



HAL
open science

Les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur

Réluindé Béatrice Sawadogo

► **To cite this version:**

Réluindé Béatrice Sawadogo. Les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur. Droit. Université Clermont Auvergne [2017-2020], 2019. Français. NNT: 2019CLFAD005. tel-02628531

HAL Id: tel-02628531

<https://theses.hal.science/tel-02628531>

Submitted on 26 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



ÉCOLE DOCTORALE SCIENCES ÉCONOMIQUES,
JURIDIQUES, POLITIQUES ET DE GESTION
Université Clermont Auvergne

École Doctorale des Sciences Économiques, Juridiques, Politiques et de Gestion
Centre Michel de L'Hospital (CMH, EA 4232)

LES OPÉRATIONS DE REGROUPEMENT DE L'ENDETTEMENT DU CONSOMMATEUR

Thèse présentée et soutenue publiquement le 04/02/2019

pour l'obtention du titre de Docteur en droit

Option droit privé et sciences criminelles

par

Réluindé Béatrice SAWADOGO

Sous la direction du Professeur Jean-François RIFFARD

Membres du Jury

Pr. Ronan RAFFRAY	Professeur Agrégé des Facultés de droit, Université BORDEAUX MONTESQUIEU IV	Rapporteur
Mme Lisa DUMOULIN	Maître de Conférences HDR, Université de PAU	Rapporteur
M. Anthony MAYMONT	Maître de conférences, Ecole de droit – Université Clermont Auvergne	Suffragant
Pr. Jean-François RIFFARD	Professeur des Universités, Directeur de Recherches, Ecole de droit – Université Clermont Auvergne	Directeur de thèse

L'Université Clermont Auvergne n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Je remercie les membres du jury de soutenance de m'avoir fait l'honneur de leur présence et d'avoir accepté d'apprécier ce travail.

J'exprime particulièrement ma gratitude à Monsieur le Professeur Jean-François RIFFARD pour la confiance qu'il m'a accordée en acceptant d'encadrer ce travail doctoral, la disponibilité dont il a fait preuve lors de mes sollicitations et les conseils avisés qu'il m'a prodigués tout au long de mes recherches.

A toutes celles et ceux qui m'ont encouragé, soutenu et qui n'ont cessé de croire en moi durant ces années de travail, je dis Merci.

SOMMAIRE

SOMMAIRE	1
LISTE DES ABRÉVIATIONS	3
INTRODUCTION GÉNÉRALE	7
PARTIE I. CRÉDIT DE REGROUPEMENT : ANALYSE DES FACTEURS D'ÉMERGENCE ET D'ÉVOLUTION DU RÉGIME JURIDIQUE	45
TITRE 1. L'ENVIRONNEMENT JURIDICO-ÉCONOMIQUE ET CONTRACTUEL DU REGROUPEMENT DE L'ENDETTEMENT	47
Chapitre 1. FACTEURS ÉCONOMICO-JURIDIQUES D'ÉMERGENCE DU REGROUPEMENT	49
Chapitre 2. CADRE CONTRACTUEL DU REGROUPEMENT: QUESTIONNEMENT AUTOUR DE LA LIBERTÉ ET DES PROCÉDÉS	95
Conclusion du titre 1	133
TITRE 2. LE RÉGIME JURIDIQUE DU CRÉDIT DE REGROUPEMENT : DES INCERTITUDES AUX PRÉCISIONS RUDIMENTAIRES DE LA LOI LAGARDE DE 2010	135
Chapitre 1 : RÉGIME DU REGROUPEMENT AVANT LA LOI LAGARDE : INCERTITUDES SUR LES RÈGLES APPLICABLES	138
Chapitre 2. CRÉDIT DE REGROUPEMENT AVEC LA LOI LAGARDE : DU STRICT ENCADREMENT DES CONDITIONS CONTRACTUELLES	168
Conclusion du titre 2	207
Conclusion de la partie 1	208
PARTIE II. REGROUPEMENT DE L'ENDETTEMENT: ANALYSE CRITIQUE DU CADRE JURIDIQUE ACTUEL ET PERSPECTIVES DE RÉFORME	211
TITRE 1. PORTÉE DES FORCES ET LIMITES DE L'ENCADREMENT ACTUEL DU REGROUPEMENT	213
Chapitre 1. DU CARACTÈRE INNOVANT DE L'ENCADREMENT DU CRÉDIT DE REGROUPEMENT	215
Chapitre 2. DU CARACTÈRE RUDIMENTAIRE ET PARTIEL DE L'ENCADREMENT DU REGROUPEMENT DE CRÉDITS	246
Conclusion du titre 1	273
Titre 2 : PERSPECTIVES DE RÉFORME DU CADRE JURIDIQUE : POUR UN ENCADREMENT SPÉCIFIQUE ET GLOBAL DU REGROUPEMENT	275
Chapitre 1. PERSPECTIVES DE DROIT POSITIF POUR UN ENCADREMENT SPÉCIFIQUE ET RENFORCÉ DU REGROUPEMENT CONVENTIONNEL	277
Chapitre 2. PROSPECTIVE POLITICO-JURIDIQUE POUR UN ÉLARGISSEMENT DU CADRE DES PROCÉDURES DE SURENDETTEMENT AU REGROUPEMENT	313
Conclusion du titre 2	351
Conclusion de la partie 2	352
CONCLUSION GÉNÉRALE	354

BIBLIOGRAPHIE	363
INDEX ALPHABÉTIQUE.....	381
RÉSUMÉ / ABSTRACT	384

LISTE DES ABRÉVIATIONS

ACPR	Autorité de contrôle prudentiel et de résolution
aff.	Affaires
al.	Alinéa
AMF	Autorité des marchés financiers
arr.	Arrêté
art.	Article
Banque et droit	Revue banque et droit
Banque	Revue banque
BIC	Bureau d'information sur le crédit
BPI	Banque publique d'investissement
BRDA	Bulletin rapide de droit des affaires
Bull. ass. plén.	Bulletin des arrêts de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation
Bull. civ.	Bulletin des arrêts des Chambres civiles de la Cour de cassation
Bull. crim.	Bulletin des arrêts des Chambres criminelles de la Cour de cassation
c. civ.	Code civil
c. com.	Code du commerce
c. consom.	Code de la consommation
c. mon. fin.	Code monétaire et financier
c/	contre
CA	Cour d'appel
cass. ass. plén.	Arrêts de la Cour de cassation, Assemblée plénière
cass. civ.	Arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation
cass. com.	Arrêts de la chambre commerciale de la Cour de cassation
CCA	Commission des clauses abusives
CCC	Contrats, concurrence, consommation
CCSF	Comité consultatif du secteur financier
CE	Conseil européen
Ch.	Chambre
Chron.	Chronique
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CNCT	Conseil national du crédit et du titre
Coll.	Collection
Comm.	Commentaires

CRESUS	Chambre régionale du surendettement social
D.	Recueil Dalloz
DAFSA	Documentation d'analyse financière (Société anonyme)
Déc.	Décision
Décr.	Décret
Defrénois	Répertoire du notariat Defrénois
DGCCRF	Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes
dir.	Sous la direction de
doctr.	Doctrine
Dr. adm.	Droit administratif
Dr. et patr.	Revue Droit et patrimoine
éd.	édition
et al.	Et alii (et les autres)
Fasc.	Fascicule
FBF	Fédération bancaire française
FICP	Fichier des incidents de remboursement de crédits aux particuliers
FIPEN	Fiche d'informations précontractuelles européennes normalisées
FISE	Fiche d'information standardisée européenne
FMI	Fonds monétaire international
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
Ibid.	Ibidem, au même endroit, dans la même œuvre
<i>in</i>	Inclus dans
<i>in fine</i>	Au final, à la fin
infra	ci-dessous
IOB	Intermédiaires en opérations de banque
IR	Informations rapides
J-CI	Juris-Classeur
JCP E	Juris-Classeur périodique, édition entreprise et affaires
JCP G	Juris-Classeur périodique, édition générale
JCP N	Juris-Classeur périodique, édition notariale
JO	Journal officiel
jurispr.	Jurisprudence
L.	Loi
Lebon	Recueil des arrêts du Conseil d'Etat
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
LPA	Les petites affiches

n°	Numéro
obs.	Observations
op. cit.	opere citato, ouvrage précité
Ord.	Ordonnance
P.	Page
PME	Petites et moyennes entreprises
<i>Post</i>	Après
PP.	Pages
RDB et fin.	Revue de droit bancaire et financier
RDBB	Revue de droit bancaire et de la bourse
RDC	Revue des contrats
Régl.	Règlement
Rép. civ. Dalloz	Répertoire de droit civil, Dalloz
Rép. com. Dalloz	Répertoire de droit commercial Dalloz
RJDA	Revue de jurisprudence de droit des affaires
RLDA	Revue Lamy droit des affaires
RLDC	Revue Lamy droit civil
RTD civ.	Revue trimestriel de droit civil
RTD com.	Revue trimestriel de droit civil
Som.	Sommaires
Supra	ci-dessus
t.	Tome
TAEG	Taux annuel effectif global
TEG	Taux effectif global
TGI	Tribunal de grande instance
TPE	Très petites entreprises
Trib. com.	Tribunal de commerce
UE	Union européenne
UEMOA	Union économique et monétaire ouest africain
UMOA	Union monétaire ouest africain
V.	Voir
vol.	Volume

INTRODUCTION GÉNÉRALE

« Vous savez mieux que moi, quels que soient nos efforts,
Que l'argent est la clef de tous les grands ressorts,
Et que ce doux métal qui frappe tant de têtes,
En amour, comme en guerre, avance les conquêtes. »
Molière, L'école des femmes, acte I, scène 4

1. De l'importance de l'argent. Dans notre société contemporaine, sans argent, il serait difficile, voire impossible de développer une quelconque activité¹. L'argent est une nécessité tant pour les entreprises que pour les particuliers pour investir et améliorer leur performance. Il est de plus en plus aujourd'hui indispensable pour assurer la disponibilité des besoins vitaux et la consommation quotidienne des individus.

2. Le commerce de l'argent. L'argent est ainsi devenu un objet de commerce et le crédit, un instrument majeur pour sa circulation. Le crédit a toujours accompagné l'activité humaine² ; mais il prend aujourd'hui une envergure particulière. Quoiqu'il soit utile pour l'activité humaine, le crédit peut être néfaste, car le recours abusif au crédit est susceptible d'être source de malendettement³ et de surendettement⁴, voire d'exclusion sociale pour les individus.

¹ TH. BONNEAU, Droit Bancaire, 12^e éd. LGDJ Lextenso, 2017, p.13

² D. LEGAIS, Traités d'Opérations de crédit, 2^{ème} éd., LexisNexis, Paris 2018, p.2

³ Le malendettement bancaire correspondrait à une situation financière caractérisée par une difficulté à rembourser ses créanciers suite à l'accumulation de plus crédits. Il renvoie à une mauvaise utilisation du crédit et des engagements inadaptés.

⁴ Aux termes des articles L. 711-1 et L. 712-2 du Code de la consommation " La situation de surendettement est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir."

3. Définition du crédit. Aux termes de l'article L. 313-1 du code monétaire et financier, « Constitue une opération de crédit tout acte par lequel une personne agissant à titre onéreux met ou promet de mettre à la disposition d'une autre personne ou prend, dans l'intérêt de celle-ci, un engagement par signature tel qu'un aval, un cautionnement ou une garantie. Sont assimilés à des opérations de crédit le crédit-bail et, de manière générale, toute opération de location assortie d'une option d'achat ».

L'article L.311-1, 6° du code de la consommation quant à lui considère comme « Opération ou contrat de crédit, un contrat en vertu duquel un prêteur consent ou s'engage à consentir à l'emprunteur un crédit, relevant du champ d'application du présent titre, sous forme d'un délai de paiement, d'un prêt, y compris sous forme de découvert ou toute autre facilité de paiement similaire, à l'exception des contrats conclus en vue de la fourniture d'une prestation continue ou à exécution successive de services ou de biens de même nature et aux termes desquels l'emprunteur en règle le coût par paiements échelonnés pendant toute la durée de la fourniture ;... ».

4. Envergure et risques contemporains du crédit. Pour faire écho de l'envergure contemporaine du crédit ainsi que de ses risques et dérives, l'on pourrait convoquer les propos et interrogations préliminaires d'une enquête d'actualités sur le surendettement des ménages européens⁵ qui énoncent que « vivre à crédit est devenu la règle des sociétés modernes dites sociétés de consommation. Pour relancer la croissance économique, les gouvernements européens misent sur une accession facilitée au crédit. Mais le crédit peut-il soutenir la consommation sans conduire au surendettement ? »⁶. Cette enquête démontre au travers de diverses situations réelles les difficultés financières des

⁵ Surendettement, les européens à découvert, enquêtes d'actualités, visualiser en ligne le 06/02/2018 sur https://www.youtube.com/watch?v=viT1-1_4_4Y

⁶ Ibid.

particuliers et des ménages résultant de la souscription de crédits en trop grand nombre qui le plus souvent sont inadaptés à leur situation et leurs ressources.

Dans les sociétés modernes, le crédit⁷ est omniprésent dans la gestion quasi-quotidienne des budgets personnels et familiaux.

5. L'excès du recours au crédit. Si le crédit est utile à l'économie, à la croissance et à la satisfaction des besoins immédiats de consommation des particuliers, il peut aussi être source de difficultés financières pour ces derniers. Incités en permanence à consommer, les particuliers sont limités dans la disponibilité de ressources. Ainsi, ils font de plus en plus recours au crédit pour combler cette absence de disponibilités⁸. Ce recours effréné au crédit se justifie souvent par le besoin de compenser l'impact de l'inflation sur les budgets des personnes et des familles qui veulent maintenir leur niveau de consommation⁹. Les banques et les établissements de crédit incitent aussi très fortement les ménages et les particuliers à souscrire des crédits.

6. Sources des dérives du crédit. Les biens et les services de consommation étant sans cesse renouvelés, le recours au crédit va se multiplier. Il en résulte un multi-endettement bancaire¹⁰ pour les ménages et les particuliers. Malheureusement,

⁷ Un crédit est une mise à disposition d'argent sous forme de prêt, consentie par un créancier (prêteur) à un débiteur (emprunteur). Pour le créancier, l'opération donne naissance à une créance sur l'emprunteur, en vertu de laquelle il pourra obtenir remboursement des fonds et paiement d'une rémunération (intérêt) selon un échéancier prévu. Pour l'emprunteur, qu'il s'agisse d'une entreprise ou d'un particulier, le crédit consacre l'existence d'une dette et ouvre la mise à disposition d'une ressource financière à caractère temporaire.
https://fr.wikipedia.org/wiki/Crédit#cite_note-1

⁸ S. EFFOSSE, Le crédit à la consommation en France, 1947-1965 : De la stigmatisation à la réglementation. Paris : Institut de la gestion publique et du développement économique, 2014

⁹ Surendettement, les européens à découvert, enquêtes d'actualités, visualiser en ligne le 06/02/2018 sur https://www.youtube.com/watch?v=viT1-1_4_4Y

¹⁰ Détention de plusieurs crédits renouvelables et de crédits à la consommation. Banque de France, « Le surendettement des ménages. Enquête typologique 2010, 2013 et 2015. Analyses nationale et régionale. Etudes publiées en mars 2011 Novembre 2014 et janvier 2016, consultable sur les liens suivant :

-https://particuliers.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/13/enquete-typologique-surendettement_2010.pdf
-https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/La_Banque_de_France/SRDT_2013_web.pdf

cela se révèle dramatique en ce sens que le recours excessif au crédit conduit non seulement au malendettement¹¹, puis au surendettement voire à l'insolvabilité¹² pour finir par l'exclusion sociale du débiteur. Le multi-endettement impacte considérablement le budget mensuel et peut être source de difficultés en termes de gestion pour les personnes et les ménages¹³.

7. Objet du regroupement de crédits. Agir sur ce multi-endettement avec la promesse d'alléger son poids sur le budget mensuel tout en facilitant la gestion de l'endettement pour les particuliers constituent l'objet des opérations de regroupement de crédits qui constituent le champ de réflexion dans notre étude.

8. Les opérations de regroupement de crédits remontent depuis les années 1980 en France. Elles sont nées de la pratique bancaire et correspondaient à une autre terminologie à savoir la restructuration de crédits, de prêt substitutif, de consolidation de prêt. Ce type d'opération n'avait pas de cadre et de qualification juridiques précis et donc une absence de définition juridique claire.

9. De la récente intégration du regroupement dans les textes juridiques: L'encadrement en France du regroupement de crédits est très récent et remonte à la loi n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation dite loi Lagarde. C'est cette loi qui consacre désormais le terme de regroupement de crédits et qui offre un cadre permettant une qualification juridique de cette technique de refinancement. Celle-ci est désormais qualifiée soit de crédit à la

[-https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/La_Banque_de_France/2015-enquete-typologique-surendettement.pdf](https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/La_Banque_de_France/2015-enquete-typologique-surendettement.pdf)

¹¹ Georges Petit-Gras, « Lutter contre le malendettement », *Empan* 2011/2 (n° 82), p. 65-69. DOI 10.3917/empa.082.0065.

¹² Aux termes du lexique des termes juridiques, 17^{ème} éd. Dalloz 2010, p.393, l'insolvabilité au sens civil du terme est la situation de la personne dont l'actif est insuffisant pour faire face à son passif exigible

¹³ DAFSA, le regroupement de créances et le crédit hypothécaire en France ; état des lieux et perspectives : enquête quantitative auprès de 4009 consommateurs. Etude réalisée par Laurence DARCHEN, sous la direction de Dorra MEDJANI, mai 2008

consommation, soit de crédit immobilier¹⁴ quand elle s'adresse aux particuliers et aux ménages. En quoi consistent exactement les regroupements de crédits ?

10. Généralité sur le mécanisme du regroupement de crédits : Les opérations de regroupement de crédits consistent en la substitution de plusieurs crédits et dettes non bancaires le cas échéant, par un seul crédit soumis à de nouvelles conditions. En général, le taux d'intérêt est diminué, la durée du prêt allongée et la mensualité de remboursement revue à la baisse¹⁵ par rapport au montant global des mensualités des crédits et dettes précédents.

11. Dans les situations de multi-endettement et de risque de surendettement, c'est surtout l'effet de baisse de la mensualité de remboursement qui est recherché par la majorité des consommateurs-emprunteurs¹⁶. Pour ces derniers en effet, les opérations de regroupement s'inscrivent dans la recherche de solution de gestion de leur endettement afin d'éviter une situation de surendettement.

Depuis les lois Neiertz de 1989¹⁷ modifiées par la loi du 8 février 1995 et par la loi n°2003-710 du 1^{er} Août 2003 d'orientation et de programmation pour la ville et la rénovation urbaine dont le titre III traite de la procédure de rétablissement personnel ; les particuliers surendettés peuvent bénéficier du traitement de leur

¹⁴ Articles L.314-10 à L.314-12 du code de la consommation

¹⁵ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : La renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts> ; - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gazette du Palais, 07 juin 2012 n° 159, P. 5 ; - N.MATHEY, La renégociation des crédits bancaires, RLDA, n°1908, 2008 ; S.PRIGENT, Prêt bancaire destiné à rembourser par anticipation plusieurs crédits, Revue Defrénois, N°12, Juin 2011

¹⁶ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5 - S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110 - Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : la renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts> - DAFSA, le regroupement de créances et le crédit hypothécaire en France ; état des lieux et perspectives : enquête quantitative auprès de 4009 consommateurs. Etude réalisée par Laurence DARCHEN, sous la direction de Dorra MEDJANI, mai 2008.

¹⁷ LOI no 89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles

situation¹⁸ devant les Commissions de surendettement *Ad hoc* instituées au sein de la Banque de France. Si la situation est irrémédiablement compromise¹⁹, des mesures de réaménagement de l'endettement ou de rétablissement personnel vont alors être mises en place. Le dépôt d'un dossier de surendettement comporte des conséquences que les personnes lourdement endettées craignent. Il déclenche notamment l'inscription du demandeur au fichier des incidents de remboursement de crédit aux particuliers (FICP)²⁰. Le dépôt d'un dossier de surendettement constitue toujours un poids moral pour les personnes qui pourraient éprouver un sentiment de honte et auront tendance à se marginaliser²¹. L'idée que cette procédure leur protège dans leur situation personnelle n'est pas toujours bien perçue et les personnes en difficultés d'endettement cherchent plutôt des solutions de gestion.

12. Recours au regroupement et gestion de l'endettement : Dans la pratique, les débiteurs et leurs créanciers vont chercher à trouver au préalable des alternatives conventionnelles soit par la renégociation d'un crédit, soit par les opérations de regroupement de crédits.

Ainsi, au fil des années, les opérations de renégociation et de regroupement de l'endettement sont devenues un marché juteux pour les banques et les

¹⁸ Les procédures de surendettement s'appliquent aux particuliers se trouvant dans des situations d'insolvabilité avérée mais qui sont de bonne foi. Ces procédures tentent de trouver une solution le traitement des difficultés financières ou de procéder au rétablissement personnel en fonction de la gravité de la situation.

¹⁹ Le rétablissement personnel correspond à l'effacement des dettes. Soit le surendetté a un patrimoine et il sera procédé à la liquidation patrimoine réalisable pour apurer une partie du passif. Soit il n'existe pas de patrimoine réalisable et les dettes du débiteur seront purement et simplement effacées.

²⁰ Les articles L.751-1 à L.752-3 du code de la consommation organisent à la charge de la Banque de France un fichier collectant les informations sur les incidents de paiement. C'est un fichier qui a pour objet de fournir aux établissements de crédit des éléments d'appréciation de la solvabilité des personnes qui sollicitent un crédit.

²¹ M. DEBOUT ET C. KHIROUNI, *Vie à crédit : prévenir le surendettement*, Editions Fondation Jean-Jaurès, Paris 2016, P. 45

intermédiaires en opération de crédit²². C'est dans les années 2000²³ qu'on a assisté au développement fulgurant du phénomène de réaménagements des crédits à la consommation et des crédits immobiliers. Ce développement autour des années 2000 peut s'expliquer par le développement du multi-endettement. Son succès s'est fait ressentir à partir de 2003 en lien avec l'ampleur du crédit renouvelable. Entre 2003 et 2007, le dispositif a généré entre 8 et 21 milliards d'euros. En l'espace de 4 ans, on a donc enregistré une hausse de 162 %²⁴. Selon l'économiste J.-E. JUTHIER, « La mauvaise passe financière des particuliers et leur goût nouveau pour les crédits en font une clientèle toute trouvée pour un produit bancaire qui fait désormais fureur : le rachat de crédits »²⁵.

Les taux appliqués dans ce genre de crédit dépendent surtout des banques²⁶. Dans son rapport 2010-2011²⁷, le Comité consultatif du secteur financier (CCSF) fait remarquer que le marché du regroupement de crédits s'est accru au fur et à mesure du développement du crédit renouvelable. Pour un nombre important d'établissements, le regroupement de crédits représente en moyenne 10 % de la production de prêts personnels²⁸. C'est donc dire que la facilité d'accès au crédit renouvelable reste un facteur important de l'ampleur du regroupement de crédits.

²² Les études de DAFSA sur le regroupement de crédits témoignent en effet de l'intérêt des banques et des intermédiaires en opération de banque. Les banques vont accepter le plus souvent de regrouper pour maintenir leur portefeuille de clientèle et pour venir en soutien à certains clients en difficulté financière. Les intermédiaires sont plus dans une logique de pure conquête. Voir : DAFSA, le regroupement de créances et le crédit hypothécaire en France ; état des lieux et perspectives : enquête quantitative auprès de 4009 consommateurs. Etude réalisée par Laurence DARCHEN, sous la direction de Dorra MEDJANI, mai 2008.

²³ Selon le rapport annuel 2010-2011 du Comité consultatif du secteur financier, consultable sur le lien : <http://www.banque-france.fr/ccsf/fr/telechar/publications/rapport-annuel-2010-2011/rapport-annuel-2010-2011integral.pdf>

²⁴ Comité consultatif du secteur financier, Rapport annuel 2010-2011, op.cit

²⁵ J.-E. JUTHIER, Le rachat de crédit, un bon filon surtout pour les banques, [article dans JDN Economie](http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml) 28/02/2008, consultable sous le lien <http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml> consulté le 28/10/2016

²⁶ Site *crédit prêt hypothécaire - Courtiers experts en Crédit hypothécaire et rachat de crédit* (<http://www.expertachat.fr/>)

²⁷ Comité consultatif du secteur financier, Rapport annuel 2010-2011 consultable sur le lien : <http://www.banque-france.fr/ccsf/fr/telechar/publications/rapport-annuel-2010-2011/rapport-annuel-2010-2011integral.pdf>

²⁸ Comité consultatif du secteur financier, Rapport annuel 2010-2011 consultable sur le lien : <http://www.banque-france.fr/ccsf/fr/telechar/publications/rapport-annuel-2010-2011/rapport-annuel-2010-2011integral.pdf>

13. Absence de statistiques spécifiques. Bien que le recours au regroupement devienne de plus en plus courant, il reste difficile d'établir clairement des statistiques récentes et plus poussées sur les opérations de regroupement de crédits en ce sens que celles-ci sont indistinctement comptabilisées au titre des prêts personnels. Des statistiques exclusives sur les opérations de regroupement de crédits datent de 2005 et 2008 et proviennent des études de marché de la DAFSA²⁹, éditeur de bases de données spécialisé dans l'information économique. Ces études permettent de dresser un marché du regroupement de crédits dynamique, susceptible de toucher plus de deux (2) millions de ménages en France³⁰.

Si le recours aux opérations de regroupement de crédits s'amplifie d'année en année ; il peut néanmoins se poser la question de savoir si cette technique de réorganisation contractuelle de l'endettement permet toujours de mieux gérer efficacement le malendettement et éviter le surendettement ?

14. Intérêt du questionnement sur le regroupement. L'intérêt de l'étude des opérations de regroupement de l'endettement résiderait dans la nécessité de mieux appréhender leurs spécificités, d'apprécier la pertinence et la suffisance du nouveau cadre juridique institué par la loi Lagarde et d'apprécier leur efficacité comme outil de gestion du multi-endettement et de prévention du surendettement. En effet, dans une certaine vision de droit prospectif, une réflexion pourrait être menée dans le sens de les utiliser comme un outil de traitement du malendettement et de prévention du surendettement.

Il serait ainsi question dans cette introduction, de chercher à creuser la notion d'opérations de regroupement de crédits et préciser leurs caractéristiques à travers des approches de définitions qui sont proposées par la doctrine (I).

²⁹ Documentation Analyse Financière, Société Anonyme

³⁰ DAFSA, le regroupement de créances et le crédit hypothécaire en France ; état des lieux et perspectives : enquête quantitative auprès de 4009 consommateurs. Etude réalisée par Laurence DARCHEN, sous la direction de Dorra MEDJANI, mai 2008

Il conviendra également d'évoquer leur statut juridique actuel et de la nécessité de le faire évoluer (II). Ce qui permettra enfin de dégager une problématique générale de l'étude³¹ et de définir un plan permettant de développer des éléments d'analyse et les perspectives (V).

³¹ Les opérations de regroupement de crédits, objet de notre étude se limitent à celles régies par le code de la consommation.

I. De la définition du regroupement et ses caractéristiques

Etudier les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur suppose au préalable de les définir. Or la définition des opérations de regroupement de crédits n'est pas clairement établie par le cadre légal ou la jurisprudence. Cela pose problème pour la détermination précise de leurs régimes juridiques et la qualification du procédé de mise en œuvre (A). Nous tenterons néanmoins de cerner leurs caractéristiques et leurs spécificités (B).

A. Problématique de la définition du regroupement

La problématique de la définition des opérations de regroupement de crédits vient du fait qu'il y a un silence légal et jurisprudentiel (1). Face à ce silence, la doctrine et certains organismes tentent de fournir des éléments de définition et de préciser le contenu des opérations de restructuration de la dette globale du consommateur (2).

1) Silence légal et jurisprudentiel

15. Absence de définition par le droit positif. Les lois, les règlements et la jurisprudence ne donnent pas de définition des opérations de regroupement de crédits³². Ce qui est pourtant nécessaire pour cerner leurs régimes et leurs spécificités juridiques par rapport aux opérations classiques de crédit aux

³² S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gazette du Palais, 07 juin 2012 n° 159, P. 5; - N.MATHEY, La renégociation des crédits bancaires, RLDA, n°1908, 2008; - S.PRIGENT, Prêt bancaire destiné à rembourser par anticipation plusieurs crédits, Revue Defrénois, N°12, Juin 2011

consommateurs. Se posent alors plusieurs questions. Sont-elles strictement conventionnelles étant donné qu'elles résultent d'inventions des banques et des établissements de crédit ? Peut-on envisager des opérations de regroupement imposées par la loi ou résultant d'une décision judiciaire en dépit de la liberté contractuelle et de l'absence actuelle du droit au crédit³³ ? Par quels mécanismes juridiques procède la transformation et la substitution de plusieurs crédits et dettes par un seul prêt ? Ces questions restent plus ou moins sans réponses précises et suffisantes.

Le cadre contractuel du regroupement reste peu élaboré et il relève plus de l'ingénierie de la gestion financière qu'une notion juridique à proprement parler clairement définie.

Si la loi et la jurisprudence ne fournissent pas de définition, des approches concordantes sur la technique et le contenu des opérations de regroupements de crédits sont glanées par la doctrine et par certains organes consultatifs et autres, notamment le Comité consultatif du secteur financier (CCSF) et le Sénat.

2) Approches définitionnelles du regroupement par le CCSF, des rapporteurs au Sénat et la doctrine

16. Approche du CCSF. Dans son rapport au Conseil National du crédit et du titre, exercice 1993-1994, le Comité consultatif évoquait déjà l'hypothèse du regroupement de crédits en termes de restructuration de dette globale des ménages endettés. Pour le Comité « il s'agit des cas où les intermédiaires leur font valoir une diminution sensible de leurs charges mensuelles par la substitution d'une

³³ Certes il n'existe de droit au crédit. Mais il y a un débat sur la question et des avis favorables à sa mise en place dans une certaine mesure. A cet effet, les réflexions du Professeur Dominique Legeais (Opérations de crédit 2^{ème} éd. LexisNexis, 2018) parmi tant d'autres et la thèse portant « Essai sur le droit au crédit » de Marie NICOLLE présentée en 2014 sont dignes d'intérêt.

mensualité unique de remboursement d'un prêt hypothécaire à long terme à la somme des diverses mensualités de remboursement de crédits (immobilier, découvert, achat à crédit...) à plus court terme dont ils peuvent être titulaires »³⁴.

17. Approche sénatoriale. Pour Monsieur P. DOMINATI au nom de la Commission spéciale au Sénat sur le projet de loi de réforme du crédit à la consommation³⁵, le regroupement de crédits peut être défini comme la « technique bancaire qui consiste à substituer à plusieurs crédits existants, de durées et de taux différents, qui font l'objet d'un remboursement anticipé, le plus souvent un seul crédit nouveau d'une durée plus longue avec des mensualités de remboursement diminuées ».

18. De la conception doctrinale du regroupement de crédits. Plusieurs auteurs tentent aussi de fournir des approches de définition des opérations de regroupement de crédits. Selon Maître Stéphane PRIGENT (Notaire), il faut comprendre par opérations de regroupement de crédits, des techniques bancaires qui consistent à substituer à plusieurs crédits existants, de durées et de taux différents, qui font l'objet d'un remboursement anticipé, un seul crédit nouveau³⁶. Ce nouveau crédit, par rapport aux crédits qu'il substitue, se caractérise par un taux d'intérêt généralement inférieur au précédent, d'une durée plus ou moins longue et des mensualités de remboursement diminuées, devant normalement être plus adaptées aux besoins de l'emprunteur. Le regroupement résultera le plus souvent d'une renégociation ou d'un réaménagement du coût du crédit et des modalités de remboursement.

³⁴ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : la renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

³⁵ Rapport n° 447 (2008-2009) de M. Philippe Dominati, fait au nom de la commission spéciale, déposé le 2 juin 2009, Sénat, p. 243

³⁶ S.PRIGENT, Prêt bancaire destiné à rembourser par anticipation plusieurs crédits, Revue Defrénois, N°12, Juin 2011

Le professeur Stéphane PIEDELIEVRE en abordant dans le même sens avance que le regroupement de crédits, serait une opération financière qui consiste à rembourser l'ensemble des crédits (crédit immobilier, crédit à la consommation, crédit *revolving*, crédit auto, crédit travaux...) contractés auprès d'un ou de plusieurs organismes de crédits, en souscrivant un prêt unique octroyé par un organisme bancaire spécialisé dans ce type d'opération³⁷.

Quant à la renégociation de crédits³⁸ selon le Professeur Nicolas MATHEY, elle a lieu lorsqu'un emprunteur a précédemment contracté un ou plusieurs crédit(s) ; l'emprunteur et une banque (celle qui a consenti le crédit d'origine ou une autre banque) conviennent de modifier le crédit antérieur ou de lui substituer un nouveau crédit³⁹. La renégociation peut emporter modification du contenu du crédit, notamment le taux d'intérêt et la durée. Elle peut aussi conduire à la restructuration de la dette de l'emprunteur notamment par la consolidation ou le rachat de prêts⁴⁰. C'est cette dernière approche de la renégociation par le Professeur MATHEY qui correspond à l'hypothèse du regroupement de crédits. Pour le Professeur RAYMOND G., les regroupements de crédits seraient de simples modalités d'octroi de crédits du droit de la consommation⁴¹.

Les commentateurs de la section du code de la consommation⁴² consacrée au regroupement de crédits notent aussi que cette technique désigne l'apurement d'une dette antérieure au titre de contrats de crédit antérieurement souscrits, par un nouveau crédit conclu avec une même entité ou une autre. Le regroupement opère le passage du multiple à l'unité selon les termes du Professeur Jérôme JULIEN⁴³.

³⁷ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gazette du Palais, 07 juin 2012 n° 159, P. 5

³⁸ Il faut noter que le terme de renégociation est souvent employé pour une réalité qui correspond au regroupement de crédits

³⁹ N. MATHEY, La renégociation des crédits bancaires, RLDA, n°1908, 2008

⁴⁰ N. MATHEY, La renégociation des crédits bancaires, op. cit.

⁴¹ G. RAYMOND, « droit de la consommation », 3^{ème} éd. LexisNexis, 2014, p. 310

⁴² Section du code de la consommation composée des articles L.314-10 à L.314-14

⁴³ J. JULIEN, Droit de la consommation, 2^{ème} éd., LGDJ Lextenso, 2017, p.373

A l'analyse de ces différentes approches, il est possible d'affirmer que les opérations de regroupement de crédits consistent en l'apurement des dettes et crédits du consommateur résultant de la souscription de crédits et autres engagements financiers, par un nouveau prêt bancaire. Elles ont donc pour effet principal de mettre fin à des rapports d'obligations antérieurs et la mise en place d'un nouveau rapport d'obligation.

19. Faiblesse des approches. Il est à mentionner que les différentes approches ne précisent pas la nature exacte et le procédé de mise en œuvre des opérations de regroupement de crédits. Constituent-elles de simples modalités de modification des obligations en cours ? Ont-elles pour effet d'éteindre purement et simplement les liens existants de sorte qu'aucun recours ne soit plus possible entre le débiteur et ses anciens créanciers ?

C'est dire que cette absence de définition légale et jurisprudentielle pose le problème de la détermination de la nature et du régime juridique. En effet, la précision d'un régime juridique permettra de savoir si celui-ci est spécial, autonome, dérogatoire de droit commun et des autres régimes spéciaux de contrat de crédit.

Dans les différentes approches, il ressort un lien entre le regroupement et la renégociation. Mais ces opérations sont différentes à plusieurs titres. Il convient de préciser les spécificités du regroupement de crédits et de fournir des éléments de distinction avec la simple opération de renégociation.

B. Regroupement et la simple renégociation : quelles spécificités ?

Les opérations de regroupement peuvent intervenir à l'occasion d'une renégociation. En 2008 et selon une enquête réalisée par DAFSA⁴⁴, près de 16% des regroupements sont effectués à l'occasion de la renégociation d'un crédit immobilier. Il convient néanmoins de relever que le cadre contextuel et juridique du regroupement est plus large que la simple renégociation des conditions du crédit⁴⁵.

Pour mieux faire ressortir la différence entre le cadre plus large du regroupement de crédits et celui plus restreint de la renégociation (2), il conviendrait de préciser au préalable les traits caractéristiques du regroupement de crédits (1).

1) Spécificités et caractéristiques du regroupement de crédits

20. En termes de spécificités des opérations de regroupement de crédits on pourrait retenir plusieurs éléments. Ce sont des techniques qui consistent à substituer plusieurs crédits et éventuellement de dettes par un seul contrat de crédit dont le capital peut être plus important que le montant des soldes des précédents crédits. En effet, l'ensemble des crédits restructurés et les dettes sont consolidés en un seul prêt avec de nouvelles conditions, notamment le taux d'intérêt, la durée et la mensualité entre autres. Le débiteur va ainsi passer de plusieurs liens d'obligation à un seul lien et ce, généralement, avec un nouveau créancier. Le regroupement de crédits va entraîner le remboursement anticipé des

⁴⁴ DAFSA, le regroupement de créances et le crédit hypothécaire en France ; état des lieux et perspectives : enquête quantitative auprès de 4009 consommateurs. Etude réalisée par Laurence DARCHEN, sous la direction de Dorra MEDJANI, mai 2008

⁴⁵ La renégociation concerne généralement le crédit immobilier à l'occasion des baisses de taux d'intérêt

crédits préexistants et le paiement des dettes non bancaires prises en comptes dans l'opération. Il opère très souvent le passage de divers financements à court terme en un financement à long terme⁴⁶. Dans les opérations de regroupement de crédits, le maintien des accessoires et moyens d'actions attachés aux précédents contrats pose problème. Tout dépend du procédé juridique de mise en œuvre de l'opération, c'est-à-dire s'il y a eu novation, subrogation personnelle ou de simples remboursements des crédits précédents avec les fonds d'un nouveau prêt sans établissement de lien entre ces actions⁴⁷.

A partir de ces principales caractéristiques du regroupement, quelle distinction est-il possible d'établir avec la simple renégociation de crédit ? Nous analyserons les points de convergence et de divergence entre le regroupement de crédits et la simple de crédit.

⁴⁶ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : la renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

⁴⁷ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

2) Points de convergence et de divergence entre regroupement et renégociation

21. Des points de convergence : Les opérations de renégociation et de regroupement de l'endettement sont liées tant par les circonstances qui les favorisent⁴⁸, les objectifs poursuivis par les acteurs que par certaines modalités d'exécution. En effet, leur développement en France est lié à l'ampleur des crédits octroyés aux consommateurs et à la baisse des taux d'intérêts, surtout en matière de crédit immobilier⁴⁹. Ils sont intimement liés à l'endettement croissant des ménages voire à leur malendettement⁵⁰.

Les opérations de regroupement et de renégociation sont généralement impulsées par la baisse des taux d'intérêt sur le marché et la recherche par les débiteurs d'une charge moins importante des mensualités remboursement de leur endettement. Dans la renégociation et le regroupement de crédits, il y a des objectifs communs qui sont recherchés par le consommateur-emprunteur : bénéficiaire de l'allègement des conditions du crédit que ce soit dans les taux d'intérêt, ou l'allongement de la durée du remboursement pour bénéficier d'une faible mensualité.

Le regroupement de l'endettement du consommateur se distingue néanmoins de la simple renégociation de crédit.

22. Des principales divergences. Alors que la simple renégociation concerne fondamentalement le crédit immobilier et donne en général lieu à la modification des conditions d'un prêt initial avec le même prêteur, ou la substitution du prêt initial par un nouveau prêt offert par la concurrence à des conditions plus avantageuses ; le regroupement de crédits procède de la consolidation d'au moins deux crédits en cours et des dettes le cas échéant par l'octroi d'un nouveau prêt

⁴⁸ Situation de fort taux d'endettement, la crainte des procédures de surendettement, et la baisse des taux d'intérêts dont les emprunteurs tiennent à en profiter

⁴⁹ É. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ? Gualino Lextenso éditions, 2011, p.54

⁵⁰ H. DUCOURANT « Crédit à la consommation et endettement des individus : des idées reçues et des outils pour les combattre », *Revue Française de Socio-Économie* 1/ 2012 (n° 9), p. 11-21.
URL: www.cairn.info/revue-francaise-de-socio-economie-2012-1-page-11.htm. DOI : [10.3917/rfse.009.0011](https://doi.org/10.3917/rfse.009.0011)

sous de nouvelles conditions. Les transformations opérées par le regroupement vont en général dépasser dans le fond et dans la forme une simple modification et les enjeux sont tout aussi d'une grande envergure. S'il intègre moyennement le crédit immobilier, le regroupement concerne fondamentalement les crédits personnels à la consommation et les crédits renouvelables⁵¹. Le problème du régime applicable au nouveau prêt ne se pose pas en cas de renégociation et on pourrait conserver facilement et utilement les garanties attachées au premier prêt, surtout lorsque la renégociation est opérée sans changement de créancier. Dans le cas du regroupement de crédits, non seulement le problème de la détermination du régime applicable au nouveau prêt se posait avant la loi Lagarde, mais aussi le sort des garanties attachées à chacun des crédits pris en compte dans l'opération de regroupement était et demeure un enjeu.

Aussi, la question de la validité du regroupement peut-être posée lorsqu'un ou plusieurs crédits regroupés sont affectés par un vice.

Le cadre juridique du regroupement que nous analyserons plus tard ne donne pas de précisions quant au procédé de mise en œuvre du regroupement. L'absence de précision laisse-t-elle supposer que le choix résulterait des accords contractuels en ce qui concerne le sort des accessoires, exceptions et actions attachés aux crédits préexistants ?

En termes de synthèse, l'on pourrait retenir que même si le regroupement de crédits procède de la négociation de nouvelles conditions, le regroupement se distingue de la simple renégociation tant au niveau de la dimension de l'objet⁵² de l'opération mais aussi de son résultat et de ses effets que sont notamment le possible changement du régime, la perte des sûretés et des garanties de remboursement entre autres.

⁵¹ É. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ? Gualino Lextenso éditions, 2011, p.54 - N. Mathey, « La renégociation des crédits bancaires » : RLDA 88/2008, p. 31. - J. JULIEN, Droit de la consommation, 2^{ème} éd., LGDJ Lextenso, 2017, p.373

⁵² La renégociation agit sur un seul contrat de crédit alors que le regroupement agit sur au moins un contrat de crédit et de dettes le cas échéant

La notion et l'objet du regroupement de crédits étant plus ou moins précisés, il convient de présenter les acteurs qui interviennent dans ce nouveau segment du marché de crédit qui devient de plus en plus dynamique.

C. Les acteurs du regroupement de crédits

23. Une diversité d'acteurs. Dans ce marché dynamique de regroupement de crédits, on y trouve comme acteurs principaux les banques et établissements fournisseurs de crédits et l'emprunteur-consommateur. En amont de l'opération de regroupement de crédits, des intermédiaires en opérations de banque prennent en charge certaines démarches en contrepartie de commissions. Il y a également ceux qui de façon accessoire interviennent pour garantir le remboursement du crédit en cas de défaillance que sont les garants, cautions et assureurs.

Pour l'ensemble de ces acteurs, la loi impose un minimum de devoir de loyauté, d'information, de collaboration, de prudence et de transparence pour que le contrat de regroupement se forme librement et licitement, voire de façon responsable afin d'être bénéfique et sécurisant pour les acteurs du crédit eux-mêmes et l'économie en général. L'on présentera succinctement l'ensemble de ces acteurs et leur place et importance dans le processus de regroupement.

1) La notion de consommateur-emprunteur

24. définition de consommateur. Le consommateur-emprunteur occupe une place de choix dans les opérations de regroupement de l'endettement. Il a cependant lui aussi manqué pendant longtemps de définition légale et précise⁵³.

⁵³ J. JULIEN, Droit de la consommation, 2^{ème} éd., LGDJ Lextenso, 2017, p.45

Des évolutions peuvent être constatées dans l'approche du consommateur et des personnes pouvant lui être assimilées afin de bénéficier des règles protectrices de ce dernier dans certaines circonstances.

Le consommateur est défini de manière négative, par rapport à son domaine d'action et par exclusion de certaines catégories professionnelles. Aux termes de l'article 3 de la directive 2008/48/CE du Parlement européen et du Conseil européen du 23 avril 2008 relative aux contrats de crédit aux consommateurs et abrogeant la directive 87/102/CEE du Conseil européen, le « consommateur » serait toute personne physique qui, pour les transactions régies par la présente directive, agit dans un but étranger à son activité commerciale ou professionnelle.

25. L'approche par la loi interne. Le consommateur trouve, dans la loi n° 2010-737 de juillet 2010, une définition légale même si elle reste spécifique au domaine du crédit à la consommation. En effet, par le nouvel article L.311-1 du code de la consommation, l'emprunteur ou le consommateur est défini comme « toute personne physique qui est en relation avec un prêteur, ou un intermédiaire de crédit, dans le cadre d'une opération de crédit réalisée ou envisagée dans un but étranger à son activité commerciale ou professionnelle ». C'est une définition qui exclut de la notion de consommateur, les personnes morales ainsi que toute personne qui agit dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle. La Cour de cassation s'inscrit dans cette approche du consommateur car elle refusait, déjà dans un arrêt de 2009, cette qualité à des personnes morales et à des personnes physiques qui agissent en lien direct avec leur activité professionnelle, commerciale ou non⁵⁴.

La loi Hamon de 2014 apporte une clarification en termes de définition du consommateur. Elle a permis d'inscrire dans le code de la consommation un article liminaire conçu comme suit : « Au sens du présent code, est considérée comme un consommateur toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent

⁵⁴ cass. 1^{re} civ., 2 avril 2009, CCC 2009, comm. 182

pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale ». Cette définition du consommateur trouve son origine dans le droit européen et plus précisément dans la directive 2011/83/UE du Parlement et du Conseil européen du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement et du Conseil européen et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement et du Conseil européen.

Le Législateur français a choisi de placer la définition du consommateur en liminaire du code de la consommation. Ce qui signifie que chaque fois que le mot consommateur est utilisé dans un article du code, il faudra l'entendre dans le sens donné par cet article liminaire. Cette définition a donc vocation à régir l'ensemble des domaines du droit de la consommation⁵⁵.

⁵⁵ G. RAYMOND, Définition légale du consommateur par l'article 3 de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014, Contrats, conc. consom. 2014, dossier 3

2) Les établissements de crédit

26. Approche générale. C'est le code monétaire et financier (CMF) qui donne une définition des établissements de crédits. Aux termes de son article L. 511-1, I « Les établissements de crédit sont les entreprises dont l'activité consiste, pour leur propre compte et à titre de profession habituelle, à recevoir des fonds remboursables du public mentionnés à l'article L. 312-2⁵⁶ et à octroyer des crédits mentionnés à l'article L.313-1⁵⁷ ». Le terme général d'établissements de crédit regroupe les banques (qu'elles soient sous forme de sociétés de capitaux ou à statut coopératif) ; les caisses de crédit municipal ; les sociétés financières, les institutions financières spécialisées.

27. Banque et activités bancaires. La banque est la catégorie principale des établissements de crédit. Elle est habilitée à effectuer toutes opérations de banque au sens de l'article L.311-1 du code monétaire et financier à savoir: recevoir des dépôts, accorder des crédits à tout type de clientèle et pour toute durée, mettre en place et gérer des moyens de paiement. Les banques peuvent aussi effectuer les opérations dites « connexes à leur activité » telles que les opérations de change, les opérations sur or, métaux précieux et pièces ; le placement, la souscription,

⁵⁶ Art. L312-2 du CMF : «Sont considérés comme fonds remboursables du public les fonds qu'une personne recueille d'un tiers, notamment sous la forme de dépôts, avec le droit d'en disposer pour son propre compte mais à charge pour elle de les restituer. Un décret en Conseil d'Etat précise les conditions et limites dans lesquelles les émissions de titres de créance sont assimilables au recueil de fonds remboursables du public, au regard notamment des caractéristiques de l'offre ou du montant nominal des titres. Toutefois, ne sont pas considérés comme fonds remboursables du public :

1. Les fonds reçus ou laissés en compte par les associés en nom ou les commanditaires d'une société de personnes, les associés ou actionnaires détenant au moins 5 % du capital social, les administrateurs, les membres du directoire et du conseil de surveillance ou les gérants ainsi que les fonds provenant de prêts participatifs ;
2. Les fonds qu'une entreprise reçoit de ses salariés sous réserve que leur montant n'excède pas 10 % de ses capitaux propres. Pour l'appréciation de ce seuil, il n'est pas tenu compte des fonds reçus des salariés en vertu de dispositions législatives particulières.»

⁵⁷Art. L.313-1 « Constitue une opération de crédit tout acte par lequel une personne agissant à titre onéreux met ou promet de mettre des fonds à la disposition d'une autre personne ou prend, dans l'intérêt de celle-ci, un engagement par signature tel qu'un aval, un cautionnement, ou une garantie.

Sont assimilés à des opérations de crédit le crédit-bail, et, de manière générale, toute opération de location assortie d'une option d'achat »

l'achat, la gestion, la garde et la vente de valeurs mobilières et de produits financiers, le conseil et l'assistance en matière de gestion de patrimoine, les services de paiement, l'émission et la gestion de monnaie électronique aux termes de l'article L.311-2 du CMF. Cela se fait en fonction des agréments dont elles disposent. Les banques peuvent être soit des sociétés anonymes (au capital ouvert à tous) soit des banques mutualistes et coopératives (dans lesquels les sociétaires ont la double qualité de clients et de détenteurs de parts de capital)⁵⁸.

Le droit bancaire est constitué de règles définissant le statut des entreprises se livrant au commerce de l'argent et de dispositions applicables à leur activité. C'est le droit d'une profession. Sa spécificité est indissociable de l'originalité de cette profession dont les caractères fondamentaux et certains des instruments ont résisté aux changements politiques, économiques et techniques⁵⁹.

En faisant circuler l'argent, en mettant, par les crédits qu'elles consentent, des moyens de paiement à la disposition des agents économiques, les banques participent à une fonction que les Etats ont toujours considérée comme un privilège régalien, l'émission monétaire⁶⁰.

28. Contrôle de l'activité bancaire. Les établissements de crédit sont agréés par l'Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution (ACPR) qui contrôle leurs activités et ce jusqu'à la régularité des contrats conclus avec les clients. Les Etats modernes entendent, par le contrôle de la création monétaire, qu'ils l'exercent directement ou par l'intermédiaire d'une banque centrale, disposer de la maîtrise d'un ressort essentiel de l'activité économique. Le contrôle strict vise également à protéger les intérêts des déposants et pour assurer une circulation rapide et sûre

⁵⁸ <http://www.banque-info.com/lexique-bancaire/b/banque>

⁵⁹ Christian GAVALDA et Jean STOUFFLET, Droit bancaire, LexisNexis, 9^e éd. 2015 (9^{ème} éd. Par Jean STOUFFLET) P.1

⁶⁰ Ibidem

de la monnaie. En France, ce contrôle est confié à la Banque de France et des organismes publics spécialisés⁶¹.

29. Catégorisation des banques. Il y a une grande diversité de banques. On peut retenir notamment les grandes banques à réseau national et les banques régionales ou locales. Il y a la catégorie des banques universelles, se livrant à toutes les opérations de banques tandis que d'autres sont spécialisées (crédits immobiliers, crédits à la consommation, financement de l'équipement des entreprises...). Des banques sous forme de sociétés anonymes ayant pour objet la recherche du profit et les banques coopératives et le secteur mutualiste qui n'ont pas statutairement pour objectif premier la réalisation des bénéfices (banques commerciales et banques mutualistes)⁶².

30. Banques publiques. Si l'activité bancaire est exercée quasi-exclusivement par le secteur public, il convient de mentionner une action importante de l'État et des pouvoirs publics dans le temps et en fonction des circonstances. En effet, indépendamment de la mission de contrôle, l'État a parfois pallié la carence de l'initiative privée en se faisant banquier, soit en consentant lui-même des prêts aux entreprises (fonds de développement économique et social : FDES), soit en créant des banques publiques ou mixtes (banque française du commerce extérieur, crédit national)⁶³.

La nationalisation par une loi du 2 décembre 1945 et par une loi du 11 février 1982 d'une large part du secteur bancaire avait traduit la volonté des pouvoirs publics de s'assurer la maîtrise d'un instrument économique essentiel, de favoriser une rationalisation du financement de l'économie et de susciter un plus grand dynamisme dans la distribution du crédit. La crise bancaire de 2007 a également prouvé que si l'État a pu renoncer dans une large mesure à exercer le

⁶¹ Christian GAVALDA et Jean STOUFFLET, Droit bancaire, op.cit.

⁶² Ibidem. P.2

⁶³ Ibidem

métier de banquier, les banques ne peuvent se passer de son concours en période de difficultés financière majeure. Sous des formes diverses, les États sont intervenus pour prévenir la faillite des banques devenues insolvable ou manquant de liquidités.

A titre d'exemple d'activités bancaires par les pouvoirs publiques, on peut citer notamment la Caisse des dépôts et consignations (CDC). La CDC et ses filiales sont un groupe financier public qui remplit des missions d'intérêt général en appui des politiques publiques conduites par l'État et les collectivités territoriales. Elle peut à cet effet exercer des activités concurrentielles. La CDC n'a pas de statut d'établissement de crédit et n'est pas soumise aux règles régissant les établissements de crédit. On mentionnera également la création de la banque postale et la diversification sans cesse de ses activités bancaires.

Les services bancaires sont devenus des services de base dont ne sauraient se passer ni les consommateurs, ni les professionnels. Il y a même une consécration législative du principe d'un droit à un service bancaire de base qui s'inscrit dans un politique de lutte contre l'exclusion. Mais le crédit n'est pas compris dans le service bancaire de base⁶⁴.

En dehors des établissements de crédits au sens large, d'autres acteurs interviennent en matière d'opérations de banque. Ce sont notamment les intermédiaires qu'il faut convenir de présenter.

3) Les intermédiaires en opérations de banque

31. Intermédiaire de crédits et activités d'intermédiation. Le marché du regroupement de crédits est structuré sur la base du modèle de la distribution et

⁶⁴ Christian GAVALDA et Jean STOUFFLET, Droit bancaire, LexisNexis, 9^e éd. 2015 (9^{ème} éd. Par Jean STOUFFLET) P.7

composé d'un réseau d'intermédiaires en opérations de banque (IOB) notamment le courtier, les mandataires exclusifs d'établissements de crédit, mandataires non exclusifs d'établissements de crédit, mandataires d'intermédiaires. Ils jouent un rôle important dans le secteur du regroupement de crédits. Dans la plupart des cas, les opérations de regroupement sont négociées auprès des banques par les IOB.

Aux termes de l'article L.519-1 du Code monétaire et financier, « Est intermédiaire en opérations de banque et en services de paiement toute personne qui exerce, à titre habituel, contre une rémunération ou toute autre forme d'avantage économique, l'intermédiation en opérations de banque et en services de paiement sans se porter du croire, ou qui fournit un service de conseil au sens de l'article L. 519-1-1».

L'article L. 519-1 du CMF définit l'intermédiation comme suit « l'activité qui consiste à présenter, proposer ou aider à la conclusion des opérations de banque ou des services de paiement ou à effectuer tous travaux et conseils préparatoires à leur réalisation ».

L'article R. 519-1 du CMF précise le contenu de l'opération même d'intermédiation, dans les termes suivants : « est considéré comme présentation, proposition ou aide à la conclusion d'une opération de banque ou à la fourniture d'un service de paiement le fait pour toute personne de solliciter ou de recueillir l'accord du client sur l'opération de banque ou le service de paiement ou d'exposer oralement ou par écrit à un client potentiel les modalités d'une opération de banque ou d'un service de paiement, en vue de sa réalisation ou de sa fourniture ».

L'article L. 519-1 du CMF définit l'intermédiaire en opérations de banque et services de paiement non seulement dans l'acte qui consiste à présenter l'opération bancaire ou financière, mais également dans le fait de recevoir une rétribution, les critères étant cumulatifs.

La rémunération étant entendue par l'article R.519-5 du CMF comme « tout versement pécuniaire ou toute autre forme d'avantage économique convenu et lié à la prestation d'intermédiation ».

Le texte de l'article R. 519-4 du CMF classe les IOBSP en quatre catégories :

La catégorie des courtiers en opérations de banque et services de paiement (COBSP) : ils exercent en vertu d'un mandat du client. Ils s'interdisent de recevoir tout mandat d'un établissement de crédit, d'une société de financement, d'un établissement de paiement ou d'un établissement de monnaie électronique

La catégorie des mandataires exclusifs en opérations de banque et services de paiement (MOBSPL) : ils exercent en vertu d'un mandat d'un établissement de crédit, d'une société de financement, d'un établissement de paiement ou d'un établissement de monnaie électronique et ne sont soumis à une obligation contractuelle de travailler exclusivement avec l'un de ces établissements pour une catégorie déterminée d'opérations de banque ou de services de paiement ;

La catégorie des mandataires non exclusifs en opérations de banque et services de paiement (MOBSP) : ils exercent en vertu d'un ou de plusieurs mandats non exclusifs, provenant d'un établissement de crédit, d'une société de financement, d'un établissement de paiement ou d'un établissement de monnaie électronique ;

La catégorie des mandataires d'intermédiaires en opérations de banque et services de paiement (MIOBSP) exerçant en vertu de mandats émanant des 3 types de intermédiaires précédents ainsi les intermédiaires « passeportés » en France pour l'exercice de l'activité de d'intermédiation en matière de crédit immobilier.

Les opérations de banque proposées par les intermédiaires sont entre autres : la fourniture de services de paiement, les crédits à la consommation, le regroupement de crédits, les crédits immobiliers, les prêts viagers hypothécaires, et autres activités. Ces informations sont publiées sur le Registre Unique des Intermédiaires en Assurance, Banque et Finance (ORIAS).

32. Contrôle des acteurs du regroupement. Tous les acteurs intervenants dans les opérations de regroupement sont soumis au contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) qui est gérée par la Banque de France. Aux termes de l'article 612-1 I. du code monétaire et financier, « l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, autorité administrative indépendante, veille à la préservation de la stabilité du système financier et à la protection des clients, assurés, adhérents et bénéficiaires des personnes soumises à son contrôle. L'Autorité contrôle le respect par ces personnes des dispositions européennes qui leur sont directement applicables, des dispositions du code monétaire et financier ainsi que des dispositions réglementaires prévues pour son application, du code des assurances, du livre IX du code de la sécurité sociale, du code de la mutualité, du livre III du code de la consommation, des articles 26-4 à 26-8 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, des codes de conduite homologués ainsi que de toute autre disposition législative et réglementaire dont la méconnaissance entraîne celle des dispositions précitées ». Les spécificités et les acteurs du regroupement étant précisés, abordons à présent leur encadrement récent par la loi Lagarde de 2010.

II. L'émergence du cadre juridique du regroupement

33. Réforme loi Lagarde. L'encadrement des opérations de regroupement de l'endettement est récent et remonte à 2010. Avant cette date, les règles appliquées à ces opérations n'étaient pas strictes ni connues d'avance et dépendaient des choix contractuels sous l'influence du prêteur. Se posait alors la question des régimes applicables et la consistance de la protection du consommateur-emprunteur face à l'application du droit commun⁶⁵.

C'est la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, dite loi LAGARDE⁶⁶ qui a donné un cadre juridique plus ou moins précis au crédit de regroupement.

D'autres législations apporteront quelques précisions. Il s'agit de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation dite loi Hamon et de l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel, transposant la directive n°2014/17/UE.

Avec la loi Lagarde, les opérations de regroupement de crédits destinés aux particuliers et les ménages relèvent désormais du droit de la consommation (A). Si cette consécration permet d'appliquer les principes et le formalisme protecteur au contrat de prêt de regroupement, les dispositions sur le regroupement de crédits restent embryonnaires (B).

⁶⁵ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : La renégociation des prêts, P. 119 consultable sur le site Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

⁶⁶ Suite à l'adoption par le Parlement européen de la directive relative aux contrats de crédit aux consommateurs (n° 2008/48/CE du 23 avril 2008), le projet de loi de Christine Lagarde, ministre de l'Économie et des Finances, est présenté en conseil des ministres le 22 avril 2009 et discuté au printemps 2010. La loi éponyme n° 2010-737 portant réforme du crédit à la consommation (JO du 2 juillet 2010) est adoptée le 1er juillet 2010 et entre en application le 1er mai 2011. Une loi adoptée après la crise économique mondiale de 2007-2008 et qui a comme ambition de rendre responsable l'octroi du crédit, mieux protéger le consommateur et mieux encadrer la liberté du fournisseur de crédit

A. Une réglementation consumériste pour le regroupement

34. Crédit de regroupement et droit de la consommation. Le Législateur soumet les opérations du regroupement au droit de la consommation, qualifié de droit-fonction. Cette fonction étant fondamentalement de protéger le consommateur en ce sens que le consumérisme est le fruit d'une réaction contre les excès de la société de consommation et les abus de certains professionnels. L'idée part du fait que le consommateur est manipulé par la publicité et le marketing qui sont générateurs de besoins artificiels et d'illusions d'une fausse abondance⁶⁷. Deux idées fortes ont bâti le consumérisme⁶⁸: protéger le consommateur contre le professionnel réputé cupide et sans scrupule et protéger le consommateur contre la tentation et ses propres envies.

En effet, le consumérisme met en place un certain nombre de règles protectrices car « le droit de la consommation se caractérise par sa fonction : il tire juridiquement les conséquences d'une situation de fait – l'existence d'un déséquilibre entre la position du consommateur et celle du professionnel – par des dispositions exclusivement protectrices du consommateur. Il met à la charge du professionnel des obligations qui constituent autant de droits pour les consommateurs »⁶⁹.

35. Principes et sources du droit de la consommation. Le droit de la consommation s'est aussi construit sur certains principes du droit des obligations et du droit pénal, mais aussi du droit commercial, du droit judiciaire, du droit administratif, du droit de l'union européenne, du droit bancaire, du droit des

⁶⁷ PICOD Y. et DAVO H., Droit de la consommation, 2^{ème} éd., 2010, p. 3

⁶⁸ PICOD Y. et DAVO H., Droit de la consommation, 2^{ème} éd., 2010, p. 3

⁶⁹ PICOD Y. et DAVO H., Droit de la consommation, 2^{ème} éd., 2010, p. 3

assurances, du droit de la concurrence, du droit de la distribution,... Il est donc interdisciplinaire.

En France, le droit de la consommation prend corps véritablement dans le corpus juridique avec la promulgation du code de la consommation en 1993⁷⁰, même si cela reste une compilation de textes législatifs. La partie réglementaire sera codifiée à partir de 1997.

Comme on l'a souligné plus haut, la réglementation régissant le regroupement de l'endettement du consommateur empruntera désormais des principes du droit de la consommation et les règles issues de l'ensemble de ces droits en vue d'assurer une meilleure protection au consommateur qui y recourt. Il nous semble que c'est dans l'optique de lutter contre le surendettement des ménages et des particuliers que le législateur soumet le regroupement au droit formaliste de la consommation à l'occasion de la réforme du crédit à la consommation. Cette réforme visait en effet à lutter contre le surendettement par la responsabilisation des acteurs du crédit aux particuliers et aux ménages.

Relevant désormais du droit de la consommation, c'est aussi par ricochet le régime protecteur résultant de la directive européenne de 2008 sur le crédit à la consommation qui s'applique aux opérations de regroupement de crédits ; la loi Lagarde de 2010 étant une loi de transposition dans le dispositif interne français de cette directive.

L'intégration du regroupement dans le droit de la consommation commande que les règles issues des lois Scrivener de 1978 et 1979 dont les dispositions sont intégrées dans le code de la consommation s'appliquent aux opérations de regroupement de crédits. A cela s'ajoutent d'autres règles complémentaires du droit civil, notamment la réglementation sur les clauses abusives, du code monétaire et financier, des règles pénales, le droit commercial, droit des garanties de paiement et de l'assurance emprunteur... dans les aspects non traités par la loi

⁷⁰ J. JULIEN, Droit de la consommation, 2^{ème} éd., LGDJ Lextenso, 2017, p.21

Lagarde et les dispositions ultérieures. La contractualisation des opérations de regroupement l'endettement du consommateur doit ainsi se conformer désormais au formalisme du droit de la consommation.

Qu'en est-il concrètement des dispositions strictes régissant directement le regroupement de crédit ?

B. Extension de la réglementation du crédit du droit de la consommation au crédit de regroupement

36. C'est l'ancien article L.313-15 du code de la consommation, issu de la loi Lagarde qui introduit officiellement le regroupement de crédits en droit de la consommation. Le contenu de cette disposition est repris par les articles L. 314-10 à L. 314-14 suite à la réforme de la partie législative du code de la consommation par l'ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016.

Aux termes des dispositions des articles L. 314-10 à L.314-14, lorsque les crédits mentionnés à l'article L. 311-2 font l'objet d'une opération de crédit destinée à les regrouper, le nouveau contrat de crédit est soumis au chapitre II du présent titre⁷¹.

Lorsqu'une opération de crédit, destinée à regrouper des crédits antérieurs comprend un ou des crédits immobiliers dont la part relative ne dépasse pas un seuil fixé par décret en Conseil d'État, le nouveau contrat de crédit est soumis au chapitre I^{er} du présent titre. Lorsque cette part relative dépasse ce seuil, le nouveau contrat de crédit est soumis au chapitre III du même titre⁷².

Lorsqu'une opération de crédit est destinée à regrouper des crédits mentionnés à l'article L. 312-2, le nouveau contrat de crédit est également soumis au chapitre III du présent titre⁷³.

⁷¹ Ce chapitre II régit les crédits à la consommation

⁷² Ce chapitre III régit le crédit immobilier

⁷³ Ce chapitre III régit le crédit immobilier

Le prêteur qui consent une opération de regroupement de crédits comprenant un ou plusieurs contrats de crédits mentionnés à l'article L. 311-16 effectue le remboursement du montant dû au titre de ces crédits directement auprès du prêteur initial. Lorsque l'opération porte sur la totalité du montant restant dû au titre d'un crédit renouvelable, le prêteur rappelle à l'emprunteur la possibilité de résilier le contrat afférent et lui propose d'adresser, sans frais, la lettre de résiliation signée par l'emprunteur. Un décret en Conseil d'État précise les modalités selon lesquelles les opérations de crédit mentionnées aux précédents sont conclues, afin de garantir la bonne information de l'emprunteur ».

37. Le législateur en 2010 opte d'appliquer les règles du crédit à la consommation et celles du crédit immobilier aux opérations de regroupement. Au regard des spécificités de ces opérations, on est en droit de se demander si cette option du Législateur est suffisante pour garantir une bonne information et une protection efficace au consommateur ?

De leur émergence par la pratique à leur récent encadrement juridique encore limité et insuffisant qui sera démontré dans nos développements, les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur suscitent des questionnements.

III. Questionnement et problématique générale

38. Enjeux du regroupement. Les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur dont le contenu, le contexte d'émergence et le nouveau cadre juridique ont été évoqué suscitent un certain nombre de questionnement au regard de ses spécificités, sa complexité technique et ses effets et enjeux.

- Le marché du regroupement est en plein expansion et la concurrence est forte. Harcelé par de crédits multiples et face au risque de surendettement, le débiteur-consommateur voudrait éviter les procédures de surendettement. Aussi, pour le prêteur, non seulement l'arrêt avant terme du crédit n'est pas de son intérêt mais il risque aussi de perdre sa clientèle avec la concurrence. Dans un tel contexte, on pourrait se demander si le recours aux opérations de regroupement est dénué de toute contrainte économique?

- Opérant la transformation de plusieurs liens d'obligations en un seul, quel procédé de mise en œuvre serait adapté et quelles en sont les conséquences sur les sûretés et garanties de paiement et autres accessoires des dettes et crédits regroupés ?

- L'enjeu de la protection du consommateur est capital et face à cela se pose la question de l'efficacité des règles et pratiques applicables aux opérations de regroupement de crédits. En effet, si par rapport à la pratique ancienne la loi Lagarde vient lever des doutes par la précision du régime du crédit de regroupement, les règles consacrées sont-elles suffisantes et adaptées aux spécificités et aux dangers propres aux opérations de regroupement ? N'y a-t-il d'aspects important du processus de regroupement qui méritent d'être encadrés ?

- Est-il possible de rendre plus efficace la technique de regroupement et de s'en servir comme un outil de gestion du multi-endettement inadapté dans l'optique de traiter le malendettement et prévenir le surendettement?

39. La problématique. Au regard de la pratique ancienne des opérations de restructuration de crédits, de leur récent encadrement par la loi Lagarde et des questionnements suscités par celles-ci, une problématique générale pourrait se dégager autour de leur autonomie⁷⁴, l'adaptation de leur encadrement et l'enjeu de la protection du consommateur contre le surendettement.

Notre étude tenterait alors de répondre à une problématique qui est celle de savoir **si l'encadrement par la loi Lagarde est-il suffisant pour rendre compte des spécificités et des risques des opérations de regroupement et répondre à l'impératif de protection du consommateur-emprunteur contre le surendettement ?**

40. Dans cette étude, il faudrait entendre par **endettement** l'ensemble des rapports d'obligation considéré du côté du passif du patrimoine du consommateur-débiteur pris en compte dans le regroupement que sont principalement les crédits et autres dettes non bancaires. Ce sont des engagements du débiteur en vertu desquels il doit accomplir une prestation au profit du créancier.

Dans l'approche de l'endettement, le rapport d'obligation occupe une place de choix. Pour les professeurs Yvaine BUFFELAN-LANORE et Virginie LARRIBAU-TERNEYRE, l'obligation est un lien de droit par lequel une personne, appelée débiteur, est astreinte envers une autre, appelée créancier à une

⁷⁴ Si la question de l'autonomie juridique des opérations de regroupement de l'endettement mérite d'être posée, il s'avère indispensable de préciser ce qu'est un régime autonome du point de vue juridique. En effet, pour F. TERRE, il ne suffit pas de constater qu'une matière est régie par des règles empruntées aux disciplines les plus diverses pour considérer que cette matière constitue une branche autonome du droit, cette autonomie permettant de fonder des solutions originales, dérogoires. Pour le Doyen Vedel, cité par F. TERRE, il y a deux sources de l'autonomie : « l'autonomie apparaît d'abord toutes les fois que l'application à une matière des principes généraux et des méthodes de raisonnement empruntés purement et simplement à une discipline existante conduit à des inexactitudes. Si le droit administratif est regardé comme autonome par rapport au droit civil, c'est parce qu'en raisonnant sur le sort d'un contrat administratif à l'aide de l'article 1134 du code civil, sur un cas de responsabilité à l'aide des articles 1382 et suivants, on aboutit à un résultat erroné. L'autonomie apparaît aussi, quoique d'une façon subtile, quand la matière considérée, bien que ne mettant apparemment en œuvre que des principes et des méthodes empruntés à des branches existantes, en fait une sorte de combinaison chimique ayant un caractère de nouveauté... ainsi en est-il du droit du travail.

prestation ou à une abstention⁷⁵. Cette définition met l'accent sur l'aspect passif de l'obligation, envisagée comme une dette et le débiteur est le sujet passif »

On doit également l'envisager du côté du créancier, sujet actif. Pour lui, l'obligation ne constitue plus une charge, une obligation passive ou une dette, mais au contraire un droit, une créance ou encore une obligation active. Cela manifeste le double aspect de l'obligation. L'obligation est un lien de droit de caractère pécuniaire en général. Ce lien de droit implique un élément de contrainte. Si l'obligation n'est pas volontairement exécutée, il y aura possibilité d'exécution forcée avec différents moyens de coercition.⁷⁶

Le terme d'opération de regroupement concernera tout le processus de la restructuration, c'est-à-dire les différentes étapes conduisant au nouveau crédit. Lorsque le terme de **crédit de regroupement** sera utilisé, il renvoie au résultat du processus de réorganisation de l'endettement du débiteur.

41. Plan : Pour apporter des éléments de réponse à cette problématique, l'étude des opérations de regroupement de l'endettement du consommateur s'envisagera à travers la maîtrise et l'appréciation de l'environnement économique et du cadre contractuel et juridique du regroupement.

De l'appréciation des apports et des limites du récent encadrement du regroupement, nous envisagerons des pistes spécifiques de renforcement du cadre conventionnel du regroupement de crédits et des pistes générales pour une utilisation plus encadrée du regroupement de crédits comme mesure de traitement du malendettement.

⁷⁵ Yvaine BUFFELAN-LANORE et Virginie LARRIBAU-TERNEYRE, droit civil – les obligations, 16^{ème} éd. Par Virginie LARRIBAU-TERNEYRE, 2018, p.51

⁷⁶ Iibem, P.15

Aussi, l'étude des opérations de regroupement de crédits s'articulera en deux parties.

Partie I. CRÉDIT DE REGROUPEMENT : ANALYSE DES FACTEURS D'ÉMERGENCE ET D'ÉVOLUTION DU RÉGIME JURIDIQUE

Partie II. REGROUPEMENT DE L'ENDETTEMENT: ANALYSE CRITIQUE DU CADRE JURIDIQUE ACTUEL ET PERSPECTIVES DE RÉFORME

**PARTIE I. CRÉDIT DE
REGROUPEMENT : ANALYSE DES
FACTEURS D'ÉMERGENCE ET
D'ÉVOLUTION DU RÉGIME JURIDIQUE**

42. Les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur s'émergent dans un contexte économique et juridique particulier marqué par l'ampleur du recours au crédit-multiple par les particuliers⁷⁷.

43. Rappelons ici que ces opérations qui manquaient de cadre juridique précis avant la loi Lagarde de 2010 soulevaient beaucoup d'incertitudes quant aux règles applicables et le consommateur-emprunteur ne bénéficiait pratiquement pas de protection. La Loi Lagarde vient lui doter de règles permettant de préciser essentiellement le régime du crédit de regroupement⁷⁸ et de mieux informer le consommateur-emprunteur pour un engagement éclairé.

Dans cette première partie, nous traiterons d'abord de l'environnement juridico-économique contractuel du regroupement de crédits (titre 1). Nous analyserons ensuite le régime juridique du crédit regroupement (titre 2) marqué par des incertitudes des règles applicables avant la loi Lagarde de 2010 et des précisions rudimentaires par cette dernière.

⁷⁷ DAFSA, le regroupement de créances et le crédit hypothécaire en France ; état des lieux et perspectives : enquête quantitative auprès de 4009 consommateurs. Etude réalisée par Laurence DARCHEN, sous la direction de Dorra MEDJANI, mai 2008

- DAFSA, Le regroupement de crédits en France, quelles perspectives de développement ? : Enquête auprès de 2142 détenteurs de crédit à la consommation, mai 2005. Etude rédigé par S. KAOUES, sous la direction d'A. SAILLEAU

⁷⁸ J. JULIEN, Droit de la consommation, 2^{ème} éd. LGDJ Lextenso, 2017 p. 373

**TITRE 1. L'ENVIRONNEMENT
JURIDICO-ÉCONOMIQUE ET
CONTRACTUEL DU REGROUPEMENT
DE L'ENDETTEMENT**

44. Contexte d'émergence. Le contexte des opérations de regroupement de crédits est très riche d'enseignements qu'il convient d'analyser. Ce contexte et les juridico-économiques d'émergence des opérations de regroupement de crédits (chapitre 1) s'inscrivent dans le développement du crédit aux particuliers et aux ménages et le multi-endettement qui engendrent des risques de malendettement et de surendettement. Désirant protéger le consommateur contre le malendettement, le Législateur va adopter progressivement des règles dont celles qui favorisent la sortie anticipée de la relation de crédit. Or, pouvoir sortir prématurément d'un ou de plusieurs contrat(s) de crédit plus coûteux pour un nouvel engagement plus adapté à la situation de l'emprunteur est l'une des promesses du regroupement de l'endettement.

Le regroupement de crédits est devenu au fil des années un marché dynamique où règne la concurrence. Dans cette situation de forte concurrence mêlée à des situations financières difficiles des emprunteurs, le recours au regroupement de crédits quoique conventionnelle peut comporter une dose de contraintes économiques.

45. Aussi, dans le passage du multiple à l'unité, le cadre contractuel du regroupement de crédits est susceptible de soulever des questionnements autour de la liberté contractuelle et des procédés de mise en œuvre de l'opération (chapitre 2).

**Chapitre 1. FACTEURS ÉCONOMICO-
JURIDIQUES D'ÉMERGENCE DU
REGROUPEMENT**

46. De l'évolution dans la consommation de crédits et regroupement.

L'histoire du regroupement de crédits est intimement liée à celle de l'évolution du crédit à la consommation et du crédit immobilier octroyés aux ménages et aux particuliers. Le regroupement peut en effet être considéré comme une conséquence de cette évolution qui a vu naître un recours de plus en plus accru au crédit pour réaliser certes des projets précis et préalablement identifiés (crédit affecté) ; mais surtout un recours aux crédits pour faire face à des dépenses et des besoins courants de consommation⁷⁹. Le crédit va même être souscrit pour satisfaire des envies, surtout le crédit renouvelable dont l'obtention est de plus en plus facilitée en termes de délai et de conditions de ressources⁸⁰. On se retrouve alors face à une situation de multi-crédits détenus par une même personne⁸¹. L'ampleur croissant de la multiplicité de crédits à différents taux aux particuliers serait une source considérable d'aggravation des risques d'endettement voire de surendettement poussant ceux-ci à recourir au regroupement pour tenter de résorber les difficultés.

47. Des premières apparitions du regroupement. Le phénomène de la restructuration et du regroupement de crédits fait ainsi son apparition vers les années 1980. Le regroupement de crédits restera peu connu du grand public jusque dans les années 2000. De 2003 à 2007, il sera très sollicité et connaîtra une forte croissance⁸². Durant les années de crise commencée en 2007, la hausse des taux d'intérêts des crédits a impacté à la baisse les opérations de regroupement de

⁷⁹ EFFOSSE, S. Le crédit à la consommation en France, 1947-1965 : De la stigmatisation à la réglementation. Nouvelle édition [en ligne]. Paris : Institut de la gestion publique et du développement économique, 2014 (généré le 06 octobre 2014). Disponible sur Internet : <<http://books.openedition.org/igpde/3150>>. ISBN : 9782821837027.

⁸⁰ Dans le cadre du crédit renouvelable, la mise à disposition des fonds se fait dans de bref délai. Pas de vérification solide de solvabilité de l'emprunteur. Les fonds sont souvent mis à disposition immédiatement avec des achats à crédit ou via des cartes de crédit de certaines enseignes commerciales.

⁸¹ Il est certes difficile de savoir avec exactitude la moyenne des crédits par personne dû à l'absence d'un fichier recensant les crédits. Mais si l'on se réfère aux dossiers de surendettement déposés, la moyenne des crédits par personne varie entre 5 à 8 crédits par dossier.

⁸² SOLUTIS, mandataire non exclusif en opérations de banque et en services de paiement, [L'histoire du regroupement de crédit en France](http://www.solutis.fr/regroupement-credit,histoire.html), <http://www.solutis.fr/regroupement-credit,histoire.html> (dernière consultation en ligne : 10/01/2017)

crédits⁸³ car ceux qui y recourent sont motivés par la baisse des taux d'intérêt⁸⁴. Or ; la crise aura pour conséquence la hausse des taux.

Ce sont les banques allemandes comme la *Credit Commerzbank* et le *Hamburg Hypo* qui sont les premiers établissements à proposer aux particuliers multi-endettés des offres de regroupement de crédits.

En France, ce sont le Crédit Foncier Communal d'Alsace-Lorraine et la Royal Saint George *Bank* qui deviendront les pionniers du regroupement de crédit⁸⁵.

Force est cependant de constater que ce sont les intermédiaires en opérations de banque qui vont contribuer au développement du regroupement de crédits et soutenir son ampleur⁸⁶.

48. Terrain de prédilection. Si le multi-endettement est en quelque sorte l'objet du regroupement, il y a lieu de rechercher les facteurs et motivations qui le déclenchent chez l'emprunteur hormis les difficultés qu'il tente de résoudre. Du côté du prêteur qui a en quelque sorte imaginé cette technique qui connaît aujourd'hui un engouement, il convient également d'analyser la diversité des facteurs et motivations.

Aussi, dans cette réflexion portant sur l'environnement d'émergence du regroupement, nous analyserons d'abord le multi-endettement qui constitue son domaine d'intervention (Section 1), et les facteurs et motivations qui déclencheront le recours au regroupement (section 2).

⁸³ Ibid.

⁸⁴ DAFSA, Le regroupement de crédits en France, quelles perspectives de développement ? : enquête auprès de 2142 détenteurs de crédit à la consommation, mai 2005. Etude rédigée par S. KAOUES, sous la direction de A. SAILLEAU

⁸⁵ E. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ?, Lextenso éditions, 2011, p. 12

⁸⁶ E. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ?, Lextenso éditions, 2011, p. 12 - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5

Section 1. Multi-dettes des particuliers : domaine d'intervention du regroupement

49. L'avènement du multi-endettement : L'ampleur du recours aux crédits est indissociable de l'avènement des biens de consommation issus de l'industrialisation, de la hausse du niveau de vie et de la société de loisirs et de services qui caractérisent le XXe siècle⁸⁷.

Face aux besoins en consommation, voire en surconsommation des particuliers provoqués par les incitations commerciales des industrielles, les banques et les fournisseurs de facilités de caisse, de prêts et de crédits sont appelés à la rescousse pour rendre disponible des fonds, pour des durées brèves ou longues afin de satisfaire ces besoins et ces envies. Les biens et services de consommation connaissent en permanence de petites améliorations et les ménages s'endettent pour suivre l'évolution de la technologie en les renouvelant au point de se retrouver dans un engrenage d'endettement, multiple et parfois non maîtrisé.

Cette « surconsommation » de biens et de crédits résulte aussi de la politique des pouvoirs publics qui incitent à consommer pour soutenir la croissance économique⁸⁸.

L'endettement est devenu ainsi un fléau dans les sociétés développées, industrialisées et la mondialisation des produits et services de consommation. S'advient alors progressivement le multi-endettement bancaire des particuliers qui n'est pas sans causer de difficultés budgétaires à ces derniers.

⁸⁷ S. EFFOSSE, « le crédit à la consommation en France, 1947-1965 : De la stigmatisation à la réglementation », Institut de la gestion publique et du développement économique ; Comité pour l'histoire économique et financière de la France, Paris, 2014, p.30

⁸⁸ Jean-Jacques BURGARD, « CRÉDIT », *Encyclopædia Universalis* [en ligne], consulté le 23 juin 2017, consultable sur <http://www.universalis.fr/encyclopedie/credit/> - S. EFFOSSE, « le crédit à la consommation en France, 1947-1965 : De la stigmatisation à la réglementation », Institut de la gestion publique et du développement économique ; Comité pour l'histoire économique et financière de la France, Paris, 2014, p.30

50. Si le Législateur est intervenu progressivement pour protéger le consommateur par une meilleure information et pour rendre responsable le processus de distribution du crédit afin que l'endettement soit adapté, la réglementation demeure toujours insuffisante pour permettre de maîtriser la solvabilité du consommateur lors de ses multiples sollicitations de concours bancaires. Ce qui laisse persister le malendettement et le besoin de restructuration.

Nous présenterons en premier lieu l'environnement du multi-endettement et ses risques (§1) avant d'analyser l'insuffisante intervention du droit en termes de contrôle préalable de solvabilité en vue de mettre en place un crédit adapté et responsable (§2).

§ 1. L'environnement du multi-endettement et ses risques

Le multi-endettement des particuliers peut s'expliquer par le phénomène de l'explosion du recours au crédit (I). Cela n'est pas sans risques pour le débiteur dont la situation peut virer au malendettement voire au surendettement (II).

I. L'explosion du recours au crédit et autres sources d'endettement

Le multi-endettement des particuliers peut se mesurer à travers l'explosion de la catégorie des crédits à la consommation (A), la montée en puissance du crédit immobilier (B) mais aussi l'accroissement des dettes non bancaires (C).

A. Explosion des crédits à la consommation

51. Un accroissement du recours au crédit. Le recours des particuliers aux crédits amortissables destinés à financer des achats de biens mobiliers et des services de consommation s'est accru au fil des années (1). Mais c'est à propos du crédit renouvelable (2) que le recours connaît des proportions importantes pouvant se justifier par la politique de profusion mise en place par les banques et établissement de crédits ainsi que par la facilité d'accès à ce type de crédit.

1) L'explosion des crédits amortissables à la consommation

52. Le recours effréné au crédit à la consommation est une réalité économique et sociale contemporaine. Il est nourri par l'incitation constante à consommer à crédit afin de soutenir l'économie de production des biens de consommation

courante comme nous l'avons déjà indiqué plus haut⁸⁹. Ce phénomène de l'endettement des ménages pour des besoins de consommation de biens ou de services marchands a commencé dans les années 1970-1980⁹⁰. L'offre de crédit se diversifie en conséquence. On pourrait retenir entre autres : le prêt personnel à la consommation, le prêt personnel affecté, la location financière...

53. Données statistiques. En termes de statistiques sur le recours aux multiples crédits à la consommation ; alors qu'en 1967 un ménage sur cinq sollicite un crédit à la consommation, c'est un ménage sur trois en 2010. Pour ces mêmes dates, les encours de crédit sont passés, en monnaie constante, de 7 à 150 milliards d'euros, représentant respectivement 8 % et 16 % des encours totaux de crédit aux particuliers ⁹¹. Après une période de repli, dont l'ampleur s'est néanmoins atténuée depuis 2012, l'année 2015 marque une reprise visible du marché européen du crédit à la consommation : L'encours de crédit à la consommation dans l'Union Européenne s'établit à 1124 milliards d'euros, en progression de 3% par rapport à 2014. La production de nouveaux crédits est très dynamique, bien qu'une part significative corresponde à de simples rachats de crédit. Le marché est tiré par l'activité de financement automobile, qui bénéficie de l'embellie du marché auto et du succès des formules de location⁹².

⁸⁹ Rapport des rencontres de l'association des sociétés financières sur « réforme du crédit à la consommation : Bilan et perspectives », novembre 2011 (<http://www.asf-france.com/metiers/Documentationcreditconso/201111-Reforme-du-credit-a-la-consommation-bilan-et-perspectives.pdf>). Dernière consultation du site : 09/01/2017

⁹⁰ Banque de France, « Le crédit à la consommation et son financement bancaire », 1970, ABDF 1370198301/4 et Observatoire des crédits aux ménages, 23e rapport annuel présenté par M. Mouillart, avril 2011, consultable sur le site de la Fédération bancaire française, www.fbf.fr

⁹¹ Banque de France, « Le crédit à la consommation et son financement bancaire », 1970, ABDF 1370198301/4 et Observatoire des crédits aux ménages, 23e rapport annuel présenté par M. Mouillart, avril 2011, consultable sur le site de la Fédération bancaire française, www.fbf.fr. L'observatoire des crédits aux ménages a pris en 2006 le relais de l'observatoire de l'endettement des ménages créé en 1989. Présidé par M. Mouillart, professeur d'économie à Paris-Ouest Nanterre-La Défense, ses données s'appuient sur une enquête annuelle réalisée par la SOFRES auprès de 12 000 ménages. Il faut noter qu'à partir du boom immobilier (hausse des prix) du début des années 2000, la part de l'endettement des particuliers au titre du logement ne cesse de progresser. Le crédit à la consommation représentait ainsi 24 % des crédits aux particuliers en 1999 mais 16 % en 2010

⁹² Banque Crédit Agricole-Consumer Finance, « Panorama du marché du crédit à la consommation en Europe en 2015 », juillet 2016, consultable sur https://www.consumerfinance.com/uploads/media/Etude_CACF_Credit_conso_Europe_2015.pdf, rubrique Etudes et Baromètres

A côté du crédit amortissable, le crédit renouvelable, autrefois connu sous les appellations de crédit permanent ou de crédit *revolving* joue un rôle particulier dans le multi-endettement du consommateur susceptible de conduire à son surendettement. Il convient donc d'expliquer son mécanisme et ces dangers.

2) Le cas particulier du crédit renouvelable

54. Définition et caractéristiques. Le prêt renouvelable s'entend de la mise à disposition d'une somme d'argent, empruntable à discrétion. Cette réserve se reconstitue au fur et à mesure des remboursements effectués par l'emprunteur⁹³. Aux termes de l'art. L. 312-57 du code de la consommation, il s'agit d'une ouverture de crédit qui, assortie ou non de l'usage d'une carte de crédit, offre à son bénéficiaire la possibilité de disposer de façon fractionnée, aux dates de son choix, du montant du crédit consenti. Ce crédit peut être lié ou non à l'utilisation d'une carte de paiement.

Le crédit renouvelable se caractérise par un taux d'intérêt élevé pouvant aller jusqu'à 20%. La situation d'endettement qu'il crée est permanente et cela représente pour l'emprunteur un risque potentiel de surendettement. Le montant des mensualités reste faible et se compose de façon importante de l'échéance d'assurance et d'une portion des intérêts. Le capital du crédit y est très faiblement amorti. Ce qui justifie que le crédit renouvelable s'inscrit dans la durée malgré les remboursements.

Il faut également signaler que le crédit renouvelable est d'un accès facile. Des clients déjà lourdement endettés peuvent accéder sans difficultés au crédit renouvelable ; le contrôle de solvabilité n'étant pas rigoureusement opéré pour de faibles montants. Cette facilité d'accès aggrave le risque de multi-endettement des

⁹³ V. LEGRAND, La nouvelle philosophie du crédit renouvelable, Gaz. Pal., 25/06/2011, P. 12

emprunteurs. Le crédit renouvelable est fréquemment utilisé pour financer l'achat de biens ou des prestations de services particuliers, souvent par l'utilisation des réserves d'argent intégrés dans des cartes de fidélité en magasin⁹⁴.

55. Incitation au crédit renouvelable. Il faut aussi faire remarquer que le crédit renouvelable fait l'objet d'une profusion par les professionnels en ce sens qu'il est rentable pour eux. Ce crédit est prioritairement proposé aux consommateurs, alors même que ces derniers n'auraient besoin que d'un emprunt très ponctuel et non pas d'une réserve de crédit à durée indéterminée⁹⁵. La profusion du crédit renouvelable passe souvent par des cartes bancaires hybrides. On peut avoir par exemple des cartes bancaires « double action » ou « *twin cards* » qui, en plus de leur fonction de paiement intègrent une réserve de crédit. Celles-ci sont de plus en plus souvent proposées par les nombreuses banques⁹⁶. Depuis les années 90, de nombreuses enseignes commerciales proposent couramment des programmes promotionnels de fidélité combinés avec une carte de crédit. Ce sont autant de sources de confusion dans l'esprit des usagers, et des dérives en termes de malendettement. Cette profusion peut être dangereuse pour le consommateur. Elle conduit à des achats compulsifs sans maîtrise préalable de tous les mécanismes du crédit renouvelable pour les utilisateurs.

A côté des crédits à la consommation, on pourrait aussi constater une ampleur du crédit immobilier.

⁹⁴ D. BAZIN-BEUST, *Réforme du crédit à la consommation : entre protection du consommateur et protection de la consommation*, Petites affiches (PA201210104), 21 mai 2012 n° 101, P. 6

⁹⁵ V. LEGRAND, Le volet crédit de la loi « consommation », CCC n°5, dossier, Mai 2014

⁹⁶ V. LEGRAND, Le volet crédit de la loi « consommation », CCC n°5, dossier, Mai 2014

B. L'ampleur du crédit immobilier aux particuliers

56. Données sur le crédit immobilier. Le crédit immobilier, parallèlement aux crédits à la consommation a connu aussi un développement spectaculaire qui s'explique par la cherté de l'immobilier⁹⁷.

En termes de statistiques, et selon une étude menée par le Crédit Foncier en 2013⁹⁸, on peut noter ce qui suit : « 5 800 milliards d'euros d'encours de crédits immobiliers ont été souscrits par les ménages dans les pays de l'Union européenne (UE), hors Bulgarie et Roumanie, ce qui correspond à une moyenne de 42 000 € restant à rembourser par chaque ménage propriétaire en décembre 2012. 85 % de l'endettement total des ménages est constitué, en France, par le crédit immobilier. Avec près de 850 milliards d'euros d'encours de crédits immobiliers, la France se situe parmi les 4 pays européens concentrant les 2/3 des volumes, à la 3^e place, après le Royaume-Uni et l'Allemagne et devant l'Espagne. 62 % des encours de crédits immobiliers sont localisés dans les pays d'Europe du Nord, où les ménages sont les plus endettés, l'encours moyen y atteignant 60 708 €. 35 % des encours sont constitués par l'ensemble des pays d'Europe du Sud. L'encours moyen y est de 35 911 € par ménage propriétaire, soit 60 % du revenu disponible brut des ménages. 3 % seulement est le pourcentage des encours de crédits immobiliers pour les pays d'Europe de l'Est, avec un encours moyen de 7 066 € par ménage propriétaire. Cet ensemble représente 15 % de la population européenne »⁹⁹.

⁹⁷ Crédit foncier, communiqué de presse du 10 décembre 2013, Crédit immobilier : 4 pays européens pour 2 /3 des volumes, Defrénois, 30 décembre 2013 n° 24, P. 1269

⁹⁸ Crédit foncier, communiqué de presse du 10 décembre 2013, Crédit immobilier : 4 pays européens pour 2 /3 des volumes, Defrénois, 30 décembre 2013 n° 24, P. 1269

⁹⁹ Ibidem.

En guise de statistique pour se rendre compte de la situation de multi-endettement bancaire, il suffit de se référer entre autres aux études de la banque de France sur la structure de l'endettement des ménages surendettés. En prenant la fourchette des périodes 2010, 2013 et 2015¹⁰⁰, cette structure reflète les difficultés de solvabilité et de trésorerie auxquelles les ménages sont confrontés.

Pour la période de 2010 selon les mêmes études, le taux d'endettement bancaire par dossier était de 95% et le nombre moyen par dossier est de 5.8 dettes pour un pourcentage de 82% de crédits renouvelables. Au titre de cet endettement bancaire, on recense 4.2 crédits renouvelables et 2.3 prêts personnels.

Dans les dossiers orientés vers une procédure de rétablissement personnel, l'endettement moyen se situe à 21654 euros avec un nombre moyen de 8.3 dettes par dossier en 2013.

Les crédits renouvelables sont présents dans 73% des dossiers de surendettement en 2013 et 70.9 pour le premier semestre de 2014. En nombre par dossier, on a en moyenne 3.7 crédits renouvelables en 2013 et 3.5 au premier trimestre 2014.

Cette multitude de crédits à des taux différents et très élevés, souvent auprès de plusieurs banques est difficile à gérer et le risque de surendettement est présent en permanence.

¹⁰⁰ Banque de France, « Le surendettement des ménages. Enquête typologique 2010, 2013 et 2015. Analyses nationale et régionale. Etudes publiées mars 2011 Novembre 2014 et janvier 2016, consultable sur les liens suivant :

- https://particuliers.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/13/enquete-typologique-surendettement_2010.pdf
- https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/La_Banque_de_France/SRDT_2013_web.pdf
- https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/La_Banque_de_France/2015-enquete-typologique-surendettement.pdf

Le multi-endettement n'est pas seulement bancaire. Outre les crédits et ses accessoires, il existe d'autres sources d'endettement du consommateur, qui pourront nourrir l'environnement économique des opérations de regroupement.

C. Autres sources d'endettement

57. L'objet de l'endettement hors crédit. L'endettement hors crédits s'est fortement accru pour les particuliers et les ménages, augmentant ainsi les risques de surendettement. Les dettes, dont il est question, peuvent être de diverses natures et sont liées aux charges courantes notamment des dettes fiscales, des frais médicaux, des arriérés de loyer.

Ces dettes peuvent s'expliquer par la baisse du pouvoir d'achat des personnes concernées. Cette baisse de pouvoir d'achat est souvent le résultat du coût de la vie et la stagnation des revenus ; ou encore des aléas de la vie tels que la survenance du chômage, de la maladie et du divorce...¹⁰¹.

Selon des études périodiques de la Banque de France concernant 2010, 2013 et 2015, la structure de l'endettement des ménages reste caractérisée par la présence conjointe de dettes financières et d'arriérés de charges courantes. En 2013, les dettes financières sont présentes dans 92,6% des dossiers de surendettement et les arriérés de charges courantes dans 79,3% des dossiers.

Le multi-endettement est très souvent inadapté à la situation budgétaire des débiteurs. Cette inadaptabilité peut résulter du fait qu'au moment de l'octroi du crédit, la solvabilité du candidat n'est pas bien maîtrisée.

¹⁰¹ Banque de France, « Le surendettement des ménages. Enquête typologique 2010, 2013 et 2015. Analyses nationale et régionale. Etudes publiées en Novembre 2014, annexe 1, P. 291 consultable sur https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/La_Banque_de_France/SRDT_2013_web.pdf

II. La non-maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur et les risques de surendettement

L'inadaptation des situations de multi-endettement qu'on a pu constater s'explique entre autres par la non-maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur avant l'octroi des divers concours bancaires (A). Cette non-maîtrise n'est pas sans causer des risques de surendettement (B).

A. La non-maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur

58. Le recours au crédit par les ménages et les particuliers en France, mais aussi dans d'autres pays, est souvent excessif en ce sens que la solvabilité de l'emprunteur est mal maîtrisée.

En effet, la vérification de la solvabilité du candidat à l'emprunt est basée principalement sur les revenus en lien avec les charges courantes et les charges de crédits et autres engagements financiers. Les informations concernant les charges relatives aux crédits souscrits sont déclaratives et ces déclarations ne reflètent pas toujours la réalité.

La banque de France tient à disposition des prêteurs un fichier national des incidents de remboursement des crédits aux particuliers (FICP) pour procéder à la vérification de la solvabilité financière sur la base du respect de ses engagements en cours avant de lui accorder un nouveau concours financier.

Si les revenus et les charges sont vérifiables par des documents pouvant attester de leur véracité, il est difficile de vérifier l'existence d'autres crédits en cours qui ne connaissent pas d'incidents signalés à la Banque de France et dont l'emprunteur a oublié ou omis de les déclarer. Ainsi, la solvabilité du candidat n'est pas bien maîtrisée en amont de la souscription des crédits. Ce qui, dans un

contexte de multi-endettement, est facteur de risque de malendettement voire de surendettement.

B. Multi-endettement inadapté et situations de malendettement et de surendettement

59. Comme on vient de le souligner, la solvabilité de l'emprunteur n'étant pas bien maîtrisée à l'occasion de ses multiples souscriptions de crédit ; le malendettement voire le surendettement peut survenir par la suite.

60. Définition du malendettement. Le malendettement serait une situation intermédiaire entre l'endettement utile et une situation d'endettement qui conduit à du gaspillage de ressource. Si le terme est souvent utilisé par les politiques¹⁰² et les associations, il manque véritablement de définition. Elle renvoie souvent à la situation d'accumulation de crédits toxiques comme le renouvelable, à celle de souscription de crédits pour éponger des dettes bancaires ou autres, conduisant à un endettement permanent. Ainsi, le débiteur demeure dans une situation de fragilité quasi-permanente. Pour Monsieur G. PETIT-GRAS, correspondant Midi-Pyrénées de l'association Finance et Pédagogie¹⁰³, ce qu'on qualifiera de « malendettement » correspond à une situation instable et délicate mais pas irréversible. Lorsqu'une dérive des comptes du ménage apparaît, elle n'est pas perçue par le ménage lui-même comme irréversible ni même insoluble. C'est dans ces moments que le recours au découvert, puis au « crédit *revolving* » est utilisé comme une véritable solution miracle destinée à mettre un terme au déséquilibre

¹⁰² J-P DELOYE qui fût Médiateur de la république disait dans un de ses discours « Je voudrais remercier surtout celles et ceux que, dès 2006, je n'ai cessé d'interpeller sur la notion du « malendettement » et non simplement de surendettement. Il relèvera plus loin l'absence de culture de gestion budgétaire et besoin d'accompagnement des personnes entraînée dans la spirale du malendettement.

¹⁰³ G. PETIT-GRAS, Lutter contre le malendettement, CAIRN. INFO, DOI 10.3917/empan.082.0065, consultable sur <https://www.cairn.info/revue-empan-2012-2-page-65.htm>

budgétaire ». Ces emprunts viennent alourdir la charge et accentuer la difficulté créant le risque de basculer dans le surendettement.

61. Le surendettement va intervenir quand la charge de l'endettement devient insupportable. Le surendettement des personnes physiques se caractérise juridiquement par l'impossibilité manifeste pour le débiteur de bonne foi de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir¹⁰⁴. Il s'entend aussi de l'état du débiteur-consommateur qui n'est plus en mesure de faire face à ses dettes pour quelque raison que ce soit. Avant que l'expression de surendettement ne soit utilisée, c'est le terme de « déconfiture » qui était le plus souvent employé¹⁰⁵. La situation de surendettement correspondrait concrètement à celle où la charge des mensualités des crédits en cours, c'est-à-dire le taux d'endettement, représente plus de 40 % voire plus de 50 % des revenus.

Le surendettement commence souvent par un malendettement. Ce dernier correspondrait à une situation de gaspillage des ressources. Par exemple la multiplicité de crédits renouvelables, donnant lieu au paiement d'intérêts très élevés en lieu et place d'un prêt personnel dont le taux d'intérêt est moins élevé et dont les paiements contribuent aussi à l'amortissement important du capital.

A titre illustratif de la situation du surendettement et de son évolution, le tableau ci-dessous propose quelques données tirées d'un bilan établi par la banque de France¹⁰⁶.

¹⁰⁴ J. JULIEN, Droit de la consommation et du surendettement, Montchrestien, 2009

¹⁰⁵ G. RAYMOND, « Droit de la consommation », LexisNexis, 4^{ème} éd. Paris 2017, P.521

¹⁰⁶ Banque de France, Bilan national de l'activité des commissions de surendettement (par années civiles), 16 mars 2016, consultable sur le lien : https://particuliers.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/12/bilan_annuel_2016.pdf

Années de référence	1990	1995	2000	2005	2009	2010	2012	2014	2016
Nombre de dossiers déposés	90174	70112	148373	182330	216396	218102	220836	230935	194194

Ces chiffres importants démontrent l'ampleur du phénomène du surendettement. Cette ampleur du surendettement peut se justifier entre autres par l'absence de maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur au moment de la souscription du prêt.

62. Action du droit face au multi-endettement. Devant l'ampleur du multi-endettement bancaire susceptible de produire des conséquences fâcheuses aux particuliers à savoir le malendettement et le surendettement que nous venons d'évoquer, le Législateur a mis en place une réglementation à la fin des années 70 visant à protéger le consommateur. Ce cadre juridique du crédit au consommateur n'a cessé d'évoluer et l'enjeu à ce jour est de parvenir à un crédit responsable, c'est-à-dire adapté aux capacités de l'emprunteur pour être remboursé convenablement.

Mais force est de constater que cette intervention d'ordre juridique reste insuffisante et peine à prévenir efficacement les situations de malendettement et les risques de surendettement.

§ 2. L'insuffisante intervention du droit face aux risques du multi-endettement

63. Le droit du crédit à la consommation et du crédit immobilier aux particuliers est un droit dérogatoire, mettant en place des lois spéciales au service des consommateurs-emprunteurs. Il est axé sur la protection de ces derniers par l'information et le souci de l'équilibre contractuelle et vise la responsabilisation du processus de distribution afin de parvenir à un crédit adapté (I).

Mais force est de constater que la réglementation reste insuffisante (II).

I. Une intervention de protection et de responsabilisation

L'intervention du Législateur vise avant tout à protéger le consommateur du surendettement (A). Il intégrera au fil des réformes un objectif général de responsabilisation des acteurs et de la distribution du crédit (B).

A. De la protection voulue pour le consommateur-emprunteur

64. Réaction législative. Face à ce phénomène de développement exponentiel des crédits aux particuliers enclenché au début des années 1970 et les possibles conséquences néfastes pour l'emprunteur dont nous venons d'évoquer, le législateur a tenu à réglementer les conditions d'octroi du crédit pour assurer la sécurité de l'emprunteur. La réglementation spécifique aux crédits du droit de la consommation a visé d'abord à protéger le consommateur par l'information et a

été initiée par deux lois¹⁰⁷. C'est la loi Scrivener I n° 78-23 du 10 janvier 1978 relative à l'information et la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit¹⁰⁸.

Elle sera suivie de la loi n°79-596 du 13 juillet 1979 relative à l'information et à la protection des emprunteurs en matière de crédit immobilier.

65. Le choix d'un droit protecteur. Cette réglementation consumériste vise principalement à protéger le consommateur par une meilleure information. La spécificité et les dangers de ces crédits ne cessent d'être pris en compte par le législateur au fil des années. L'inspiration est principalement communautaire. Dans ce sens, des directives d'harmonisation maximale doivent être transposées. Le Législateur européen souhaite une unification des règles pour favoriser la concurrence et assurer une protection minimale commune¹⁰⁹. On mentionnera principalement au titre de l'impact du droit communautaire la directive n°2008/48/CE du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs transposée en droit interne français par la loi n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010, la directive 2011/83/UE du parlement et du Conseil européen du 25 octobre 2011 relative aux droits de consommateurs. On y ajoutera également la directive n° 2014/17/UE du parlement européen et du Conseil sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel du 4 février 2014 et qui a été transposée par l'ordonnance n°2016-351 du 25 mars 2016. Le Législateur français prétexte souvent de la transposition d'une directive pour énoncer des règles plus protectrices du consommateur ou intégrer de nouveaux aspects du crédit au consommateur. A ce titre, on peut citer l'intégration du regroupement de crédits dans le code de la consommation par la loi du 1^{er} juillet 2010 ci-dessus mentionnée.

¹⁰⁷ D. LEGEAIS, Opérations de crédit, 2^e éd. LexisNexis, 2018, P. 861

¹⁰⁸ Il s'agit du domaine crédit à la consommation et assimilés

¹⁰⁹ D. LEGEAIS, op. cit., P.861

Il y a un important dispositif d'information du consommateur qui se renforce au gré des réformes¹¹⁰.

Qu'en est-il de l'ambition du Législateur de responsabiliser les acteurs et principalement les professionnels du crédit ?

B. Responsabilisation des professionnels par le renforcement de leurs obligations

66. Nécessité de la responsabilisation. Les récentes réglementations sur le crédit destiné au consommateur visent principalement l'adaptation du crédit à la situation économique et financière du consommateur. Pour cela, il convenait de renforcer les données de responsabilisation des différents acteurs du crédit, notamment prêteur et emprunteur dans le processus d'octroi du crédit.

Cette responsabilisation s'inscrit dans une optique de distribution responsable du crédit qui passe par le renforcement des obligations des parties prenantes. Le prêteur aura à sa charge un devoir d'explication et une obligation d'évaluation de la solvabilité du consommateur à partir d'un nombre suffisant d'informations. Ce dernier devra fournir loyalement des informations nécessaires à la mise en place d'un crédit adapté à ses besoins et à ses capacités.

On peut néanmoins constater que l'encadrement reste insuffisant face aux risques de malendettement et de surendettement.

¹¹⁰ On pourrait à titre citer des réformes comme la loi Lagarde de 2010, la loi Hamon de 2014 et l'ordonnance sur le crédit immobilier de 2016 qui ont toutes renforcé le formalisme informatif et renforcé les obligations du prêteur et de ces intermédiaires.

II. Un encadrement insuffisant pour un crédit adapté et responsable

Malgré l'implication du Législateur, le crédit responsable et adapté reste encore un idéal à atteindre. Cela résulte des limites actuelles des outils de contrôle préalable de la solvabilité de l'emprunteur (A) et de la réticence du Législateur à intégrer d'autres outils de renforcement du contrôle de solvabilité qui ont pu être proposés (B).

A. Les limites des outils de contrôle préalable de solvabilité de l'emprunteur

67. Le contrôle préalable de solvabilité se base juridiquement sur les données fournies par le candidat à l'emprunt concernant ses ressources et ses charges et la consultation obligatoire du FICP par le prêteur avant octroi du crédit au consommateur. Mais on peut douter de l'efficacité de ces sources d'information pour établir la solidité financière de l'emprunteur.

En ce qui concerne la fourniture d'information par le consommateur-emprunteur, on compte sur sa loyauté. Or cette exigence de loyauté n'est pas prévue par un texte spécifique dans les conditions de formation du crédit et n'est pas sanctionnée comme tel. Or sans une mesure coercitive, l'exigence de collaboration loyale pourrait manquer d'efficacité.

Aussi, avec la profusion du crédit renouvelable et les outils utilisés par les professionnels tels que les cartes à double fonction (paiement et crédit), le consommateur lui-même peine à maîtriser son endettement pour donner l'information utile et nécessaire au prêteur.

Concernant le FICP qui révèle l'existence ou pas des incidents mais ne permet pas de se rendre compte de l'état d'endettement de l'emprunteur, il est limité en

ce sens qu'il ne pourrait pas éviter l'octroi d'un crédit de trop qui fera basculer le consommateur dans le surendettement. Bon nombre d'emprunteurs sont malendettés sans être fichés. Comme nous l'avons indiqué plus haut, dans des situations de difficultés budgétaires, certains débiteurs vont souscrire des crédits renouvelables qui sont faciles d'accès pour éponger des dettes de crédits. Ils évitent ainsi le fichage susceptible d'alerter les futurs prêteurs sur leur situation réelle. Ils demeurent ainsi dans le cercle vicieux du malendettement difficilement détectable et tombent progressivement dans des difficultés budgétaires chroniques menant au surendettement.

Pour pallier cette insuffisance, le projet de loi consommation de 2014 avait bravé les hésitations de la loi Lagarde et envisagé la mise en place d'un fichier positif, recensant les crédits en cour des particuliers¹¹¹.

Elle a proposé la création d'un registre national des crédits aux particuliers qui serait géré par la Banque de France et aurait pour finalité première « de prévenir les situations de surendettement des personnes physiques » en recensant tous les crédits en cours souscrits par chaque citoyen français. Il était prévu l'obligation pour le prêteur de consulter le fichier à chaque nouvelle demande de crédit sous peine de déchéance partielle ou totale du droit aux intérêts¹¹². Mais le Conseil constitutionnel rejettera la mise en place dudit fichier.

B. Le rejet d'un outil de renforcement du contrôle de solvabilité : Le RNCP

68. Le rejet par le Conseil constitutionnel. Le projet du registre national des crédits aux particuliers (RNCP) a pu passer les étapes de l'Assemblée nationale

¹¹¹ N. ERESEO et J. LASSERRE-CAPDEVILLE, Chronique du droit du crédit aux consommateurs (Août 2013-juin 2014), petites affiches du 01/08/2014, n° 153, P.6

¹¹² N. ERESEO et J. LASSERRE-CAPDEVILLE, op. cit.

et du Sénat. Cependant, le Conseil constitutionnel s'est montré hostile à ce fichier dans sa décision du 13 mars 2014. Il a, en effet, tenu à rappeler que « la liberté proclamée par l'article 2 de la Déclaration de 1789 implique le droit au respect de la vie privée ; que, par suite, la collecte, l'enregistrement, la conservation, la consultation et la communication de données à caractère personnel doivent être justifiés par un motif d'intérêt général et mis en œuvre de manière adéquate et proportionnée à cet objectif ». Or « eu égard à la nature des données enregistrées, à l'ampleur du traitement, à la fréquence de son utilisation, au grand nombre de personnes susceptibles d'y avoir accès et à l'insuffisance des garanties relatives à l'accès au registre, les dispositions contestées portent au droit au respect de la vie privée une atteinte qui ne peut être regardée comme proportionnée au but poursuivi »¹¹³.

Les atteintes à la vie privée relevées par le Conseil constitutionnel ne sont certes pas contestables dans leur principe. Pour autant, la disproportion stigmatisée en l'espèce procède sans doute d'une réelle sous-estimation des enjeux. Le surendettement est, en effet, un phénomène social de grande ampleur qui porte en germe des atteintes sensibles aux objectifs constitutionnels les plus fondamentaux : droit à la santé, droit au logement¹¹⁴. Il porte aussi atteinte à la dignité humaine et conduit à des drames humains¹¹⁵ etc.

68 bis. Du caractère non absolu du rejet du fichier. A l'analyse de l'argumentaire du Conseil constitutionnel, il convient de retenir que son rejet n'est pas absolu. Le souci du Conseil est la protection de la vie privée qui est d'une valeur constitutionnelle. Il relève que les dispositions relatives à la nature des données à collecter, la fréquence de leur utilisation et l'accès au registre entre

¹¹³ CCSE, fichier positif et prévention du surendettement, rapport du Président du Groupe de travail E. CONSTANS, juin 2015, PP. 7-8, consultable sur <https://www.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/13/fichier-positif-prevention-surendettement-juin-2015.pdf>

¹¹⁴ N. ERESEO et J. LASSERRE-CAPDEVILLE, Chronique du droit du crédit aux consommateurs (Août 2013-juin 2014), op. cit.

¹¹⁵ Il y a en effet des dépressions, des suicides et des drames liés aux situations insupportables du surendettement relayés fréquemment par la presse

autres ne présentent pas les garanties nécessaires à la protection de la vie privée. Cela amène à se demander si le Conseil constitutionnel se prononce sur un rejet absolu et catégorique du fichier positif de crédit ? Au regard de l'analyse de l'argumentaire ci-dessus mentionné, la réponse paraît être non. Le Conseil constitutionnel n'est pas contre le principe du fichier positif de crédit mais contre ses modalités de mise en œuvre et d'exploitation. Aussi, nous estimons que les portes ne sont pas définitivement fermées et il convient pour le Législateur français de travailler à améliorer les conditions de mise en œuvre d'un tel fichier et à fournir des garanties nécessaires à la protection de la vie privée.

Avant l'avènement d'un tel fichier, la prévention du surendettement demeure encore inefficace.

69. Absence de prévention efficace du surendettement. Or le Législateur n'a jusqu'ici jamais été en mesure d'apporter une solution préventive réellement efficace au problème du surendettement. Dans ce contexte, le projet de création d'un fichier positif était une piste sérieuse qui suscitait de réels espoirs dès lors que les nouvelles obligations du banquier avaient vocation à fonder, en jurisprudence, une plus grande responsabilité en cas d'octroi d'un crédit à un emprunteur manifestement insolvable¹¹⁶.

70. L'exception française. La France fait ainsi partie des rares pays à résister à la mise en place de registres positifs de crédits¹¹⁷. Ces registres auraient pour objectifs de fournir une vision exhaustive de l'endettement et de l'historique des remboursements, de lutter ainsi efficacement contre le surendettement en détectant tout recours excessif au crédit, d'aider les prêteurs à diminuer le risque d'insolvabilité. Ce qui au passage aurait pu contribuer à réduire le coût du crédit

¹¹⁶ N. ERESEO et J. LASSERRE-CAPDEVILLE, Chronique du droit du crédit aux consommateurs (Août 2013-juin 2014), op. cit.

¹¹⁷ Les registres positifs de crédits encore appelés, fichier positif, crédit-bureau ou bureau d'information sur le crédit sont des fichiers qui compilent les informations provenant des établissements de crédit et des banques, notamment les crédits en cours et éventuels incidents de remboursement concernant les emprunteurs.

pour certains particuliers, de renforcer les procédures de prévention contre la fraude, de faciliter l'octroi à des populations parfois exclues du crédit (jeunes, étrangers, intérimaires), d'établir des statistiques fiables sur l'ensemble du marché¹¹⁸.

71. De la pratique d'ailleurs. Des exemples inspirants sur les registres de crédits existent cependant ailleurs dans le monde. On peut notamment citer la mise en place des bureaux d'information sur le crédit (BIC) dans la zone de l'Union Monétaire Ouest Africain (UMOA) et s'applique dans les différents pays membre de l'Union économique et monétaire ouest africain (UEMOA) que sont le Bénin, le Burkina Faso, la Guinée-Bissau, le Mali, le Niger, la République de la Côte d'Ivoire, le Sénégal et le Togo, ainsi que dans d'autres pays de par le monde. Ces bureaux d'informations sur le crédit ont été mis en place sous l'impulsion et l'accompagnement de la Banque mondiale¹¹⁹. Dans le système anglophone, on peut également mentionner l'existence de *credit bureau* au Royaume-Uni et aux Etats Unis d'Amérique. Pour le cas des Etats Unis d'Amérique, les *credit bureau* qui établissent des rapports de crédit pour chaque citoyen sont gérés par des institutions privées¹²⁰. Elles s'occupent de la conception des scores et du traitement des données.

Concernant les BIC ¹²¹ dans la zone UMOA, ils permettent d'établir un rapport de solvabilité avant l'octroi d'un crédit et sa consultation est obligatoire pour le

¹¹⁸ Experian, Registre national du crédit aux particuliers, consultable sur http://www.experian.fr/registre-national-credits/registre-national-credits-particuliers.html?intcmp=%20gloss_link_20120418_3

¹¹⁹ M.SANOGO (Adjoint au directeur des statistiques de la Banque centrale des états de l'Afrique de l'Ouest), « Adoption d'une loi uniforme pour le crédit reporting : le cas des huit (8) Etats membres de l'Union monétaire et économique ouest africain », septembre 2014, consultable sur <https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/d511130045c259fca5dfbd9916182e35/Enabling%2BCross-border%2Blegal%2Bframework%2BMoussa%2BSanogo.pdf?MOD=AJPERES>

¹²⁰ A. SALGUEIRO (Docteur en droit et diplômé Avocat), Evaluation de la solvabilité d'un emprunteur, Jurisclasseur Banque-Crédit-Bourse, fasc. 512, déc. 2014. Voir sur le même sujet C. GAVIOLA, « Pour maîtriser le risque, le credit bureau », Revue Banque n°585, oct. 1997, P. 62 et s., source citée par A. SALGUEIRO, op. cit.

¹²¹ A titre d'exemple de la réglementation des BIC en Afrique, on a au Sénégal la loi uniforme n° 2014-02 du 6 janvier 2014 portant réglementation des bureaux d'Information sur le Crédit dans les Etats membres de l'Union monétaire Ouest africaine (UMOA), consultable sur <http://drs-sfd.gouv.sn/sitedrs/index.php/2017/12/26/loi-uniforme-portant->

fournisseur de crédit. Le consentement préalable de l'emprunteur est requis pour collecter ses données financières. Pour l'établissement de crédit et les banques, il leur fait obligation d'obtenir un rapport de crédit avant d'octroyer un crédit à condition qu'un consentement préalable, libre et écrit ait été donné par le client concerné.

Ces BIC sont gérés par des organismes publics ou parapublics avec des conditions d'agrément qui sont strictes. Les données sensibles des emprunteurs sont protégées dans le processus de collecte. Un régime de responsabilité est mis en place comportant des sanctions disciplinaires, des mesures administratives et des sanctions pénales.

72. Tous ces exemples doivent être inspirant et convaincre la France - qui pour l'instant s'isole par rapport à cette réalité - à se lancer dans une réflexion profonde afin de trouver de meilleurs outils de prévention du surendettement. La réticence actuelle de la France à renforcer les outils de vérification de solvabilité de l'emprunteur pose même problème dans la mesure où la tendance générale aujourd'hui tient au renforcement de la responsabilisation des acteurs du crédit destiné au consommateur avec l'émergence des réflexions sur l'éthique dans la finance¹²² et le prêt sain et responsable qui tendent à devenir un principe juridique¹²³. Certes les fournisseurs de crédits et leurs intermédiaires voient ainsi leurs obligations et le risque d'engagement de leur responsabilité augmenter dans

[reglementation-bureaux-dinformation-credit-pays-membres-de-lumoa/](#). Au Burkina Faso, c'est la loi n° 013-2016/an, portant réglementation des bureaux d'informations sur le crédit au Burkina Faso. Presque tous les pays de la zone ont adopté une loi pour la mise en œuvre de la politique commune

¹²² Brièvement, l'éthique dans la finance commande un minimum de comportement loyal des acteurs. Ceux-ci doivent respecter les lois, s'ouvrir aux contrôles, être transparents dans leur pratiques

¹²³ R. ROUTIER et M. STORCK, La notion de prêt responsable : quelles applications ? Quelles évolutions ?, in les concepts émergents en droit des affaires, sous la direction d'Erik Le Dolley, L.G.D.J., 2010. – D. LEGEAIS, Crédit à la consommation-Crédit responsable, Revue de droit bancaire et financier, n°2, mars 2012, dossier 10 – F. BOUCARD, le Crédit responsable vu par le Conseil d'Etat et la Cour de cassation, Revue de droit bancaire et financier, n°2 mars 2012, dossier 11

la relation avec le consommateur¹²⁴. Seulement, en ne mettant pas en place un véritable outil de vérification de la solvabilité, le législateur prive les acteurs des moyens d'exercer leur responsabilité. Ainsi, la lutte contre le surendettement manque d'efficacité en termes de résultats.

Face aux risques de surendettement, les débiteurs recherchent des solutions par le biais du regroupement. Il convient les différentes facettes des motivations et facteurs qui déclenchent le recours au regroupement de crédits.

¹²⁴ Renforcement des obligations d'information, d'explication, d'évaluation de solvabilité, de mise en garde, de conseil ... dans les dernières législations depuis 2010 sur les crédits au consommateur.

Section II. Motivations et facteurs déclencheurs du recours au regroupement

73. Dans le contexte de multi-endettement le plus souvent non adapté à la situation financière des emprunteurs que nous venons de décrire, le malendettement s'installe et les consommateurs auront du mal à faire face aux mensualités de remboursement de leurs crédits. Leur recherche de meilleures solutions de gestion de leurs difficultés budgétaires leur amène à se tourner vers les opérations de regroupement de crédits.

Mais mis à part les difficultés financières des emprunteurs, d'autres facteurs et motivations sont susceptibles de déclencher le recours au regroupement.

Ces motivations et facteurs vont être d'ordre économique (§1) et juridique (§2).

§1. Facteurs et motivations d'ordre économique du recours au regroupement

D'un point de vue économique et financier, les motivations et facteurs du recours aux opérations de regroupement vont être analysés tant du point de vue de l'emprunteur (I) que du prêteur (II).

I. Du point de vue de l'emprunteur

A la source du recours du débiteur au regroupement de son endettement, on y trouve des motivations et contraintes qui sont propres au débiteur (A). Mais d'autres facteurs externes tels que la baisse des taux d'intérêts et la pression

publicitaire exercent une forte influence dans le recours à la restructuration de l'endettement (B).

A. Motivations et contraintes propres à l'emprunteur

74. La baisse de la mensualité. L'effet principal et commun recherché par l'ensemble des débiteurs qui recourent au regroupement de leurs crédits est la diminution du montant mensuel actuel des remboursements de leurs crédits. A cela s'ajoutent d'autres motivations et contraintes qui vont actionner la décision de recourir au regroupement. Ainsi, en fonction de la situation budgétaire du débiteur et de ses projets, le regroupement va être de confort (1) ou motivé par les contraintes budgétaires (2).

1) Le regroupement de confort

75. Le regroupement de confort s'inscrit dans une logique de meilleure gestion de son endettement. Ainsi, l'objectif de l'emprunteur est de profiter de la diminution du montant de la mensualité des remboursements des crédits pour mettre en place de nouveaux projets à savoir épargner ou investir.

Il est d'abord question d'épargner parce que la baisse des charges mensuelles relatives aux remboursements des crédits permet de dégager une certaine trésorerie pour les épargnants.

Ensuite l'emprunteur peut investir un nouveau projet parce que la baisse des charges mensuelles relatives aux remboursements des crédits peut redonner une solvabilité acceptable au débiteur lui permettant d'emprunteur à nouveau en vue de financer un nouveau projet. Par exemple, des débiteurs restructurent un crédit

immobilier avec des crédits à la consommation afin de souscrire un nouveau crédit pour les travaux d'aménagement.

A côté de ceux qui opèrent une restructuration de confort, d'autres recours au regroupement par contraintes budgétaires et dont l'objectif est de vivre mieux.

2) Le regroupement pour contraintes budgétaires

76. Si l'on se place du côté des emprunteurs dont le multi-endettement est inadapté à leur situation et où le risque de surendettement devient potentiel, le recours au regroupement est perçu comme une recherche de solution à leur difficulté financière pour éviter le dépôt d'un dossier de surendettement. Acculés par des mensualités multiples devenues insupportables et n'ayant plus de trésorerie pour subvenir aux dépenses courantes, le choix du regroupement vise à baisser considérablement les mensualités et dégager ainsi un pouvoir d'achat pour vivre mieux.

Ces regroupements contraints représentaient en 2008 28% du marché¹²⁵.

Dans la vision des débiteurs, le regroupement est utilisé comme un outil de gestion du malendettement et de prévention de surendettement. Ils espèrent par ce mécanisme éviter le fichage au FICP et tout simplement l'insolvabilité ?

Mais le regroupement résorbe-t-il à coup sûr le malendettement. Lorsque la situation est déjà bien dégradée, le regroupement qui repousse dans le temps les difficultés ne détériore-t-il davantage la situation du débiteur fragile ?

¹²⁵ DAFSA, le regroupement de créances et le crédit hypothécaire en France ; état des lieux et perspectives : enquête quantitative auprès de 4009 consommateurs. Etude réalisée par Laurence DARCHEN, sous la direction de Dorra MEDJANI, mai 2008

En parallèle de ses motivations intrinsèques, des données externes motivent également le recours au regroupement.

B. Facteurs d'influence externes

Le marché du crédit au consommateur connaît des fluctuations souvent marquées par des baisses du taux d'intérêt. Cette baisse est susceptible d'influencer le choix du recours au regroupement (1). La décision de l'emprunteur en la matière pourrait aussi être influencée par la pression publicitaire qu'exerce les professionnels du crédit (2).

1) L'influence de la baisse des taux

77. La baisse des taux d'intérêt du crédit constitue un facteur déclencheur très important du recours aux opérations de renégociation du crédit immobilier en particulier mais peut également justifier le recours aux opérations de regroupement de l'endettement. Plus les taux restent compétitifs, plus les demandes de renégociation-regroupement¹²⁶ augmentent. La baisse des taux incite en effet de nombreux emprunteurs de crédits à long terme à vouloir substituer au taux initial élevé de leurs prêts, des taux inférieurs apparus ultérieurement pendant la durée de remboursement¹²⁷.

¹²⁶ Les renégociation-regroupement vont correspondre à la situation où le débiteur renégocie son crédit immobilier avec sa banque ou la concurrence et profite de l'occasion pour demander une trésorerie supplémentaire, solder un découvert ou intégrer un petit crédit à la consommation ou un crédit renouvelable.

¹²⁷ Ph. MALAURIE, Baisse des taux d'intérêt, prêts à long terme et renégociation, Dalloz 1998, chron. P. 317 ; J.-P. SENECHAL, les prêts « substitutifs », JCP éd. N, 1987, I, P.15.

En renégociant de nouvelles conditions pour un crédit immobilier par le biais d'un prêt de substitution, l'emprunteur va souvent intégrer un autre crédit à la consommation, un découvert bancaire qui perdure, voire solliciter une petite trésorerie à son banquier ou à une autre banque concurrente¹²⁸. Dans la pratique, l'emprunteur demandera à son banquier de lui consentir de nouveaux taux d'intérêt moins élevés ou de proroger son prêt¹²⁹. L'emprunteur pourra aussi opter d'obtenir du crédit, en transférant à un nouveau prêteur les sûretés qui garantissaient son prêt initial, et avec les fonds du nouveau prêt, il procédera au remboursement de l'ancien prêteur¹³⁰.

La baisse du taux du crédit et l'allongement du délai de remboursement contribue à la diminution du montant des mensualités, et cela constitue un effet souvent recherché par le consommateur dans le regroupement.

Qu'en est-il de l'impact de la pression publicitaire exercée sur les multi-endettés par les établissements spécialisés dans les opérations de regroupement et leur intermédiaire ?

2) L'influence de la pression publicitaire

78. Pendant les périodes de baisse de taux d'intérêt, comme on vient de le signaler, on assiste à la surenchère des fournisseurs de crédits et les intermédiaires en opérations de banques (IOB) qui incitent les particuliers et les professionnels en situation de fort taux d'endettement et de multi-endettement à souscrire un nouveau prêt de substitution de leurs crédits et dettes en cours. C'est une véritable propagande d'éloges desdites opérations qui est faite. Beaucoup d'établissements

¹²⁸ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5

¹²⁹ Ibid., J.-P. SENECHAL

¹³⁰ Ibid., Ph. MALAURIE. Cette situation correspond davantage à la simple substitution de prêt avec possibilité de demander au nouveau prêteur une trésorerie supplémentaire

spécialisés proposent des simulations gratuites en ligne et en point de vente. C'est un marketing viral qui s'explique par le fait que les banques et leurs intermédiaires ont vu dans ce nouveau segment du marché d'énormes opportunités et de débouchés, pour le moins, fructueux¹³¹. Les banques y voient carrément des intérêts pécuniaires forts intéressants¹³² d'où la virulence et l'agressivité dans la publicité. Les courtiers y jouent un rôle important car le système est très avantageux pour eux aussi en ce sens qu'ils touchent une commission bien supérieure sur une opération de rachat de crédit que sur un crédit immobilier classique, pour un montant d'emprunt identique¹³³. Aussi, tous ces acteurs se lancent et présentent les opérations de regroupement comme des alternatives face au malendettement et au risque de surendettement. Quelques messages publicitaires à titre d'illustration peuvent être fournis pour corroborer ces propos :

- « Le comparateur en rachat de dettes *CreditProx* est gratuit, immédiat et sans engagement. Comparez en toute tranquillité les taux en regroupement de prêt qui vous conviennent le mieux... Avec le rachat de vos crédits, diminuez jusqu'à 60 % vos mensualités. Diminuez vos échéances de prêts avec le rachat de prêt. Regroupez et renégociez vos crédits en un seul prêt, c'est la solution idéale pour sortir du surendettement et augmenter durablement votre pouvoir d'achat... »¹³⁴
- « Vous avez souscrit plusieurs crédits et chaque mois le total de vos mensualités est trop important ? Grâce à notre offre de regroupement de crédits Banque

¹³¹ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gazette du Palais, 07 juin 2012 n° 159, P. 5

¹³² S. PIEDELIEVRE, le consommateur et le regroupement de crédit, op cit.

¹³³ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gazette du Palais, 07 juin 2012 n° 159, P. 5

¹³⁴ http://www.creditprox.com/rachat-de-credit-surendettement.html?ref=AdWords&ref1=idq18&ref3=Search&ref4=RegroupementCredit&gclid=CNjPk_Pqy8UCFZMZtAodgHgATQ

Accord, simplifiez la gestion de vos remboursements et réduisez vos mensualités jusqu'à - 64 % en transformant tous vos crédits en un seul »¹³⁵.

- « Le regroupement de crédits est une solution permettant de regrouper vos crédits en cours en un prêt personnel unique. Vous pouvez regrouper en un seul prêt personnel à taux fixe vos crédits à la consommation. Le montant de votre mensualité, la durée du prêt ainsi que le taux sont connus et fixés avec votre conseiller à la souscription »¹³⁶.

79. Face à ce marketing savamment orchestré, particuliers et ménages qui sont déjà dans le gouffre financier se laissent tenter par le regroupement au lieu de rechercher des solutions durables et plus protectrices dans les procédures de surendettement. Malheureusement ces opérations de regroupement ne sont pas toujours utiles et bénéfiques aux débiteurs. En effet, si l'opération ne s'est pas conclue de manière transparente, saine, responsable et adaptée à leurs facultés financières, celle-ci peut aggraver leur fragilité à long terme. Or les banques ou les intermédiaires en opération de banque qui proposent le regroupement de crédits ne se préoccupent pas forcément d'expliquer ses enjeux et ses dangers¹³⁷. On pourrait alors se demander si l'amalgame en termes de bénéfices du regroupement vantés dans la publicité n'induit pas le consommateur-emprunteur en erreur pour finir par détériorer sa situation financière rendant par la suite le recours aux procédures de surendettement trop tardif où le rétablissement personnel devient inévitable ?

¹³⁵ <https://www.banque-accord.fr/site/b/credits/regroupement-de-credit.html>

¹³⁶ <http://www.banquepopulaire.fr/Catalogue/Produits/Pages/regroupement-credits.aspx>

¹³⁷ S. PIEDELIEVRE, dans son article de 2012 sur consommateur et regroupement de crédit que nous avons déjà cité, un regroupement défensif qui consiste à pallier un manque provisoire de revenus, par l'intégration d'une trésorerie en sus du montant des dettes et crédits initiaux regroupés présente des risques de surendettement. Il faut alors une sérieuse mise en garde de l'emprunteur.

Les facteurs et motivations du recours au regroupement par les débiteurs étant présentés, il convient d'analyser les facteurs qui conduisent à l'offre du crédit de regroupement par les professionnels du crédit.

II. Du point de vue des banques et des établissements spécialisés

Le prêteur qui offre le crédit de regroupement peut d'abord être motivé par la nécessité d'aider sa clientèle en difficulté ou par le risque potentiel de perdre de la clientèle face à un marché d'offre abondant (A). Mais il convient de relever aussi que l'offre de crédit de regroupement tend à devenir un outil de conquête de parts de marché (B).

A. L'influence des difficultés du client et du marché du regroupement

80. Les banques ont en général été réticentes à accorder le regroupement de crédits à leurs clients. Ils vont finir par céder à leur demande de restructuration pour deux raisons principales : la nécessité de venir au secours de leur clientèle fragile et la crainte des effets des procédures de surendettement (1). Il convient également de relever la pression qu'exerce le marché très concurrentiel du regroupement sur les prêteurs (2).

1) De la nécessité de soutenir la clientèle fragile

81. Soutien à la clientèle en difficultés. Aux termes de deux études de marché menées par DAFSA¹³⁸, la restructuration de l'endettement par les banques classiques peut être motivée par la nécessité de trouver une solution de gestion des difficultés de leur clientèle fragile qui se manifeste progressivement par des retards de paiement de leurs mensualités. La prise en charge de la fragilité est un enjeu de taille pour les banques car elle impact directement la qualité de leur fonds de commerce. Il n'y a cependant pas de définition juridique toute faite de la clientèle fragile bien qu'une réglementation récente, à savoir la loi n°2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires intègre cette dimension de prise en charge de la clientèle fragile par une obligation de détection pour les banques et par une offre spécifique¹³⁹ à leur destination. Quelques critères, laissés à l'appréciation des banques, permettent de détecter la fragilité, notamment l'inscription au fichier central des chèques (FCC) pendant plus de trois (03) mois consécutifs en raison d'un chèque impayé ou d'un retrait de carte bancaire, le montant des ressources versées sur le compte, l'existence d'irrégularités de fonctionnement du compte ou d'incidents de paiement répétés pendant trois (03) mois consécutifs.

82. Eviter une procédure de surendettement. Aussi, le banquier sait que le consommateur qui a ces difficultés pourrait recourir aux procédures de surendettement pour obtenir un réaménagement de ses dettes. Or dans ces procédures de désendettement, le banquier court le risque de se voir imposer des conditions de remboursement désavantageuses décidées par les Commissions de

¹³⁸ DAFSA, Le regroupement de crédits en France, quelles perspectives de développement ? : enquête auprès de 2142 détenteurs de crédit à la consommation, mai 2005. Etude rédigé par S. KAOUES, sous la direction de A. SAILLEAU

¹³⁹ L'offre spécifique à la clientèle fragile est une gamme de services bancaires à tarif modéré. L'objectif étant d'aider les personnes en situation de fragilité financière à mieux gérer leur budget mais aussi de limiter les frais en cas d'incident de paiement et d'irrégularités de fonctionnement de compte

surendettement¹⁴⁰ ou de subir l'effacement à son égard de la dette du débiteur par le juge¹⁴¹. Ainsi pour la banque, accorder une restructuration de l'endettement de son débiteur lui est favorable que de subir les décisions résultantes des procédures d'insolvabilité que lui imposeraient les commissions de surendettement.

2) Pression du marché et offre de regroupement

83. L'ampleur du démarchage bancaire en matière de proposition de regroupement sur le marché du crédit auquel on assiste actuellement est la preuve de l'existence d'une concurrence très forte¹⁴².

Des intermédiaires de crédits, qui y ont trouvé de nouveaux débouchés, proposent à profusion sur internet aussi des simulations de restructuration de l'endettement par le regroupement de crédits. Ils font la promotion des établissements de crédits disponibles pour octroyer des prêts de substitution et des rachats de crédits. Dans ce contexte, ceux qui manifestaient de la résistance ont fini par être contraint par le marché de renégocier et de consentir des prêts de regroupement à leur clientèle au risque de les perdre.

84. A titre de comparaison concernant la simple renégociation de crédit, le Professeur VION M. fait remarquer que les établissements bancaires ont d'abord manifesté de la résistance face aux multiples demandes – émanant des emprunteurs - de renégociation des conditions de prêts à long terme dont les taux d'intérêts étaient très élevés par rapport aux taux pratiqués actuellement pour les

¹⁴⁰ Les mesures recommandées ou imposées par les commissions de surendettement

¹⁴¹ Les mesures de rétablissement personnel imposées par le juge

¹⁴² Les études DAFSA de 2005 et 2008 ont démontré que les établissements spécialisés dans les crédits à la consommation et dans le regroupement de crédits se lancent dans une conquête de clients à travers les offres de regroupement de crédits

mêmes types de prêts - notamment immobiliers - et octroyés par les mêmes établissements bancaires et financiers¹⁴³.

Mais face à la concurrence qui permet aux emprunteurs d'obtenir un prêt au taux actuel du marché à seul fin de rembourser de façon anticipé un prêt plus onéreux, les prêteurs initiaux ont dû fréquemment accepter « de réduire de quelques points le taux des intérêts dont sont redevables leurs débiteurs, d'allonger la période d'amortissement du prêt, de substituer à des annuités de remboursement progressives des échéances constantes »¹⁴⁴.

En effet, la concurrence dissuade une attitude trop rigoureuse de la banque. Si le prêteur initial refuse une nouvelle négociation du prêt, une autre banque ou établissement de crédit spécialisé consentira un prêt plus avantageux et se fera subroger par l'emprunteur dans sa créance et ses sûretés. Le banquier initial sait donc qu'il ne peut empêcher l'opération et qu'il prend le risque de mécontenter un client¹⁴⁵ qui pourrait aller voir ailleurs. C'est cette même pression qu'exerce le marché à propos du regroupement de crédits sur les banques.

A côté de ces facteurs susceptibles d'infléchir la position rigide des banques face à la demande de leurs clients, l'offre du crédit de regroupement tend à devenir un outil de conquête de parts de marché.

B. De la conquête du marché par l'offre de crédit regroupement

85. Le regroupement de crédits est devenu un marché juteux¹⁴⁶ pour les intermédiaires en opération de banque, les établissements de crédits spécialisés et

¹⁴³ M. VION, la renégociation des prêts immobiliers, Défrénois 1987, art. 34072, p.1217

¹⁴⁴ M. VION, op. cit. P. 1217

¹⁴⁵ J.P. SENECHAL, Les prêts « substitutifs », D. 1987, I. Doctrine, p. 15

¹⁴⁶ J.-E. JUTHIER, Le rachat de crédit, un bon filon surtout pour les banques, [article dans JDN Economie](http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-28/02/2008) 28/02/2008, consultable sous le lien [http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-](http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-28/02/2008)

pour les banques qui s'y mettent progressivement. Pour les établissements spécialisés, l'offre de crédit de regroupement s'inscrit dans une véritable politique de conquête du marché¹⁴⁷. Ainsi, les débiteurs sont approchés par plusieurs canaux avec des offres de regroupement. Selon une étude DAFSA de 2005, le regroupement de crédits constitue un enjeu stratégique pour bon nombres d'établissement financiers. Le produit est considéré comme un support de fidélisation et/ou de conquête, et surtout comme un moyen de générer des encours à moindre coût¹⁴⁸. L'enquête révèle également que les sociétés spécialisées dans le crédit à la consommation considèrent de plus en plus le regroupement de crédits comme partie intégrante de leur cœur de métier. Certains organiseraient même des challenges « regroupements de crédits » et dans cette optique il est demandé aux conseillers clientèle d'avoir une démarche proactive dès lors qu'un client se trouve confronté à un souci financier ou que le risque de perte d'encours est détecté.

Les banques aussi sont dans une offensive croissante sur ce segment de marché qu'est le regroupement de crédits. Elles affichent un objectif clair de conquête en parallèle de la fidélisation, le but étant de récupérer des parts de marché cédées les années antérieures aux établissements de spécialisés dans le rachat de créances.¹⁴⁹

Au regard de la pression publicitaire à laquelle on assiste aujourd'hui, il est certain le regroupement de crédits reste un outil de conquête de parts de marché, tant par les établissements spécialisés que par les banques classiques.

[regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml consulté le 28/10/2016](#) - É. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ? Gualino Lextenso éditions, 2011, p.54

¹⁴⁷ DAFSA, Le regroupement de crédits en France, quelles perspectives de développement ? : enquête auprès de 2142 détenteurs de crédit à la consommation, mai 2005. Etude rédigé par S. KAOUES, sous la direction de A. SAILLEAU

¹⁴⁸ DAFSA, op . cit., P.176

¹⁴⁹ Ibid.

A côté de ces aspects économiques, financiers et de pratiques bancaires ; le recours aux opérations de regroupement de l'endettement est favorisé par une donnée juridique qui est la reconnaissance et l'encadrement en droit de la consommation du remboursement anticipé.

§ 2. Facteur juridique du recours au regroupement : l'encadrement du remboursement anticipé

La possibilité de rembourser de façon anticipée les crédits antérieurs et son encadrement favorisent le recours à la restructuration de l'endettement.

86. Le remboursement anticipé pose cependant une problématique qui est celle de savoir dans l'intérêt de quelle partie le terme a été fixé dans le contrat de crédit. Il n'aura pas la même portée pour un prêt à titre onéreux que pour un prêt à titre gratuit. Généralement à l'initiative de l'emprunteur, le remboursement du prêt à titre gratuit n'a pas d'incidence sur les gains escomptés par le prêteur. Au contraire, dans un prêt à titre onéreux, le terme fixé dans l'intérêt des deux parties et le remboursement anticipé fait perdre au prêteur une partie du bénéfice espéré¹⁵⁰. Relevons que si un terme a été fixé, la décision de rembourser prématurément le crédit constitue une entorse à l'exécution normale du contrat¹⁵¹ ; une atteinte à la force obligatoire des conventions aux termes de l'art. 1103 nouveau du code civil et à la règle *pacta sunt servanda*¹⁵². En droit commun du prêt, malgré l'opinion du professeur J. HUET qui soutient l'existence d'un droit au remboursement comme étant un principe d'ordre public¹⁵³ ; la critique doctrinale l'emporte et prive l'emprunteur du droit au remboursement anticipé¹⁵⁴. La haute juridiction abonde également dans ce sens en énonçant dans un arrêt de

¹⁵⁰ D. LEGEAIS, Opérations de crédit, 2^{ème} éd. LexisNexis, 2018, P.179 – R. MIRBEAU-GAUVIN, le remboursement anticipé en droit français, D. 1995, chron ; P. 46

¹⁵¹ M-C. BARRET-BARNAY, l'appréciation de la régularité de la clause d'indemnité en de remboursement par anticipation, après renégociation du contrat de prêt immobilier, D. 2002, Chron. 2178

¹⁵² C'est le principe selon lequel les traités et, plus généralement les contrats doivent être respectés par les parties qui les ont conclus.

¹⁵³ Cité par D. LEGEAIS, Opération de crédit, op. Cit., p. 190. : Le professeur HUET invoque trois arguments à son propos. Un argument historique qui serait déduit d'une analogie avec la rente ; un argument juridique résultant d'une interprétation des articles relatifs à la subrogation conventionnelle et un argument d'opportunité pour faire bénéficier l'emprunteur de la baisse des taux.

¹⁵⁴ Ph. MALAURIE, Baisse des taux d'intérêts, prêt à long terme et renégociation, D. 1998, chron. P. 318

principe que l'indemnité de remboursement anticipé avait pour cause la réparation du manque à gagner subi par le prêteur¹⁵⁵.

Mais en droit de la consommation, ce débat a peu d'intérêt aujourd'hui. Le droit au remboursement anticipé est légalement reconnu au consommateur-emprunteur. Le Législateur en a décidé ainsi afin de favoriser le désendettement des particuliers et des ménages qui contractent des crédits pour des besoins personnels (I). Pour établir un minimum d'équité, une contrepartie de cette faculté de remboursement en termes d'indemnité est admise en faveur du prêteur. Celle-ci reste néanmoins encadrée et plafonnée pour une meilleure protection du consommateur (II).

I. La reconnaissance du droit au remboursement anticipé

87. Origine de la reconnaissance. La reconnaissance du droit au remboursement anticipé du crédit aux consommateurs trouve son origine dans le droit communautaire. C'est la directive du 22 décembre 1986 sur le rapprochement des diverses dispositions des Etats membres en matière de crédit à la consommation qui l'a reconnu. Par la suite la loi n°89-421 du 23 juin 1989, relative à l'information et à la protection des consommateurs, a autorisé ces derniers à rembourser par anticipation, en partie ou en totalité, le crédit qui leur a été consenti. Mais le prêteur peut refuser un remboursement partiel inférieur à un montant fixé par décret. Cette restriction est destinée à prévenir une dérive virtuelle de la loi par les emprunteurs¹⁵⁶.

Désormais, dans le code de la consommation aux termes des articles L. 312-34 et L.313-47, le Législateur donne la possibilité à l'emprunteur de rembourser de

¹⁵⁵ Cass. 1^{re} civ., 27 sept. 2005 : JurisData n°2005-029908, D. 2005, p. 2671

¹⁵⁶ J.-R. MIRBEAU-GAUVIN, le remboursement anticipé de prêt en droit français, Dalloz Sirey 1995, pp. 46-50

manière anticipée le crédit consenti à tout moment. Le prêteur ne peut pas refuser un remboursement anticipé, même partiel, sauf si son montant est inférieur à trois fois celui de la prochaine échéance à venir. Cette interdiction du remboursement partiel inférieur à un certain montant est destinée à prévenir une dérive virtuelle de la loi que provoquerait la multiplication des remboursements anticipés de faibles montants.

La faculté de remboursement anticipé accordée à l'emprunteur s'inscrit dans l'optique de contribuer à son désendettement. Le droit au remboursement anticipé pourrait se justifier par la nécessité de protéger la liberté du consommateur de se désengager d'un ou d'une multitude de crédits. Ainsi, le regroupement de son endettement pourrait lui permettre de n'avoir qu'un seul créancier et faciliter ainsi la gestion de ses charges financières.

Dans les prêts à titre onéreux, le terme est stipulé dans l'intérêt des deux parties. Le terme profite aussi au prêteur qui se fait payer le service rendu. Aussi, le remboursement anticipé accordé à l'emprunteur porte atteinte à ses intérêts. C'est pour compenser ce manque à gagner qu'une indemnité de remboursement anticipé pourrait être demandée à l'emprunteur. Mais celle-ci reste plafonnée.

II. L'influence du plafonnement de l'indemnité de remboursement anticipé

88. En matière de crédits à la consommation, l'indemnité de remboursement par anticipation est admise hormis quelques exceptions prévues par l'art. L.312-34¹⁵⁷. L'organisme de crédit peut réclamer une indemnité légale qui reste tout de même plafonnée et ce, différemment en fonction du type de crédits.

Dans les autres cas, lorsque le montant du remboursement anticipé est supérieur à un seuil fixé par décret, le prêteur peut exiger une indemnité qui ne peut dépasser 1 % du montant du crédit faisant l'objet du remboursement anticipé si le délai entre le remboursement anticipé et la date de fin du contrat de crédit est supérieur à un an. Si le délai ne dépasse pas un an, l'indemnité ne peut dépasser 0,5 % du montant du crédit faisant l'objet d'un remboursement anticipé. En aucun cas l'indemnité éventuelle ne peut dépasser le montant des intérêts que l'emprunteur aurait payés durant la période comprise entre le remboursement anticipé et la date de fin du contrat de crédit convenue initialement. Aucune indemnité autre que celle mentionnée au présent article, ni aucun frais ne peuvent être mis à la charge de l'emprunteur en cas de remboursement par anticipation.

En matière de crédit immobilier aussi, l'article L.313-47 actuel du code de la consommation permet le remboursement par anticipation avec la possibilité pour l'organisme de crédit de réclamer une indemnité à l'emprunteur. Aux termes de cette disposition, « ... Si le contrat comporte une clause aux termes de laquelle, en

¹⁵⁷ En ce qui concerne les exceptions dans le domaine des crédits à la consommation, on peut retenir que la loi a exclu toute perception d'indemnité dans quatre hypothèses mentionnées par l'article L. 312-34 du code de la consommation:

« ...Aucune indemnité de remboursement anticipé ne peut être réclamée à l'emprunteur dans les cas suivants :

1° En cas d'autorisation de découvert ;

2° Si le remboursement anticipé a été effectué en exécution d'un contrat d'assurance destiné à garantir le remboursement du crédit ;

3° Si le remboursement anticipé intervient dans une période où le taux débiteur n'est pas fixe ;

4° Si le crédit est un crédit renouvelable au sens de l'article L. 311-16.

cas de remboursement par anticipation, le prêteur est en droit d'exiger une indemnité au titre des intérêts non encore échus, celle-ci ne peut, sans préjudice de l'application de l'article 1231-5 du c. civ., excéder un montant qui, dépendant de la durée restant à courir du contrat, est fixé suivant un barème déterminé par décret». Il existe des situations où une indemnité ne pourra pas être demandée à l'emprunteur¹⁵⁸.

Ainsi la reconnaissance du droit au remboursement anticipé et l'encadrement de l'indemnité, plutôt favorable à l'emprunteur, constitue un facteur motivant le recours aux opérations de regroupement.

¹⁵⁸ Aux termes de l'article L. 313-48 « pour les contrats conclus à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi n°99-532 du 25 juin 1999 relative à l'épargne et à la sécurité financière, aucune indemnité n'est due par l'emprunteur en cas de remboursement par anticipation lorsque le remboursement est motivé par la vente du bien immobilier faisant suite à un changement du lieu d'activité professionnelle de l'emprunteur ou de son conjoint, par le décès ou par la cessation forcée de l'activité professionnelle de ces derniers ».

Conclusion du chapitre 1.

89. Du rapport entre multi-endettement et regroupement. L'environnement économique du regroupement de crédits est marqué par l'importance du recours au crédit à la consommation par les ménages et les particuliers. Un recours effréné qui donne lieu à un multi-endettement, lequel est pour certains excessif résultant de la non-maitrise de leur solvabilité et qui aura pour conséquences des difficultés budgétaires.

90. C'est le plus souvent face aux difficultés financières que bon nombre de consommateurs-débiteur font recours par contrainte à la restructuration de leur dette globale, même si le regroupement peut être de confort.

Ceux qui recours au regroupement par contrainte cherchent à faire baisser le montant de la charge de crédit et dégager plus de liquidité dans le budget mensuel. L'objectif serait aussi d'éviter une situation d'insolvabilité à la longue.

Dans leur recherche de solution pour baisser leur charge d'endettement bancaire, la baisse des taux aussi se révèle être un facteur déclencheur auquel vient s'ajouter la pression publicitaire des professionnels du crédit qui véhiculent des promesses mirobolantes avec le regroupement de crédits.

Ces opérations peuvent cependant présenter des risques. Non seulement en termes de coût de l'opération, mais aussi en ce qu'elles peuvent diluer le surendettement sans le prévenir ni le traiter. Regrouper ses crédits et ses dettes peut revenir cher. La baisse de la mensualité peut inciter à la souscription de nouveaux crédits qui viennent dégrader la situation financière du débiteur comme nous l'avons déjà mentionné ci-dessus.

91. Facteurs et motivations de l'offre de regroupement. Pour le professionnel de crédit, l'offre du regroupement de crédit s'inscrit dans l'objectif d'aider la clientèle en difficulté à retrouver un budget équilibré tout en évitant de subir les

effets néfastes d'une éventuelle procédure de surendettement. Le remboursement anticipé des crédits antérieurs qu'entraîne le regroupement fait entorse aux intérêts du banquier qui aura certainement un manque à gagner dans l'arrêt avant terme du contrat et pourrait manifester de la réticence pour consentir un crédit destiné au regroupement. Mais face à un marché hautement concurrentiel, la banque va souvent céder à la demande de regroupement pour ne pas prendre le risque de perdre sa clientèle. Dans cette dynamique concurrentielle, l'offre de crédit de regroupement tend également à devenir un outil de conquête et de reconquête de parts de marché.

Il y a donc une certaine dose de contraintes économiques tant pour le prêteur que pour l'emprunteur.

En sus de ces données économiques et financières, l'encadrement du remboursement anticipé favorable au consommateur peut être compté parmi les facteurs qui déclencheront le recours au regroupement de crédits.

Cet environnement d'impulsion du recours au regroupement de crédits étant présenté, il convient d'analyser à présent le cadre contractuel de sa mise en œuvre.

Chapitre 2. CADRE CONTRACTUEL DU REGROUPEMENT: QUESTIONNEMENT AUTOUR DE LA LIBERTÉ ET DES PROCÉDÉS

92. De la nature conventionnelle du regroupement : Les précédents développements donnent un éclairage sur la notion de regroupement et de renégociation de l'endettement et certains de leurs caractéristiques.

Les opérations de regroupement de l'endettement sont des techniques contractuelles qui procèdent de la restructuration de plusieurs crédits et dettes antérieurs relevant du même régime ou de régimes différents en vue d'apurer l'endettement existant avec les fonds d'un nouveau prêt bancaire.

Les opérations de regroupement de crédits sont de nature conventionnelle. C'est par la négociation contractuelle de nouvelles conditions que le regroupement de crédits s'opère. Le prêt de substitution est le résultat d'une négociation¹⁵⁹, d'un accord. Ces conventions de crédits qui modifient les rapports d'obligations préexistants interviennent souvent suite à l'apparition de difficultés financières du débiteur pour différentes raisons, principalement le multi-endettement inadapté mais aussi la stagnation des revenus face à la hausse du coût de la vie. Ces raisons se combinent à des facteurs économiques du marché telle la baisse généralisée des taux d'intérêts du crédit. On pourrait ainsi se demander si la théorie de l'imprévision récemment reconnue en droit privé ne pourrait pas trouver une certaine forme d'application en matière de renégociation mais aussi de regroupement de crédits ? Pour mieux répondre à cette question, nous analyserons la portée de la liberté contractuelle en matière de regroupement (section 1).

93. De l'enjeu du procédé de regroupement. L'objet du regroupement de crédits est d'opérer un passage du multiple à l'unité et le remboursement par anticipation des créances initiales. Il met en place un nouveau rapport d'obligation entre le débiteur et le nouveau prêteur. Se pose alors la question du procédé de transformation du multiple à l'unité. La détermination du procédé est d'un intérêt

¹⁵⁹ N. Mathey, « La renégociation des crédits bancaires » : RLDA 88/2008, p. 31.

capital, l'enjeu étant de fixer le sort des accessoires des crédits et dettes regroupés, notamment les garanties et sûretés attachées aux créances préexistantes.

Nous examinerons les techniques contractuelles mise en œuvre et leurs conséquences sur les accessoires des créances regroupées (section 2).

Section 1. Opération de regroupement et portée de la liberté contractuelle

94. Les opérations de regroupement de l'endettement sont des contrats au sens de l'art. 1101 du code civil, et cela implique un accord de volontés, une convention donc l'expression de la liberté. De la nature conventionnelle, les opérations de regroupement de l'endettement mettent en œuvre le principe de la liberté contractuelle (§1). C'est en effet librement que les différentes parties doivent s'accorder pour restructurer des crédits et des dettes en un seul et unique crédit sous de nouvelles conditions.

Néanmoins, tenant compte, des difficultés financières qui contraignent le débiteur à rechercher des solutions, des changements économiques touchant le marché du crédit et qui sont susceptibles de rendre difficile l'exécution convenable des divers engagements financiers par l'emprunteur, on peut se demander s'il est possible d'invoquer l'imprévision de l'article 1195 du c. civ. sur le terrain des opérations de regroupement de crédits (§2), quand bien même la multiplicité des contrats dans le cadre de cette technique semble à priori poser problème?

§1. Mise en œuvre de la liberté contractuelle dans le regroupement de crédits

95. La question de la liberté contractuelle est amplement présente dans le regroupement de crédits. Cette technique, qui modifie entre autres les termes d'exécution des crédits, vient en effet bouleversée des situations contractuelles tenant compte des intérêts des uns et des autres. Le terme d'exécution peut s'entendre d'un évènement futur et certain dont dépend soit l'exigibilité d'une obligation, c'est-à-dire le moment auquel on peut exiger l'exécution. C'est le terme suspensif¹⁶⁰. Le terme est fixé dans l'intérêt du débiteur ou du créancier ou terme dans l'intérêt commun des contractants. Ex : Dans le prêt, l'emprunteur a intérêt à conserver la somme le plus longtemps possible, mais le prêteur a lui aussi intérêt à ne pas être remboursé par anticipation lorsque le placement est avantageux¹⁶¹. Le regroupement de crédits vient bouleverser cette économie. Or, un tel bouleversement de l'économie du contrat de crédits impact les intérêts préalablement définis, surtout ceux du banquier qui a généralement intérêt à la mise en exécution des modalités préalablement convenues. L'on sait aussi à travers les facteurs et les motivations de l'offre et de la demande de crédit de regroupement qu'il existe en amont des contraintes, même si elles ne sont pas juridiques existes néanmoins économiquement. Or, avec l'évolution actuelle du droit des obligations, certaines contraintes d'ordre économique ont des influences sur le droit, en témoigne la réception de la théorie de l'imprévision qui commande aux parties d'un contrat en cour d'entamer des négociations en vue de la révision de ses conditions d'exécution. Aussi, le regroupement de crédits entraînant une modification en profondeur des conditions d'exécution des contrats de crédits

¹⁶⁰ BUFFELAN-LANORE (Y.) et Virginie LARRIBAU-TERNEYRE (V.), droit civil – les obligations, 16^{ème} éd. Par Virginie LARRIBAU-TERNEYRE, 2018, p.97

¹⁶¹ Ibidem P. 109

regroupés, une novation des principales obligations et paramètres, il convient de se demander si cette nouvelle réception de la théorie de l'imprévision en droit privé peut trouver application avec le mécanisme de regroupement. Le banquier peut-il être amené à renégocier dans l'optique d'un regroupement ses contrats de crédits avec son cocontractant emprunteur-consommateur pour qui il devient de plus en plus financièrement difficile d'exécution les contrats de crédits souscrits aux conditions initiales ?

L'analyse de la mise en œuvre de la liberté contractuelle en matière de regroupement de crédits commande l'examen des fondements du principe de la liberté contractuelle (I), mais aussi des particularités attachées à la liberté contractuelle du banquier (II).

I. Du principe de la liberté contractuelle

95 bis. Consécration. Les rédacteurs du code civil ont en matière contractuelle consacré la théorie de l'autonomie de la volonté. L'autonomie de la volonté est issue de la philosophie individualiste et du libéralisme économique¹⁶². La liberté contractuelle est l'une des conséquences juridiques de l'autonomie de la volonté. Elle a été reconnue par le Conseil constitutionnel comme ayant une valeur constitutionnelle en la rattachant à l'art 4 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen¹⁶³.

Avec la liberté contractuelle, les parties sont libres de contracter ou pas, de choisir librement leur cocontractant, de déterminer librement le contenu du contrat dans

¹⁶² F. TERRE, P. SIMLER, Y. LEQUETTE, Droit civil : Les obligations, 11^{ème} Ed. Dalloz 2013, pp. 32 et 33

¹⁶³ BUFFELAN-LANORE (Y.) et Virginie LARRIBAU-TERNEYRE (V.), droit civil – les obligations, 16^{ème} éd. Par Virginie LARRIBAU-TERNEYRE, 2018, p.284

le respect des règles d'ordre public. Il n'y a pas d'obligation juridique de contracter. Le refus de contracter n'est qu'une manifestation de la liberté. La liberté contractuelle ne se heurte ainsi qu'à un seul obstacle : les règles impératives¹⁶⁴.

La matière du crédit classique comme du crédit de regroupement ne souffre pas d'exception. La liberté contractuelle y est affirmée par le droit positif et la jurisprudence¹⁶⁵. La doctrine dans une grande majorité s'aligne dans ce sens¹⁶⁶. Le banquier et les établissements de crédit exerceront donc leur liberté par des offres de regroupement de crédits.

II. La liberté contractuelle du banquier

96. Du caractère discrétionnaire de la liberté contractuelle du banquier.

Traditionnellement, le banquier détient un droit discrétionnaire d'accorder ou de refuser un crédit¹⁶⁷. Il n'y a aucune faute à demander l'application d'un contrat conclu conformément aux exigences légales, et aucune faute à refuser d'accéder à une demande de nouvelles conditions plus avantageuses pour l'emprunteur¹⁶⁸. La banque a ainsi la liberté d'accepter de renégocier les conditions d'un crédit déjà accordé ou d'en refuser, d'accorder un prêt destiné au regroupement de divers

¹⁶⁴ F. TERRE, P. SIMLER, Y. LEQUETTE, Droit civil : Les obligations, 11^{ème} Ed. Dalloz 2013, pp. 32 et 33

¹⁶⁵ Cass. ass. plén., 9 oct. 2006 : JCP G 2006, II, 10175, note T. Bonneau ; RD bancaire et fin. Nov.-déc. 2006, 13, obs. F. Crédot et T. Samin - Cass. com., 25 oct. 2017, n°16-16.839. Dans cette dernière décision de la chambre commerciale de la cour de cassation, il est énoncé que « le banquier est toujours libre, sans avoir à justifier sa décision qui est discrétionnaire, de proposer ou de consentir un crédit quelle qu'en soit la forme, de s'abstenir ou de refuser de le faire ».

¹⁶⁶ N. MATHEY, La renégociation des crédits bancaires, RLDA, n°1908, 2008 – J. Devèze, La liberté du crédit, in Mél. J.-P. Laborde, Dalloz, 2015, p. 629 - D. LEGEAIS, Opérations de crédit, Traités, 2^{ème} éd., LexisNexis, 2018, p. 279

¹⁶⁷ D. LEGEAIS, Opérations de crédit, Traités, 2^{ème} éd., LexisNexis, 2018, p. 279

¹⁶⁸ (Cass. ass. plén., 9 oct. 2006, n° 06-11.056), Bull. civ. ass. plén., n° 11, D. 2006, p. 2933, note Houtcieff D., D. 2007, p. 753, obs. Martin D.-R., RTD com. 2007, p. 207, obs. Legeais D., RTD civ. 2007, p. 115, obs. Mestre J. et Fages B.).

concours bancaires qu'il a lui-même précédemment octroyés, ou d'octroyer un crédit d'un montant important en vue du rachat de crédits précédemment octroyés par une ou plusieurs banque(s) concurrente(s).

Sur cette question précise de la liberté de renégociation des conditions du prêt bancaire, le Professeur Nicolas MATHEY¹⁶⁹ fait remarquer qu'une Cour d'appel avait cru pouvoir retenir la responsabilité du Crédit Lyonnais en retenant que la banque avait manqué à ses obligations de banquier mandataire en s'abstenant de proposer au groupe de Bernard Tapie (une société en nom collectif) le financement constitué qu'il avait octroyé à d'autres participants à l'opération. Cet argument ne pouvait trouver grâce aux yeux de la Cour de cassation. Elle a rappelé à l'occasion, en des termes dépourvus d'ambiguïté, que la banque peut non seulement proposer ou non un crédit mais peut aussi accepter ou refuser un crédit sollicité, même pour un client avec lequel une relation bancaire existe déjà¹⁷⁰. Elle soutient que le seul refus d'une partie de renégocier un contrat ou le refus de contracter ne peuvent constituer une faute¹⁷¹.

Aussi, pour répondre à la demande d'un débiteur, qui soutenait que la banque engageait sa responsabilité civile en ne renégociant pas un prêt accordé antérieurement, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence a jugé que la restructuration d'un prêt n'est pas une obligation pour le banquier¹⁷². La Cour de cassation a jugé, à propos d'un contrat de crédit-bail immobilier, que le crédit-bailleur, n'étant pas responsable des difficultés du marché locatif de bureaux à l'époque et n'ayant fait qu'appliquer les termes du contrat, n'avait pas l'obligation de proposer un protocole modifiant le contrat initial et n'avait commis aucune faute¹⁷³.

¹⁶⁹ N. MATHEY, La renégociation des crédits bancaires, RLDA, n°1908, 2008

¹⁷⁰ N. MATHEY, op. cit.

¹⁷¹ Cass. 3^e civ., 10 déc. 2003, n° 02-14.990

¹⁷² CA Aix-en-Provence, 8^e ch. C, 26 oct. 2006, Bianco c/ Lyonnaise de banque

¹⁷³ Cass. 3^e civ., 10 déc. 2003, n° 02-14.990

97. Il est certain que ces différentes affaires relèvent du domaine de la simple renégociation du contrat et sont liées à une activité professionnelle et salariée. Mais la même logique de raisonnement pourrait aisément s'appliquer dans le cadre du regroupement de l'endettement du consommateur en vertu du même droit discrétionnaire du banquier en matière de crédit.

De l'affirmation du droit discrétionnaire du banquier d'accorder ou de ne pas accorder un crédit, on y déduit l'absence de reconnaissance d'un quelconque droit au crédit de regroupement pour l'emprunteur. L'aboutissement du processus de restructuration de l'endettement est la mise en place d'un nouveau crédit, qu'il relève du droit commun¹⁷⁴ ou du droit spécial de la consommation. Or, il n'existe pas de droit individuel au crédit¹⁷⁵ et par conséquent il n'y a pas de droit au crédit de regroupement¹⁷⁶.

Si le droit au crédit n'est pas reconnu au débiteur, celui-ci peut-il néanmoins solliciter une restructuration interne de son endettement en invoquant la théorie de l'imprévision désormais admise en droit privé ?

¹⁷⁴ Avant la loi Lagarde de 2010, les crédits de regroupement relevaient largement du commun.

¹⁷⁵ J. Stoufflet, Le droit au crédit, *in* Mélanges en l'honneur d'Anne-Marie Sohm, PU de la faculté de droit de Clermont-Ferrand, 2005, p. 205 - Bonneau Th., Du droit au crédit, *RD bancaire et fin.* 2002, p. 3.

¹⁷⁶ R. Routier, Obligations et responsabilités du banquier, *Dalloz Référence* 2008, 2^e éd., n° 111 p.11

§2. De l'imprévision en matière de regroupement de crédits

98. Définition. L'imprévision désigne habituellement les situations où un contrat, dont l'exécution est échelonnée dans le temps, subit un profond déséquilibre à la suite d'un changement imprévisible des circonstances ayant présidé à sa conclusion, ce qui rend son exécution beaucoup plus onéreuse¹⁷⁷.

Selon le 1^{er} al. de l'art. 1195 du Code civil, « si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant ». L'imprévisibilité du changement de circonstances et l'onérosité excessive constituent les deux critères positifs de l'imprévision¹⁷⁸.

Au nom du principe de l'intangibilité du contrat, l'imprévision a longtemps été rejetée en droit privé. Sa réception en la matière est donc très récente (I).

Du fait qu'elle soit justifiée par des changements de circonstances économiques imprévisibles au moment de la conclusion du contrat et qui rendrait très onéreux l'exécution du contrat pour l'une des parties, on est tenté d'explorer les possibilités d'application de l'imprévision en matière de regroupement interne de crédits (II) ?

¹⁷⁷ Y. PICOD, Contrat – Effet du contrat- l'imprévision, Fascicule unique, JurisClasseur Civil code –Art 1195, juin 2018

¹⁷⁸ Y. PICOD, Contrat – Effet du contrat- l'imprévision, op. cit.

I. De la réception de l'imprévision en droit privé

99. Avant d'être consacrée par la réforme du droit des obligations de 2016 (B), la jurisprudence de la haute cour¹⁷⁹ a eu à prendre des arrêts qui mettaient en œuvre la révision pour imprévision (A). Ces arrêts tendaient à imposer de revoir les termes du contrat sur le fondement de la bonne foi et du devoir de loyauté.

A. De quelques applications jurisprudentielles de l'imprévision

100. Imprévision et bonne foi. C'est en vertu d'une certaine conception de la bonne foi¹⁸⁰ dans l'exécution du contrat, voire une forme de solidarisme contractuel que les juges ont tenté dans quelques récents arrêts de proposer la révision de contrats privés sur la base de l'imprévision. Ce sont les arrêts HUARD, EXPOVIT et CHEVASSUS – dont nous ferons l'économie plus tard – qui mettent la bonne foi et la loyauté au service de la révision du contrat pour imprévision¹⁸¹ en droit privé.

101. Refus traditionnel de la théorie de l'imprévision. La théorie de la révision pour imprévision a été refusée traditionnellement par la jurisprudence civile. Ce refus s'appuie entre autres sur l'argument de la force obligatoire des contrats, de l'autonomie de la volonté et du besoin de garantir une sécurité juridique aux conventions et des affaires. Dans l'arrêt dit canal de Craponne (cass civ, 6 mars 1876), la cour de cassation pose comme principe qu'on ne peut pas prendre en

¹⁷⁹ Les arrêts HUARD, EXPOVIT ET CHEVASSUS

¹⁸⁰ La bonne foi peut s'entendre de la loyauté dans la conclusion et l'exécution des actes juridiques.

¹⁸¹ L'imprévision peut s'entendre d'une situation où un contrat, dont l'exécution est échelonnée dans le temps ou du moins différé, voit son équilibre profondément bouleversé suite d'un changement imprévisible des circonstances qui avaient présidé à sa conclusion, de sorte que son exécution devient excessivement difficile pour la partie au détriment de laquelle s'opère ce déséquilibre.

considération le temps ou les circonstances pour modifier les conventions des parties.

102. Signe d'assouplissement par la haute cour. La cour de cassation a pu apporter dans les années 90 dans de rares cas des assouplissements à cette rigidité du contrat de droit privé sans qu'un principe général ne puisse être dégagé. En effet dans l'arrêt HUARD¹⁸², la chambre commerciale de la cour de cassation approuvait la cour d'Appel de Paris d'avoir condamné une compagnie pétrolière à payer des dommages et intérêts à un revendeur auquel elle n'avait pas donné les moyens de pratiquer des prix concurrentiels. Il était reproché à la compagnie de n'avoir pas exécuté ses obligations de bonne foi. Constituait ainsi un manquement à l'obligation de bonne foi le fait pour une partie de se contenter d'exécuter ses obligations contractuelles sans chercher à renégocier un contrat pour permettre à l'autre partie d'en bénéficier utilement. La chambre commerciale sanctionne ainsi le refus de révision contractuelle sur le fondement d'un manquement à l'obligation d'exécuter de bonne foi le contrat. L'arrêt HUARD peut être rapproché de l'arrêt EXPOVIT rendu par la chambre sociale de la cour de cassation le 25 février 1992¹⁸³. Elle y considérait que, tenu d'exécuter de bonne foi le contrat de travail, l'employeur avait le devoir d'assurer l'adaptation des salariés à l'évolution de leurs emplois, consacrant ainsi l'obligation de reclassement des salariés victimes d'un licenciement pour motifs économiques. Quelques années plus tard dans l'arrêt CHEVASSUS¹⁸⁴, la chambre commerciale reprochait, en se fondant sur l'obligation de loyauté spécifiquement prévue à l'art. 4 de la loi du 25 juin 1991¹⁸⁵, aux juges de fond de ne pas avoir recherché si le mandant avait pris des mesures concrètes afin de permettre à son mandataire de

¹⁸² Cass.com., 3 novembre 1992, R.T.D.Civ. 1993, P. 124 et s. Obs. J. Mestre – J.C.P. 1993 II. 22614. Obs. G. VIRASSAMY ...

¹⁸³ Cass. soc., 25 février 1992, Bull. civ. V, no 122, D. 1992, somm. 294, obs. A. Lyon-Caen, J.C.P. 1992. IV. 1243, D. 1992, p. 390, note M. Défossez

¹⁸⁴ Cass. com., 24 nov. 1998, n° 96-18.357 : JurisData n° 1998-004489 ; JCP G 1999, II, 10210, note Y. Picod ; Defrénois 1999, art. 36953, obs. D. Mazeaud ; RTD civ. 1999, p. 98, obs. J. Mestre

¹⁸⁵ Loi n°91-593 du 25 juin 1991 relative aux rapports entre les agents commerciaux et leurs mandants

pratiquer des prix concurrentiels et d'être ainsi en état d'accomplir son mandat. Sans consacrer une obligation de révision pour imprévision¹⁸⁶, ces trois arrêts de la haute cour procèdent de la même appréciation : Au nom de la bonne foi et la loyauté, une partie ne saurait se contenter d'appliquer passivement les stipulations du contrat. Il doit prendre des « mesures concrètes » afin de permettre à son cocontractant, que l'évolution des circonstances économiques a défavorisé, de garder une cause au lien contractuel¹⁸⁷. Partant de la bonne foi, de la solidarité entre contractant, ce seront des contraintes économiques qui seront mis en place pour justifier que le droit vienne au secours du contractant défavorisé¹⁸⁸.

La théorie de l'imprévision sera finalement consacrée avec la réforme du droit général des obligations de 2016.

B. La consécration légale de la théorie de l'imprévision

103. Apports de la doctrine. Devant les critiques d'une partie de la doctrine, mettant en avant l'isolement du droit français sur la question de l'imprévision en

¹⁸⁶ Cette obligation est désormais consacrée dans le cadre de la réforme du droit des obligations de 2016. Le nouveau article 1195 dispose en effet que « Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation.

En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe. »

¹⁸⁷ *Cass. Ire civ., 16 mars 2004, n° 01-15.804 : JurisData n° 2004-022828*, note Ch. GAVOTY et O. EDWARDS, avocats à la cour LPA 28 juin 2004, n° PA200412803, p. 18

¹⁸⁸ P. ANCEL, *Imprévision*, R.D.Civ. n°11, Mai 2018

droit privé, le Législateur s'est finalement décidé à l'introduire dans le code civil à son article 1195¹⁸⁹ à l'occasion de la réforme du droit des obligations de 2016¹⁹⁰.

104. Des travaux précédents cette réforme avaient tracé des voies en faveur de l'intégration de l'imprévision en droit privé. Il s'agit des principes européens d'Unidroit et de l'avant-projet Catala.

105. L'avant-projet Catala proposait d'insérer un article 1135-1 dans le Code civil qui disposerait que « [d]ans les contrats à exécution successive ou échelonnée, les parties peuvent s'engager à négocier une modification de leur convention pour le cas où il adviendrait que, par l'effet des circonstances, l'équilibre initial des prestations réciproques fût perturbé au point que le contrat perde tout intérêt pour l'une d'entre elles ». Cela n'ajoute rien à l'état du droit positif car les parties peuvent déjà insérer une telle clause. Ce texte serait, toutefois, complété par un autre, l'article 1135-2, qui disposerait que « [à] défaut d'une telle clause, la partie qui perd son intérêt dans le contrat peut demander au président du tribunal de grande instance d'ordonner une nouvelle négociation ». Il n'y a rien ici de très original mais cela est peut-être mieux ainsi.

106. Au niveau européen. Les principes européens du droit des contrats prévoyaient également, comme les principes Unidroit (art. 6.2.3), une forme d'obligation de renégocier. L'art. 6 : 111 (2) des Principes européens du droit du contrat impose une obligation d'engager des négociations en cas de changement de circonstances sous certaines conditions.

107. Réforme du code civil. Avec le nouvel article 1195 du code civil, la révision du contrat privé est désormais possible pour des causes non prévues dans le

¹⁸⁹ Nouvel art. 1195 al. 1 du code civil issu de l'ordonnance n°2016-131 du 10 fév. 2016 : « si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion u contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation »

¹⁹⁰ Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations

contrat initial. Cet article impose aux parties la renégociation du contrat gravement déséquilibré par suite d'un changement de circonstances imprévisibles et permet au juge en cas d'échec des négociations de réviser le contrat ou d'y mettre fin¹⁹¹.

Avec l'imprévision, les modifications sont apportées à un seul et unique contrat, entre les mêmes parties à la suite de négociations de nouvelles conditions.

N'est-il pas possible d'étendre la négociation sur plusieurs contrats entre les mêmes parties en vue d'aboutir à un seul contrat soumis à de nouvelles conditions ? C'est dans cette perspective que nous tenterons d'explorer la possibilité d'application de la théorie de l'imprévision dans le cadre du regroupement interne de crédits.

II. L'imprévision est-elle applicable dans le regroupement interne ?

108. Des auteurs se sont déjà interrogés sur la question de l'obligation de renégociation des conditions du crédit à l'image du Professeur N. MATHEY. Pour lui en effet, même s'il serait exclu d'imposer une obligation de résultat, ne serait-il pas en revanche, envisageable de faire peser sur la banque une obligation de moyens, c'est-à-dire une obligation d'engager des négociations sans imposer la nécessité qu'elles aboutissent¹⁹²? C'est parce que pour lui « la relation bancaire est nécessairement évolutive et caractérisée par une certaine incomplétude contractuelle. Il est en effet très difficile de tout prévoir lors de la formation du contrat et cela n'est d'ailleurs pas souhaitable. Si l'on veut que la confiance règne

¹⁹¹ P. ANCEL, *op.cit*

¹⁹² N. MATHEY, *la renégociation des crédits bancaires, op. cit.*

et perdue, il faut que l'on sache que l'autre partie n'adoptera pas une position rigide et opportuniste afin d'exploiter la lettre d'un contrat qui a perdu de son actualité et de son intérêt pour l'un des co-contractants »¹⁹³.

Dans le cadre du crédit immobilier par exemple, en période de baisse du taux d'intérêt, l'emprunteur ayant souscrits un crédit immobilier pour acheter un terrain et un autre pour les travaux auprès de la même banque voudrait bien profiter de cette baisse. Dans une telle situation, la prise en compte de la bonne foi doit-elle amener le banquier à opérer une renégociation interne des conditions du crédit ? Le droit ne semble pas imposer encore une telle renégociation.

109. De la difficulté d'application de l'imprévision dans le regroupement.

Concernant plus précisément le cadre du regroupement de crédits, comment, en vertu de la théorie de l'imprévision, une obligation d'entamer des négociations pour une restructuration interne et globale de l'endettement peut-elle être envisagée ?

Dans la pratique, le multi-endettement crée ce qu'on a pu qualifier de malendettement ou, pour utiliser un autre néologisme, une situation de « surdettes »¹⁹⁴ plus ou moins gérable. Mais dès lors qu'il y a des aléas économiques tels que le chômage et notamment l'augmentation du coût de la vie face à des revenus qui stagnent ou qui baissent, le gouffre financier imprévisible dans lequel se trouve les débiteurs ne peut-il pas suffire à imposer au prêteur d'entamer des négociations afin de restructurer l'endettement du débiteur sur la base du nouvel art. 1195 du c. civ. ? A ces difficultés économiques du débiteur s'ajouteraient les circonstances de baisse de taux d'intérêts auxquelles l'emprunteur devrait avoir le droit d'en profiter utilement pour rééquilibrer son budget.

¹⁹³ N. MATHEY, la renégociation des crédits bancaires, op. cit..

¹⁹⁴ M. DEBOUT et C. KHIROUNI, Vie à crédit, prévenir le surendettement, éd. Fondation Jean-Jaurès, octobre 2016

110. La possibilité d'imposer une obligation de renégocier les crédits en vue d'un prêt de regroupement interne pourrait également se baser dans une analyse extensive du principe de solidarisme contractuel mais aussi et surtout de la bonne foi dans l'exécution des conventions. En effet, le fournisseur de crédit qui a approché le consommateur avec des publicités plus ou moins agressives, en vantant que ses avantages sans toutefois attirer son attention sur le risque de malendettement voir de surendettement devrait au nom de la bonne foi être solidaire avec le débiteur en difficultés dans la recherche de solution.

A notre avis, il appartiendra au juge d'impulser une dynamique évolutive en recherchant au cas par cas si les difficultés du débiteur sont liées à des changements de circonstances économiques imprévisibles ou à une pure mauvaise gestion ou un engrenage imprudent dans le recours au crédit, auquel cas il serait difficile d'envisager l'obligation d'entamer des renégociations en vue d'un regroupement interne.

111. En matière de regroupement de crédits, comme en matière de crédit en général, la liberté contractuelle a une saveur particulière en ce sens que le banquier détient un droit discrétionnaire d'accorder ou de ne pas accorder le crédit, la liberté de modifier ou pas les conditions précédemment conclues sauf dans le cadre particulier du droit du surendettement où il pourrait subir certains effets des plans de désendettement du débiteur.

112. Le nouveau droit des obligations en consacrant l'imprévision en droit privé impose désormais à tout contractant d'entamer des négociations en cas d'apparition de circonstances économiques rendant onéreux l'exécution du contrat pour l'une des parties. Aussi, il a été questionné l'obligation d'entamer une restructuration interne de l'endettement en vertu de ce principe.

113. L'influence de la liberté discrétionnaire du banquier. Si le banquier ne fait pas exception à cette règle nouvelle de l'imprévision, son droit discrétionnaire d'accorder ou pas un crédit le protège néanmoins dans le cadre d'une éventuelle

renégociation des conditions de contrat de crédit en vue du regroupement et ce malgré les changements de circonstances économiques. Il serait donc plus difficile d'appliquer la théorie de l'imprévision en matière de regroupement interne de crédits. A moins que le juge œuvre au cas par cas pour une éventuelle application de l'imprévision au regroupement de crédits.

Après le questionnement sur la portée de la liberté contractuelle dans le cadre du regroupement de l'endettement, il convient de préciser à présent les techniques contractuelles de sa mise en œuvre.

Section 2. Procédés contractuels de mise en œuvre du regroupement : le silence de la loi

Le regroupement de crédits met fin automatiquement aux rapports contractuels précédents sauf la réserve d'argent qui n'est pas résilié d'office.

114. Vide juridique et choix contractuel du procédé. Aucun texte ne prévoit un procédé spécifique au regroupement¹⁹⁵. Le choix semble être laissé aux accords contractuels pour désigner un procédé conventionnel d'opérationnalisation.

L'imprécision du procédé du regroupement et le libre choix laissé à la volonté contractuelle peuvent être problématiques. En effet, la mise en œuvre technique des opérations de regroupement de crédits suscite une question fondamentale, celle dont la réponse conditionne toute l'opération. Il s'agit de la question du maintien des sûretés initiales¹⁹⁶. Les crédits regroupés bénéficiaient d'une sûreté ou d'une garantie de remboursement¹⁹⁷ et l'on peut se demander quel est le sort de ces garanties ainsi que d'autres accessoires (tels que les moyens d'action et les exceptions attachés aux créances précédentes) après la restructuration aboutissant à un nouveau crédit.

115. Face au paysage le plus souvent tripartite de la reprise de prêt¹⁹⁸ et au silence des textes précédemment mentionné, les parties concluant des opérations de

¹⁹⁵ Le Comité consultatif dans son rapport exercice 1993-1994 préconisait la subrogation personnelle avec possibilité de

¹⁹⁶ Cf J-P. SENECHAL, Les prêts substitutifs », D. 1987, I. Doctrine, P.15 (La substitution de prêt intervient surtout en période de baisse de taux d'intérêts. Elle va consister pour l'emprunteur de contracter un nouveau prêt au taux actuellement en vigueur qui permettra de rembourser le prêt initial devenu trop onéreux par rapports aux conditions actuelles du marché)

¹⁹⁷ La règle générale c'est qu'il n'y a pas de crédit sans sûretés. Le crédit a besoin de confiance et les sûretés jouent ce rôle en garantissant le remboursement de l'emprunt.

¹⁹⁸ Théoriquement, le regroupement de crédit peut se faire à l'interne entre emprunteur et créancier originaire. Dans la plus part des cas, il fait intervenir un nouveau créancier car les banques acceptent rarement de procéder au regroupement de l'endettement de leur client.

regroupement de crédits établissent un lien entre les rapports d'obligations contractuelles préexistants et l'octroi d'un nouveau crédit de substitution et font usage de certains mécanismes du c. civ.¹⁹⁹. Il s'agit essentiellement de la subrogation conventionnelle par changement de créancier (§1) et de la novation par changement d'objet ou de créancier (§2).

Mais certains auteurs évoquent accessoirement comme procédé une simple souscription de prêt en vue rembourser des crédits et anciennes dettes le cas échéant²⁰⁰ (§3). Cette technique aura la particularité de ne pas faire le lien entre les crédits et dettes existants et le nouveau crédit de substitution. Sommes-nous encore dans le regroupement de crédits ? La question pourrait se poser.

¹⁹⁹ S. PRIGENT,

²⁰⁰ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), *Defrénois*, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

§ 1. Le regroupement à l'épreuve de la subrogation personnelle consentie par le débiteur

116. Le choix du mécanisme subrogatoire, à l'initiative du débiteur dans la substitution de prêt se fait le plus souvent. L'intérêt est de permettre au nouveau créancier de bénéficier des sûretés réelles préexistantes et d'éventuels accessoires de la créance reprise. Dans le cadre des opérations de regroupement de crédits, ce mécanisme va aussi être mis en œuvre par les parties (I). Mais est-elle en l'état adaptée à la situation du regroupement ?

Il convient aussi de préciser les effets de la mise en œuvre de ce procédé par rapport aux accessoires des crédits regroupés (II).

I. Mise en œuvre du regroupement par la subrogation personnelle par changement de créancier

117. Si l'on peut envisager la mise en œuvre du regroupement par la technique de subrogation personnelle (B), une explicitation préalable de ce que recouvre cette technique (A) s'avère nécessaire.

A. La notion de la subrogation personnelle

118. Définition. La subrogation personnelle consiste à substituer une personne à une autre dans la position de créancier. Elle est soit légale, soit conventionnelle²⁰¹. Les nouveaux articles 1346-1 et 1346-2 du c. civ. définissent et distinguent

²⁰¹ Ancien article 1249 du c. civ (et nouvel article 1346 issu de la réforme des obligations de 2016).

respectivement la subrogation consentie à l'initiative du créancier et à celle consentie à l'initiative du débiteur.

119. Subrogation consentie par le créancier. En ce qui concerne la subrogation conventionnelle consentie par le créancier, l'ancien art. 1250, 1° du c. civ. disposait que « le créancier recevant son paiement d'une tierce personne la subroge dans ses droits, actions, privilèges ou hypothèques contre le débiteur : cette subrogation doit être expresse et faite en même temps que le paiement ». La jurisprudence²⁰² ajoute que le paiement doit être fait par le subrogé lui-même.

Avec la réforme du droit des obligations, la même définition de la subrogation conventionnelle se trouve à l'art L. 1346-1 du c. civ.²⁰³.

120. Subrogation consentie par le débiteur. La subrogation consentie par le débiteur est énoncée par l'art. 1346-2 aux termes duquel « la subrogation a lieu également lorsque le débiteur, empruntant une somme à l'effet de payer sa dette, subroge le prêteur dans les droits du créancier avec le concours de celui-ci. Dans ce cas, la subrogation doit être expresse et la quittance donnée par le créancier doit indiquer l'origine des fonds ». L'ancien art. 1250, 2° du c. civ. disposait que « Le débiteur emprunte une somme à l'effet de payer sa dette, et de subroger le nouveau prêteur dans les droits du précédent. Il faut, pour que cette subrogation soit valable, que l'acte d'emprunt et la quittance soient passés devant notaire ; que dans l'acte d'emprunt, il soit déclaré que la somme a été empruntée pour faire le paiement, et que dans la quittance il soit déclaré que le paiement a été fait des deniers fournis à cet effet par le nouveau créancier. Cette subrogation s'opère sans le concours de la volonté du créancier ».

²⁰² J-P. SENECHAL, Les prêts « substitutifs », Dalloz 1987, p.15

²⁰³ « ... Celui-ci, recevant son paiement d'une tierce personne, la subroge dans ses droits contre le débiteur. Cette subrogation doit être expresse ».

Qu'en est-il du recours au mécanisme de subrogation pour mettre en œuvre le regroupement de crédits ?

B. Le regroupement de crédits à l'épreuve du mécanisme de la subrogation

121. La subrogation consentie par le débiteur nous intéresse dans le cadre du regroupement de crédits opéré avec l'intervention d'un nouveau créancier.

Il faudrait imaginer plusieurs créanciers originaires ; et donc plusieurs subrogations faites de manière simultanée avec l'intervention d'un nouvel et unique créancier qui octroi les fonds pour désintéresser les créanciers précédents. Ainsi, il devient titulaire d'une créance envers le débiteur par l'effet du regroupement, laquelle créance est plus importante que chacune des créances originaires. Il n'y a pas d'originalité particulière qui puisse faire l'objet de commentaires du point de vue de la technique.

Que dire des conséquences de la mise en œuvre du regroupement de crédits par la technique de subrogation personnelle consentie par le débiteur sur les sûretés et autres accessoires de la créance ?

II. Sort des sûretés et autres accessoires des créances initiales

122. Les accessoires des créances regroupées concernent à titre principal les sûretés et garanties de paiement ; mais aussi d'autres accessoires pouvant être constitués d'actions et d'exception de la créance.

Il serait principalement question d'examiner les conséquences de la subrogation consentie par le débiteur sur les sûretés réelles et personnelles, notamment l'hypothèque et le cautionnement.

123. Cas de l'hypothèque. Lorsqu'il existe une hypothèque attachée à la créance originaire, le choix de la subrogation a pour intérêt principal de faire réaliser à l'emprunteur une économie substantielle en termes de coûts d'inscription hypothécaire²⁰⁴ et de permettre au nouveau prêteur de faire réserve de cette hypothèque pour bénéficier d'un meilleur rang. Par principe, avec la subrogation personnelle, la créance n'est pas éteinte mais transmise au subrogé avec ses accessoires aux termes de l'ancien article 1250 du c. civ. (nouvel art. 1346)²⁰⁵. Ce qui veut dire que le subrogé pourrait avoir le bénéfice du cautionnement ou de l'hypothèque qui garantissait la créance acquise (ancien art. 1252 en ce qui concerne les sûretés réelles et nouvel article 1346-3 qui intègre les garanties réelles et personnelles).

124. Sort de la caution. Il faut cependant faire remarquer que la caution ne reste engagée que dans le cas où le montant de l'engagement du débiteur envers le subrogé n'est pas plus importante par rapport à la créance transférée. Dans le cas où le montant de l'engagement est plus important que la créance transférée, l'accord de la caution serait alors nécessaire²⁰⁶. Dans le cadre du regroupement, l'engagement du débiteur envers le nouveau prêteur est, en principe, d'un montant plus important²⁰⁷ que le montant initial de l'engagement ayant fait l'objet du cautionnement d'où la nécessité de requérir l'accord de la caution pour le nouvel engagement du débiteur.

²⁰⁴ Muriel Mignard, la subrogation est-elle toujours le mécanisme phare des opérations de refinancement ? Revue des contrats n°2, juin 2018, P.322

²⁰⁵ Voir également Civ. 1^{re}, 7 déc. 1983, bull. civ. I n°291 ; RTD civ. 1984, 717, obs. Mestre

²⁰⁶ J-P. SENECHAL, Les prêts « substitutifs », Dalloz 1987, p.15 ;

²⁰⁷ En effet avec le regroupement, le nouveau prêteur n'est pas titulaire de plusieurs créances acquises pour plusieurs subrogations. Il est titulaire d'une seule importance créance vis-à-vis de l'emprunteur qui est parfois plus importantes que la somme des créances originaires dont bénéficiaient les précédents créanciers.

125. Concernant l'hypothèque, elle est aussi attachée à la valeur nominale de la créance subrogée. Elle pourrait être transférée au subrogé dans la limite de cette valeur²⁰⁸. Ce qui rend difficile son maintien dans le cadre de la restructuration de crédits ; la créance unitaire du subrogé étant supérieure à la valeur couverte par l'hypothèque.

126. Même si juridiquement le maintien des sûretés reste possible dans une certaine mesure avec la subrogation consentie par le débiteur, la question de son intérêt pour le prêteur dans le cadre du regroupement de crédits peut se poser. Au regard de son montant, les sûretés antérieures prises individuellement ne sauraient être suffisantes en l'état pour garantir le remboursement du nouveau crédit au regard de l'importance de son montant. Aussi, le nouveau prêteur ne saurait accepter des sûretés multiples et morcelées pour garantir le remboursement de sa créance.

127. En révisant peut-être les conditions du cautionnement ou de l'hypothèque pour tenir compte de l'importance du nouvel engagement du débiteur ; ces garanties pourront peut-être se conserver. Mais là encore ; pour un prêt ayant regroupé des crédits bénéficiant de différentes garanties, il faudrait s'accorder pour faire subsister une seule garantie et l'adapter à la nouvelle dette.

128. *In fine*, il convient de déduire par principe que dans le cadre du regroupement par le mécanisme de la subrogation personnelle consentie par le débiteur, les sûretés et garanties de paiement des crédits regroupés ne subsistent pas. Si l'on procède au réajustement des garanties à l'importance du nouvel engagement du débiteur, avec notamment une nouvelle inscription pour l'hypothèque, les parties au nouveau contrat peuvent faire le choix de réserver une des garanties en l'adaptant au nouveau montant.

²⁰⁸ *ibidem*

129. Qu'en est-il des autres accessoires ? Avec la subrogation, la créance initiale n'est en principe pas éteinte mais transmise avec ses accessoires et les actions qui permettent d'en obtenir sanctions. Dans le cadre du regroupement externe mettant en œuvre une subrogation, il y a paiement du ou des créanciers initiaux et la restructuration des rapports d'obligation préexistantes en une seule et unique obligation est tellement profonde que la créance initiale n'existe plus en l'état et qu'il serait difficile à notre avis de transférer les exceptions et actions attachées à chacune des créances préexistantes.

A côté de la subrogation personnelle, la mise en œuvre du regroupement par le procédé de la novation doit être analysée.

§ 2. Le regroupement à l'épreuve de la novation

130. Comme dans le cadre de la subrogation personnelle, il convient de mettre le regroupement de l'endettement du consommateur à l'épreuve de la novation (I) et de tirer les conséquences sur les sûretés et autres accessoires (II).

I. Mise en œuvre du regroupement par la technique de novation

131. Mettre le regroupement à l'épreuve de la novation exige la maîtrise préalable de la technique. Que renferme le mécanisme novatoire (A) et dans quelle mesure peut-on s'en servir pour mettre en œuvre le regroupement de crédits (B).

A. Précisions sur le mécanisme novatoire

132. Définition. Aux termes de l'ancien article 1271 du c. civ., « la novation s'opère de trois manières : 1° Lorsque le débiteur contracte envers son créancier une nouvelle dette qui est substituée à l'ancienne, laquelle est éteinte ;

2° Lorsqu'un nouveau débiteur est substitué à l'ancien qui est déchargé par le créancier ;

3° Lorsque, par l'effet d'un nouvel engagement, un nouveau créancier est substitué à l'ancien, envers lequel le débiteur se trouve déchargé ».

A la suite de la réforme du droit des obligations de 2016, le nouvel article 1329 dispose que « la novation est un contrat qui a pour objet de substituer à une obligation qu'elle éteint, une obligation nouvelle qu'elle crée.

Elle peut avoir lieu par substitution d'obligation entre les mêmes parties, par changement de débiteur ou par changement de créancier ».

L'ancien art. 1273 et le nouvel art. 1330 indiquent clairement que la novation ne se présume pas ; la volonté de l'opérer doit résulter clairement de l'acte.

La novation va donc nécessiter une commune intention des parties de substituer l'obligation originaire en une nouvelle obligation, la première disparaissant pour laisser place à la nouvelle. L'opération a un double effet, extinctif et créateur.

133. Pour les professeurs Michel GRIMALDI et Christophe VERNIERES²⁰⁹, les parties conviennent dans la novation d'éteindre la créance originaire liant le débiteur au créancier originaire pour lui substituer par l'effet d'une « métamorphose » une nouvelle créance liant le débiteur au nouveau prêteur. Cette novation par changement de créancier qui fait intervenir un paiement dans le cadre de la substitution de prêt ne fait pas l'unanimité. Pour A. GOUËZEL²¹⁰ par exemple, il n'y a normalement pas de flux financier avec la novation. Or dans la substitution de prêt par changement de créancier, le créancier initial est payé.

B. Le regroupement à l'épreuve de la novation

134. Les prêts dits de restructuration ou de consolidation entraîneront le plus souvent novation selon certains auteurs et la jurisprudence²¹¹. Il s'agira de la

²⁰⁹ M. GRIMALDI et C. VERNIERES, Refinancement d'un prêt : quelle place pour la novation, *Deffrénois* n°128a3, 7 sept. 2017, P.43

²¹⁰ A. GOUËZEL, Retour sur le prêt substitutif, *RD bancaire et financier* n°3, mai 2017, étude 14

²¹¹ S. PRIGENT, Prêt bancaire destiné à rembourser par anticipation plusieurs crédits, *Revue Deffrénois*, N°12, Juin 2011, P. 1115 - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, *Gaz. Pal.*, du 07 juin 2012, n°159, P.5 - C.A., Paris, 21 juin 2018, n°16/12257 : Parlant du contrat de regroupement de crédits, la Cour d'appel dans cet arrêt faisait remarquer que « Le nouveau contrat constitue une novation et qu'en conséquence, le point de départ du délai de forclusion ne peut être que postérieur au réaménagement que constitue le nouveau contrat ».

novation par changement d'objet (regroupement interne) ou par changement de créancier (regroupement externe).

En rappel, dans la restructuration, plusieurs contrats de crédits auprès du même prêteur vont être remboursés avant terme (et donc l'obligation du débiteur éteinte) pour laisser place à un nouveau contrat de crédit avec un nouveau prêteur ayant octroyé les fonds qui serviront au remboursement desdits crédits. En octroyant ces fonds dans le cadre d'un contrat nouveau, le nouveau prêteur acquiert la qualité de créancier. Il n'est pas un mandataire du débiteur auprès des créanciers originaires.

Dans le cadre particulier d'un regroupement interne impliquant une seule banque, si le contrat de crédit est véritablement nouveau, on retiendra la qualification de novation par changement d'obligation conformément à l'art. 1329, al.2 nouveau et 1271, 1^o ancien du code civil. L'opération de regroupement consisterait à substituer à des obligations qu'elle éteint, une nouvelle obligation qu'elle crée²¹². Le crédit nouveau remplace les crédits initiaux. On ne peut pas caractériser dans ce cadre l'existence d'un paiement.

135. Débat autour de l'utilisation de la novation. Si la novation est utilisée en pratique, il y a néanmoins un débat entre la qualification de la novation par changement d'obligation et un simple réaménagement des conditions des contrats initiaux et donc une modification en cas de regroupement interne²¹³. La cour de cassation écarte très souvent la novation²¹⁴. Les juges du fond dans une large majorité retiennent la qualification de novation²¹⁵.

Ainsi, en présence d'un regroupement interne, la qualification de novation et de modification sont donc envisageables et la liberté contractuelle devrait pouvoir en

²¹² A. GOUËZEL, Regroupement de crédits et forclusion affectant l'un des crédits regroupés, C.C.C., n°2 février 2018, étude 2

²¹³ A. GOUËZEL, Regroupement de crédits et forclusion affectant l'un des crédits regroupés, C.C.C., n°2 février 2018, étude 2

²¹⁴ Cass. 1^{re} civ., 20 mai 2003, bull. civ. I, n°122 – cass. com., 13 mars 2007, n°05-21.805 : jurisData n°2007-037991 – cass. 1^{re} civ., 17 juin 2015, n°14-16.493 : JurisData n°2015-014957

²¹⁵ CA Orléans, 16 fév. 2006 : JurisData n°2006-298233 – CA Douai, 8^e ch., 1^{re} sect., 16 juin 2016, n°15/06186 – CA Rouen, 16 fév. 2017, n°16/00505

principe s'exercer. Les juges devront alors analyser le contrat avec soin pour dégager la volonté des parties. Le contrat prévoit souvent une clause qui précise que l'opération vaut ou non novation. Les praticiens devront redoubler de vigilance dans la rédaction afin de manifester leur volonté ou pas de nover.

136. Il faut aussi remarquer que le Législateur parle de nouveau contrat de crédit à propos du regroupement et cela implique plus la novation qu'une simple modification²¹⁶. Aussi, dans l'hypothèse d'un regroupement mixte interne, le bouleversement semble plus profond et évident pour justifier la novation et non la simple modification.

137. Cas particulier du regroupement externe. Pour le Professeur Antoine GOUËZEL²¹⁷ par exemple, et par analogie au prêt substitutif, un problème se pose concernant le regroupement externe par novation²¹⁸. Pour lui, la novation exclue le paiement ; or en présence d'un prêt substitutif ou d'un regroupement externe de crédits, les sommes prêtées par le « regroupeur » sont remises aux prêteurs initiaux qui reçoivent donc exactement la prestation promise : il y a donc paiement des crédits initiaux. La dette initiale est remboursée, c'est-à-dire payée et non pas novée. La novation implique également le consentement des parties intéressées ; exigence résultant du fait que la novation est un contrat, une convention²¹⁹. Or, dans l'hypothèse d'un regroupement externe de crédits, l'avis du ou des prêteurs

²¹⁶ Art. L. 314-10 à 14 et R. 314- 19 et ss du code de la consommation.

²¹⁷ A. GOUËZEL, Retour sur le prêt substitutif, RD bancaire et financier n°3, mai 2017, étude 14 – Regroupement de crédits et forclusion affectant l'un des crédits regroupés, C.C.C., n°2 février 2018, étude 2

²¹⁸ Regroupement de crédits impliquant plusieurs établissements de crédit : soit plusieurs crédits sont contractés auprès de plusieurs établissements de crédits, soit plusieurs crédits sont contractés auprès d'un même établissement et rachetés par un nouveau prêteur.

²¹⁹ A. BENABENT, Droit des obligations, LGDJ, 15 ed. 2016, n°787 « il faut évidemment un accord entre les parties intéressées » cité par A. GOUËZEL, Regroupement de crédits et forclusion affectant l'un des crédits regroupés, op. cit.

initiaux n'est nullement sollicité. Pour eux, il n'y a pas de novation mais un paiement anticipé du crédit.

138. Mais pour les professeurs GRIMALDI et VERNIERES et d'autres auteurs²²⁰, la cohabitation d'une novation par changement de créancier avec un paiement (parlant du prêt substitutif) se justifie au motif que le paiement effectué ne serait pas le prix de la créance mais le prix de la novation, qui retirerait alors un caractère onéreux²²¹.

Malgré ces divergences et difficultés et en l'absence de précisions légales sur le procédé, les regroupements de crédits par l'intervention de la même banque ou une banque concurrente s'opèrent aussi par la technique de novation dans la pratique.

Qu'en est-il des incidences sur les sûretés, garanties de paiement et autres accessoires attachés aux crédits initiaux ?

II. Sort des sûretés et autres accessoires des créances initiales

139. La technique de la novation par son caractère extinctif de l'obligation préexistante éteint par voie de conséquence les accessoires et les exceptions de cette obligation²²². Cela résulte aussi de l'application du principe selon lequel l'accessoire suit le sort du principal. Si la dette principale est éteinte, les sûretés

²²⁰ Auteurs mentionnés par le professeur Antoine GOUËZEL dans son article « Retour sur le prêt substitutif, publié dans la revue de Droit bancaire et financier N°3 de mai 2017, étude 14 : 2 J.-P. Sénéchal, Les « prêts substitutifs » : JCP N 1987, I, 15 ; M. Vion, La renégociation des prêts immobiliers : Defrénois 1987, 1217 ; N. Thibierge, Les prêts substitutifs : RD bancaire et fin. 1998, p. 76 ; M. Grimaldi, Les intérêts d'un prêt substitutif, Mél. Malinvaud : Litec, 2007, p. 249 ; A.-X. Briatte, Les techniques de remboursement d'un prêt, et la réforme du droit des contrats : RD bancaire et fin. 2016, étude 13 ; D. Legeais, Opérations de crédit : LexisNexis, Traités, 2015, n° 320.

²²¹ M. GRIMALDI et C. VERNIERES, op.cit.

²²² Ancien art. 1278 et nouvel article 1334 al. 1^{er} du c.civ

n'ont plus d'objet. Ainsi, les garanties et les moyens d'action attachés²²³ à l'obligation principale préexistante sont éteints avec elle.

140. Hypothèques et privilèges. Cependant, le nouveau créancier pourrait faire réserve expresse des privilèges et hypothèques, comme l'autorise l'ancien article 1278 et le nouvel article 1334 du c. civ. Ainsi, la créance nouvelle, semblable à l'ancienne en capital et intérêts, resterait garantie par l'hypothèque...²²⁴. En ce qui concerne les garanties personnelles, le consentement des cautions est requis.

La sûreté initiale ne pourra en l'état être conservée pour une somme supérieure à celle qui restait due par l'emprunteur au jour de la novation²²⁵.

Cela amène à se poser la question de la possibilité de maintenir des privilèges et hypothèques dans le cadre du regroupement dont le montant du capital et le taux d'intérêt sont différents des contrats de crédits préexistants du fait de la consolidation des dettes qui est opérée. Le résultat donne ainsi un crédit unique d'un montant plus important que la somme des crédits et dettes regroupés. Il faut également prendre en compte le fait qu'avec le regroupement de crédits, le remboursement s'étale sur une durée plus importante et se traduit par un alourdissement de la charge financière de l'emprunteur et donc aucune garantie réelle initiale ne serait suffisante pour garantir le nouveau prêt. Comme dans le cadre de la subrogation personnelle, le créancier recherchera plutôt une nouvelle garantie suffisante au lieu de se satisfaire de plusieurs garanties insuffisantes qui créeront une situation compliquée à gérer tant pour lui que pour l'emprunteur.

141. Cautionnement. Concernant le cautionnement, la novation qui fait en principe disparaître la créance initiale libère aussi la caution. Son accord est donc requis pour garantir le remboursement du prêt issu de l'opération de regroupement

²²³ Par exemple la forclusion ayant frappé l'obligation principale, une déchéance du droit aux intérêts ...

²²⁴S. PRIGENT, Prêt bancaire destiné à rembourser par anticipation plusieurs crédits, Revue Defrénois, N°12, Juin 2011, P.1115

²²⁵ M. VION, la renégociation des prêts immobiliers, Defrénois 1987, art. 34072, p.1217

et ses capacités financières doivent être compatibles avec la portée du nouvel engagement du débiteur principal.

142. En ce qui concerne les autres accessoires, le débiteur du crédit de regroupement externe ne pourrait plus invoquer contre son nouveau créancier des causes d'irrecevabilité ou des moyens de défense telle la prescription ou l'exception d'inexécution ou la forclusion qu'il aurait pu opposer à l'ancien prêteur²²⁶ à cause de l'effet extinctif de la novation.

143. Si la qualification de modification est retenue dans le cadre d'un regroupement interne, les exceptions sont invocables et les garanties et sûretés peuvent être maintenues dans la limite de leur montant initial.

144. Rapprochement entre technique de subrogation et novation : Un examen des mérites et défauts comparés de la subrogation consentie par le débiteur et de la novation par changement de créancier conduit à observer que la novation se rapproche de la subrogation dans la mise en œuvre des opérations de regroupement de crédits et dette globale du consommateur en termes de sort des accessoires. Au regard de l'importance du nouveau montant, aucune sûreté ne peut être conservée en l'état. Leur mise en œuvre dans le regroupement faisant intervenir un changement de créancier ne donne lieu à une spécificité technique et des conséquences particulières.

Qu'en est-il du recours à une simple souscription d'un nouveau crédit pour rembourser les crédits et dettes préexistants ?

²²⁶ M. GRIMALDI - C. VERNIERES, Refinancement d'un prêt : quelle place pour la novation ? Defrénois, 7 septembre 2017, n° 128a3, P.43

§3. Du regroupement par nouveau prêt et simples remboursements anticipés

145. A côté des techniques de subrogation et de novation qui sont le plus souvent invoquées comme procédé contractuel du regroupement de crédits, d'autres auteurs avancent l'idée que la restructuration de l'endettement peut se faire sans aucun lien entre le nouveau prêt et les contrats de crédits et dettes initiaux. Deux opérations distinctes sont alors mises en œuvre : la souscription d'un prêt nouveau suivi de divers remboursements anticipés et le paiement de dettes le cas échéant avec les fonds du nouveau prêt²²⁷.

C'est le débiteur lui-même qui se charge de réaliser son projet de restructuration en négociant un prêt aux conditions actuelles du marché (I). Mais dans cette situation, a-t-il la possibilité de transférer une quelconque sûreté à la garantie de son nouveau crédit (II) ?

I. Le procédé contractuel

146. C'est principalement Maître S. PRIGENT qui avance cette idée d'un simple remboursement anticipé de prêts dans le cadre de la restructuration de l'endettement. Dans un article récent concernant les opérations de refinancement²²⁸, les professeurs GRIMALDI Michel et VERNIERES Christophe évoquent également cette technique juridique comme procédé à côté de la subrogation personnelle et la novation. Même si cet article ne concerne pas le

²²⁷ Il faut remarquer que cela était envisagé avant la loi Lagarde. En effet avec cette loi, le prêteur ou l'intermédiaire doit désormais dans le cadre d'une fiche d'information spécifique, permettre à l'emprunteur de comparer les coûts de l'opération avant et après avant de s'engager (cf art. R.314-20 et ss c. conso.)

²²⁸ M. GRIMALDI - C. VERNIERES, Refinancement d'un prêt : quelle place pour la novation ? Defrénois, 7 septembre 2017, n° 128a3, P.43

regroupement de crédit mais le refinancement ou la reprise de prêt, le rapprochement avec le regroupement peut être fait. Le refinancement concerne un prêt originaire unique alors que le regroupement donne lieu à au moins deux crédits.

147. En pratique, l'emprunteur sollicite un prêt important à l'effet de rembourser par anticipation ses crédits et payer ses dettes en cours sans établir de lien entre ces opérations. Le ou les prêteur(s) originaire(s) est (sont) désintéressé(s), directement ou indirectement au moyen des deniers fournis par le nouveau prêteur, lequel se retrouve créancier de l'emprunteur. Le nouveau prêteur est alors titulaire d'une nouvelle créance complètement différente de celle des prêteurs originaires.

148. Il a été observé que « ce procédé protège le second prêteur contre les éventuels vices affectant le(s) crédit(s) précédent(s) »²²⁹.

149. Mais on peut raisonnablement se demander si conclure un nouveau prêt plus important, en vue de rembourser de façon anticipé d'autres crédits en cours, sans en établir le lien entre le nouveau prêt et les crédits antérieurs, peut être encore s'inscrire dans le nouveau cadre juridique du regroupement de crédits, au regard des approches définitionnelles qu'on a pu établir et les exigences de la loi envers le prêteur du crédit de regroupement ? On pourrait répondre par la négative. En effet, pour que le consommateur emprunteur puisse comparer les coûts avant et après l'opération avant de s'engager, la loi exige du nouveau prêteur d'établir le bilan économique de l'endettement avant et après l'opération de regroupement²³⁰. Faire le lien entre le nouveau prêt et les crédits et dettes précédents en termes de bilan économique de l'opération ne constitue-t-elle pas depuis la loi Lagarde de 2010 une des innovations caractéristiques du regroupement ?

²²⁹ S. PRIGENT, op. cit

²³⁰ Art. L.314-10 à 14 et R.314-19 et ss du code de la consommation

Ce procédé présente l'avantage de la simplicité. Mais qu'en est-il du sort des accessoires des créances initiales ?

II. Sort des sûretés et autres accessoires des créances initiales

150. Principe de disparition des sûretés primaires et des accessoires. En raison du fait qu'aucun lien n'a été établi entre la souscription du nouveau crédit et le remboursement des prêts originaux, le nouveau créancier ne peut se voir opposer les exceptions qui s'imposaient aux prêteurs originaux. Ce qui est, comme dans le cadre de la novation, la conséquence de l'effet extinctif opéré par le remboursement des crédits initiaux. Les obligations dont l'emprunteur était tenu envers ces anciens créanciers sont éteintes, ainsi que les autres accessoires attachés aux précédentes créances du fait qu'il y a eu paiement.

151. Dans cette logique, les sûretés ne pourront pas être conservées. S'il y a une hypothèque conventionnelle prise pour le nouveau prêt, il prendra rang à la date d'une nouvelle inscription, de sorte qu'elle risque d'être primée par d'autres sûretés inscrites depuis le prêt d'origine²³¹. Par ailleurs, cette solution s'avère onéreuse pour le débiteur, en raison, notamment, des émoluments de prêt et de mainlevée ainsi que de la taxe de publicité foncière »²³².

152. Toutefois, si aucune autre sûreté n'a été prise et que le nouveau prêteur a bien remboursé le prêt d'origine, la sûreté prise originellement (exemple : une hypothèque non rechargeable) devient sans objet et permet de dispenser d'une mainlevée ; le nouveau prêteur prenant simplement une inscription en deuxième rang (valant en fait premier rang)²³³.

²³¹ S. PRIGENT, op. cit

²³² J-P. SENECHAL, Les prêts « substitutifs », Dalloz 1987, p.15

²³³ S. PRIGENT, op cit.

Conclusion du chapitre 2.

153. La question de la liberté contractuelle. L'analyse du cadre contractuel de la restructuration de l'endettement global permet de constater que les opérations de regroupement de nature conventionnelle et la liberté contractuelle reste un principe fondamental.

154. Mais le crédit de regroupement étant le résultat de négociations de nouvelles conditions de l'endettement du débiteur qui, face à des difficultés économiques souvent imprévisibles, n'arrive plus à honorer ses engagements, la question de l'application en la matière de la théorie de l'imprévision récemment consacrée en droit privé s'est posée. Cette réflexion est nourrie par l'idée qu'avec la baisse des taux, le crédit initial devient trop cher aux yeux du débiteur comparativement aux conditions actuelles du marché. Néanmoins, le droit discrétionnaire du banquier d'octroyer ou de refuser le crédit est tel qu'une théorie de l'imprévision a peu de chance d'aboutir en matière de regroupement de crédits.

155. Absence de procédé légal. L'étude du cadre contractuel a également mis à nu l'absence de procédé légal de mis en œuvre du regroupement de crédits. Sont principalement utilisées dans la pratique les techniques de subrogation personnelle consentie par le débiteur et de novation par changement de créancier ou d'objet.

156. Du sort des accessoires des crédits regroupés. L'examen des procédés a relevé la difficulté pour le transfert des sûretés même en cas de subrogation personnelle. Si la réserve des garanties préexistantes n'est pas totalement exclue, des réaménagements sont nécessaires pour adapter les sûretés réelles au nouveau contrat et un nouvel accord des cautions et garants sont indispensables pour maintenir une des garanties personnelles à la hauteur du nouvel engagement du débiteur.

157. Il semble nécessaire qu'un encadrement du regroupement puisse préciser les mécanismes juridiques adaptés au regroupement et assouplir les conditions de maintien des garanties attachées aux crédits préexistants. En effet la définition légale de ces mécanismes permettra de cerner clairement les effets sur les coûts et les accessoires, notamment les sûretés.

Conclusion du titre 1.

158. Réalité et facteur du regroupement. L'environnement économique-juridique et l'analyse du cadre contractuel du regroupement de crédits a permis de se rendre compte de sa réalité en dépit de l'absence de données statistiques spécifiques récentes. Il est intimement au phénomène multi-endettement excessif voire aux situations de malendettement des particuliers et la baisse des taux jouent, entre autres, un rôle important dans le recours au regroupement.

159. Technique contractuelle. De nature conventionnelle avec un prisme important de la liberté contractuelle, les techniques de mise en œuvre du regroupement comportent des enjeux quant au sort des garanties et accessoires attachés aux crédits précédents et en termes de protection des intérêts des parties.

Mais force de constater qu'aucun texte ne définit le procédé du regroupement. Il est donc nécessaire qu'un encadrement précise le procédé du regroupement de crédits et définisse le sort des accessoires attachés aux créances précédentes.

160. Ces aspects économiques et contractuels étudiés, il convient de nous appesantir sur le cadre juridique actuel qui définit son régime et les obligations des parties. Aussi nous traiterons dans un deuxième titre du régime du regroupement. Un rappel historique de la pratique avant la loi Lagarde permettra de mieux cerner les avancées de ladite loi.

**TITRE 2. LE RÉGIME JURIDIQUE DU
CRÉDIT DE REGROUPEMENT : DES
INCERTITUDES AUX PRÉCISIONS
RUDIMENTAIRES DE LA LOI LAGARDE
DE 2010**

161. Les opérations de regroupement de l'endettement sont des pratiques bancaires de longues dates²³⁴ mais malgré leurs importances, leurs spécificités et leurs dangers ; elles n'ont bénéficié d'un cadre précis de détermination de leurs régimes juridiques qu'en 2010²³⁵ avec la loi n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation.

162. Choix contractuels des règles applicables. A défaut de ce cadre juridique précis, la détermination du corps de règles applicables est restée très longtemps largement influencée par les accords contractuels, pour ne pas dire sous le « *diktat* » du banquier. Ce qui n'est pas sans soulever des incertitudes. Ainsi, on a pu assister à des traitements différenciés pour des situations quasiment identiques.

163. Volonté de clarification législative. La loi LAGARDE va amorcer un changement en consacrant le regroupement de crédits en tant qu'opération juridique de crédit qu'il intègre dans le code de la consommation. Néanmoins, cette loi laisse sans solution les problématiques de la définition juridique du contrat de regroupement et son procédé de mise en œuvre.

164. Avec cette intronisation du regroupement dans le code de la consommation, une section leur est consacrée. Cet encadrement va désormais soumettre les opérations de regroupement à une réglementation stricte et précise.

165. Cette stricte réglementation des opérations de regroupement de crédits relève de la volonté du Législateur de lever toute équivoque et de mettre fin aux

²³⁴ N. MATHEY, La renégociation des crédits bancaires, RLDA, n°1908, 2008 - Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : la renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20ren%C3%A9gociation%20des%20pr%C3%AAts>

²³⁵ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5 - É. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ? Gualino Lextenso éditions, 2011, p.54 - S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110 - CA Paris, pôle 5, 6e ch., 4 juill. 2013, n° 12/00323, Boissard et a. c/ SA Sygma Banque : [JurisData n° 2013-015528](#), note de Nicolas MATHEY, Régime juridique du rachat de crédit, Revue de Droit bancaire et financier n° 6, Novembre 2013, comm. 188

litiges qui naissaient de la détermination des règles applicables. Cela permettant de manière judicieuse de protéger les intérêts du consommateur et de mieux prévenir son insolvabilité. En effet, les choix plus ou moins aléatoires de régimes applicables aux opérations de regroupement de l'endettement, avec l'influence du prêteur ou de son intermédiaire, n'étaient pas sans conséquences sur la protection du consommateur-emprunteur et sur la responsabilisation de la distribution du crédit. Or, la loi Lagarde poursuivait justement les objectifs de renforcement de la protection du consommateur à travers la responsabilisation des acteurs du crédit et la responsabilisation de la distribution du crédit lui-même afin de soutenir sainement la croissance économique. Dans cette optique, la prise en compte du regroupement de l'endettement du consommateur dans l'arsenal juridique était plus que nécessaire.

166. Partant de l'état des lieux de l'environnement juridique du regroupement de l'endettement du consommateur, dépourvu d'une réglementation d'ordre public et longtemps dominé par la pratique bancaire. Le régime juridique du crédit de regroupement de crédit est marqué, avant la loi Lagarde de 2010, par l'incertitude sur les règles applicables (chapitre 1). Ce cadre juridique a évolué avec ladite loi qui encadre strictement les conditions contractuelles du crédit de regroupement (Chapitre 2).

Dans ces développements seront analysées les orientations progressives du Législateur pour une distribution responsable du crédit du regroupement.

Chapitre 1 : RÉGIME DU REGROUPEMENT AVANT LA LOI LAGARDE : INCERTITUDES SUR LES RÈGLES APPLICABLES

167. Les opérations de regroupement de l'endettement, à l'image des opérations de renégociation, sont des pratiques de longues dates dans le milieu bancaire mais sans régime juridique précis avant juillet 2010.

168. A défaut d'un cadre juridique précis dans le contexte d'alors, la détermination du régime était très largement influencée par les accords contractuels. Or, dans les accords contractuels en matière de crédit, l'influence du prêteur voire son *diktat*²³⁶ reste important. Ainsi, comme nous le verrons, il n'y a pas d'uniformité de régimes et des règles applicables aux conventions de regroupement de l'endettement du consommateur pour des situations quasiment identiques²³⁷.

169. Cette situation d'absence de régime légal et d'imprécision des choix contractuels n'est pas sans conséquences sur la protection du consommateur-emprunteur. En effet, sans règles d'ordre public préalablement fixées et connues permettant de déterminer le régime juridique et de définir les droits et les obligations des parties, la protection du consommateur reste forcément limitée en ce sens que son poids dans la négociation du crédit est également moins important que celui du fournisseur du prêt de regroupement.

170. Il convient de décrire précisément le cadre juridique du regroupement avant la loi Lagarde. Un cadre initial marqué par des incertitudes sur les régimes applicables (section 1). Ce qui pose la problématique de l'insuffisance de la protection du consommateur que nous apprécierons (section 2).

²³⁶ J.-E. JUTHIER, Le rachat de crédit, un bon filon surtout pour les banques, [article dans JDN Economie](http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml) 28/02/2008, consultable sous le lien <http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml> consulté le 28/10/2016

²³⁷ Détermination du régime et corps de règles applicables : droit commun ou droit de la consommation, régime du crédit immobilier ou à la consommation, quand on sait que le régime du crédit à la consommation était plus favorable au consommateur, laisser le banquier imposer le régime du crédit immobilier alors que dans le regroupement la part des crédits à la consommation est importante peut être préjudiciable au consommateur.

Section 1. Les Incertitudes initiales sur le régime du regroupement

171. Les opérations de restructuration ou de consolidation de la dette globale²³⁸ du consommateur n'étaient pas spécifiées dans les textes législatifs et réglementaires, notamment les lois Scrivener de 1978 et 1979, d'où l'absence d'un corps de règles précises les concernant. Cela n'a pas manqué de faire naître des litiges quant au choix des règles à leur appliquer dans le processus contractuel.

172. Les juges ayant été sollicités à plusieurs reprises n'ont pas pu dégager une position tranchée sur les régimes devant régir ces opérations.

Cette absence de normes légales et de décisions jurisprudentielles sur les régimes des opérations de restructuration de l'endettement du consommateur (§1) laisse place aux accords contractuels pour fixer à chaque contrat le régime et le corps de règles applicables (§2). Ce qui a pu conduire à l'application de règles disparates pour des circonstances quasi similaires.

²³⁸ Les termes de restructuration ou de consolidation de la dette globale étaient utilisés pour désigner la réalité de regroupement de dette qu'on connaît aujourd'hui. Voir Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5, P. 119 consultable sur Gallica : <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

§1. Absence de critères de détermination de régimes sous l’empire des lois Scrivener

173. Comme on vient de le mentionner plus haut, les opérations de restructuration de l’endettement par le biais du rachat ou du regroupement de crédits sont courantes sur le marché du crédit bancaire depuis les années 1980 et se développent. Or, jusqu’en juillet 2010, aucune disposition juridique ne définissait précisément ces opérations et ne fixait leurs régimes dans un cadre légal (I).

Dans cette situation, il est à constater que dans les litiges portés devant le juge, les décisions ne permettaient pas non plus d’établir avec précision des critères permettant de définir les règles applicables aux opérations de restructuration de dettes (II).

I. Absence de dispositions légales régissant le régime du regroupement

174. Avant la loi Lagarde de 2010, les termes de prêts de restructuration et assimilés n’existaient pas dans les textes de lois et réglementaires (A). A cela s’ajoute-le fait que l’objet et la destination des fonds du prêt de regroupement pouvait faire obstacles à l’application des règles protectrices du consommateur résultant des lois Scrivener de 1978 et 1979 (B).

A. Inexistence du terme de prêt de regroupement dans les textes normatifs

175. Les opérations de restructuration des dettes sans être dans une zone de non droit²³⁹ manquaient de règles spécifiques malgré leurs spécificités avant la réforme du crédit à la consommation de 2010²⁴⁰.

176. Absence du terme regroupement dans les textes. En effet, le droit de la consommation ne traitait pas des opérations de regroupement dans ses dispositions. Les seules situations de réaménagement de l'endettement du consommateur pouvaient être constatées dans le cadre des procédures de traitement du surendettement du consommateur devant les Commissions de surendettement mises en place auprès des services de la Banque de France. Mais ces procédures de traitement ne reflètent pas les mêmes mécanismes et les mêmes résultats que dans les conventions de restructuration conclues entre les consommateurs et les fournisseurs de crédit.

177. La volonté du banquier fait la loi. Le marché de ce type de crédit évolue dans un cadre où la volonté et l'orientation du banquier fait en quelque sorte la loi au détriment de certaines règles et certains principes généraux d'ordre public protecteurs du consommateur-emprunteur. C'est aussi la preuve que la restructuration de crédits est un produit financier inventé par les banques et établissements financiers. Sans encadrement spécifiques, les parties dans leur contrat vont appliquer l'un ou l'autre des régimes de crédit existants dans le droit de la consommation ou le droit commun sans aucune uniformité ; d'où les incertitudes pour le débiteur qui projette de restructurer sa dette globale ou partielle. Cela pose des questions juridiques notamment les critères d'application

²³⁹ Elles constituent des opérations de crédits et à ce titre obéissent à un minimum de principes généraux des conventions de crédits et à des règles de droit commun.

²⁴⁰ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gazette du Palais, 07 juin 2012 n° 159, P. 5 - S.PRIGENT, Prêt bancaire destiné à rembourser par anticipation plusieurs crédits, Revue Defrénois, N°12, Juin 2011

- É. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ? Gualino Lextenso éditions, 2011, p.

de l'un ou l'autre des régimes, les conditions et formalités de conclusion des conventions, les obligations incombant aux acteurs, les moyens spécifiques de mise en œuvre de leur responsabilité.

Même si le prêt de restructuration a pour terrain de prédilection les crédits à la consommation et les crédits immobiliers destinés aux particuliers, des obstacles existent pour l'application des lois Scrivener.

B. Les obstacles à l'application des lois Scrivener aux opérations de regroupement

178. Les raisons initiales. Les lois Scrivener dont les dispositions sont intégrées dans le code de la consommation se heurtent à des obstacles pour s'appliquer aux prêts de regroupement destinés aux ménages et aux particuliers qui sont protégés par les dispositions du droit de la consommation.

179. En ce qui concerne le cas du regroupement reprenant des crédits à la consommation, y compris le cas échéant du découvert bancaire et/ou du crédit renouvelable ; il aurait dû y avoir application des dispositions de la loi Scrivener n°78-22 du 10 janvier 1978 relative à l'information et à la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit. Seulement, le capital du crédit de regroupement dépasse généralement le seuil de montant fixé par le régime de crédit relevant de ladite loi justifiant le fait qu'elle soit écartée²⁴¹.

180. Des obstacles existent aussi en matière immobilière. En effet, le prêt de substitution qui porte principalement sur un prêt immobilier et qui intègre soit des découverts ou des besoins de trésorerie peut échapper au régime du crédit

²⁴¹ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : la renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica : <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

immobilier. Cela se justifie par le fait que le crédit résultant de cette restructuration présentera en droit un caractère de prêt personnel car non lié à l'achat d'un immeuble, ni à sa construction ou à des travaux immobiliers²⁴². Il échappera ainsi à l'application de la Loi n°79-596 du 13 juillet 1979 relative à l'information et à la protection des emprunteurs dans le domaine immobilier.

181. Dans cette situation d'incertitude juridique - où la loi et les règlements non seulement ne consacrent pas de règles spécifiques aux opérations de restructuration et de consolidation de dette qui sont pourtant devenues des pratiques courantes dans nos sociétés à fort taux d'endettement ; la jurisprudence aussi ne dégage pas de critères précis permettant de faire face à cette difficulté²⁴³.

II. Des imprécisions de la jurisprudence

182. Une jurisprudence quasi-inexistante. Mentionnons de prime abord que la jurisprudence est très peu abondante sur la problématique du régime juridique applicable au regroupement.

Mais aussi peu abondante soit-elle, cette jurisprudence manquait de position claire et nette sur le sujet. On peut même relever des positions jurisprudentielles un peu désarçonnées voire contradictoires face à la pratique²⁴⁴.

²⁴² Ibidem

²⁴³ Cass. Ire civ., 28 juin 2007, no 06-14867 : Contrats, conc., consom. 2007, comm. 267, obs. G. Raymond où la Cour de cassation indique que ne constitue pas un crédit immobilier au sens de l'article L. 312-2 du Code de la consommation un crédit de restructuration de plusieurs crédits antérieurs. Dans cette espèce, un emprunteur avait négocié un prêt de restructuration concernant un prêt immobilier et différents autres crédits, notamment des découverts bancaires. Pourtant dans un premier temps, la haute juridiction avait indiqué que « le prêt consenti après la vente de l'immeuble pour apurer le solde restant dû sur le prêt immobilier initial accordé pour l'achat de cet immeuble s'inscrit dans l'opération d'acquisition du bien et est dès lors soumis aux dispositions des articles L. 312-2 et suivants du Code de la consommation », Cass. avis, 20 juin 1997 : Bull. civ., avis, no 4.

²⁴⁴ S. PRIGENT, Opération de regroupements de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique) Defrénois, 30 juin 2011, n°12, P. 1110

C'est par le biais d'un avis et d'un arrêt que la cour de cassation s'est prononcée à propos du régime juridique du crédit de restructuration.

Pour présenter la position jurisprudentielle sur la question, il sera étudié d'abord l'avis de la haute juridiction en date du 20 juin 1997²⁴⁵ (A) et son arrêt qui intervient quelques années plus tard le 28 juin 2007 (B). Dans ces cas où la cour a eu à se prononcer, ses positions semblent contradictoires.

A. Avis de la cour de cassation du 20 juin 1997

183. Dans un litige où le juge était confronté à la question de savoir quel régime devrait être appliqué à une opération de restructuration d'endettement, la cour de cassation a été sollicitée pour donner son avis. Présentons de prime abord les faits afin de mieux saisir la portée de l'avis fourni par la cour.

1) Faits du litige et problématique posée à la cour

184. En l'espèce, il s'agissait d'un crédit octroyé sur la base d'une offre répondant aux critères du crédit à la consommation. Or, les fonds sollicités étaient destinés à apurer le solde d'un crédit immobilier et bénéficiaire d'une trésorerie pour faire face à des besoins personnels qui ne sont pas précisés. Confronté à la problématique des règles devant régir une telle offre, le juge du fond sollicite l'avis de la cour de cassation tendant à savoir si «la restructuration du solde restant dû sur un prêt immobilier après réalisation de la vente de l'immeuble pour l'achat duquel ce prêt avait été contracté, au moyen d'une offre préalable de crédit

²⁴⁵ Cass. Avis, 20 juin 1997, pourvoi n°09-70006, Bull. civ. 1997 AVIS N° 4 p. 5

répondant aux prescriptions des articles L. 311-1 à L. 311-37 c. consom.²⁴⁶ est-elle conforme à la réglementation applicable en matière d'une part, de crédit à la consommation et, d'autre part, de crédit immobilier notamment en ce qui concerne les sections premières des chapitres I et du livre III du Code de la consommation qui déterminent le champ d'application de chacune des réglementations ? »²⁴⁷.

Dans le processus de contractualisation de ce crédit de restructuration, la destination des fonds est clairement précisée. Ils vont servir à apurer le solde du crédit immobilier et la trésorerie supplémentaire sera utilisée pour des besoins personnels. La cour de cassation accède à la demande et donne son avis dont il convient d'analyser le contenu et la portée.

2) Contenu et portée de l'avis de la cour du 20 juin 1997

185. Du contenu. A la demande du juge du fond tendant à savoir s'il est conforme que des règles du crédit à la consommation soient appliquées à une offre de crédit destiné à apurer le solde d'un crédit immobilier ; la Cour de cassation prononce un avis en ces termes : « le prêt consenti après la vente de l'immeuble pour apurer le solde restant dû sur le prêt immobilier initial accordé pour l'achat de cet immeuble s'inscrit dans l'opération d'acquisition du bien et est dès lors soumis aux dispositions des articles L. 312-2²⁴⁸ et suivants du Code de la consommation ».

Ainsi, la cour dit que cette restructuration du solde d'un crédit immobilier est soumise aux dispositions relevant dudit régime. Qu'une offre qui est faite selon

²⁴⁶ En 1997, ces articles du code de la consommation régissaient l'offre du crédit à la consommation

²⁴⁷ Cass. Avis, 20 juin 1997, pourvoi n°09-70006, Bull. civ. 1997 AVIS N° 4 p. 5

²⁴⁸ Article en vigueur avant la réforme du code la consommation de 2016

les conditions et le formalisme d'un crédit à la consommation n'est pas conforme à l'objet du prêt, celui d'apurer le solde d'un prêt immobilier.

Cet avis permet de retenir que la destination des fonds dans un prêt de restructuration joue un important rôle dans la détermination du régime qui lui est applicable. En l'espèce, les fonds du prêt de restructuration avaient principalement pour objet l'apurement du solde d'un crédit immobilier. Aussi, la cour de cassation avise que l'offre d'un tel prêt devrait répondre aux exigences d'un crédit immobilier. A ce stade, la cour ne donne pas de critères susceptibles de déterminer le régime du regroupement autres que le régime de la dette de base dont les fonds du nouveau prêt sont sensés apurer. Demeure le problème des crédits mixtes (une restructuration concernant des soldes de crédits à la consommation et de crédit immobilier) mais aussi le cas où le montant du prêt de regroupement dépasse le seuil du montant relevant du régime de base (prêt de regroupement de crédits à la consommation dont le capital dépasse les 21500 euros).

186. De la portée. Cet avis a au moins le mérite de dégager un seul critère de détermination du régime du crédit de restructuration même si d'autres situations restent sans réponse. Un crédit souscrit pour apurer le solde d'un crédit immobilier est régi par les règles du crédit immobilier.

Seulement, dans un arrêt ultérieur rendu en 2007, la position de la cour semble prendre le contrepied de cet avis et sème à nouveau l'incertitude. Nous allons examiner à présent cette nouvelle position de la haute cour.

B. Arrêt de la cour de cassation du 28 juin 2007

187. Cet arrêt marque une évolution de la position de la haute juridiction dix ans après son avis de 1997. Examinons les faits (1) avant de se pencher sur le contenu et la portée de l'arrêt rendu en juin 2007 (2).

1) Faits du litige et problématique posée

188. Il s'agit en espèce d'un emprunteur ayant négocié un prêt de restructuration concernant un prêt immobilier et d'autres crédits, notamment des découverts bancaires. On est en présence d'un regroupement de crédits mixtes. Le prêt de restructuration est destiné principalement à apurer le solde d'un crédit immobilier, et accessoirement des découverts bancaires. On est tenté de dire qu'on est en présence d'une situation quasiment identique à celle de 1997 en ce sens que les fonds du prêt de restructuration sont destinés à apurer principalement le solde d'un crédit immobilier. Là aussi, la problématique de la détermination du régime juridique du crédit de regroupement s'est posée. Pour le juge du fond, ce regroupement ne relève pas du régime du crédit immobilier ; une position qui est contraire à l'avis donné par la haute juridiction en 1997. Cette position de la cour d'appel n'était visiblement pas de l'avis de toutes les parties et l'affaire a été portée devant la haute juridiction pour résoudre cette question de droit. Le juge de la haute cour n'abonde pas dans le même sens qu'en 1997.

2) Contenu et portée de l'arrêt

189. Du contenu. Dans son arrêt du 28 juin 2007²⁴⁹, à la suite d'un pourvoi formé par le débiteur contre l'arrêt de la cour d'appel, la cour de cassation relève à l'occasion que « la Cour d'appel, qui avait relevé que le prêt était destiné à financer partiellement le regroupement de divers crédits, et qu'il s'inscrivait dans le cadre du financement du regroupement de crédits, en a justement déduit que les dispositions des articles L. 312-2 et suivants du Code de la consommation²⁵⁰ n'étaient pas applicables ».

²⁴⁹ Cass. 1^{re} civ., 28 juin 2007, n° 06-10209, inédit

²⁵⁰ Anciennes dispositions applicables au crédit immobilier

190. De la portée. Cette décision veut dire nettement que les dispositions des articles L. 312-2 et suivants du même Code, qui concernent les crédits destinés à financer l'acquisition d'un immeuble à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation ou d'opérations assimilées, ne s'appliquent pas à *priori* à la restructuration de crédits. Pourtant dans un premier temps, la haute juridiction avait indiqué que « le prêt consenti après la vente de l'immeuble pour apurer le solde restant dû sur le prêt immobilier initial accordé pour l'achat de cet immeuble s'inscrit dans l'opération d'acquisition du bien et est dès lors soumis aux dispositions des articles L. 312-2 et suivants du Code de la consommation »²⁵¹.

On est en face d'une position de la haute Cour qui n'est pas vraiment tranchée.

191. Commentaire doctrinale. Pour le professeur G. Raymond²⁵² dans ses observations sur cette décision du 28 juin 2007 ci-dessus mentionnée ; la Cour de cassation laisse l'appréciation au pouvoir souverain des juges du fond car on ne peut exclure systématiquement des règles relatives au crédit immobilier tous les crédits de restructuration, notamment lorsque le crédit principal faisant partie de l'opération est de nature immobilière. Pour le Professeur G. Raymond, le cas d'espèce relèverait du régime du crédit immobilier pour deux raisons : D'une part la théorie de l'accessoire permet de considérer que l'article L. 312-2 s'appliquera dans la mesure où le crédit immobilier est l'élément principal de l'opération, les autres crédits complémentaires étant d'un montant secondaire par rapport au crédit principal. D'autre part, les parties peuvent d'un commun accord décider de soumettre le nouveau crédit aux dispositions des articles L. 312-2 et suivants du Code de la consommation²⁵³, c'est-à-dire au régime du crédit immobilier. Des éléments manquent pour dire sur quoi a été fondée la décision des juges d'appel pour exclure cette restructuration du régime du crédit immobilier. Ainsi, on ne

²⁵¹ Cass. avis, 20 juin 1997 : Bull. civ., avis, no 4

²⁵² G. RAYMOND, Crédit immobilier - Notion de crédit immobilier et sanction pour mention d'un TEG erroné, Contrats Concurrence Consommation n° 10, Octobre 2007, comm. 267

²⁵³ G. RAYMOND, Crédit immobilier - Notion de crédit immobilier et sanction pour mention d'un TEG erroné, op cit.

saurait déduire de cet arrêt que tous les crédits de restructuration dont le principal crédit est de nature immobilière échappent aux règles des articles L. 312-2 et suivants du Code de la consommation.

192. Persistance de l'incertitude. C'est l'incertitude qui règne, laissant un terrain propice aux contentieux liés aux règles applicables à ces opérations. Sans régime légal et une position jurisprudentielle précise, ce sont les choix contractuels qui font loi pour la fixation du régime du crédit de regroupement et il convient de traiter ces choix.

§2. Choix des régimes sous influence du prêteur et leurs effets

193. Dans les opérations de regroupement de crédits, qu'elles soient internes ou externes, les régimes juridiques qui sont choisis aux termes des conventions sont disparates et plus favorables aux intérêts des banques.

Lorsque les contrats de crédits concernés par le regroupement étaient de même nature, il y avait moins de difficultés quant à la détermination du régime.

Mais devant un regroupement de crédits mixtes, on a tantôt l'application du régime du crédit à la consommation, tantôt le régime du crédit immobilier, tantôt une scission du contrat avec l'application des deux régimes susmentionnés²⁵⁴ d'où les disparités de régimes pour des situations similaires et des incertitudes pour le consommateur-emprunteur.

Il arrive aussi que ce soit le droit commun qui est appliqué, que le regroupement soit mixte ou homogène (crédits de même nature).

²⁵⁴ É. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ? Gualino Lextenso éditions, 2011, p.54

Il convient de traiter des disparités dans le choix des régimes consuméristes (I), avant de présenter les situations dans lesquelles la banque recourt le plus souvent au droit commun (II).

I. Application disparate de régimes consuméristes

194. Avant 2010 la pratique était incertaine quant aux régimes appliqués aux contrats de regroupement²⁵⁵ destinés au consommateur. Le choix du régime était pratiquement le monopôle du banquier et n'était pas basé sur des critères clairs et connus d'avance par le consommateur-emprunteur.

Dans les situations où ce choix porte sur l'un ou l'autre des régimes de crédit du droit de la consommation (crédit à la consommation ou crédit immobilier), les pratiques bancaires ne sont pas uniformes et sont parfois très complexes dans la mise en œuvre et pour la compréhension de l'emprunteur.

195. Selon S. PRIGENT « il n'était pas rare de voir un rachat de crédits scindé en deux contrats, l'un soumis au code de la consommation et l'autre non²⁵⁶ (c'est-à-dire application du droit commun) ou, plus simplement, assis sur un contrat unique qui appliquait les dispositions de l'un des deux titres (régime du crédit à la consommation ou régime de l'immobilier) à l'ensemble des prêts rachetés (selon l'orientation de la banque pratiquant l'opération) de façon plus ou moins maladroite²⁵⁷ ». Ainsi, il peut y avoir soit la soumission de l'opération au régime du crédit immobilier alors même que le régime du crédit à la consommation s'y prêtait mieux et serait plus favorable au consommateur tant du

²⁵⁵ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5

²⁵⁶ L'autre partie est régit par le droit commun

²⁵⁷ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

point de vue du formalisme d'information et des autres aspects de protection et vice versa.

A côté de cette application disparate, incertaine et non maîtrisée des régimes consuméristes, le droit commun était tout aussi appliqué à ce type de prêt destiné au consommateur.

II. Application du droit commun au consommateur

196. Dans la pratique bancaire, les opérations de regroupement qui ne bénéficient pas de réglementation spécifique par le droit de la consommation tombent parfois dans le régime de droit commun, privant ainsi le consommateur d'une protection spéciale consumériste. En effet, en fonction du montant, de l'objet du crédit destiné au regroupement et de la mixité des crédits regroupés, l'opération se trouvait soumise contractuellement au droit commun.

Le montant des crédits éligibles au régime du crédit à la consommation ne devrait pas dépasser le seuil de 21500 euros. Or le capital du prêt de regroupement, incluant très souvent une nouvelle trésorerie est généralement d'un montant supérieur à ce seuil.

197. Ce qui fait sortir le crédit de restructuration ; même constitué uniquement de crédits à la consommation ; du cadre protecteur du droit consumériste en raison du dépassement du seuil éligible.

En cas de restructuration concernant principalement un crédit immobilier de base, un autre argument donne place à l'application du droit commun et cela tient à la destination des fonds. Si les fonds du prêt de substitution servent à apurer le solde d'un crédit immobilier, la pratique classe souvent ces opérations dans la catégorie de prêt personnel du droit commun. Ce prêt de substitution présente en effet en droit un caractère de prêt personnel du fait qu'il soit non lié à l'achat d'un

immeuble ou à l'acquisition d'un terrain à bâtir... comme nous l'avons déjà mentionné. Ainsi, il échappe à l'application de la loi de 1979²⁵⁸.

198. En cas de mixité des crédits regroupés (crédit immobilier, crédits à la consommation, découvert bancaire et éventuellement des dettes non bancaires), la pratique à défaut de scinder le contrat en deux et appliquer à l'un le régime du crédit immobilier et à l'autre le régime du crédit à la consommation, soumet l'ensemble de l'opération au droit commun à défaut d'existence de règles consuméristes applicables à des crédits mixtes.

199. En guise de conclusion sur le régime initial du regroupement, retenons que la volonté du banquier prime et le droit commun est le plus souvent appliqué. Ainsi, la protection du consommateur s'avère problématique. Il convient ainsi d'examiner les éléments d'appréciation de cette protection.

²⁵⁸ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : La renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica : <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

Section 2 : Les insuffisances initiales dans la protection consommateur

200. Il faut relever qu'avec le choix contractuel de régime, la transparence sur les caractéristiques du crédit de restructuration et ses conséquences n'est pas assurée au consommateur et les possibilités d'engager la responsabilité du banquier sur le terrain du droit commun sont minces. C'est ce qui sera analysé en premier lieu (§1). Au-delà du manque d'information, la conclusion d'opérations de restructuration de dettes donne lieu à des pratiques qui déséquilibrent les droits et devoirs des parties. Face à cette situation d'incertitude, des recommandations avaient été formulées par le Comité consultatif sur le crédit afin d'améliorer le cadre juridique et la protection du consommateur (§2).

§1. Manque de transparence et d'information dans le processus de regroupement

201. Le choix contractuel du régime du regroupement peut nuire à la compréhension du produit pour le consommateur (I). En effet, le niveau de transparence sur les caractéristiques du regroupement ne pourra pas être bien assuré par l'application du droit commun à l'opération. Le prêteur ayant une forte influence sur l'emprunteur par rapport à ce choix, il ferait tant que possible des options de régimes susceptibles de limiter au mieux ses obligations et l'engagement de sa responsabilité (II).

I. Insuffisance de l'information du consommateur

202. Observation du Comité consultatif sur le secteur financier. Suite à la sollicitation du ministre de l'économie pour faire une étude sur les opérations de renégociation de prêts, le Comité consultatif dans son rapport exercice 1993-1994 au Conseil National du crédit et du titre (CNCT) a saisi l'occasion pour soulever un certain nombre de difficultés liées à ce type de prêt. Pour le Comité en effet, il y a un problème majeur de transparence sur les conditions de réalisation de la renégociation des prêts. Ce qui se traduit par la non-maîtrise des conséquences de l'opération par le débiteur-emprunteur. Cette pratique bancaire, y égard à la faiblesse de l'information a pour conséquences l'opacité sur les coûts afférents à l'opération et des difficultés pour l'emprunteur de comparer les offres du marché²⁵⁹.

203. Dans les opérations regroupant des crédits mixtes, le régime le plus souvent appliqué est celui qui protège le mieux les intérêts de la banque et de ses intermédiaires²⁶⁰. Il peut ainsi y avoir comme nous l'avons évoqué plus haut, soit la soumission de l'opération au régime du crédit immobilier alors même que le régime du crédit à la consommation serait plus favorable au consommateur ; soit la soumission d'une partie du contrat au droit du crédit à la consommation et l'autre partie au droit du crédit immobilier²⁶¹. Cela n'est pas sans danger pour le consommateur, en ce sens qu'il y a un risque que l'information ne soit pas bien perçue et ne lui permette pas de maîtriser les tenants et les aboutissants de l'opération dans laquelle il s'engage. Il pourrait ainsi s'engager dans une mauvaise affaire en souscrivant un crédit qui n'est pas adapté à ses besoins et à

²⁵⁹ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : La renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

²⁶⁰ E. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits, Gualino Lextenso éditions, 2011, p.54

²⁶¹ E. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits, Gualino Lextenso éditions, 2011, p.54

ses capacités financières du simple fait qu'il n'a pas réussi à établir un bilan économique clair de l'opération de regroupement.

204. C'est aussi du fait de la technicité de l'opération, de l'insuffisance d'information et le faible niveau de compréhension du consommateur-emprunteur que ce dernier pourrait manquer la possibilité d'établir une meilleure comparaison avec les autres offres du marché afin de détecter le meilleur offrant par rapport à ses besoins et capacités financières.

205. L'absence d'information sur les risques. L'absence de formalisme informatif sur les caractéristiques du regroupement de crédits pourrait empêcher la mise en évidence des risques de l'opération. Or le système est souvent dangereux pour le consommateur, au moins pour trois raisons principales²⁶². La première c'est que le regroupement est de nature à accentuer la spirale de l'endettement. Le consommateur voyant ses mensualités diminuer peut être tenté de souscrire de nouveaux crédits. On peut y voir un effet voisin de celui du crédit *revolving* où chaque remboursement rouvre un droit au crédit. La baisse du taux d'endettement débouche souvent sur la souscription d'un nouveau crédit si le consommateur n'a pas la mesure exacte du poids de son endettement à long terme.

206. La deuxième raison, liée à la précédente, tient à ce que le regroupement dilue l'endettement excessif sans chercher à le traiter véritablement. En l'absence d'information et d'une véritable mise en garde, les difficultés financières risquent d'être tout simplement repoussées dans le cadre du regroupement.

207. Enfin, la troisième raison est due au coût de cette opération. Son coût final est souvent supérieur à celui des crédits initiaux, or l'absence de transparence ne permet pas à l'emprunteur d'avoir une nette visibilité sur ces coûts avant de s'engager. Au regard de sa portée, il est nécessaire d'avoir un formalisme qui

²⁶² S. PIEDELIEVRE, Consommateur et regroupement de crédit, Gazette du Palais - 07/06/2012 - n° 159 - page 5

permet la comparaison du coût total des crédits avant et après l'opération de regroupement.

De cette absence de cadre juridique définissant précisément les obligations des parties, la responsabilité du banquier et celui de ces intermédiaires est ainsi limitée et le consommateur aurait de la peine à l'engager.

II. Des limites à l'engagement de la responsabilité du prêteur

208. Rappelons que le droit consumériste très formalisme et dont la fonction est de protéger le consommateur met à la charge du professionnel beaucoup d'obligations et spécifiquement des obligations d'informations afin d'éclairer au mieux le consentement du consommateur et la maîtrise de la portée de ses engagements²⁶³.

209. Comme nous venons de le voir, l'information en vue d'assurer la transparence fait défaut dans les opérations de restructuration de la dette globale. En fonction de la composition des crédits à regrouper ou en fonction du montant du prêt de restructuration, les parties sous l'influence du prêteur choisissent de soumettre leur convention au droit commun. Avec ce choix, le formalisme visant à garantir la bonne information du consommateur et à assurer la maîtrise de la portée de son engagement ne se présente plus comme une obligation d'ordre public pour le prêteur. Il en est de même des obligations liées à des délais, des formalismes d'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et du taux d'usure. Lorsque par exemple il est question de restructuration d'un crédit immobilier principalement et d'autres prêts de moindre importance, le prêt de regroupement

²⁶³ J. JULIEN, Droit de la consommation, 2^{ème} éd., LGDJ Lextenso, 2017, pp. 109 et ss. - Y. PICOD, Droit de la consommation, 4^{ème} éd. Dalloz-Sirey, 2018, pp. 169 et ss.

qui tombe dans le droit commun du prêt personnel n'applique pas dans la majorité des cas un faible taux d'intérêt relevant du crédit immobilier en vigueur sur le marché.

210. Du fait de l'absence d'obligation de formalisme d'information, lorsque le contrat de prêt de restructuration est établi suivant les règles du droit commun, le consommateur qui n'a pas eu d'informations suffisantes et nécessaires pour établir le bilan économique avant et après l'opération aurait des difficultés pour engager la responsabilité du banquier et de ses intermédiaires.

L'absence de cadre juridique clairement établi, régissant les opérations de regroupement, présente d'autres conséquences pour le consommateur.

§2. Autres conséquences liées à l'imprécision du régime et recommandations formulées

211. Le cadre juridique du regroupement avant la loi Lagarde présentait, du fait de l'absence de régime légal, d'autres difficultés susceptibles de nuire aux intérêts du consommateur (I). Eu égard à cette situation d'imprécision et des inconvénients qui découlent des accords contractuels, des recommandations ont été formulées pour améliorer la situation du consommateur (II).

I. Du sort du crédit renouvelable et présence de clauses abusives dans le contrat de regroupement

212. En parallèle à l'absence d'obligations spécifiques et de transparence des conditions de formation du prêt de restructuration qui rend difficile l'engagement de la responsabilité du banquier ; la pratique de ce type de prêt comporte d'autres insuffisances. On a entre autres la difficulté à faire appliquer la réglementation sur l'usure ; le cas du contrat de crédit renouvelable qui n'est pas résilié malgré son remboursement intégral. A cela s'ajoute l'existence d'une clause contractuelle susceptible de déséquilibrer les droits et devoirs entre les parties. Seuls les deux derniers éléments feront l'objet de développements soutenus.

A. Survivance du crédit renouvelable et risque de surendettement

213. L'opération de regroupement a pour effet de mettre fin aux rapports contractuels concernant les crédits et dettes qui ont fait l'objet de remboursement anticipé avec les fonds du nouveau prêt. Mais le cas des crédits renouvelables reste une exception car le remboursement ne met pas fin au rapport contractuel. Au contraire, il ouvre à nouveau un droit au montant initial de la réserve pour le consommateur. Le consommateur reste donc vulnérable et pourrait facilement succomber à la tentative d'utiliser sa carte de crédits à l'apparition de la moindre difficulté financière.

En matière de prévention du surendettement, cette situation peut constituer un problème. Même si le regroupement est adapté à la situation, la possibilité de pouvoir réutiliser la réserve d'argent est source de risque de surendettement.

B. Des clauses abusives dans les contrats de prêt de regroupement

214. En plus de la forte influence du banquier dans le choix du régime applicable à l'opération de restructuration, il était courant de voir mentionner au titre des mesures préventives, une clause formulant l'interdiction pour le consommateur-emprunteur de souscrire d'autres crédits sans demander un avis préalable à la banque ayant octroyé le prêt de substitution²⁶⁴.

Ces clauses sont souvent formulées comme suit : « les emprunteurs reconnaissent qu'ils sont actuellement fortement endettés, pour des motifs rapportés dans leur demande de crédit. Ils confirment qu'ils n'ont pas d'autres engagements (crédits ou caution) en cours et s'engagent à ne pas souscrire de nouveaux crédits et à ne pas accepter de nouvelles charges financières susceptibles d'aggraver leur endettement, sauf accord exprès de la société créancière. Ils confirment avoir déclaré l'intégralité de leur comptes bancaires ou compte courant postal. »²⁶⁵

215. L'enjeu principal pour le prêteur du crédit de regroupement dans la mise en place d'une telle clause est de se prémunir de toute insolvabilité de la part du débiteur qui alourdirait ses charges financières par de nouveaux crédits.

Même si cette clause semble poursuivre l'objectif de responsabilisation de l'emprunteur en ce sens qu'elle se veut être un outil de prévention du surendettement, la généralité de sa formulation pourrait se traduire par une restriction de la liberté contractuelle de ce dernier et revêtir un caractère abusif. Dans ce sens, il déséquilibre les droits et devoirs entre les parties.

²⁶⁴ Les experts Ooreka, Rachat de crédit : la clause qui vous interdit tout nouveau prêt, consultable sous le lien <https://rachat-credit.ooreka.fr/astuce/voir/109775/rachat-de-credit-la-clause-qui-vous-interdit-tout-nouveau-pret>

²⁶⁵ J.-E. JUTHIER, Le rachat de crédit, un bon filon surtout pour les banques, [article dans JDN Economie](#) 28/02/2008, consultable sous le lien <http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml> consulté le 28/10/2016

216. Une clause abusive. C'est ce qui ressort de l'analyse de la cour de cassation dans un arrêt de 2015²⁶⁶. Pour la cour, si cette vigilance du banquier peut se justifier en raison de la situation de fragilité dans laquelle se trouve la plupart des consommateurs recourant au regroupement de leur endettement, il n'en demeure pas moins que cette clause puisse être considérée comme abusive.

Mais ce sont les défenseurs des droits des consommateurs, notamment l'association UFC-Que choisir²⁶⁷, qui ont commencé à qualifier cette clause d'abusives.

217. Une clause restrictive de liberté et anticoncurrentielle. Si la clause paraît être de bon sens pour des personnes déjà fortement endettées, elle a des effets pervers. En plus du fait que cette clause imposée par la banque crée un déséquilibre des obligations entre les parties, d'où son caractère abusif qu'on vient de présenter, elle peut également être interprétée comme étant anticoncurrentielle et restrictive de la liberté contractuelle. Elle pourrait être jugée d'anticoncurrentielle en ce sens que les clients demandant l'autorisation à leur banque ayant accordé le crédit de regroupement pour contracter un nouveau prêt peuvent être fortement incités à souscrire le prêt voulu dans l'établissement concerné. Ils auront du mal à comparer les offres et à faire jouer la concurrence. S'opposer à cette incitation pour souscrire un crédit ailleurs peut être source de refus d'autorisation de la part de la banque ayant octroyé le crédit de regroupement, d'où la restriction de la liberté contractuelle de l'emprunteur.

218. Incidence de la clause sur les procédures de surendettement : La clause pourrait exercer une influence néfaste sur l'aboutissement d'une procédure de surendettement. Le non-respect de la clause par l'emprunteur a en effet pu être

²⁶⁶ C. civ., Chambre civile 2, 3 septembre 2015, N°14-13.617, Inédit, consultable sous le lien : <https://www.lextenso.fr/sicd.clermont-universite.fr/lextenso/ud/urn:JURITEXT000031136414>

²⁶⁷ Les experts Ooreka, Rachat de crédit : la clause qui vous interdit tout nouveau prêt, consultable sous le lien <https://rachat-credit.ooreka.fr/astuce/voir/109775/rachat-de-credit-la-clause-qui-vous-interdit-tout-nouveau-pret>

considéré comme de la mauvaise foi²⁶⁸, cause d'irrecevabilité des demandes devant les Commissions de surendettement ou devant le juge du surendettement.

En effet, en présence d'une telle clause, si le débiteur continue à souscrire des crédits, les organismes financiers n'hésiteront pas à invoquer la justice, accusant la « mauvaise foi » de leurs clients et faisant ainsi obstacle à l'aboutissement de tout recours devant la Commission de surendettement²⁶⁹.

L'analyse de la pratique contractuelle du regroupement qu'on vient de faire révèle beaucoup d'insuffisances quant à son régime juridique et la protection du consommateur. Aussi, des recommandations ont pu être formulées pour résoudre ces insuffisances.

II. Des recommandations face aux insuffisances

219. Les développements ci-dessus ont relevé des insuffisances liées à la pratique contractuelle de la restructuration de l'endettement et surtout à la protection du consommateur. Aussi des propositions ont été faites pour améliorer les choses.

220. Pour le Comité consultatif dans son rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil national du crédit et du titre ; la mise en place d'un prêt unique de substitution dégrade la protection assurée aux emprunteurs. Il est aussi l'occasion pour les intermédiaires indéliçables de s'assurer des commissions excessives²⁷⁰.

²⁶⁸ Les experts Ooreka, Rachat de crédit : la clause qui vous interdit tout nouveau prêt, consultable sous le lien <https://rachat-credit.ooreka.fr/astuce/voir/109775/rachat-de-credit-la-clause-qui-vous-interdit-tout-nouveau-pret>

²⁶⁹ ibidem

²⁷⁰ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : La renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica : <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

Il a ainsi à l'occasion de son avis du 13 juin 1994 émis des recommandations dans le sens de l'amélioration du cadre juridique de la restructuration de la dette globale et la situation des emprunteurs.

221. L'association de défense des consommateurs UFC-Que-Choisir (Union fédérale des consommateurs – Que - choisir) propose aussi une alternative relative à la clause d'interdiction de nouveau prêt sans accord préalable de la banque.

221 bis. L'UFC – Que – choisir est une association loi 1901 créée en 1951 par André ROMIEU. Son objet est d'informer de conseiller et de défendre les consommateurs. C'est la 1^{ère} association française créée sous la seule bannière de la consommation. Elle agit entre autre en justice pour que soient instaurées des relations équilibrées entre producteurs, distributeurs et consommateurs. Ce qui permettra à ces derniers de faire valoir leurs droits et intérêts.

A. Pour la transparence sur les conditions de la restructuration

222. Recommandation du Comité consultatif. Pour le Comité consultatif, il est nécessaire de rendre plus transparent pour le consommateur les caractéristiques et les coûts du prêt de restructuration. A cet effet il a proposé que soit dressée dans un document la liste la plus exhaustive possible des charges liées à cette opération²⁷¹. Cela est à notre avis une invitation aux pouvoirs publics à consacrer un cadre juridique précis à ce type de prêt afin de définir ses conditions et les obligations des acteurs, notamment l'obligation d'information.

²⁷¹ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : La renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica : <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

223. En termes de procédé d'opérationnalisation ; le Comité préconisait la procédure de subrogation personnelle. Là aussi, c'est un clin d'œil en faveur de l'emprunteur afin de lui accorder la possibilité de maintenir dans la mesure du possible les sûretés et autres moyens d'actions attachés aux crédits et dettes ayant fait l'objet de consolidation.

B. Alternative à la clause générale d'interdiction de nouveau crédit

224. Proposition de reformulation de la clause. Pour l'association UFC-Que Choisir, la raison d'être de la clause d'interdiction d'un nouveau crédit sans accord préalable du prêteur est recevable dans le sens où, pour le prêteur, il est question de se prémunir de l'insolvabilité de son client. Néanmoins, au regard des caractéristiques de ladite clause et de ses effets pervers, il conviendrait de reformuler ce type de clause pour tenir aussi compte de l'intérêt du consommateur. Elle propose que l'emprunteur soit contraint lors de ses démarches pour souscrire un nouveau crédit de bien mentionner à l'établissement financier l'existence de son rachat de crédit²⁷². L'objectif serait que ce nouveau prêteur puisse détenir des informations pour procéder à une évaluation sérieuse et rigoureuse de la solvabilité du candidat à l'emprunt avant de lui accorder un crédit supplémentaire en connaissance de cause de son précédent prêt de regroupement.

225. A notre sens, l'efficacité d'une telle proposition implique la bonne foi de l'emprunteur pour déclarer son rachat au nouveau prêteur qu'il approche pour solliciter un petit crédit personnel pour faire face à un problème ponctuel de

²⁷² Les experts Ooreka, Rachat de crédit : la clause qui vous interdit tout nouveau prêt, consultable sous le lien <https://rachat-credit.ooreka.fr/astuce/voir/109775/rachat-de-credit-la-clause-qui-vous-interdit-tout-nouveau-pret>

trésorerie. Et en l'absence de véritables sanctions, il serait difficile de voir l'emprunteur faire preuve de loyauté envers son nouveau prêteur en l'informant de l'existence de son regroupement. C'est peut-être la mise en place d'un fichier positif recensant les crédits aux particuliers qui aurait pu permettre une meilleure évaluation de solvabilité du candidat à l'emprunt à tout moment. Mais pour l'instant en France, un tel fichier fait défaut.

Conclusion du chapitre 1.

226. Insuffisances initiales du cadre juridique du regroupement. Avant 2010, le regroupement de crédits se pratiquait couramment mais n'est ni intégré ni défini par aucun texte ni décision jurisprudentielle. Il fait ainsi face à l'absence de règles spécifiques déterminant son régime. Aussi, c'est la volonté contractuelle caractérisée par l'influence du prêteur qui fait en quelque sorte office de loi. Cela laisse place à l'application davantage du droit commun que de règles consuméristes plus protectrices du consommateur.

227. Des défis à relever. Les analyses ont permis de mentionner beaucoup de défis à relever pour rendre transparent le cadre d'octroi du prêt de regroupement de dettes et offrir au consommateur-emprunteur une meilleure protection juridique. Ce type de crédit dont les spécificités ne sont plus à négliger mérite une définition légale claire et précise et un régime juridique propre. Ce qui permettra de décliner les modalités de formation afin d'assurer une meilleure transparence de ces caractéristiques et conséquences et garantir ainsi une protection au consommateur. L'ensemble des acteurs doivent également être responsabilisés afin de garantir l'octroi d'un crédit adapté aux besoins et capacités du consommateur.

228. Les pouvoirs publics avec l'adoption de la loi Lagarde de 2010 réformant le crédit à la consommation ont répondu à la nécessité de doter les opérations de regroupement de crédits d'un régime juridique précis.

Mais ce nouveau cadre permet-il de relever tous les défis soulevés et de rendre compte des spécificités du regroupement de crédits ?

Chapitre 2. CRÉDIT DE REGROUPEMENT AVEC LA LOI LAGARDE : DU STRICT ENCADREMENT DES CONDITIONS CONTRACTUELLES

229. Consécration du cadre juridique. La loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation et dite loi Lagarde, comme nous l'avons déjà précisé dans les précédents développements, a permis la consécration d'une section dédiée aux regroupements de crédits qui deviennent dès lors une technique bancaire à part entière du droit de la consommation. Les dispositions régissant les opérations de regroupement ont d'abord été intégrées dans le Code de la consommation avec l'ancien article L.313-15 avant d'être reprises par les articles L. 314-10 à L.314-14 du même code suite à la réforme de la partie législative du c. Code de la consommation de 2016. Un nouveau cadre juridique du regroupement de crédits a donc été consacré. En définissant le régime, l'encadrement permet de fixer de nouvelles conditions de formation du crédit de regroupement²⁷³ et un régime de responsabilité des parties au contrat.

230. Critères de détermination des régimes. La précision des régimes juridiques procède de la définition de critères²⁷⁴ permettant le déploiement des régimes du crédit à la consommation et du crédit immobilier sur les opérations de regroupement de crédits. Deux régimes sont ainsi fixés : le régime du crédit à la consommation et celui du crédit immobilier. La restructuration de crédits relevant du droit de la consommation²⁷⁵ est désormais régit exclusivement par des dispositions du droit de la consommation en ce qui concerne les conditions de formation. Des principes communs applicables à tous les types de regroupement ont également été dégagés.

231. L'encadrement du regroupement est d'un intérêt capital. Il est utile pour combler le vide juridique qui régnait et assurer une meilleure protection au consommateur et une visibilité du déroulement de l'opération.

²⁷³ J. JULIEN, Droit de la consommation, 2^{ème} éd., LGDJ Lextenso, 2017, p. 373

²⁷⁴ Décret n°2012-609 du 30 avril 2012, J.O. du 03 mai 2012, P ; 7818

²⁷⁵ C'est-à-dire des crédits qui relevaient déjà du droit de la consommation

232. Intérêt et objectifs de l'encadrement : L'encadrement poursuit plusieurs objectifs qui peuvent se subdiviser en 3 axes majeurs. Il est l'expression d'une volonté législative de mettre en place un cadre juridique précis ; contraignant et coercitif. Enfin, il fallait instaurer un cadre strict d'engagement de la responsabilité des acteurs du regroupement.

L'opération de regroupement de crédits est restée longtemps dans l'ombre de la loi consumériste et les régimes adoptés contractuellement l'étaient sous la forte influence du prêteur laissant souvent le consommateur sans protection. Instaurer un cadre juridique contraignant s'est donc avéré nécessaire pour mettre fin aux incertitudes concernant le régime applicable et protéger le consommateur par une meilleure information²⁷⁶. Dans cette optique de protection, les opérations de regroupement ont été intégrées dans la dynamique du crédit sain et responsable afin de prévenir le surendettement²⁷⁷. La notion de prêt responsable a été formulée pour la première fois par le Législateur européen et consiste à imposer au prêteur des règles de prudence ou de gestion en « bon prêteur »²⁷⁸. Le prêt responsable est ainsi envisagé comme un objectif et tend à devenir une norme encadrant le comportement des opérateurs du crédit. L'encadrement permet d'imposer des obligations précises à leurs acteurs afin de rendre responsable et adapté le prêt qui en résulte. L'application au regroupement des objectifs du prêt responsable se justifie en ce sens qu'il présente de gros risques de surendettement²⁷⁹. Les montants du capital y sont importants et le remboursement d'une faible mensualité rallonge la durée d'où un coût exorbitant du crédit. Il faudrait bien assurer la

²⁷⁶ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110 - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5

²⁷⁷ De par la loi Lagarde et la réforme de 2016 relative aux contrats de crédit immobilier destiné à l'acquisition d'une habitation à usage résidentiel, les acteurs intervenants dans le crédit aux consommateurs ont vu leurs obligations se renforcer afin de conclure des opérations de prêt sain et responsable.

²⁷⁸ - R. ROUTIER et M. STORCK, La notion de prêt responsable : quelles applications ? Quelles évolutions ?, in les concepts émergents en droit des affaires, sous la direction d'Erik Le Dolley, L.G.D.J., 2010

²⁷⁹ - Institut National de la consommation, le regroupement de crédits, publié le 20/11/2014, consultable sur <http://www.conso.net/content/le-regroupement-de-credits> - S. PIEDELIEVRE, Consommateur et regroupement de crédit, op. cit.

transparence du produit proposé et son adéquation avec les besoins et les facultés financières du consommateur. L'information est alors capitale dans la restructuration de l'endettement. La recherche d'un crédit responsable, sain, et adapté dans le cadre des opérations de regroupement va requérir l'implication personnelle du banquier et de l'emprunteur. Chacun doit avoir un comportement loyal et responsable pour fournir des informations justes et suffisantes²⁸⁰.

Si les objectifs sont clairs, qu'en est-il de la stratégie adoptée par le Législateur pour doter le regroupement d'un cadre juridique contraignant ?

233. Stratégie d'encadrement. En termes de stratégie de mise en place des régimes, le Législateur n'a pas créé de régimes nouveaux, spécifiques et autonomes alors même que les opérations de regroupement sont dotées de certaines spécificités. La consécration d'un nouveau cadre juridique s'est simplement faite par leur rattachement aux régimes existants du droit de la consommation. Les régimes fixés sont contraignants, stricts et s'imposent à tous les acteurs.

234. Au sein du code de la consommation, les regroupements de crédits font l'objet d'une section du chapitre IV du titre 1^{er} du livre III portant sur le crédit. Ce chapitre IV est intitulé : Dispositions communes au crédit à la consommation et au crédit immobilier. Ce sont cinq (05) articles qui posent des bases pour la détermination des régimes stricts applicables aux opérations de regroupement. Il s'agit des articles L. 314-10 à L. 314-14 actuellement en vigueur du code de la consommation : L'art. L.314-10 dispose que « lorsque les crédits mentionnés à l'article L. 312-1 font l'objet d'une opération de crédit destinée à les regrouper, le nouveau contrat de crédit est soumis au chapitre II ». Aux termes de l'article L.314-11, « lorsqu'une opération de crédit destinée à regrouper des crédits antérieurs comprend un ou des crédits mentionnés à l'article L. 313-1 dont la part

²⁸⁰ N. PROD'HOMME, Professionnel et consommateur : Une loyauté réciproque ?, Petites affiches, juin 2011, n° 234 - page 29

relative ne dépasse pas un seuil fixé par décret en Conseil d'Etat, le nouveau contrat de crédit est soumis au chapitre II. Lorsque cette part relative dépasse ce seuil, le nouveau contrat de crédit est soumis au chapitre III du présent titre ».

Quant à l'article L.314-12, il mentionne que « lorsqu'une opération de crédit est destinée à regrouper des crédits mentionnés à l'article L. 313-1, le nouveau contrat de crédit est soumis au chapitre III ».

Toute opération de regroupement de crédit garantie par une hypothèque, par une autre sûreté comparable sur les biens immobiliers à usage d'habitation ou par un droit lié à un bien immobilier à usage d'habitation est soumise, quel que soit son objet, aux dispositions du chapitre III du présent titre.

Pour l'article L.314-13 « Le prêteur qui consent une opération de regroupement de crédits comprenant un ou plusieurs contrats de crédits renouvelables mentionnés à l'article L. 312-57 effectue le remboursement du montant dû au titre de ces crédits directement auprès du prêteur initial. Lorsque l'opération porte sur la totalité du montant restant dû au titre d'un crédit renouvelable, le prêteur rappelle à l'emprunteur la possibilité de résilier le contrat afférent et lui propose d'adresser sans frais la lettre de résiliation signée par l'emprunteur ».

Et enfin l'article L.314-14 traite des modalités en disposant que « les modalités selon lesquelles les opérations de crédit mentionnées aux articles L. 314-10 à L. 314-13 sont conclues afin de garantir la bonne information de l'emprunteur sont précisées par décret en Conseil d'Etat ». Les modalités d'application de ces dispositions sont édictées aux articles R.314-18 fixant le seuil mentionné à l'art. L.314-11 et aux articles R.314-19 à R.314-21 traitant du contenu du document spécifique d'information.

235. A la lecture de ces dispositions, on retient que les régimes sont déterminés non seulement en fonction du régime d'origine des crédits regroupés, mais aussi en fonction de l'importance de chaque catégorie de crédit pris en compte dans l'opération de regroupement et la nature des garanties de remboursement.

Aux termes des articles L.314-10 à L.314-14 c. consom., les opérations destinées à regrouper des crédits de même régime restent soumises au même régime.

236. La réforme du crédit immobilier de 2016 apporte des innovations en termes d'application du régime du crédit immobilier. Le nouvel article L. 314-12, alinéa 2 du code de la consommation dispose que seule la réglementation du crédit immobilier a vocation à s'appliquer lorsque l'opération de regroupement est garantie par une hypothèque, une sûreté comparable ou un droit sur un immeuble à usage d'habitation.

237. La clarification du régime du regroupement de crédits mixtes s'est faite par l'adoption par décret du 30 août 2010²⁸¹ d'un seuil fixé à 60 % de crédits immobiliers. Désormais, en application de l'article L.314-12 et de l'article R.314-18 du code la consommation, le contrat de regroupement de crédits mixtes sera soumis à un seul régime : soit aux règles du crédit à la consommation si la part de crédits immobiliers ne représente pas 60 % du montant global du crédit de regroupement, soit aux règles du crédit immobilier si les crédits immobiliers représentent 60 % du montant global du crédit de regroupement.

238. Caractère strict des règles applicables. Cette précision des régimes a le mérite de résoudre la problématique liée à l'absence de règles uniformes applicables aux opérations de regroupement ; surtout quand il s'agit de crédits mixtes.

239. L'encadrement des opérations de regroupement de l'endettement du consommateur a permis de dégager quelques règles qui leur sont communes. Ainsi, le regroupement n'est pas soumis à la règle de plafonnement du montant du crédit²⁸². Dans le cadre de la Loi Hamon, l'assurance garantissant le crédit de

²⁸¹Décret n° 2010-1004 du 30 août 2010, relatif au seuil déterminant le régime applicable aux opérations de regroupement de crédits, J.O. n°0201 du 31 août 2010 page 15811

²⁸² S. PIEDELIEVRE, Consommateur et regroupement de crédit, op. cit. Ainsi, le montant du prêt de regroupement peut dépasser les montants prévus dans le code de la consommation pour le crédit à la consommation. Pas de plafonnement aussi pour celui relevant du crédit immobilier

regroupement peut être souscrite auprès d'une autre banque que celle ayant procédé au regroupement²⁸³. Aussi, si elle a été souscrite auprès de la banque fournisseur du prêt de regroupement, un changement d'assureur peut s'opérer au bout d'un an²⁸⁴. Le taux du prêt de regroupement est soumis à la législation sur l'usure et aux règles relatives au taux effectif global (TEG) et au taux annuel effectif global (TAEG). Le regroupement ne fait aucune exception à l'application de la réglementation sur le droit au remboursement anticipé²⁸⁵.

En ce qui concerne les crédits renouvelables pris en compte dans le regroupement de dettes, l'article L. 314-13 du code de la consommation précise que le prêteur qui consent au regroupement de crédits effectuera le remboursement du montant dû au titre des crédits renouvelables directement auprès du prêteur initial et lorsque l'opération de regroupement intègre la totalité du montant restant dû au titre d'un crédit renouvelable, le prêteur a l'obligation de rappeler à l'emprunteur la possibilité de résilier le contrat afférent et de lui proposer de se charger lui-même des formalités de clôture du compte²⁸⁶.

240. Ce nouveau cadre juridique de par la fixation des régimes impose de nouvelles conditions de formation du prêt de regroupement (section 1) et un nouveau régime de responsabilité pour les acteurs (section 2).

283 - J. GRANDMAIRE, V. CADORET, F.-L. SIMON, G. TOUSSAINT-DAVID, F. SERGENT, Vade-mecum de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, dite "loi Hamon" Petites affiches, avril 2014, n° 69, p. 4

- Loi n° 2017-203 du 21 février 2017 ratifiant les ordonnances n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation et n° 2016-351 du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation et simplifiant le dispositif de mise en œuvre des obligations en matière de conformité et de sécurité des produits et services, JORF N°0045 du 22 février 2014 - B. CERVEAU, Assurance emprunteur et résiliation annuelle : la loi met fin aux hostilités !, Gaz. Pal. - 09/05/2017 - n° 18 - page 53

²⁸⁴ Ibid.

²⁸⁵ Art. L. 312-34 et L.313-47 qui s'appliquent au remboursement d'un crédit de regroupement en fonction de son régime

²⁸⁶ Cela s'inscrit dans l'optique permettre au consommateur de réduire ses engagements financiers et favoriser progressivement son désendettement.

Cependant, on pourrait se demander si le banquier ou l'établissement financier ne ferait pas tout pour dissuader le consommateur de résilier sa réserve d'argent ou lui proposer d'ouvrir un nouveau compte de crédit renouvelable après l'opération de regroupement.

Section 2. Nouvelles conditions de formation du crédit de regroupement : un formalisme rigide

241. Dans l'optique de la responsabilisation des acteurs et de la distribution du regroupement, le Législateur renforce le formalisme en vue d'une amélioration de l'information du consommateur. Désormais, le prêteur doit s'assurer que l'emprunteur soit correctement informé des enjeux et risques du regroupement. Au regard de ces objectifs poursuivis par le formalisme informatif et de mise en garde, il sera question dans cette section de traiter du formalisme d'information précontractuelle et contractuelle désormais applicable au prêt de regroupement (paragraphe 1) et celui des explications dues à l'emprunteur et l'évaluation préalable de sa solvabilité (paragraphe 2).

§1. L'innovation dans le formalisme informatif

242. L'information de l'emprunteur va s'opérer par le déploiement du formalisme régissant les différents régimes consuméristes dont relève désormais le regroupement de crédits. Le consommateur doit pouvoir accéder à l'information dans la transparence. Les outils utilisés et la forme du message y jouent un rôle important. C'est donc d'un cadre unifié et amélioré d'information dont bénéficie désormais le consommateur-emprunteur du prêt de regroupement²⁸⁷.

²⁸⁷ Le dispositif de la loi Lagarde de 2010 a été renforcé par la loi Hamon sur la consommation de 2014 et l'ordonnance de 2016 sur les contrats de crédit relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation.

L'information va prendre en compte les pratiques commerciales, l'information précontractuelle et contractuelle.

Sera d'abord analysée la portée de la réglementation de la publicité en termes d'éthique²⁸⁸ et de responsabilisation du professionnel de crédit (I).

Seront ensuite présentées et appréciées les fiches d'informations précontractuelles (II). L'information contractuelle sera succinctement traitée (III).

I. Ethique de l'information publicitaire

243. L'encadrement de la publicité du regroupement vise avant tout la transparence du message²⁸⁹ et la lutte contre les pratiques commerciales déloyales (A). Des exigences de forme et des outils sont mis en place pour y parvenir (B).

A. Transparence du message et lutte contre les pratiques déloyales

244. Dans l'incitation commerciale du consommateur au regroupement, le message doit être transparent afin de permettre une appréciation globale sur les caractéristiques et le coût de l'opération. Le contenu de la publicité doit être objectif²⁹⁰. Ainsi, l'art. L. 312-10, paragraphe 2 du Code de la consommation énonce que lorsqu'une publicité comparera le montant des échéances passées et

²⁸⁸ L'éthique se rapporte à des jugements de valeur. C'est ce qui serait conforme à la morale. Il sera question en quelque sorte de moralisation de la pratique et de l'information publicitaire

²⁸⁹ L'art. L. 121-1 du code de la consommation interdit les pratiques commerciales déloyales. Aux termes de cet article, une pratique commerciale est déloyale lorsqu'elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle et qu'elle altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique du consommateur normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, à l'égard d'un bien ou d'un service.

²⁹⁰ S. PIEDELIEVRE, Droit de la consommation, 2^{ème} éd. Economica 2014, P.301

celles du rachat de crédits, elle devra mentionner « de manière claire et apparente, d'une part, la somme des coûts totaux des crédits antérieurs et, d'autre part, le coût total du crédit postérieur à l'opération précitée ». Il est donc nécessaire d'éviter toute ambiguïté en la matière²⁹¹. Selon les dispositions des articles L.312-5 à L.312-11 ; L.313-3 à L.313-5 et L.121-2 c. consom., les informations de la publicité doivent permettre au consommateur de comparer différentes offres. Pour parvenir à une telle transparence, les mentions de la publicité et les formes qu'elles revêtent sont précisées par la loi.

B. Contenu et forme du message publicitaire

245. La loi Lagarde de 2010 et l'ordonnance de 2016 portant réforme du crédit immobilier imposent les mentions que doivent comporter la publicité et les supports permettant d'assurer leur lisibilité et leur accessibilité. Certaines mentions sont donc obligatoires et d'autres interdites.

246. Les mentions imposées : Elles doivent décrire l'essentiel des caractéristiques du service financier proposé. Dans le regroupement relevant du régime du crédit à la consommation, l'article L.312-6 c. consom. liste comme mentions obligatoires les caractéristiques du regroupement et spécialement les données chiffrées. Ces dernières doivent être fournies à l'aide d'un exemple représentatif²⁹². Pour la lisibilité et l'accessibilité des mentions chiffrées sont également une exigence²⁹³.

²⁹¹ J. LASSERRE CAPDEVILLE, Loi relative à la consommation : les aspects de droit du crédit, Gazette du Palais, 24 avril 2014 n° 114, P. 24

²⁹² C'est notamment le taux débiteur et sa nature, les informations relatives à tous les frais compris dans le coût total du crédit, le montant total du crédit et sa durée, le taux annuel effectif global, le montant des échéances. L'assurance garantissant le remboursement du crédit de regroupement fait l'objet d'une mention spéciale selon la disposition de l'art. L. 312-7 du code de la consommation. Son coût exprimé en taux annuel effectif est à fournir à l'aide d'un exemple représentatif.

²⁹³ l'utilisation de caractères d'une certaine taille de police supérieure à la taille utilisée pour le reste des informations est exigée par l'article L.312-8 qui dispose que « Dans toute publicité écrite, quel que soit le support

Pour le regroupement relevant du régime du crédit immobilier, les mentions obligatoires sont indiquées dans les articles L.313-3 et L. 313-4 du code de la consommation. Le premier fait cas de l'obligation de mentionner le délai de réflexion de dix jours. L'article L.313-4 précise les principales mentions. Il s'agit de l'identité du prêteur, la nature et l'objet du prêt. Les données chiffrées sont également fournies à l'aide d'un exemple représentatif. L'article L. 313-8 précise les mentions sur l'assurance de groupe. Il s'agit de son coût à exprimer en taux annuel effectif.

247. Quel que soit le type de crédit, il y a une mention générale obligatoire édictée par l'art. L. 312-5 c. consom. en ces termes : « *Un crédit vous engage et doit être remboursé. Vérifiez vos capacités de remboursement avant de vous engager* »²⁹⁴. Elle est souvent qualifiée de mention de responsabilisation ou de sensibilisation²⁹⁵. Le consommateur est en effet appelé à être acteur de sa propre protection et adopter lui-même une attitude responsable²⁹⁶.

La réglementation de la publicité prévoit également une protection du consommateur par rapport à ses données personnelles²⁹⁷.

utilisé, les informations relatives au taux annuel effectif global, à sa nature fixe, variable ou révisable, au montant total dû par l'emprunteur et au montant des échéances, ainsi que la mention indiquée à l'article L.312-5, figurent dans une taille de caractère plus importante que celle utilisée pour indiquer toute autre information relative aux caractéristiques du financement, notamment le taux promotionnel, et s'inscrivent dans le corps principal du texte publicitaire ».

²⁹⁴ Les publicités radiodiffusées font exception à cette règle

²⁹⁵ C. AVIGNON et L. LANDES-GRONOWSKI, Publicité en matière de crédit à la consommation : Pour un professionnel et un consommateur responsables, Gazette du Palais, 25 juin 2011 n° 176, P. 17

²⁹⁶ C. AVIGNON et L. LANDES-GRONOWSKI, Publicité en matière de crédit à la consommation : Pour un professionnel et un consommateur responsables, Gazette du Palais, 25 juin 2011 n° 176, P. 17

²⁹⁷ l'article L. 312- 9 précise que « lorsqu'une publicité est adressée par voie postale ou par courrier électronique, distribuée directement à domicile ou sur la voie publique, le document envoyé au consommateur lui rappelle de façon claire, précise et visible son droit de s'opposer sans frais à l'utilisation de ses données personnelles à des fins de prospection ainsi que les modalités d'exercice de ce droit... ». La loi informatique et libertés institue un droit d'opposition à toute personne dont les données personnelles font l'objet d'un traitement ; celui-ci qui peut être exercé gratuitement et sans contrepartie : Article 38 : " *Toute personne physique a le droit de s'opposer, pour des motifs légitimes, à ce que des données à caractère personnel la concernant fassent l'objet d'un traitement. Elle a le droit de s'opposer, sans frais, à ce que les données la concernant soient utilisées à des fins de prospection, notamment commerciale, par le responsable actuel du traitement ou celui d'un traitement ultérieur. Les dispositions du premier alinéa ne s'appliquent pas lorsque le traitement répond à une obligation légale ou lorsque l'application de ces dispositions a été écartée par une disposition expresse de l'acte autorisant le traitement.*" Ce droit d'opposition permet d'exercer une forme de droit à l'oubli sur Internet.

248. Les mentions interdites : L'art. L. 312-10 dispose qu' « ... Il est interdit dans toute publicité d'indiquer qu'une opération ou un contrat de crédit, ou une opération de crédit consistant à regrouper des crédits antérieurs peut être consenti sans éléments d'information permettant d'apprécier la situation financière de l'emprunteur, ou de laisser entendre que le prêt améliore la situation financière ou le budget de l'emprunteur, entraîne une augmentation de ressources, constitue un substitut d'épargne ou accorde une réserve automatique d'argent immédiatement disponible sans contrepartie financière identifiable. ... ». Il est interdit également dans toute publicité de mentionner l'existence d'une période de franchise de paiement de loyers ou de remboursement des échéances du crédit supérieure à trois mois²⁹⁸.

II. Le dispositif précontractuel d'informations

249. Dans la phase précontractuelle, le professionnel doit fournir au consommateur des informations plus précises sur les caractéristiques du produit du regroupement. Lesdites informations doivent être utiles à la comparaison des offres concurrentes par l'emprunteur, à la maîtrise de l'étendue de son engagement et les conséquences sur sa propre situation. Elles sont présentées sous forme de fiches : fiche d'informations précontractuelles européennes normalisées (FIPEN) pour le régime crédit à la consommation (a) fiche d'informations standardisées européennes (FISE) pour le régime crédit immobilier (b).

²⁹⁸ Aux termes de l'article L.313-5 applicable au regroupement, « il est interdit dans toute communication publicitaire et commerciale :

1° D'assimiler les mensualités de remboursement à des loyers ou faisant référence, pour le calcul des échéances, à des prestations sociales qui ne sont pas assurées pendant toute la durée du contrat ;

2° De faire figurer toute formulation susceptible de faire naître chez le consommateur de fausses attentes concernant la disponibilité ou le coût d'un crédit ».

A. FIPEN appliquée au regroupement

250. La fiche d'information est édictée par l'art. L. 312-12 du code de la consommation²⁹⁹. A travers le formalisme informatif instauré par cet article, le Législateur établit une information au service de la maîtrise préalable de la portée et de l'étendue de son engagement par le consommateur³⁰⁰. Maîtriser l'étendue de son engagement et choisir sur le marché l'offre le plus adapté à ses besoins et à ses capacités financières devraient contribuer à prévenir en amont le surendettement du consommateur.

251. Du contenu. Le contenu de la fiche et les conditions de sa présentation sont fixés par un décret en Conseil d'Etat. Ainsi, aux termes de l'art. R. 312-2, la fiche doit comporter l'identité et l'adresse du prêteur et le cas échéant ceux de son mandataire, le type de crédit, le montant, la durée, les sûretés exigées et le cas échéant le coût de l'assurance illustré par un exemple représentatif.

Si le prêteur souhaite communiquer d'autres informations au candidat à l'emprunt, il doit joindre un document³⁰¹.

252. L'annexe à l'article R. 311-3 qui détaille la FIPEN est subdivisée en 5 rubriques qui concernent: l'identité et coordonnées du prêteur/ de l'intermédiaire de crédit ; la description des principales caractéristiques du crédit³⁰² ; le coût du crédit : coût principal, taux d'intérêt (taux débiteur et TAEG) frais de dossier, frais de notaire, coût des assurances et sûretés... ; d'autres aspects

²⁹⁹ Cet article L. 312-12, I dispose que « Préalablement à la conclusion du contrat de crédit, le prêteur ou l'intermédiaire de crédit donne à l'emprunteur, par écrit ou sur un autre support durable, les informations nécessaires à la comparaison de différentes offres et permettant à l'emprunteur, compte tenu de ses préférences, d'appréhender clairement l'étendue de son engagement... »

³⁰⁰ S. PIEDELIEVRE, consommateur et regroupement de crédits, op. cit.

³⁰¹ Exigence de l'art. L.312-13

³⁰² Il s'agit du type de regroupement, montant total du crédit, conditions de garantie, modalités de remises des fonds, la durée, modalités de remboursement...

juridiques importants³⁰³ ; le cas échéant, informations complémentaires en cas de vente à distance de services financiers au sens de l'article L. 222-1 du code de la consommation.

B. FISE appliquée au regroupement

253. La FISE intervient dans le regroupement relevant du régime du crédit immobilier. Elle est instaurée par l'article L.313-7 résultant de l'ordonnance du 25 mars 2016 sur le crédit immobilier³⁰⁴.

254. Du contenu. Le contenu de la FISE est fixé par le Conseil d'Etat. Aux termes de l'art. R. 313-4, la FISE comporte alors quinze rubriques relatives à l'identité du prêteur ; celle de l'intermédiaire de crédit le cas échéant ; les principales caractéristiques du prêt ; le taux d'intérêt et les autres frais ; le nombre et la périodicité de chaque versement ; le montant de chaque versement ; l'échéancier indicatif, le cas échéant ; les obligations supplémentaires ; le remboursement anticipé ; les caractéristiques variables ; les autres droits de l'emprunteur ; les réclamations ; les conséquences pour l'emprunteur du non-respect de ses engagements ; le cas échéant, des informations complémentaires ; les autorités habilitées à assurer le contrôle du respect de la réglementation applicable.

255. L'assurance du crédit fait l'objet d'une attention particulière. Aux termes du 2^o paragraphe de l'art. L.313-10, la FISE mentionne la possibilité pour l'emprunteur de souscrire auprès de l'assureur de son choix une assurance dans les conditions fixées aux articles L.313-29 et L.313-30 et précise les types de garanties proposées.

³⁰³ Le droit de rétractation, droit au remboursement anticipé droit du prêteur à une indemnité de remboursement anticipé, droit sur demande du consommateur à un projet de contrat, l'information sur le délai pendant lequel le prêteur et lié par les informations.

³⁰⁴ Entrée en vigueur en octobre 2016

256. La FIPEN et la FISE sont toutes introduites par la mention de responsabilisation de l'art. L. 312-5 du code de la consommation : « *Un crédit vous engage et doit être remboursé. Vérifiez vos capacités de remboursement avant de vous engager* ».

A cette information précontractuelle classique aux crédits destinés aux consommateurs désormais appliquée au prêt de regroupement, une information spécifique et exclusive audit prêt est mise en place.

C. Information précontractuelle spécifique au prêt de regroupement

257. Utilité de l'information spécifique. Le dispositif d'information relatif au contrat de regroupement de crédits a été renforcé par le décret n° 2012-609 du 30 avril 2012, comme le prévoyait la loi Lagarde de 2010. Ledit décret prévoit un cadre spécifique d'information supplémentaire. Ce dispositif réglementaire a été complété par la loi Hamon qui vient renforcer l'information spécifique du cadre contractuel du regroupement de crédit. C'est un document spécifique qui établit le bilan économique de l'opération qui est mis en place. L'objectif est d'assurer la transparence et la loyauté dans l'offre des produits et des services et l'équilibre contractuel³⁰⁵.

258. Un outil d'aide à la décision. Ce document donne au consommateur-emprunteur le pouvoir de comparer les produits concurrentiels, le coût de son endettement avant et après l'opération de restructuration tout en appréciant les avantages et les inconvénients liés à l'allongement dans la durée de son

³⁰⁵ Art. L.312-12 du code de la consommation

endettement³⁰⁶. Le contenu et le caractère innovant de ce document seront exclusivement traités dans un chapitre ultérieur.

III. L'information contractuelle

259. A l'étape de la formation du contrat de regroupement, l'information est formalisée par une offre de crédit dont le contenu diffère selon que le regroupement relève du régime du crédit à la consommation (A) ou du crédit immobilier (B).

A. L'offre sous régime du crédit à la consommation

260. L'offre de contrat de regroupement de crédits s'établit par écrit ou sur un support durable conformément aux dispositions de l'art. L. 312-28. L'offre doit être maintenue pendant un délai de quinze jours à compter de sa remise ou de son envoi selon les dispositions de l'art. L.312-18 et son acceptation par l'emprunteur doit intervenir dans ce délai. Il pourra se rétracter dans un délai de quatorze jours à compter de l'acceptation. Les caractéristiques essentielles du crédit doivent être mentionnées dans un encadré inséré au début de l'offre. Une assurance peut être exigée et le prêteur qui la propose doit joindre à l'offre une notice comportant les extraits des conditions générales de l'assurance.

³⁰⁶ Art. L.312-12 applicable au regroupement relevant du régime du crédit à la consommation et L.313-7 en ce qui concerne le regroupement relevant du régime du crédit immobilier

B. L'offre sous régime du crédit immobilier

261. Cette offre est régie par l'art. L. 313-24 qui dispose que « Pour les prêts mentionnés à l'article L. 313-1, le prêteur est tenu de formuler par écrit une offre adressée gratuitement sur papier ou sur un autre support durable à l'emprunteur éventuel ainsi qu'aux cautions déclarées par l'emprunteur lorsqu'il s'agit de personnes physiques ». L'art. L.313-25 précise les éléments de l'offre précédemment définie. Il doit signaler également, conformément aux dispositions de l'article L. 312-10 qu'il maintient son offre pendant trente jours et que l'emprunteur et sa caution éventuelle ne peuvent accepter l'offre qu'au moins 10 jours après réception.

262. Quel que soit le type de l'offre, il doit y être rappelé à l'emprunteur la possibilité de souscrire une assurance auprès de l'assureur de son choix.

263. Au cours de l'exécution du crédit, d'autres informations doivent être fournies à l'emprunteur et à la caution, notamment la modification du taux d'intérêt ; la notification annuelle du montant du capital restant dû et en cas de défaillance, l'emprunteur doit être alerté des risques encourus. L'assureur, lorsqu'il est différent du prêteur est tenu d'informer ce dernier du non-paiement des primes ou de toute modification substantielle du contrat d'assurance.

A côté de ce dispositif d'information, le formalisme d'explication et d'évaluation préalable de solvabilité de l'emprunteur s'applique désormais au regroupement.

§ 2 Des outils précontractuels de maîtrise de l'engagement: Evaluation de solvabilité et explication du crédit

264. Les devoirs d'explication et de vérification préalable de solvabilité sont considérés comme des outils permettant de mettre en garde le consommateur et de prévenir son insolvabilité. Ils sont formellement imposés au prêteur du crédit de regroupement. La mise en garde légale par les obligations d'explication et de contrôle préalable de solvabilité prolonge et innove la mise en garde jurisprudentielle. En effet, cette dernière obéit à des conditions telles que la qualité de non averti de l'emprunteur et le caractère excessif du crédit. Pour engager la responsabilité du prêteur, un préjudice subi par l'emprunteur devrait être prouvé³⁰⁷. Les obligations d'explication et de d'évaluation préalable de solvabilité sont dues d'office et la responsabilité du prêteur peut être engagée en dehors de tout préjudice subi par l'emprunteur. Ce sont des obligations d'ordre public de protection.

Il convient de préciser leur portée (I) avant d'analyser les outils de mise en œuvre (II).

I. Portée des explications et du contrôle de solvabilité

265. Les devoirs d'explication (A) et d'évaluation de solvabilité (B) servent à la maîtrise des caractéristiques et des risques du regroupement et la mesure des capacités de l'emprunteur à respecter ses futurs engagements contractuels.

³⁰⁷ T. FAVORIO, les contours jurisprudentiels du devoir de mise en garde du banquier à l'égard de l'emprunteur non averti, Revue de droit bancaire et financier, mai 2010, n°3, étude 12

A. Du devoir d'explication

266. Base légale. Le devoir d'explication est formulé par les articles L. 312-14 et L. 313-11 issus respectivement de la loi Lagarde et l'ordonnance de 2016 relative à la réforme du crédit immobilier. Le 1^{er} article concerne le crédit à la consommation et dispose que « Le prêteur ou l'intermédiaire de crédit fournit à l'emprunteur les explications lui permettant de déterminer si le contrat de crédit proposé est adapté à ses besoins et à sa situation financière, notamment à partir des informations contenues dans la fiche mentionnée à l'article L. 312-12. Il attire l'attention de l'emprunteur sur les caractéristiques essentielles du ou des crédits proposés et sur les conséquences que ces crédits peuvent avoir sur sa situation financière, y compris en cas de défaut de paiement. Ces informations sont données, le cas échéant, sur la base des préférences exprimées par l'emprunteur. Lorsque le crédit est proposé sur un lieu de vente, le prêteur veille à ce que l'emprunteur reçoive ces explications de manière complète et appropriée sur le lieu même de la vente, dans des conditions garantissant la confidentialité des échanges ».

L'art. L.313-11 qui concerne le crédit immobilier dispose que « Le prêteur ou l'intermédiaire de crédit fournit gratuitement à l'emprunteur les explications adéquates lui permettant de déterminer si le ou les contrat(s) de crédit proposé(s) et les éventuels services accessoires sont adaptés à ses besoins et à sa situation financière... ».

267. Intérêt. Les explications visent à donner au candidat à l'emprunt une capacité d'analyse et d'appréciation du produit de regroupement proposé. Son attention est attirée sur les caractéristiques essentielles du produit financier, les services auxiliaires³⁰⁸ et sur les conséquences possibles sur sa situation financière.

³⁰⁸ Art. L.313-11, 3^o et 4^o du code de la consommation

Cela justifie la personnalisation des explications³⁰⁹. L'objectif premier du devoir d'explication est d'assurer une bonne information de l'emprunteur. C'est un outil d'aide à la décision du consommateur.

268. Objet. Le prêteur doit expliquer les éléments des fiches d'informations (FIPEN et FISE) ainsi que celles du document spécifique au regroupement.

Aux termes de l'art. L.313-11 du code de la consommation, les services auxiliaires sont également concernés par les explications. A ce titre, devrait donc être précisé, par exemple, la possibilité ou non de résilier chaque service séparément et les conséquences de la procédure pour le consommateur³¹⁰.

Concernant les effets et les risques, le prêteur et ses intermédiaires doivent expliquer les effets du regroupement sur la structure de l'endettement et l'adéquation entre le nouveau crédit qui en résulte et la situation économique du candidat à l'emprunt. C'est là que les explications doivent revêtir un caractère circonstancié et personnalisé³¹¹. C'est dans ce processus que le prêteur pourra faire ressortir les risques du regroupement pour l'emprunteur, tant en cas d'exécution correcte de ses obligations contractuelles qu'en cas de défaut de paiement.

269. Si l'emprunteur exprime un autre besoin d'éclairage, le prêteur ou son intermédiaire doit aussi répondre à ces besoins spécifiques d'explication.

A la différence du crédit à la consommation, la matière du crédit immobilier rattache aux explications un devoir de mise en garde lorsque le contrat peut induire un risque spécifique pour l'emprunteur³¹².

Qu'en est-il de l'obligation d'évaluation préalable de solvabilité ?

³⁰⁹ G. POISSONNIER, la vérification par le prêteur de la solvabilité de l'emprunteur en crédit à la consommation : règle et preuve, Gazette du palais, 05 décembre 2013, n°339, p. 9

³¹⁰ J.L. CAPDEVILLE, L'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et les devoirs d'explication et de mise en garde à la charge du prêteur Gazette du Palais, 25 août 2015 n° 237, P. 7.

³¹¹ J.L. CAPDEVILLE, op.cit.

³¹² Article L. 313-12 du code de la consommation. Ce rattachement n'est pas une exigence de la directive et certains auteurs comme J.L. CAPDEVILLE s'étonne de cette spécificité française (voir son article : L'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et les devoirs d'explication et de mise en garde à la charge du prêteur Gazette du Palais, 25 août 2015 n° 237, P. 7)

B. De l'évaluation préalable de solvabilité

270. Base légale. L'obligation d'évaluation préalable de solvabilité de l'emprunteur est formulée pour ce qui est du crédit à la consommation par l'art. L. 312-16, alinéa 1^{er} du Code de la consommation. Il dispose qu'« avant de conclure le contrat de crédit, le prêteur vérifie la solvabilité de l'emprunteur à partir d'un nombre suffisant d'informations, y compris des informations fournies par ce dernier à la demande du prêteur. Le prêteur consulte le fichier prévu à l'art. L. 751-1³¹³, dans les conditions prévues par l'arrêté mentionné à l'art. L. 751-6, sauf dans le cas d'une opération mentionnée au 1 de l'art. L. 511-6 ou au 1 du I de l'art. L. 511-7 du code monétaire et financier.

271. La vérification préalable de solvabilité est une obligation générale, directement issue de l'art. 8 de la directive n°2008/48/CE du parlement et du conseil du 23/04/2008 en ce qui concernant les contrats de crédits aux consommateurs³¹⁴.

272. Avec la réforme du crédit immobilier, c'est l'article L.313-16 c. consom. qui vient instaurer officiellement l'obligation d'évaluation de solvabilité en la matière. Cet article dispose que « le crédit n'est accordé à l'emprunteur que si le prêteur a pu vérifier que les obligations découlant du contrat de crédit seront vraisemblablement respectées conformément à ce qui est prévu par ce contrat. A cette fin, avant de conclure un contrat de crédit, le prêteur procède à une

³¹³ Article L751-1 modifié par la LOI n° 2015-992 du 17 août 2015 - art. 23 dispose que « I. Il est institué un fichier national recensant les informations sur les incidents de paiement caractérisés liés aux crédits accordés aux personnes physiques pour des besoins non professionnels. Ce fichier est géré par la Banque de France, laquelle est seule habilitée à centraliser ces informations. Il est soumis à la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

Ce fichier a pour finalité de fournir aux établissements de crédit et aux sociétés de financement mentionnés au titre Ier du livre V du code monétaire et financier, aux établissements de monnaie électronique et aux établissements de paiement mentionnés au titre II du même livre V et aux organismes mentionnés aux 5 et 8 de l'article L. 511-6 du même code un élément d'appréciation de la solvabilité des personnes qui sollicitent un crédit...

³¹⁴ Cet article 8 indique qu'« avant de conclure le contrat de crédit, le prêteur évalue la solvabilité du consommateur, à partir d'un nombre suffisant d'informations, fournies, le cas échéant par ce dernier et, si nécessaire, en consultant la base de données appropriée».

évaluation rigoureuse de la solvabilité de l'emprunteur. Cette évaluation prend en compte de manière appropriée les facteurs pertinents permettant d'apprécier la capacité de l'emprunteur de remplir ses obligations définies par le contrat de crédit... »³¹⁵.

273. Portée. La vérification de la solvabilité de l'emprunteur est une opération intellectuelle d'analyse concrète de données et de vérification de la capacité financière. Ce n'est pas une simple opération matérielle de recueil d'informations³¹⁶.

En vertu du caractère d'ordre public des articles L.312-16 et L.313-16 c. consom., le juge peut sanctionner d'office l'octroi d'un crédit de regroupement sur le terrain du devoir de vérification préalable de solvabilité.

Dans le cadre des opérations de regroupement de l'endettement, l'importance du risque de surendettement et la durée du contrat fait que des événements futurs peuvent menacer sérieusement le respect des obligations contractuelles. La rigueur dans l'évaluation de solvabilité doit être assurée.

Quels outils servent à l'évaluation de solvabilité ?

274. Procédé d'évaluation. Aux termes de l'art. L. 311-9 du Code de la consommation, la vérification préalable de solvabilité s'opère par l'analyse d'un nombre suffisant d'informations. Le terme de « nombre suffisant » renvoie à des informations non seulement quantitatives mais aussi qualitatives. Deux sources d'informations s'offrent au banquier : Recueillir l'information auprès de

³¹⁵ La directive de 2014 sur le crédit immobilier à son art. 18 §5 intime aux Etats membres de veiller à ce que le prêteur « accorde uniquement le crédit au consommateur si le résultat de l'évaluation de la solvabilité indique que les obligations découlant du contrat de crédit seront vraisemblablement respectées conformément à ce qui est prévu par ledit contrat »

³¹⁶ L. SOUSA, Le contenu des devoirs précontractuels du prêteur, études et commentaires, Affaires, 1749. Avant la loi Lagarde, l'on pouvait constater que le prêteur se renseignait sur la situation financière de l'emprunteur sans pour autant en tirer des conséquences rigoureuses et nécessaires sur sa solvabilité. Cela n'était pas sanctionnable en l'absence de démarche du débiteur visant à engager la responsabilité du prêteur sur le terrain du devoir jurisprudentiel de mise en garde.

l'emprunteur, et consulter le fichier des incidents de paiement de crédits aux particuliers (FICP)³¹⁷.

1) Des informations fournies par l'emprunteur

275. Le prêteur doit solliciter auprès du candidat à l'emprunt des informations relatives à sa situation financière afin d'évaluer sa solvabilité. Celui-ci doit fournir les informations sollicitées de façon suffisante et loyale³¹⁸. Par exemple, dans le cadre du regroupement de son endettement, il doit mentionner l'existence de prêts en cours de remboursement, non intégrés dans l'opération.

En cas de déloyauté, l'emprunteur se prive de la possibilité de mettre en œuvre la responsabilité du professionnel pour manquement au devoir de mise en garde dont il est tenu à l'égard de son client non averti³¹⁹. En l'absence d'éléments nécessaires à l'évaluation de solvabilité, le prêteur pourrait avertir l'emprunteur que le crédit ne peut lui être accordé.

Les informations demandées doivent être proportionnées et limitées uniquement à l'importance du crédit projeté³²⁰. Le prêteur doit sensibiliser les consommateurs sur la nécessité de fournir des informations adéquates³²¹ pour l'appréciation de leur situation économique. Le prêteur doit aller au-delà des informations des fiches car elles ne sont pas suffisantes pour que l'obligation de conseil soit

³¹⁷ Le FICP est le fichier national recensant les informations sur les incidents de paiement caractérisés liés aux crédits accordés aux personnes physiques pour des besoins non professionnels. Le FICP a été créé par la loi du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles dite loi NEIRTZ. Sa finalité est de fournir aux établissements de crédits, les sociétés de financement, les établissements de monnaie électronique et établissements de paiement ... un élément d'appréciation de la solvabilité des personnes qui sollicitent un crédit. Les informations du fichier peuvent être prises en compte par les établissements financiers et de crédits pour la gestion des risques liés aux crédits souscrits par leurs clients. Les incidents contenus dans ce fichier sont déclarés par les établissements de crédits à la banque de France.

³¹⁸ L. LANDES-GRONOWSKI et C. AVIGNON, publicité en matière de crédit à la consommation : pour un professionnel et un consommateur responsables, Gaz. Pal., 25 juin 2011, n°176, P.17

³¹⁹ G. POISSONNIER, la vérification par le prêteur de la solvabilité de l'emprunteur en crédit à la consommation : règle et preuve, Gaz. pal., 05 décembre 2013, n°339, p. 9

³²⁰ Ibid. G. POISSONNIER

³²¹ J. LASSERRE CAPDEVILLE, l'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et les devoirs d'explication et de mise en garde à la charge du prêteur, Gazette du palais, 28 août 2015, n°237, p.7

respectée³²². Aussi, le prêteur devra obtenir des justificatifs à l'appui des déclarations du candidat à l'emprunt pour vérification³²³. Dans cette optique, il est utile de prendre en compte des événements susceptibles d'influencer les revenus tel le départ à la retraite³²⁴. Cette prise en compte des événements futurs est très capitale dans le cadre du regroupement de crédits au regard de la longue durée de ce type de contrat et de l'importance de son montant.

2) La consultation obligatoire du FICP

276. Le prêteur doit consulter le FICP et il est tenu de justifier selon les termes des articles L. 312-16 et L.313-16 c. consom. avoir obtenu un « nombre suffisant d'informations ». La consultation permet au banquier d'avoir des informations sur l'existence d'incidents de paiement de crédits en cour et d'apprécier leur gravité sur la solvabilité du candidat.

277. En termes d'appréciation de la situation d'endettement du consommateur et de sa capacité de remboursement, certains auteurs qualifient d'insuffisant la consultation du FICP dans la mesure où il ne reflète pas la réalité des encours de crédits³²⁵. En plus, seul le résultat de la dernière consultation peut être accessible à des fins de gestion courante. Si la consultation révèle que le candidat au regroupement de crédit est fiché, le banquier obtient des données négatives³²⁶, révélatrices de sa fragilité.

³²² S. PIEDELIEVRE, preuve de la vérification de la solvabilité de l'emprunteur dans le crédit à la consommation, Gazette du palais, 20 février 2014, n°51, P. 17

³²³ Il en est ainsi des justificatifs des ressources et des charges du consommateur. Tous les facteurs nécessaires et pertinents susceptibles d'influer sur la capacité de remboursement du consommateur sur toute la durée du crédit doivent ainsi être analysés.

³²⁴ S. PIEDELIEVRE, op. cit.

³²⁵ G. POISSONNIER, la consultation obligatoire du FICP par le prêteur : preuve et sanction, Gazette du Palais, 08 août 2013, n°220, P.13

³²⁶ Notamment des incidents de remboursement de crédits ou la notification que le candidat fait l'objet d'une procédure devant la commission de surendettement

278. Pour l'exécution des obligations mis à sa charge, le professionnel du crédit doit faire preuve de compétences et de professionnalisme pour fournir des informations et des explications avisées et évaluer convenablement la solvabilité du candidat à l'emprunt. Pour ce faire des formations doivent être assurées en permanence à ceux qui distribuent des crédits aux consommateurs. Ce besoin de formation est indiqué à l'article D. 314-27 du code de la consommation³²⁷.

279. Renforcement des obligations des parties. Par la mise en place des régimes et des nouvelles conditions de formation du prêt de regroupement, le consommateur mais surtout le prêteur sont désormais investis de nouvelles obligations. Le manquement à ces obligations engage la responsabilité des acteurs qui encourent des sanctions. Il convient d'analyser ce nouveau régime de responsabilité.

³²⁷ Cette formation doit, selon les exigences du code du travail (art. L.6353-1), permettre d'acquérir les connaissances nécessaires à la distribution de crédits à la consommation notamment ses différents régimes, ses caractéristiques financières, les modalités de garantie ; les connaissances pour les différentes formes de crédits à la consommation que la personne en formation est susceptible de commercialiser, sur les droits et obligations de l'emprunteur. Elle doit également permettre d'acquérir les connaissances et diligences à accomplir pour assurer une bonne information de l'emprunteur, les connaissances et les démarches nécessaires à la prévention du surendettement, la connaissance des infractions manquements relatifs au non-respect des règles du crédit à la consommation.

Section 2. Régime actuel de responsabilité des acteurs du prêt de regroupement

280. Avec la précision des nouvelles conditions légales de formation du contrat de regroupement de crédits, la responsabilité des acteurs s'inscrit désormais dans un régime strict. La maîtrise de ce régime nécessite d'analyser des règles de preuve et de sanctions.

La problématique probatoire (§1) consiste à savoir si les règles de preuve contribuent à l'effectivité des droits conférés au consommateur. Quant aux sanctions, leur force dissuasive et leur effectivité doivent permettre d'apprécier l'efficacité du dispositif de protection du consommateur (§2).

§1. Le régime de la preuve

281. A l'instar du crédit classique au consommateur (à savoir le crédit classique à la consommation et le crédit immobilier), l'objet de la preuve dans le cadre du regroupement de crédits concerne la régularité de l'information dans le processus contractuel, l'effectivité des explications et de l'évaluation préalable de solvabilité du candidat au regroupement ainsi que le dispositif de réflexion et de rétractation. Nous analyserons la réglementation de la charge probatoire (I) et les outils et modes d'administration recevables (II).

I. La charge de la preuve

282. La charge probatoire dans le contentieux des prêts conclus entre professionnels et consommateurs alimente le débat judiciaire, et invite à s'interroger sur l'articulation entre les règles civilistes et les préceptes consuméristes³²⁸.

Dans le souci d'une protection effective et efficace de l'emprunteur, il ressort des textes normatifs et de la jurisprudence qu'il revient au prêteur de prouver la bonne exécution des obligations lui incombant.

283. Sur le plan national, l'art. 1353 c. civ. donne quelques éléments de réponse sur la charge de la preuve. Il dispose que « Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend en être libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation ». Lorsqu'on s'en tient à cette disposition, l'on pourrait retenir que dans un litige, si le prêteur prétend avoir exécuté correctement les obligations lui incombant dans le cadre du regroupement, il lui appartient de prouver ses prétentions. Réciproquement, si l'emprunteur avance l'inexécution de ces obligations par le prêteur, il lui appartiendra également de prouver cette inexécution.

284. La doctrine et la jurisprudence dans leur majorité considèrent que le risque de la preuve doit peser exclusivement sur le débiteur de l'obligation. Prouver une inexécution revient à démontrer une proposition négative, indéfinie, ce qui est loin d'être aisé, cela semble même difficile voire impossible³²⁹. La cour de cassation ayant modifié sa position a posé sous forme de principe que « celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation »³³⁰.

³²⁸ S. PRIEUR, Agitations probatoires autour du bordereau de rétractation inséré dans les contrats de crédit à la consommation, Gaz. Pal., 14/02/2013, N°045

³²⁹ S. PIEDELIEVRE, Obligations d'informations et clause de style, Gazette du Palais, 11 juin 2015, n°162

³³⁰ Bull. civ. I, n° 75 ; D. 1997, somm. P.319

285. Le Législateur dans le cadre du droit du crédit à la consommation impose la charge de la preuve des obligations contractuelles au prêteur. Ainsi, aux termes de l'art. L.111-5 c. consom., en cas de litige relatif à l'application des articles L.111-1, L.111-2 et L.111-4, il appartient au professionnel de prouver qu'il a exécuté ses obligations. Une cour d'appel a récemment mise en œuvre cette position³³¹.

286. La position du juge européen sur la charge de la preuve s'est forgée à la suite de la saisine préjudicielle de la Cour de justice de l'Union européenne par un juge français. Le juge orléanais dans le cadre de deux affaires a relevé d'office³³² « le moyen tiré d'une éventuelle déchéance du droit aux intérêts, prévue à l'article L. 311-48 (actuel art. L.341-1), deuxième alinéa du Code de la consommation, le prêteur n'ayant produit aux débats ni la fiche d'informations précontractuelles, ni aucune autre pièce permettant de justifier qu'elle avait accompli à l'égard de ces derniers son devoir d'information et de vérification de leur solvabilité ». Le juge national a ainsi estimé que « la directive 2008/48 et la loi n° 2010-737, laquelle vise à transposer cette directive dans le droit français, mettent à la charge des prêteurs des obligations d'information et d'explication de nature à permettre à l'emprunteur d'effectuer un choix éclairé quant à l'engagement de souscrire un crédit ». Il a ainsi décidé de surseoir à statuer pour poser à la Cour de justice des questions préjudicielles afin de requérir son avis³³³.

³³¹ *Cour d'appel Lyon Chambre 6, 7 juin 2012, n° 10/09249, Jurisdata n° 2012-018903*. Dans cette décision, il a été rappelé que le respect du formalisme de l'offre de crédit doit être prouvé par le prêteur de denier mais a aussi précisé les conditions dans lesquelles le juge peut, de sa propre initiative, soulever d'office l'irrégularité d'une offre de prêt.

³³² - J.-S. BERGE, L'application du régime de la preuve dans un contexte national et le juge européen, *Revue des contrats*, 15 juin 2015 n° 2, P. 37

³³³ Les questions suivantes ont été posées au juge européen : 1) La directive 2008/48 doit-elle être interprétée en ce sens qu'il incombe au prêteur de rapporter la preuve de l'exécution correcte et complète des obligations mises à sa charge lors de la formation et l'exécution d'un contrat de crédit, résultant du droit national transposant ladite directive ? 2) La directive 2008/48 s'oppose-t-elle à ce que la preuve de l'exécution correcte et complète des obligations incombant au prêteur puisse être rapportée au moyen exclusif d'une clause type figurant dans le contrat de crédit, portant reconnaissance par le consommateur de l'exécution des obligations du prêteur, non corroborée par les documents émis par le prêteur et remis à l'emprunteur ? 3) L'article 8³³³ de la directive 2008/48 doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que la vérification de la solvabilité du consommateur soit effectuée à partir des seules informations déclarées par le consommateur, sans contrôle effectif de ces informations par d'autres

Dans un arrêt du 18 décembre 2014³³⁴ suite à cette saisine, la CJUE fait remarquer que l'esprit de la directive 2008/48/CE du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs s'oppose à toute réglementation nationale qui fait peser sur le consommateur la charge de la preuve de la non-exécution des obligations précontractuelles incombant au prêteur³³⁵. La réponse du juge européen porte à la fois sur la charge de la preuve qui doit incomber au prêteur, l'impossibilité d'aménager conventionnellement cette charge, les modes de preuve recevables et les modalités de collecte d'éléments probants³³⁶.

287. La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) regroupe la cour de justice et le tribunal qui veillent à l'application du droit de l'Union et l'uniformité de son interprétation sur le territoire de l'Union. Le siège est au Luxembourg. L'Union européenne est fondée par le traité de Maastricht du 1^{er} novembre 1993 au Pays-Bas. Elle compte 28 pays membres qui sont entre autres l'Allemagne, la France, l'Italie, le Pays-Bas, la Belgique, le Luxembourg, le Royaume-Uni... Le 23 juin 2016, le Royaume-Uni a entamé une procédure de sortie de l'Union (*Brexit*) qui est toujours en cours.

288. Cette position nous paraît logique. En effet, renforcer les obligations du côté du professionnel en faisant peser la charge de la preuve de leur non-exécution sur le consommateur serait un non-sens. La charge de la preuve sur le prêteur permet

éléments ? 4) L'article 5, paragraphe 6, de la directive 2008/48 doit-il être interprété en ce sens que le prêteur ne peut avoir délivré des explications adéquates au consommateur s'il n'a pas préalablement vérifié sa situation financière et ses besoins ? L'article 5, paragraphe 6, de la directive [2008/48] doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que les explications adéquates fournies au consommateur ne résultent que des informations contractuelles mentionnées dans le contrat de crédit, sans établissement d'un document spécifique ? ».

³³⁴ CJUE, 18 déc. 2014, n° C-449/13 CA Consumer France

³³⁵ J.-S. BERGE, L'application du régime de la preuve dans un contexte national et le juge européen, *Revue des contrats*, 15 juin 2015 n° 2, P. 378

³³⁶ On peut ainsi lire dans le dispositif de l'arrêt que les dispositions de la directive 2008/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2008 doivent être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à une réglementation nationale selon laquelle la charge de la preuve de la non-exécution des obligations prescrites aux articles 5 et 8 de la directive 2008/48 repose sur le consommateur. La CJUE estime au nom du principe d'effectivité que les droits conférés par la directive seraient compromis si la charge de la preuve de la non-exécution pesait sur le consommateur. C'est donc au prêteur qu'il appartient de prouver qu'il a correctement rempli ses obligations.

à l'emprunteur d'invoquer l'inexécution des obligations à la charge de ce dernier sans avoir à fournir des éléments probatoires³³⁷.

Concernant l'objet, le prêteur doit prouver la remise des documents relatifs à l'exécution des obligations et la conformité du contenu des documents par rapport aux exigences légales et réglementaires.

Qu'en est-il des moyens d'administration de la preuve ?

II. L'administration de la preuve et clauses de style

289. La preuve en tant que fait juridique peut à ce titre être rapportée par des moyens classiques. Ces moyens peuvent varier en fonction de la catégorie et de la nature des obligations. Les banques utilisent aussi des clauses de style³³⁸ comme moyen de preuve. Celles-ci sont cependant susceptibles de renverser la charge. Qu'en est-il de leur recevabilité ?

A. Moyens classiques de preuve

Les moyens de preuve vont dépendre de la nature de l'obligation.

290. Preuve du respect du formalisme. Pour prouver l'exécution du formalisme des obligations contractuelles, le prêteur peut produire la fiche d'information et l'offre préalable. Il en sera de même du document d'information spécifique aux opérations de regroupement. Dans un arrêt de la cour d'appel de Douai de février 2016³³⁹, le juge relève que dès lors que la fiche d'informations précontractuelles

³³⁷ Cette façon de libérer le consommateur-emprunteur de toute charge de preuve de l'inexécution des obligations précontractuelles ou contractuelles milite non seulement en faveur de la protection de ce dernier concernant les droits qui sont conférés mais aussi d'assurer l'effectivité desdites obligations.

³³⁸ Les banques font de plus en plus signer des clauses contractuelles par leurs clients afin de se préconstituer des moyens de preuves.

³³⁹ Cour d'appel de Douai, chambre 8, section 1, 4 février 2016, n°15/01960

européennes normalisées en matière de crédit aux consommateurs n'est pas jointe aux pièces communiquées aux débats par le prêteur, de sorte que la conformité de son contenu aux exigences du code de la consommation ne peut être tenue pour démontrée, étant ici rappelé que la charge de l'administration de cette preuve repose assurément sur la banque dispensatrice de crédit ; celle-ci engage sa responsabilité et encourt les sanctions prévues à cet effet.

291. Du droit de réflexion. Pour prouver le respect du droit de repentir, le prêteur devrait pouvoir produire un exemplaire du bordereau détachable joint à la fiche d'information et pour le délai de réflexion, établir par écrit les dates de réception de l'offre préalable, l'acceptation par l'emprunteur et la mise à disposition des fonds de sorte à faire observer le respect de ce délai de réflexion.

292. Des explications. Concernant les explications, le Législateur n'impose pas un moyen de preuve obligatoire. Il appartient ainsi au banquier sur qui pèse la charge de la preuve de se ménager une preuve objective et recevable. L'écrit serait l'idéal et doit permettre de vérifier le caractère personnalisé, individualisé et circonstancié des explications³⁴⁰. Les éléments de preuve fournis devront permettre au juge de constater que l'emprunteur a pu prendre sa décision en connaissance de cause.

293. De l'évaluation de solvabilité. La preuve du respect des diligences de vérification préalable de solvabilité doit être apportée par la production des justificatifs d'informations ayants servi à cette évaluation. La suffisance d'informations et leur nature seront soumises à l'appréciation du juge. Une décision prise par le tribunal d'Instance de Nogent-sur-Marne, du 15 octobre 2013³⁴¹ est digne d'intérêt pour nos analyses. En effet, le tribunal rappelle que la vérification de la solvabilité de l'emprunteur lors de l'octroi d'un crédit à la consommation suppose la demande et l'obtention préalable par le prêteur d'un nombre suffisant d'informations relatives à la situation financière de

³⁴⁰ S. PIEDELIEVRE, Obligations d'informations et clause de style, Gazette du Palais, 11 juin 2015, n°162

³⁴¹ TI. Nogent-sur-Marne, 15 octobre 2013, n°11-13000654

l'emprunteur. Sur un litige suite à un incident de paiement d'un crédit octroyé en novembre 2011, le juge exige du prêteur d'apporter la preuve du respect de l'obligation d'évaluation de la solvabilité, notamment des pièces justificatives. Le prêteur indique qu'il ne lui appartenait pas de produire autre document que la fiche remplie par l'emprunteur qui certifie que la vérification a été faite. Le juge fait remarquer que « l'exigence d'une vérification de la solvabilité de l'emprunteur à partir d'un nombre suffisant d'informations ne peut se réduire au recueil des déclarations du débiteur. L'octroi d'un crédit au seul vu de la fiche renseignée par l'emprunteur ne peut donc pas permettre au prêteur de s'assurer de sa solvabilité sans exiger à *minima* un justificatif de revenus ».

294. Le décret du 26 octobre 2010 laisse libre la preuve de la consultation du FICP. Le prêteur devra donc conserver les preuves de consultation du FICP, de son motif et de son résultat sur un support durable sous peine d'engager sa responsabilité.

A côté de ces moyens de preuve classique, il faut faire remarquer que dans la pratique bancaire, certains professionnels ont pris l'habitude de se préconstituer des preuves par des clauses de style³⁴².

B. Les Clauses de style

295. La question est de savoir si la preuve de l'exécution des obligations du prêteur peut-elle être apportée par le moyen exclusif d'une clause-type figurant dans le contrat de crédit ? Ne peuvent-elles pas être abusives³⁴³?

296. Principe de réfutation. Il y a une réfutation des clauses de style comme pouvant être des moyens de preuve irréfragable. Les clauses prérédigées et

³⁴² L'emprunteur signe des clauses contractuelles indiquant qu'il a pris connaissance des conditions du contrat et atteste avoir reçu les informations et les explications légales à la charge du prêteur.

³⁴³ Art. L. 212-1 c. consom. : Dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs, sont 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.

signées par le consommateur ne sauraient à elles seules emporter démonstration de l'exécution correcte des obligations d'informations ou du devoir d'explications incombant au prêteur. Ces clauses restent de simples indices de preuve ou commencement de preuve par écrit et doivent être corroborées par un ou plusieurs autres éléments pertinents³⁴⁴.

297. Position au niveau européen. Le juge européen a eu l'occasion de dire que la directive sur le crédit aux consommateurs s'oppose aux clauses-type qui veulent que le juge entérine la reconnaissance par le consommateur de la correcte exécution de ces obligations précontractuelles. Pour la CJUE, cela risque d'entraîner un renversement de la charge de la preuve d'exécution desdites obligations et compromettrait l'effectivité des droits reconnus aux consommateurs par la directive³⁴⁵.

298. Tempérament à la réfutation. Malgré ce principe de réfutation, toutes les clauses ne sont pas abusives. Celles rédigées de sorte à ne pas compromettre l'effectivité des droits reconnus à l'emprunteur peuvent être admises comme moyens de preuve³⁴⁶. En matière d'explication, les clauses de style personnalisées et circonstanciées peuvent être admises.

A défaut de prouver l'exécution de ses obligations le prêteur engage sa responsabilité et encourt des sanctions.

³⁴⁴ J.-S. BERGE, L'application du régime de la preuve dans un contexte national et le juge européen, *Revue des contrats*, n°02, juin 2015, p. 378 - N. ERESEIO, La Cour de justice comble les silences de la Directive « crédit » du 23 avril 2008, *L'essentiel Droit Bancaire*, 05/02/2015, n°02 p.1

³⁴⁵ Cité J.-S. BERGE, *op.cit.*

³⁴⁶ Pour la CJUE en effet, si une clause implique seulement que l'emprunteur atteste de la remise de la fiche d'information européenne normalisée qui lui a été faite, elle ne compromet pas l'effectivité des droits reconnus par la directive. Elle pourrait ainsi être admise comme moyen de preuve valable. Il en sera de même pour la reconnaissance du bordereau de rétractation. En revanche, cette reconnaissance de la réception de ces différents documents précontractuels n'attestera pas de la conformité de leur contenu aux exigences légales et réglementaires.

§2. Régime coercitif du formalisme précontractuel : quelle efficacité ?

299. Pour la mise en œuvre effective et efficace de la règle de droit, le dispositif coercitif occupe une place très importante. C'est la gravité des sanctions en proportion avec la gravité des manquements à la règle de droit qui peut dissuader le débiteur de l'obligation juridique à s'exécuter convenablement. Lorsqu'il s'est avéré qu'une partie a fait défaillance par rapport à ses obligations, des sanctions vont lui être affligées.

300. Pour assurer l'efficacité et l'effectivité du dispositif informatif dans les pratiques commerciales et publicitaires du regroupement de crédits, le Législateur a prévu des sanctions préventives et curatives de nature pénale, administrative et civile.

301. La Directive d'avril 2008 relative au crédit à la consommation laisse aux Etats membres le choix des sanctions³⁴⁷. Les règles établissant les obligations des parties étant d'ordre public, les sanctions sont en majorité automatiques, même si une certaine liberté d'appréciation est laissée au juge pour moduler leur portée³⁴⁸. Il sera présenté le dispositif de sanctions (I) ainsi que ses limites (II)

³⁴⁷ L'article 23 qui prévoit en effet que « les Etats membres définissent le régime de sanctions applicables en cas de violation des dispositions nationales adoptées conformément à la présente directive, et prennent toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte qu'elles soient appliquées. Les sanctions doivent être effectives, proportionnées et dissuasives ».

³⁴⁸ En matière de déchéance du droit aux intérêts par exemple, le juge pourra apprécier l'opportunité d'appliquer la déchéance partielle ou totale.

I. Dispositif de sanctions

302. Catégorisation. Le dispositif prévoit deux catégories de sanctions : civiles et pénales.

303. Sanctions pénales. Les sanctions pénales sont le plus souvent encourues dans le cadre des pratiques commerciales³⁴⁹. Aux termes de l'article L.311-49, la non-conformité d'une publicité sur les crédits à la consommation aux exigences légales est sanctionnée par une amende de 1500 euros³⁵⁰ et 30 000 euros en matière de crédit immobilier³⁵¹

304. Sanction civile : la déchéance du droit aux intérêts. La sanction civile concerne la déchéance du droit aux intérêts. Celle-ci passe pour une sanction d'une grande sévérité puisqu'elle touche au bénéfice économique, voire la cause même de l'engagement contractuelle du prêteur.

305. Champ d'application de la déchéance. La déchéance va consister à un anéantissement de tous les intérêts et frais éventuels³⁵². Le champ d'application de la déchéance est étendu aux cas d'absence de délivrance d'informations précontractuelles, de remise et signature de la fiche d'évaluation préalable de solvabilité de l'emprunteur, de délivrance d'informations et d'explications sur les caractéristiques essentielles du crédit, de délivrance au cours de l'exécution du prêt d'informations de nature financière. Il en est de même de la non-remise ou de la non-régularité du bordereau de rétractation détachable, de l'inobservation

³⁴⁹ Elles visent à protéger le consommateur contre les publicités trop incitatives, agressives voire trompeuses ; qui cacheraient en réalité des promesses illusoires.

³⁵⁰ A cela s'ajoute la possibilité, pour le juge ayant prononcé cette sanction, de prévoir la publication du jugement et la rectification de la publicité aux frais du condamné. Cette dernière possibilité laissée au juge manifeste la volonté du législateur de lui permettre de prendre des sanctions proportionnelles à la gravité des manquements. Cela dénote de l'importance de l'office du juge dans la protection du consommateur-emprunteur.

³⁵¹ Art. L. 341-21 du code de la consommation

³⁵² G. POISSONNIER, Pour une vraie déchéance du droit aux intérêts en droit du crédit à la consommation, revue Contrats-Concurrence-Consommation, juillet 2013, Etudes n° 10

du délai de réflexion, des irrégularités par rapport au taux d'intérêt applicable au regroupement³⁵³.

306. Déchéance totale ou partielle. La déchéance du droit aux intérêts peut être totale aux termes l'art. L. 311-48 al. 1er c. consom. et concernera le non-respect du dispositif d'information de réflexion et du droit de repentir.

Dans un cas d'espèce commenté par le Magistrat POISSONNIER G.³⁵⁴, dans un crédit auto souscrit en mars 2012, l'emprunteur avait commencé à ne plus rembourser les échéances. Le prêteur a saisi le juge d'instance pour obtenir sa condamnation. L'emprunteur relève le caractère incomplet de la fiche d'information et de la mauvaise évaluation de sa solvabilité. Il manquait en effet la mention d'un taux de période ou d'un exemple chiffré afin d'assurer à l'emprunteur une compréhension des modalités de calcul de ce taux. Le juge prononce la déchéance totale du droit aux intérêts.

La déchéance peut être totale ou partielle selon l'appréciation du juge si le prêteur n'a pas satisfait à ses obligations d'explication ou de vérification préalable de solvabilité selon les termes de l'art. L. 341-2³⁵⁵. En ce qui concerne par exemple la consultation du FICP, même si le résultat n'impacte pas la solvabilité de l'emprunteur, le fait que le prêteur n'ait pas respecté le formalisme est sanctionné de la déchéance totale du droit aux intérêts par les juges du fond dans la majorité des décisions³⁵⁶. Cette position vise à prévenir efficacement l'aggravation des situations de surendettement des particuliers et des ménages aux termes d'un arrêt de la cour d'appel de Paris en 2015³⁵⁷.

³⁵³ La déchéance du droit aux intérêts est prévue par divers articles du code de la consommation : L.341-1 à L.341-7 en matière de crédit à la consommation et L.341-25 à L.341-28 en matière de crédit immobilier

³⁵⁴ G. POISSONNIER, op. cit.

³⁵⁵ La possibilité de prononcer une déchéance partielle ou totale dans les cas de violation des articles L. 312-14 et L.312-16 (explications et évaluation préalable de solvabilité) répond à une exigence de proportionnalité de la sanction exigée par l'article 23 de la directive de 2008 sur les contrats de crédits à la consommation.

³⁵⁶ Cour d'appel, Riom, chambre 3, 20 mai 2015, n°14/01198 ; Cour d'appel, Paris, pôle 4, chambre 9, 21 février 2016 n°15/00275 ; Cour d'appel de Douai, chbre 8, section 1, 4 février 2016, n°15/01960 ;

³⁵⁷ Cour d'appel, Paris, pôle 4, chbre 9, 9 avril 2015, n°14/02000

Si au vu des développements ci-dessus, la déchéance du droit aux intérêts semble efficace, il convient de souligner que des obstacles existent dans le droit français pouvant vider ce dispositif de son caractère dissuasif.

II. Des limites de la déchéance du droit aux intérêts

307. Le caractère dissuasif de la déchéance du droit aux intérêts est mis à mal et le juge européen a dû intervenir pour donner des orientations.

308. Limite du point de vue du caractère dissuasif. En droit français, deux dispositions non consuméristes sont susceptibles de porter atteinte à la force dissuasive de la déchéance. Il s'agit de l'article 1231-6 (ancien art.1153) du Code civil, combiné avec l'art. L. 313-3 du Code monétaire et financier qui permet au prêteur déçu de son droit aux intérêts conventionnels pour manquements à ses diligences, de bénéficier de l'application de l'intérêt légal, majoré de cinq points deux mois après la condamnation de l'emprunteur au remboursement du capital restant dû. La cour de cassation dans l'affaire Theret en 2002, a rendu un arrêt au double visa de l'ancien art. L. 311-33 c. consom. Et de l'art. 1153 (actuel art. 1231-6) du Code civil permettant d'octroyer au prêteur des intérêts dont le montant est susceptible d'être plus important que le montant des intérêts conventionnels dont il est déchu. Cette position de la cour régulatrice était contestée par la doctrine³⁵⁸.

309. Recours au juge européen. Pour y faire face, un juge d'instance d'Orléans a saisi une occasion pour poser une question préjudicielle à la CJUE. Cette dernière a pu donner sa vision le 27 mars 2014, qui solutionne en partie le problème de l'inefficacité de la déchéance du droit aux intérêts suite à sa substitution par le taux légal majoré de cinq points.

³⁵⁸ G. Poissonnier, « Pour une vraie déchéance du droit aux intérêts en droit du crédit à la consommation » : Contrats, conc. consom. juill. 2013, étude 10.

Dans cet arrêt du 27 mars 2014³⁵⁹ la CJUE s'est prononcée sur la question de l'efficacité de la déchéance en France. Dans les faits de l'espèce ayant donné lieu à la question préjudicielle, un consommateur avait souscrit un prêt personnel au taux débiteur de 5,60 %. Ayant cessé les remboursements, le tribunal d'instance d'Orléans est saisi par le prêteur aux fins d'obtenir le paiement complet des sommes restant dues ainsi que la capitalisation annuelle des intérêts. Le taux d'intérêt légal pour la période était de 0,71 % mais passait à 5,71 % au bout de deux mois de retard, en application de l'article L. 313-3 du Code monétaire et financier. Or le juge relève d'office l'absence de consultation par la banque du FICP et entend prononcer la déchéance du droit aux intérêts conventionnels. Mais l'emprunteur défaillant restera tenu des intérêts légaux pouvant être majorés s'il ne s'exécute pas dans les deux mois. Ce qui rendrait la déchéance inefficace en termes de sanction. Le juge sursoit de statuer et fait un renvoi en interprétation préjudicielle à la Cour de justice³⁶⁰. Pour la CJUE, la jurisprudence *Theret* enlève à la déchéance du droit aux intérêts son caractère dissuasif. Elle estime certes que le droit de l'Union s'oppose au bénéfice, pour le prêteur déchu du droit aux intérêts conventionnels, des intérêts légaux majorés, mais uniquement dans la mesure où les montants perçus par lui ne sont pas « significativement inférieurs » à ceux dont il bénéficierait s'il avait respecté son obligation. L'appréciation est ainsi renvoyée au juge national qui doit prononcer des sanctions appropriées et faire preuve de rigueur pour protéger le consommateur³⁶¹. L'appréciation du terme de « suffisamment inférieurs » pourrait cependant être source de contentieux.

³⁵⁹ CJUE, 27 mars 2014, no C-565/12, *LCL c/ Fesih Kalhan*

³⁶⁰ G. PIGNARRE ; S. PIMONT et autres, *Chronique de contrats spéciaux*, III. Contrats de consommation Crédit à la consommation : effectivité intérêts de la déchéance du droit aux intérêts, op. cit. - J. LASSERRE-CAPDEVILLE, difficultés juridiques posées par la sanction de la déchéance du droit aux intérêts, *Gaz. Pal.*, 05/06/2014, N°156, P. 11

³⁶¹ G. PIGNARRE ; S. PIMONT et autres, op. cit.

Conclusion du chapitre 2.

310. Un cadre juridique consacré au regroupement. L'encadrement du regroupement de crédits avec la loi Lagarde est une innovation en ce sens qu'aucune règle précise et d'ordre public ne leur était consacré auparavant. Désormais les opérations de regroupements de crédits destinées aux particuliers ménages sont régies par des règles consuméristes d'ordre public qui définissent leurs régimes. Ainsi, la formation du contrat de crédit de regroupement obéit à un formalisme précis. Soit le formalisme du crédit à la consommation, soit le formalisme du crédit immobilier.

311. L'un des objectifs majeurs du Législateur est d'assurer au consommateur une bonne information sur les effets de la restructuration et les caractéristiques du crédit de regroupement afin sa décision soit éclairé. L'autre objectif est d'œuvrer par les explications et l'évaluation préalable de solvabilité de l'emprunteur à ce que le crédit de regroupement soit adapté à sa situation et ses besoins. Ce qui contribuera à garantir le remboursement du crédit.

312. De la qualification du régime du crédit de regroupement et de la définition de ses conditions de formation découlent également un régime de responsabilité consumériste visant l'application effective de la nouvelle réglementation stricte du regroupement de crédits.

313. Un encadrement restreint. Néanmoins, l'encadrement reste embryonnaire et se contente de transposer l'essentiel des règles du crédit à la consommation et du crédit immobilier à l'opération spécifique de regroupement.

Conclusion du titre 2.

314. De l'absence d'encadrement. Le regroupement de crédits s'est émergence avec la pratique. Il manquait alors des règles contraignantes pour le régir dont les incertitudes primaires sur le régime et les conditions de formation du crédit de regroupement. La liberté contractuelle avait donc une place importante avec une forte influence du prêteur d'où la faiblesse de protection dont pouvait bénéficier le consommateur emprunteur.

315. De l'encadrement rudimentaire du crédit de regroupement. La loi Lagarde comble certaines insuffisances en dotant le crédit de regroupement d'un cadre juridique avec son intronisation dans le code de la consommation. L'encadrement est sur la définition de critères de détermination des régimes et les conditions de formation du crédit de regroupement d'où découlera un régime de responsabilité pour les acteurs du marché du regroupement de crédit.

316. Si combler le vide juridique qui prévalait est novateur, l'encadrement du regroupement de crédits reste encore embryonnaire.

Conclusion de la partie 1.

317. Du malendettement au regroupement. L'avènement et le développement du regroupement de crédits s'inscrivent dans un contexte économique de détention par les ménages et les particuliers d'une multitude de crédits bancaires. Ce multi-endettement peut non seulement occasionner des difficultés de gestion budgétaires mais aussi provoquer des situations de malendettement et des risques de surendettement s'il n'est pas adapté à la situation des emprunteurs. Ainsi, nos analyses ont démontré que dans ce contexte, le recours aux opérations de regroupement de crédits, quoiqu'il puisse être de confort est en majeure partie motivé par la recherche de solutions aux difficultés budgétaires des débiteurs. Ce segment du marché du crédit aux consommateurs s'est dynamisé au fil des ans et l'offre de regroupement de crédits est passée d'une contrainte économique face aux difficultés des emprunteurs et la pression concurrentielle pour se présenter aujourd'hui comme un outil de conquête de parts de marché.

318. Le recours au regroupement reste libre pour les parties qui choisissent le procédé de mises en œuvre à savoir principalement la subrogation personnelle et la novation avec des conséquences plus moins similaires en termes de sûretés et garanties de paiement attachées aux créances précédentes.

319. Un regroupement à la recherche d'un cadre juridique. Quant au cadre juridique *stricto sensu*, on est passé d'un quasi vide juridique à un encadrement embryonnaire avec la loi Lagarde de 2010 dont la substance porte sur la fixation des régimes et les conditions de formation des crédits de regroupement.

320. Quoiqu'embryonnaire, cet encadrement a permis de rehausser le niveau de protection du consommateur-emprunteur.

321. Dans la deuxième partie de l'étude sur les opérations de regroupement de crédits, il conviendrait d'apprécier les forces et les limites de ce nouveau cadre juridique et de proposer des perspectives d'évolution en termes non seulement de renforcement de l'encadrement du regroupement mais aussi de l'exploration de son usage comme outil de traitement du malendettement.

**PARTIE II. REGROUPEMENT DE
L'ENDETTEMENT: ANALYSE CRITIQUE
DU CADRE JURIDIQUE ACTUEL ET
PERSPECTIVES DE RÉFORME**

322. L'avènement d'un cadre juridique du regroupement fixé dans le cadre de la loi que nous venons de présenter permet de lui doter de règles strictes pour certains de ses aspects. Cela résout la problématique des incertitudes qui caractérisaient les pratiques d'antan dont les effets sont suffisamment néfastes pour l'emprunteur-consommateur.

323. Le nouveau régime du regroupement est innovant en termes de précision des règles applicables et de protection du consommateur mais le dispositif présente toujours des insuffisances. Il convient de présenter et d'analyser la portée des forces et limites du cadre juridique actuel du regroupement (Titre 1).

Tenant compte des limites et insuffisances, des perspectives sont envisageables en vue de la mise en place d'un encadrement plus spécifique et renforcé du regroupement de crédits (titre 2).

TITRE 1. PORTÉE DES FORCES ET LIMITES DE L'ENCADREMENT ACTUEL DU REGROUPEMENT

324. Du caractère innovant. L'encadrement du crédit de regroupement depuis 2010 est innovant (chapitre 1) à plusieurs titres : Les innovations tiennent non seulement à la définition des régimes et des conditions de formations du crédit de regroupement mais principalement à la mise en place du document spécifique d'information entre autres.

325. En effet, le document spécifique d'informations permet de tenir compte de quelques spécificités du processus de restructuration. Par ailleurs, les conditions de formation du prêt de substitution seront désormais gouvernées par des règles consuméristes uniformes, protectrices et d'ordre public permettant de mieux contrôler le marché du regroupement et d'offrir une meilleure protection au consommateur.

326. Des limites. Néanmoins, l'encadrement connaît des limites tenant surtout au processus de regroupement. C'est en effet un encadrement qui reste rudimentaire et partiel (chapitre 2) avec une simplicité en termes de stratégie qui reste à déplorer. Le processus de restructuration n'est pas suffisamment encadré et le dispositif de formation du crédit de regroupement lui-même connaît des insuffisances.

**Chapitre 1. DU CARACTÈRE INNOVANT DE
L'ENCADREMENT DU CRÉDIT DE
REGROUPEMENT**

327. L'encadrement du regroupement de crédits était l'un des points innovants de la réforme du crédit à la consommation de 2010³⁶². Cet encadrement précise les régimes et définit les conditions de formations du prêt de regroupement dont nous avons fait l'économie dans les précédents développements.

328. Il convient à présent d'apprécier les apports de cette réglementation innovante. Si l'information du document du dialogue constitue une amélioration novatrice et spécifique au processus de restructuration de l'endettement du consommateur (section 1), d'autres apports non négligeables sont consacrés par le nouveau cadre du regroupement (section 2) afin de permettre une transparence, lever des ambiguïtés et renforcer la protection du consommateur.

³⁶² G. RAYMOND, Droit de la consommation-Loi n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, Revue Contrats, Concurrence, Consommation n°10, octobre 2010, étude 11

Section 1. L'innovation dans le processus de regroupement : du document spécifique d'information

329. A titre de rappel, l'encadrement du crédit de regroupement a permis la détermination de son régime. Soit c'est un crédit à la consommation, soit c'est un crédit immobilier. L'essentiel des règles de formation sera donc commun aux règles applicables aux crédits classiques du droit de la consommation. Cela résulte des dispositions des articles L.314-10 à L.314-12 c. consom. C'est une intronisation du crédit de regroupement dans le code de la consommation qui permet l'éviction du droit commun dans le formalisme contractuel et l'engagement de la responsabilité du prêteur. Ainsi, une meilleure transparence est assurée à cette catégorie de crédit.

330. Le texte légal prévoit des modalités supplémentaires spécifiques d'information afin de tenir compte du particularisme de la restructuration. C'est un des points spécifiques et novateurs de l'encadrement des opérations de regroupement. Aux termes de l'art. L.314-14 c. consom., le Conseil d'Etat doit fixer par décret les modalités par lesquels une information spécifique doit être fournie au candidat à l'emprunt afin qu'il puisse juger utilement de l'opportunité de souscrire le prêt de regroupement. Cette information revient à permettre la maîtrise du coût de son endettement avant et après l'opération de restructuration. En effet, du processus même de regroupement procède son particularisme en ce sens qu'elle impacte le cours des crédits et dettes qui sont concernés. Ceux-ci s'arrêtent avant leur terme contractuel et le remboursement anticipé a des conséquences, notamment financières qui impactent fortement le coût du nouveau crédit. La non-maîtrise de l'importance de ces effets dans la pratique antérieure faisait que les emprunteurs s'engageaient dans un processus de restructuration qui leur était plutôt désavantageux. C'est pour assurer une transparence sur les coûts

du regroupement que le document d'information a été institué par le Décret N°2012-609 du 30 avril 2012, publié dans le journal officiel du 3 mai 2012.

L'art. L.314-14 c. consom. qui prévoit ce dispositif dispose que « Les modalités selon lesquelles les opérations de crédit mentionnées aux articles L.314-10 à L.314-13 sont conclues afin de garantir la bonne information de l'emprunteur sont précisées par décret en Conseil d'Etat ».

331. L'objet et l'objectif principal de ce document est donc d'assurer une bonne information à l'emprunteur, non seulement sur les modalités et les conséquences notamment pécuniaires du remboursement anticipé des crédits à regrouper et sur la prise d'effet du crédit de regroupement.

Ce dispositif établit donc le bilan économique du passage de plusieurs crédits et le cas échéant de dettes à un crédit unique (§1). Il convient d'apprécier la portée d'une telle information en termes d'utilité et d'originalité conférée au processus de restructuration s'il y a lieu (§2).

§1. Document spécifique d'information : un outil d'analyse du bilan économique de la restructuration

332. Base légale. Aux termes de l'art. R.314-19 prévu par le décret du 30 avril 2012 et résultant de la réforme du Code de la consommation de 2016, il est disposé que « Lorsque l'opération de crédit a pour objet le remboursement d'au moins deux créances antérieures dont un crédit en cours, le prêteur ou l'intermédiaire de crédit établit, après dialogue avec l'emprunteur, un document qu'il lui remet afin de garantir sa bonne information, en application de l'art. L. 314-10 à L.314-13. Le prêteur ou l'intermédiaire répond à toute demande d'explication de l'emprunteur concernant ce document ».

Ce document d'information supplémentaire vise à tenir compte de la spécificité et de la technicité de l'opération de regroupement et s'inscrit dans l'optique d'assurer une bonne information au consommateur.

En vertu de l'article 4 du Décret n° 2012-1159 du 17 octobre 2012, l'article R. 314-19 c. consom., dans sa rédaction issue du décret du 30 avril 2012, s'applique aux opérations de regroupement de crédits dont l'offre est émise à compter du 1er janvier 2013.

333. Il convient d'examiner le contenu des éléments d'évaluation du bilan économique qu'impose le législateur dans ce document (I) et les conséquences et modalités du processus de restructuration (II) qui sont également objet du document spécifique d'information.

I. Contenu des éléments d'évaluation du bilan économique de l'opération

334. Pour l'évaluation du bilan économique de l'opération de regroupement, des informations sont nécessaires et celles-ci doivent être recueillies selon certaines modalités (A) qui nécessitent d'être présentées avant d'analyser les éléments d'évaluation du bilan économique (B).

A. De la nécessité d'un dialogue loyal dans le recueil d'informations

335. Dialogue loyal et données personnalisées. L'établissement du document spécifique au regroupement de l'endettement du consommateur doit se faire sur le fondement d'éléments exacts.

L'art. R.314-21 c. consom. indique que c'est dans le cadre d'un dialogue franc et loyal entre prêteur et emprunteur que les éléments d'informations doivent être recueillis.

336. Le dialogue à notre sens permet de personnaliser les informations du document spécifique. Celui-ci doit présenter la structure et les caractéristiques de l'ensemble des crédits à regrouper et les dettes en cours du consommateur prises en compte dans sa demande de restructuration.

337. L'emprunteur est à cet effet invité à donner loyalement les renseignements utiles et nécessaires, permettant d'établir la transparence sur sa situation financière. Il a à produire les contrats de crédits en cours pris en compte dans le regroupement et le cas échéant fournir les contrats et informations liés à d'autres dettes à intégrer.

Si l'emprunteur ne dispose pas de toutes les pièces concernant son endettement, il doit déclarer toutes informations utiles³⁶³.

338. Obligations spécifiques du prêteur. Le prêteur est investi de plusieurs obligations dans le processus d'établissement du document d'information : obligation de se renseigner, d'établir le bilan économique du remboursement anticipé des crédits et le paiement des dettes concernées par le regroupement.

Le prêteur ou l'intermédiaire demande à l'emprunteur la communication des pièces, notamment contractuelles, fournies par les prêteurs initiaux ou tout autre créancier pour chaque crédit ou créance dont le regroupement est envisagé³⁶⁴. Si l'emprunteur ne dispose pas de ces pièces, le prêteur ou l'intermédiaire l'invite à demander à ses créanciers et prêteurs initiaux les informations nécessaires.

En dépit de cela, le prêteur doit aller à la recherche de l'information complémentaire. Si l'emprunteur ne fournit pas tous les justificatifs, le prêteur ou son intermédiaire doit sur la base des déclarations de l'emprunteur prendre contact avec les prêteurs initiaux indiqués par l'emprunteur pour demander les contrats de crédits concernés³⁶⁵.

Une fois que toutes les données sont réunies, le prêteur ou l'intermédiaire procède à l'établissement du bilan économique de l'opération.

B. Eléments du bilan économique de la restructuration

339. Base légale. C'est l'art. R.314-20 c. consom. qui détaille le contenu de l'information du document résultant du dialogue imposé par le décret du 30 avril 2012. Aux termes dudit article, le document de dialogue rapporte les informations relatives aux contrats de crédits et le cas échéant la liste des dettes faisant objet

³⁶³ Art. R.314-21 al. 2 du code de la consommation

³⁶⁴ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5 et Art. R.314-21 al. 1 du code de la consommation

³⁶⁵ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5

du regroupement ainsi qu'aux conditions et modalités de leur remboursement. Concernant les dettes, l'information porte sur le montant et la date à laquelle elle est exigible.

340. Analyse économique de la situation du prêteur. Sur la base de ces différentes données, le prêteur va procéder à leur analyse et à l'établissement du bilan économique de leur remboursement anticipé. Seront donc consignées dans un tableau la nature et les caractéristiques financières³⁶⁶ de chaque crédit, son capital restant dû et leur durée restante, les montants et dates d'exigibilité des dettes le cas échéant. On aura également la liste des frais qu'engendrent le remboursement anticipé notamment l'indemnité de remboursement anticipé, frais de mainlevée d'hypothèque. En face de ces données, seront répertoriées les caractéristiques financières du nouveau crédit de regroupement (capital, taux d'intérêt, mensualité, durée, assurance et éventuelles autres garanties demandées...).

Tous ces éléments ci-dessus mentionnés doivent être présentés conformément au tableau figurant en annexe de l'art. R.314- 20 c. consom.

341. Annexe à l'article R. 314-20 c. consom. : Pour l'application des dispositions de l'article R.314-20, le document d'information comporte un tableau comparant les caractéristiques financières des crédits dont le regroupement est envisagé avec les caractéristiques financières du regroupement proposé.

Ce tableau est présenté conformément au modèle ci-dessous :

³⁶⁶ Il s'agit notamment du régime du crédit (renouvelable, consommation, immobilier) ; du taux d'intérêt, le montant de la mensualité, la durée, l'existence d'une assurance et sa mensualité, autres garanties

CRÉDITS EN COURS ET AUTRES DETTES (1)	REGROUPEMENT DE CRÉDIT PROPOSÉ
Capital restant dû, taux débiteur (2) et montant des échéances : Enumérer les différents crédits.	Montant, taux débiteur (2) et montant des échéances du regroupement (3) :
Montant des autres dettes regroupées : Enumérer les différentes dettes.	
Durée de remboursement : Enumérer les différents crédits.	Durée de remboursement :
Date d'exigibilité des autres dettes regroupées (8) : Enumérer les différentes dettes.	
Montant total dû par l'emprunteur au titre des crédits en cours et autres dettes (4) :	Montant total dû par l'emprunteur au titre du regroupement proposé (5,6) :
	Coûts supplémentaires (7) : par exemple, indemnités de remboursement anticipé, frais de mainlevée d'hypothèque.
<p>(1) Pour les crédits mentionnés à l'article L. 311-16, le tableau est établi en fonction du capital effectivement emprunté au moment de l'établissement du document.</p> <p>(2) Le taux débiteur est celui en cours au moment de l'établissement du document.</p> <p>(3) Lorsque le montant du crédit proposé excède la somme des capitaux restant dus au titre des contrats faisant l'objet du regroupement et, le cas échéant, du montant des autres dettes, le prêteur indique dans le tableau qu'il propose une ligne de crédit complémentaire.</p> <p>(4) Le montant total dû par l'emprunteur au titre des crédits en cours et autres dettes est la somme :</p> <ul style="list-style-type: none"> -du montant des dettes autres que les crédits ; -du capital restant dû au titre des crédits regroupés ; -des intérêts restant dus au titre des crédits regroupés, en fonction du taux débiteur et de la durée de remboursement ; -les frais de dossiers et de garanties éventuels associés aux crédits regroupés, s'ils n'ont pas encore été payés par l'emprunteur. 	

Ce montant est exprimé hors coût de l'assurance éventuelle.

(5) Le montant total dû par l'emprunteur au titre du regroupement proposé est la somme :

-du montant du regroupement ;

-des intérêts dus au titre du regroupement en fonction de la durée de remboursement mentionnés dans le tableau.

Ce montant est exprimé hors coût de l'assurance éventuelle.

(6) Si des coûts annexes, tels que les indemnités de remboursement anticipé ou les frais de mainlevée d'hypothèque, sont inclus dans ce montant, le prêteur l'indique dans le tableau.

(7) Les coûts supplémentaires n'ont à être identifiés sous cette rubrique que si leur financement n'est pas pris en compte dans le montant total de l'opération de regroupement envisagée.

(8) La date d'exigibilité des autres dettes regroupées s'apprécie à la date d'établissement du document.

342. Ces éléments du bilan économique du regroupement permettent de constater à première vue si la durée de l'endettement s'est allongée et si le regroupement se traduit par une augmentation du coût de l'endettement. Si telle est le cas, l'emprunteur doit en être expressément informé.

343. A côté de ces informations capitales portant sur le bilan économique de l'opération, le processus de restructuration de l'endettement entraîne d'autres conséquences et démarches de mises en œuvre du prêt de regroupement dont le document d'information doit assurer la transparence pour l'emprunteur.

II. Des conséquences et démarches liées au regroupement

344. En plus du bilan économique, le dispositif doit contenir les informations sur les démarches à accomplir et les modalités de mise en œuvre du crédit de regroupement (A). Un certain nombre d'avertissement à adresser au débiteur

qu'on pourrait qualifier aisément d'obligation de mise en garde spécifique au regroupement de crédit est à la charge du nouveau prêteur (B).

A. De l'information sur les modalités de mise en œuvre de la restructuration

345. Le regroupement va impliquer la résiliation des crédits antérieurs et cette dernière implique à son tour des remboursements au moyen des fonds du nouveau crédit et c'est au nouveau prêteur de rembourser directement le prêteur initial au titre des crédits renouvelables. Il est aussi à l'initiative d'une lettre de résiliation du crédit renouvelable à faire signer par le prêteur qu'il adressera sans frais au prêteur initial³⁶⁷.

346. Le document va aussi contenir des éléments d'information sur les dates et modalités d'interruption des remboursements au titre des crédits antérieurs et la prise d'effet du crédit de regroupement. Seront répertoriés les démarches incombant au prêteur et celles à la charge de l'emprunteur³⁶⁸.

Le dispositif ne donne pas de précision sur qui porte la charge de procéder au remboursement anticipé des autres crédits (à la consommation et immobilier) pris en compte dans l'opération. Le législateur préfère-t-il laisser ces aspects à la volonté contractuelle des parties.

A côté de ces informatiques pratiques, le dispositif prévoit des avertissements à l'adresse de l'emprunteur qui à notre avis prend l'allure d'une mise en garde.

³⁶⁷ Art. R.314-20, f) : « Dans le cas d'un crédit renouvelable, le prêteur qui consent l'opération de regroupement sera tenu de rembourser directement le prêteur initial et, lorsque l'opération de regroupement porte sur la totalité du montant restant dû au titre de ce crédit, l'emprunteur peut en demander la résiliation à l'aide d'une lettre signée de sa main, que le nouveau prêteur adressera sans frais au prêteur initial »

³⁶⁸ On n'a pas de précision sur le détail des démarches incombant au prêteur et à l'emprunteur. Doit-on se référer aux accords contractuels ?

B. Mise en garde spécifique de l'emprunteur

347. Des avertissements à l'adresse de l'emprunteur. Dans le document spécifique d'informations, le nouveau prêteur devra adresser un certain nombre d'avertissements à l'emprunteur adapté à sa situation.

Comme déjà indiqué plus haut, lorsque le bilan économique de l'opération révèle un allongement de la durée de l'endettement et /ou une augmentation du coût du crédit³⁶⁹, le potentiel prêteur du crédit de regroupement doit l'avertir au débiteur.

348. D'autres effets que l'opération de regroupement pourrait entraîner par rapport à la résiliation des contrats précédents ou leur novation dans la restructuration³⁷⁰ doivent être signalés à l'emprunteur. Il s'agit notamment pour l'emprunteur d'honorer ses obligations liées aux crédits initiaux et leurs accessoires jusqu'à l'effectivité du remboursement anticipé, de la perte des

³⁶⁹ La prise en compte des frais liés au remboursement anticipé et l'allongement de la durée peuvent se traduire par une augmentation du coût du crédit pour l'emprunteur

³⁷⁰ Article R. 314- 20 du code de la consommation ; 3° Un avertissement adressé à l'emprunteur, adapté à sa situation et portant sur les points suivants : a) L'emprunteur doit continuer à s'acquitter des mensualités dues au titre des crédits dont le regroupement est envisagé, jusqu'à leur remboursement effectif ;
b) Il doit continuer à s'acquitter des cotisations dues au titre des assurances garantissant le remboursement des crédits dont le regroupement est envisagé, jusqu'à leur remboursement effectif, s'il a souscrit de telles assurances ;
c) Après remboursement anticipé, il ne bénéficiera plus des cautionnements garantissant, le cas échéant, un ou plusieurs des crédits sur lesquels porte l'opération de regroupement ;
d) Après remboursement anticipé, il perdra le bénéfice des assurances garantissant, le cas échéant, le remboursement d'un ou plusieurs crédits dont le regroupement est envisagé ainsi que des prises en charge éventuellement en cours à ce titre ;
e) S'il souscrit une nouvelle assurance garantissant le remboursement de l'opération de regroupement envisagée, l'emprunteur pourrait bénéficier de moindres garanties contractuelles, notamment en raison de changements éventuels de sa situation personnelle ou de l'existence de nouveaux délais de carence et de nouvelles franchises ;
f) Dans le cas d'un crédit renouvelable, le prêteur qui consent l'opération de regroupement sera tenu de rembourser directement le prêteur initial et, lorsque l'opération de regroupement porte sur la totalité du montant restant dû au titre de ce crédit, l'emprunteur peut en demander la résiliation à l'aide d'une lettre signée de sa main, que le nouveau prêteur adressera sans frais au prêteur initial ;
g) Dans le cas où il existe un co-emprunteur au titre d'un ou plusieurs crédits dont le regroupement est envisagé, l'emprunteur doit l'informer de son intention de procéder au regroupement de ce crédit ;
h) Dans le cas où le regroupement envisagé comprend un ou des crédits affectés, il entraînera la perte du droit pour l'emprunteur d'obtenir du vendeur la garantie de leur remboursement dans le cas où une résolution judiciaire ou une annulation du contrat principal survenait du fait de ce dernier ;
i) Dans le cas où il comprend un ou des crédits garantis par un contrat de cautionnement, leur remboursement anticipé pourra entraîner une moins-value sur les sommes qui doivent être restituées à l'emprunteur au titre de ce contrat, lorsque ce dernier le prévoit ;
j) Il ne bénéficiera plus des services accessoires ou avantages commerciaux éventuellement liés à un ou plusieurs crédits qui font l'objet du regroupement envisagé ;

assurances et cautionnements qui garantissaient lesdits crédits, de la perte du bénéfice des services accessoires ou avantages commerciaux...

L'emprunteur est averti de son obligation d'informer son co-contractant le cas échéant de son intention d'intégrer le crédit concerné dans une opération de regroupement.

349. L'établissement du bilan économique exige la fourniture par l'emprunteur d'informations suffisantes corroborées par des pièces ou des déclarations précises. Si les pièces exigées n'ont pu être fournies, le prêteur ou l'intermédiaire qui a pu établir tout ou partie du document d'information sur le fondement d'éléments déclaratifs fournis par l'emprunteur l'indique clairement sur le document. Si l'emprunteur n'a pas été en mesure de fournir des éléments déclaratifs, le prêteur ou l'intermédiaire indique sur le document les mentions qui n'ont pu être complétées et avertit l'emprunteur des difficultés financières et pratiques qu'il pourrait rencontrer s'il souhaitait néanmoins poursuivre l'opération sans en connaître tous les paramètres.

350. Affaiblissement du principe de prêt responsable. Cette liberté de poursuivre l'opération malgré l'insuffisance d'éléments contractuels est problématique à notre avis. Cela voudrait-il dire que même si le prêteur constate l'insuffisance d'information, il peut néanmoins rester dans la dynamique d'offrir le crédit de regroupement ? Cette liberté n'est-elle pas susceptible de nuire à la rigueur exigée pour l'évaluation de solvabilité. Se baser sur des données déclaratives et non corroborées par des justificatifs ne porte-t-elle pas aussi atteinte à l'objectif de responsabilisation de la distribution du crédit de regroupement ? Comment peut-on établir au préalable le bilan économique d'un remboursement anticipé si l'on n'a pas les données contractuelles dudit crédit ?

351. En termes de synthèse, l'information à assurer préalablement à l'offre de crédit de regroupement porte sur le processus de remboursement anticipé des crédits et dettes prises en compte dans le regroupement et les effets et bilan

économique qui en résultent. Pour la compréhension de ces informations, le prêteur et son intermédiaire sont investis d'une obligation d'explication à la demande de l'emprunteur³⁷¹.

352. Dans le cadre d'une opération donnant lieu à la remise de la fiche mentionnée à l'art. L. 312-12 c. consom., ce document d'information est remis à l'emprunteur au plus tard au même moment que cette fiche, à laquelle il peut être annexé. Si l'opération donne lieu à la remise d'une fiche d'information standardisée européenne mentionnée à l'art. L.313-7 c. consom., le document d'information est transmis à l'emprunteur au plus tard en même temps que cette fiche à laquelle il peut être annexé.

353. L'établissement de ce document spécifique d'information est obligatoire pour les offres de regroupement de crédits émises à partir du 1er janvier 2013³⁷².

354. Après cette présentation détaillée du régime spécifique d'information précontractuelle spécifique au prêt de regroupement, il convient d'analyser sa portée.

³⁷¹ Art. R.314-19 du code de la consommation

³⁷² Entrée en vigueur fixé par l'article 4 du Décret n° 2012-1159 du 17 octobre 2012

§2. Portée du régime spécifique d'information

355. Le document spécifique d'information est un formalisme supplémentaire. Mais quelle est son utilité ? Les informations sont-elles différentes et importantes par rapport à celles de la FIPEN et de la FISE pour répondre véritablement au particularisme du regroupement ? N'y a-t-il pas une redondance d'informations avec les fiches précontractuelles ci-dessus mentionnées et qui serait susceptible d'entacher la clarté générale de l'information due au consommateur-emprunteur d'attention moyenne et nuire ainsi à sa maîtrise du processus de contractualisation du prêt de regroupement ?

Pour tenter de répondre à ses questions, seront analysés l'utilité du dispositif (I) et sa portée en termes de spécificité (II).

I. Utilité du dispositif

356. Contraint d'assurer la transparence de l'information sur le processus de restructuration et notamment sur son coût, les pratiques du prêteur et de son intermédiaire vont devoir changer (A). Par le bilan économique du regroupement qu'il opère, ce formalisme d'informations précontractuelles constitue un outil d'aide à la décision pour l'emprunteur (B).

A. De l'impact de l'information spécifique sur les pratiques bancaires

357. Obligation de vigilance à l'endroit du prêteur. A la suite de l'analyse des documents contractuels des crédits pris en compte dans le regroupement projeté

et de l'établissement du bilan économique, le prêteur doit avertir l'emprunteur sur différents points que nous avons présentés dans la section précédente. Il ne suffit pas de donner juste des informations de façon globale mais le détail est exigé pour les frais. Surtout, l'attention du consommateur-emprunteur doit être attirée sur les risques du regroupement. S'il se révèle plus cher, le prêteur doit clairement l'indiquer. Il indique également les autres conséquences économiques (perte de certaines garanties et de certains avantages et moyens d'action concernant notamment les crédits affectés).

358. Limiter les pratiques déviantes. Pour Mme. BAZIN-BEUST « Le contenu de l'information précontractuelle renforcée, supplémentaire à celle de l'article L. 312-12 c. consom., devrait éviter des abus et dérives de sociétés de rachat de crédit exercés à l'encontre de consommateurs fragilisés par des difficultés financières et aux portes du surendettement. Déjà l'article L. 312-10 c. consom. interdisait qu'une publicité pour une opération de regroupement de crédits suggère qu'elle est de nature à améliorer le budget de l'emprunteur. Le risque est effectivement de promettre monts et merveilles, d'autant qu'une corrélation est établie entre l'accroissement du recours au crédit renouvelable et la fréquence des opérations de regroupement »³⁷³.

359. Promotion du prêt responsable. On voit clairement que le Législateur, dans le souci de protéger le consommateur instaure des pratiques plus responsables pour le prêteur et son intermédiaire. Il ne suffira plus pour eux de vanter à travers les publicités que des avantages du regroupement, il leur faudrait aussi mettre la lumière sur les risques possibles pour l'emprunteur. Le Législateur ne prévoit cependant pas de sanction spécifique au non-respect du formalisme du document spécifique. Relevant des obligations précontractuelles, on pourrait par

³⁷³ D. BAZIN-BEUST, À propos de la réforme du crédit à la consommation : entre protection du consommateur et protection de la consommation, PA N°101, 2012, P.6

analogie déduire la déchéance du droit aux intérêts comme sanction aux termes des articles L. 341-1, L. 341-23 et L. 341-24 c. consom.

360. Devoir de collaboration loyale pour l'emprunteur. Quant à l'emprunteur-consommateur, il est lui aussi intimé d'être un collaborateur actif dans le processus de restructuration en veillant à fournir de façon loyale et suffisante des informations. Le souci reste qu'il n'y a pas de formalisation précise d'une obligation légale de loyauté et de collaboration spécifiquement sanctionnée à la charge de l'emprunteur³⁷⁴.

En sus de l'impact du régime sur les pratiques, le document spécifique est un outil d'aide à la décision pour l'emprunteur.

B. Un outil d'aide à la décision pour l'emprunteur

361. On peut voir dans le dispositif spécifique d'information un signe du souci du Législateur de renforcer sans cesse l'information du consommateur face à la technicité des opérations qui se présente à lui.

362. Eclairage de la décision de l'emprunteur. Le document contient des informations financières qui permettent de comparer le coût initial des crédits et le coût résultant de leur regroupement, incluant en particulier une estimation de l'indemnité de remboursement anticipé et des frais éventuels de mainlevée d'hypothèque³⁷⁵... Ce bilan économique chiffré de l'opération de regroupement permet à l'emprunteur de comparer le coût de son endettement antérieur et celui résultant du crédit de regroupement³⁷⁶. Il est ainsi mieux éclairé précisément sur

³⁷⁴ - L. LANDES-GRONOWSKI et C. AVIGNON, publicité en matière de crédit à la consommation : pour un professionnel et un consommateur responsables, Gaz pal, 25 juin 2011, n°176, P. 17

- N. PROD'HOMME, Professionnel et consommateur : une loyauté réciproque ?, petites affiches, 24 novembre 2011, n°234, P. 29

³⁷⁵ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5

³⁷⁶ - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5

les coûts considérables que pourrait impliquer la restructuration de son endettement alors que ce point était, dans la pratique ancienne, laissé dans l'ombre de manière un peu trompeuse par les acteurs du rachat de crédit³⁷⁷. Cette possibilité de comparaison du coût en lien avec la durée du nouveau crédit est un élément spécifique novateur qu'apporte le document de dialogue dans le nouveau cadre juridique du regroupement. Cette évaluation est utile autant pour les emprunteurs déjà endettés que pour ceux ayant empilé des crédits successifs à des conditions hétérogènes et souhaitant réorganiser leurs emprunts en cours³⁷⁸. Le document permet de faire ressortir clairement pour le consommateur, les incidences du regroupement de crédits sur les contrats préexistants et ses accessoires : résiliation des contrats de crédit renouvelable, la perte des assurances de crédits et autres garanties de paiement préexistants, la perte des services accessoires et avantages commerciaux.

Le consentement de l'emprunteur est ainsi mieux éclairé et l'impact de la restructuration sur son endettement est mieux maîtrisé.

L'avertissement de l'emprunteur sur l'allongement de la durée du remboursement et de l'augmentation du coût total du crédit est également une précision importante. Le regroupement est souvent plus onéreux que les crédits initiaux du fait d'un allongement considérable de la durée de remboursement³⁷⁹. L'emprunteur pourra alors négocier son prêt de regroupement sur une durée plus ou moins longue pour amoindrir le coût du crédit. A ces différents titres,

- N. MATHEY, Précisions réglementaires sur le régime juridique du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, commentaires 144

³⁷⁷ N. MATHEY, Précisions réglementaires sur le régime juridique du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, commentaires 144

³⁷⁸ S. PIEDELIEVRE, le consommateur et le regroupement, op. cit.

³⁷⁹ - D. BAZIN-BEUST, À propos de la réforme du crédit à la consommation : entre protection du consommateur et protection de la consommation, PA N°101, 2012, P.6 - D. LEGEAIS, Traités des opérations de crédit, 2^{ème} éd., LexisNexis, 2018, p.1043

- N. MATHEY, Précisions réglementaires sur le régime juridique du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, commentaires 144

l'information spécifique constitue pour l'emprunteur un véritable outil d'aide à la décision.

363. Mais convient-il de relever que cela fait un document de plus à maîtriser par le consommateur et il peut exister un risque d'atteinte à la transparence générale de l'information. N'est-il pas possible d'envisager de cumuler la fiche précontractuelle et le document de dialogue en un seul document ?

On sait bien que l'essentiel du régime du regroupement mis en place par la loi Lagarde tient aux conditions de formation et ces conditions sont celles des crédits classiques du droit de la consommation.

364. Le document spécifique se rapportant au particularisme du regroupement de crédit malgré son utilité que nous venons de démontrer peut paraître insuffisant pour rendre compte de la spécificité du regroupement de crédits. Qu'en est-il en réalité de la portée de l'originalité des informations du document ?

II. De l'originalité des informations

365. Assurer une meilleure protection du consommateur. Les informations exigées du document nous semblent pertinentes, non superflues et permettent une meilleure protection du consommateur par rapport à la pratique qui prévalait avant la loi Lagarde où ce genre de document n'existait pas et où il y avait même des situations où le contrat de regroupement de l'endettement du consommateur était soumis au droit commun.

Que le consommateur bénéficie d'une meilleure protection avec l'exigence de ce document d'information s'avère donc une évidence, mais à condition que le dialogue soit franc et loyal et que l'analyse faite par le prêteur soit pertinente afin

de fournir un document vraiment personnalisé et reflétant l'exacte situation du candidat.

366. Ce document vient répondre à l'une des recommandations du Comité consultatif du crédit dans son avis de juin 1994³⁸⁰. Le Comité recommandait en effet la mise en place d'un document dressant la liste la plus exhaustive possible des charges liées à l'opération de regroupement afin d'assurer la transparence nécessaire sur les frais.

367. L'engagement du consommateur dans le crédit de regroupement se fait désormais en toute connaissance et maîtrise de ses risques à l'issu de l'établissement de ce document. Ce qui le rend davantage responsable dans l'exécution du contrat.

368. Cependant, ce document reste rudimentaire pour conférer une certaine autonomie à l'opération de crédit de regroupement. Un cadre spécifique reste donc à élaborer pour les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur.

369. Outre, ce document spécifique qui contribue à l'amélioration du cadre juridique du regroupement de crédits, d'autres apports peuvent être analysés dans la réglementation du regroupement par la loi Lagarde.

³⁸⁰ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : la renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica : <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

Section 2. Les innovations dans la formation du crédit de regroupement

370. Le premier objectif de la loi Lagarde était d'intégrer le regroupement dans la législation consumériste et d'en préciser les régimes par des règles d'ordre public. Aussi, les règles issues directement de la loi concernent spécifiquement la formation du contrat de crédit de regroupement qui est la phase finale du processus de regroupement. A travers la mise en place d'un formalisme spécifique du droit de la consommation, les règles désormais applicables au contrat de crédit de regroupement sont uniformes, strictes afin d'assurer une meilleure protection au consommateur (§1).

L'ambition étant également de mettre en œuvre les principes du crédit responsable, le nouvel cadre juridique du crédit de regroupement innove en le soumettant à des règles d'ordre public de protection et de contrôle du marché du regroupement (§2).

§1. Du formalisme informatif dans la contractualisation du crédit de regroupement

371. Les règles applicables aux opérations de regroupement de l'endettement du consommateur relèvent désormais d'un cadre consumériste et formaliste (I).

Un consumérisme et un formalisme qui ambitionne de mieux protéger le consommateur-emprunteur dans ses intérêts et dans droits afin de prévenir son surendettement (II).

I. Caractère consumériste des règles du regroupement

372. La prise en compte du regroupement de crédits dans le code de la consommation est louable. Elle était indispensable, voire nécessaire pour lever les incertitudes, lesquelles laissaient trop d'influence et de liberté au prêteur pour le choix du régime au détriment de l'emprunteur. Le régime applicable au regroupement n'est plus un choix contractuel, c'est un cadre légal qui s'impose aux contractants. Cette clarification était opportune en raison des dérives possibles des banques en la matière et le désarçonnement de la jurisprudence qui ne tranchait pas véritablement, donnant des solutions à la limite contradictoires.

Les règles strictement consuméristes désormais applicables au regroupement sont uniformes³⁸¹ et mieux adaptées. Elles présentent l'atout de simplicité, et contribuent à une meilleure responsabilisation des acteurs et une meilleure protection du consommateur. Une bonne information et la transparence sur le produit financier du regroupement de crédits lui sont assurées³⁸².

373. L'encadrement précisant ces régimes a privilégié l'application des règles du crédit à la consommation comme le démontre l'importance du critère de 60% exigé pour que les règles du crédit immobilier soient appliquées. Il faut dire que le régime du crédit à la consommation était très protecteur dans la phase précontractuelle et de la formation du contrat de crédit qu'en matière du crédit immobilier³⁸³. En outre, le régime du remboursement anticipé est moins pénalisant, moins onéreux que dans le cadre du crédit immobilier. Le droit de rétractation dont bénéficie l'emprunteur dans le cadre du crédit à la consommation

³⁸¹ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110 - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5

³⁸² S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5

³⁸³ Avec la réforme du crédit immobilier en 2016, l'information précontractuelle et contractuelle est désormais très formaliste à l'image du crédit à la consommation - D. BAZIN-BEUST, À propos de la réforme du crédit à la consommation : entre protection du consommateur et protection de la consommation, PA N°101, 2012, P.6

pourrait aussi être un argument supplémentaire pour privilégier l'application du régime du crédit à la consommation au regroupement. Ce seuil est fixé avant la réforme du crédit immobilier. Avec la Loi Lagarde en 2010, le formalisme d'information était plus important en matière de crédit à la consommation qu'en matière de crédit immobilier.

II. Une meilleure protection pour l'emprunteur-consommateur

374. Les régimes juridiques du regroupement tels que consacrés en 2010 émergent du droit consumériste qui les soumet à une réglementation d'ordre public. La caractéristique majeure de l'encadrement consumériste des opérations de regroupement de l'endettement tient à la volonté manifestée par le législateur de protéger le consommateur vis-à-vis des professionnels du crédit.

375. Une bonne information pour l'emprunteur. Le consommateur-emprunteur est ainsi protégé par la bonne information qui lui est assurée afin qu'il ait une maîtrise du produit résultant de la restructuration³⁸⁴ et la portée de ses engagements. C'est la bonne information de l'emprunteur-consommateur qui est conçue comme un instrument de sa protection. L'information devient ainsi de plus en plus claire et complète, non seulement dans l'offre publicitaire de regroupement de l'endettement mais aussi dans tout le processus de contractualisation et d'exécution des obligations conventionnellement conclues. La mise en œuvre des principes de rigueur et de vigilance, de loyauté et de responsabilité sont nécessaires tout au long des démarches à accomplir³⁸⁵. Une évaluation du bilan économique complet de l'opération est également un outil de protection du consommateur.

³⁸⁴ Art. L.314-14 du code la consommation

³⁸⁵ N. PROD'HOMME, Professionnel et consommateur : Une loyauté réciproque ?, Petites affiches - 24/11/2011 - n° 234 - page 29

376. Caractère d'ordre public des règles. Ce cadre légal et consumériste est d'ordre public. Un ordre public de protection qui permet également d'exercer un contrôle sur le marché du regroupement.

§2. Le contrôle d'ordre public du marché du regroupement

377. Les nouveaux articles L. 314-10 à L.314-14 du Code de la consommation issus de la loi Lagarde soumet avec des précisions utiles, comme on a pu le relever plus haut, les contrats de regroupement de l'endettement aux règles du crédit à la consommation et du crédit immobilier.

Les règles appliquées au processus de formation des opérations de regroupement de crédits sont strictes et d'ordre public. C'est un ordre public de protection (I) qui permet d'exercer un contrôle sur ce segment de marché qu'est le regroupement de crédit (II).

I. Règles d'ordre public de protection

378. Les opérations de regroupement de l'endettement destinées au consommateur doivent obéir au cadre juridique mis en place par la loi Lagarde et ses décrets, la loi Hamon de 2014 et l'ordonnance de mars 2016. Les règles qui y émanent sont d'ordre public et s'imposent tant au prêteur qu'à l'emprunteur.

379. C'est l'art. L.111-8 c. consom. qui consacre le caractère d'ordre public des règles gouvernant l'information du consommateur et les pratiques commerciales.

Conférer le caractère d'ordre public aux obligations d'information et les modalités réglementaires de leur mise en œuvre oblige les professionnels et en l'occurrence le fournisseur de crédit de regroupement et ses intermédiaires à respecter le dispositif légal mis en place et de parer à leur influence sur l'emprunteur. Cette influence était source de déséquilibre des droits et des devoirs des parties au contrat dans la pratique d'antan.

380. Le respect de ces textes d'ordre public, donc à effet impératif, relève d'une méthode préventive, curative et collective dispensant le consommateur d'agir individuellement. Ce qui justifie le fait que les sanctions soient prononcées d'office, sans rechercher véritablement le préjudice réel subi par le consommateur.

Le caractère d'ordre public de l'encadrement du regroupement de crédit permet également d'exercer un contrôle sur le segment du marché du regroupement de crédits.

II. Ordre public et contrôle du marché du regroupement

381. Avant 2010, le marché du regroupement de crédit manquait de véritable contrôle de la part du législateur et du juge. C'était une pratique non encadrée comme on a déjà eu l'occasion de le souligner.

Le droit de la consommation gouvernant désormais les contrats de regroupement de crédits destinés au consommateur va donc se hisser contre la pratique du marché où le banquier prêteur détenait quasiment le pouvoir de décider contractuellement de plusieurs aspects du crédit de regroupement et de donner le minimum d'information au consommateur.

La soumission depuis 2010 de ces opérations à une réglementation d'ordre public permet le contrôle du marché du regroupement de l'endettement du consommateur et la dénonciation de certaines pratiques. Le contrôle du marché passera ainsi par la surveillance des pratiques publicitaires de la banque portant sur les opérations de regroupement, l'imposition d'obligations précontractuelles et contractuelles ...³⁸⁶ Le contrôle du marché du regroupement s'opère du point de vue de la forme et du fond dans l'exécution des obligations qui sont désormais à la charge des acteurs.

382. Contrôle du juge. Aussi, le Législateur donne désormais au juge un droit de regard sur le processus de contractualisation et de mise en œuvre des opérations de regroupement de crédits. Lorsqu'il est saisi, les marges de manœuvre du juge sont plus grandes et prendra des sanctions désormais prévues à l'encontre des acteurs qui enfreignent la réglementation. Du fait que cette réglementation vise la régulation du marché du crédit, le préjudice subi par le consommateur-emprunteur n'a pas tellement d'importance sur la nature de la sanction qui sera prononcée par le juge.

383. Contrôle par des structures administratives. Des organismes tels que la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) et la Commission des clauses abusives (CCA) ont pu révéler la pratique des banques en matière de regroupement³⁸⁷. Aussi, sous l'impulsion de la nouvelle réglementation du regroupement, la CCA a donné un avis jugeant d'abusives les clauses dans les contrats de crédit de regroupement qui interdisait à l'emprunteur la souscription d'un nouveau crédit sans l'accord du prêteur³⁸⁸.

³⁸⁶ Cela tient à l'application des règles gouvernant le crédit à la consommation et le crédit immobilier sur les opérations de regroupement de crédits, ainsi qu'à l'application des principes et règles générales gouvernant les relations contractuelles entre le professionnel et le consommateur aux opérations de regroupement de l'endettement du consommateur.

³⁸⁷ Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), Regroupement de crédits, mars 2016, voir le lien <https://www.economie.gouv.fr/dgccrf/regroupement-credits> - Commission des clauses abusives (CCA), avis n°15-01, 29 oct. 2015 : Revue Contrats, concurrence, consommation (CCC) 2015, alerte 92

³⁸⁸ Commission des clauses abusives (CCA), avis n°15-01, 29 oct. 2015 : Revue Contrats, concurrence, consommation (CCC) 2015, alerte 92 - N. MATHEY, Clause abusive dans un contrat de restructuration de crédit, Revue de droit bancaire et financier n°1, janvier 2016, commentaire n°11

384. La mise en œuvre correcte de ce cadre d'ordre public devrait permettre d'atteindre l'objectif d'un prêt de regroupement sain et adapté à la situation de l'emprunteur. Des avancées sont notables du fait qu'on passe d'un vide juridique à un encadrement tant du processus de restructuration que du régime du crédit résultant du regroupement.

Conclusion du chapitre 1.

385. En guise de conclusion sur les apports du nouveau cadre juridique des opérations de regroupement, les questions sur leur autonomie et la prise en compte de la protection du consommateur ont été examinées.

386. De la spécificité du cadre juridique. Certains auteurs³⁸⁹ abordent le regroupement comme étant un contrat spécial. Le nouveau cadre fournit-il des éléments pour corroborer cela et tenir compte des spécificités du regroupement ? Partant d'un regard rapide des dispositions des articles L.314-10 à L.314-14 c. consom. résultant de la loi et qui a permis l'entrée officielle des opérations de regroupement de l'endettement dans l'arsenal juridique du droit de la consommation, on peut faire remarquer que le Législateur n'a pas procédé à la création de règles totalement nouvelles destinées à s'appliquer aux opérations de regroupement de crédits. En effet, bien que des règles spécifiques aux regroupements de crédits aient été créées, en l'occurrence le document spécifique d'information, la substance des règles qui leur sont applicables existait déjà dans le cadre de la réglementation des crédits classiques du droit de la consommation³⁹⁰. La précision de l'encadrement du regroupement s'est alors faite par rattachement des opérations de regroupement de l'endettement à ces régimes, avec une certaine clarification concernant les regroupements de crédits mixtes.

387. Spécificité de l'encadrement et protection du consommateur. En ce qui concerne le document spécifique, certes les informations sont différentes de celles fournies dans le cadre commun au crédit à la consommation et au crédit immobilier³⁹¹. Elles tiennent plus ou moins compte du particularisme du processus de restructuration.

³⁸⁹ S. MENDES-GIL, La réforme du crédit à la consommation : Les contrats de crédit spéciaux : crédit renouvelable, crédit affecté, regroupement de crédits, crédit gratuit, Droit et Patrimoine – 2010, Dossier, P.196

³⁹⁰ N. MATHEY, Précisions réglementaires sur le régime juridique du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, commentaires 144

³⁹¹ Conditions de formation du crédit à la consommation et du crédit immobilier appliquées au crédit de regroupement.

388. Mais ce document est-il insuffisant pour doter le regroupement d'une certaine autonomie permettant de dégager une théorie générale ?

A l'évidence, on pourrait répondre par la négative à ces interrogations. L'essentiel de l'encadrement actuel du regroupement porte sur son régime. Ce régime provient du texte légal de l'encadrement qui lui applique simplement les mêmes conditions de formation que les crédits classiques du droit de la consommation³⁹². Le document spécifique dont le contenu est fixé dans le cadre réglementaire vient juste en complément pour définir des modalités d'application de la loi. Le régime du document spécifique reste rudimentaire³⁹³. Il ne permet pas de définir l'opération et préciser sa nature. Le procédé juridique par lequel s'opère la transformation d'obligations multiples de l'emprunteur à une obligation unique n'est pas précisé, laissant libre court à la volonté contractuelle sous influence du banquier. Est-ce la novation, la subrogation ou un simple remboursement de plusieurs crédits et dettes à l'aide de fonds d'un nouvel emprunt³⁹⁴? Dans ce processus de remboursement anticipé³⁹⁵ de crédits en cours par les deniers d'un crédit à venir, quels seraient les droits et obligations des créanciers initiaux, des cautions et des assureurs ?

389. C'est la précision de ces aspects de fond et tant d'autres qui auraient permis de doter le regroupement de l'endettement de dispositions plus consistantes et plus adaptées à ses spécificités.

390. Il n'y a donc pas lieu de conclure à une certaine originalité, encore moins une autonomie des règles régissant les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur par rapport aux contrats de crédits classiques du droit de la consommation. Elles restent alors de simples contrats avec des

³⁹² N. MATHEY, Précisions réglementaires sur le régime juridique du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, commentaires 144

³⁹³ N. MATHEY, Précisions réglementaires sur le régime juridique du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, commentaires 144

³⁹⁴ - S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

- S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5

³⁹⁵ Rappelons que la reconnaissance légale du remboursement anticipé poursuit entre autres objectif, celui de favoriser le désendettement du consommateur.

modalités de formation qui prennent en compte certaines de leur particularité et de leur technicité afin de permettre la maîtrise par le consommateur des implications de l'opération et la portée de son engagement.

391. Aussi à côté des avancées louables ci-dessus indiquées, le nouveau régime du regroupement reste basique, insuffisant et inadapté. Il convient d'analyser à présent les limites de l'encadrement.

Chapitre 2. DU CARACTÈRE RUDIMENTAIRE ET PARTIEL DE L'ENCADREMENT DU REGROUPEMENT DE CRÉDITS

392. L'intronisation d'un cadre normatif des opérations de regroupement de crédits aux particuliers dans le Code de la consommation s'est faite à la faveur de la loi Lagarde de juillet 2010 et ses décrets d'application d'août 2010 et de mai 2012. Ce cadre a été renforcé par la loi Hamon de 2014 et l'ordonnance sur le crédit immobilier de 2016. Comme on a pu analyser dans les précédents développements, le dispositif est novateur en ce sens qu'il précise les régimes applicables aux opérations de regroupement destinées au consommateur. Une précision qui permet de déterminer les règles strictes concernant les obligations du prêteur lors de la formation desdites opérations. Sont associés à ces obligations pour leur effectivité et leur efficacité un régime probatoire permettant d'engager la responsabilité du prêteur défaillant et un dispositif de sanctions à son encontre.

393. Absence de définition du regroupement. Cependant, on a pu constater que cette volonté de protection et de responsabilisation du crédit de regroupement présente des limites importantes. Celles-ci tiennent à l'absence de définition légale des opérations de regroupement de l'endettement³⁹⁶ et à l'inadaptation de la stratégie d'encadrement qui ne prend pas suffisamment compte des spécificités desdites opérations. De l'absence de définition, il en résulte une assimilation du crédit de regroupement aux crédits classiques du droit de la consommation. Soit le crédit de regroupement est un crédit à la consommation, soit il est un crédit immobilier.

394. Une stratégie d'encadrement inadaptée. Le regroupement est traité par une simple section du chapitre portant sur les dispositions communes au crédit à la consommation et au crédit immobilier³⁹⁷. Cette assimilation étant faite, l'encadrement va simplement consister au déploiement du formalisme de formation desdits crédits classiques au crédit de regroupement en fonction de la qualification retenue.

³⁹⁶ G. RAYMOND, Droit de la consommation – Loi n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, *Revue Contrats, Concurrence, Consommation* n°10, octobre 2010, étude 11

³⁹⁷ Livre troisième, titre I et chapitre IV consacré aux « dispositions communes au crédit à la consommation et au crédit immobilier » dont la section II porte sur « Regroupement de crédits »

395. De ce fait, il y a un manque d'exhaustivité dans le traitement des spécificités du regroupement dans une telle stratégie d'encadrement. En effet tout le processus de restructuration et les effets qu'il implique ne sont pas véritablement encadrés, de même que les risques (risque d'alourdissement du coût du crédit, risque d'endettement à très longue durée, risque d'insolvabilité et d'exclusion sociale) résultant du regroupement de l'endettement du consommateur (section I).

Seules les conditions de formation du crédit de regroupement sont encadrées³⁹⁸. Mais là encore, ne tenant pas compte des spécificités du regroupement, ce dispositif de formation reste rudimentaire et comporte des limites et des faiblesses (Section II).

386. Pour toutes ces considérations, la protection du consommateur et les objectifs de responsabilisation de la distribution du crédit aux consommateurs risquent de faire face à des obstacles pour leur réalisation.

³⁹⁸ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit.

Section 1. Une stratégie inadaptée et un encadrement partiel du regroupement

397. Pour une réglementation adéquate du regroupement de crédits ; il était nécessaire de le définir au préalable. A partir d'une définition claire permettant de mieux cerner ses spécificités, une réglementation adaptée qui tient compte de tous les périmètres de l'opération pourrait être élaborée.

398. Visiblement, le Législateur ne définit pas le regroupement et en l'encadrant dans les dispositions communes au crédit à la consommation et au crédit immobilier, il l'assimile aux crédits classiques du droit de la consommation. Or le regroupement présente bien des caractéristiques qui lui sont propres par rapport aux crédits classiques. L'absence de définition des opérations de regroupement constitue ainsi la première faiblesse de l'encadrement ayant conduit à l'assimilation du crédit de regroupement aux crédits classiques du droit de la consommation.

399. La situation de la majorité de ceux qui y recourent et les enjeux d'un regroupement de crédits ne peuvent être assimilés à ceux des crédits classiques du droit de la consommation. Avec le regroupement, le candidat recherche une solution de gestion, il est dans la plupart des cas dans une situation de fragilité financière (cas du regroupement défensif) à la suite de souscription de crédits multiples.

400. Pour mieux cerner les limites de la stratégie d'encadrement, il convient de traiter d'abord de la non-prise en compte du processus de restructuration (§1) avant d'aborder le cas de la fragilité financière du candidat en lien avec les promesses et les risques du regroupement (§2).

§1. Les limites de l'encadrement quant au processus et les effets du regroupement

401. La loi et les décrets dotant le regroupement d'un cadre juridique d'ordre public ne traite pas en profondeur tout le processus de résiliation des contrats de crédits préexistants et de leurs accessoires. Avec le document spécifique d'information, il est principalement question d'évaluer pour le consommateur, le bilan financier du réaménagement de son endettement. Ainsi, aucun procédé de mise en œuvre du regroupement n'est défini (I). N'intégrant pas cette étape, c'est aussi l'ensemble des acteurs à titre principal et accessoire qui sont laissés de côté. Ainsi, on manque une occasion pour définir leurs droits et leurs obligations (II) dans ce processus de restructuration. L'enjeu est majeur en termes de délai et en termes de coût que ces arrêts avant terme des contrats peuvent impliquer pour le consommateur-emprunteur.

I. L'absence de précision du procédé de mise en œuvre de la restructuration

402. Non encadrement du procédé. L'encadrement du regroupement n'aborde pas la technique contractuelle pour sa mise en œuvre³⁹⁹. Si on s'en tient aux dispositions actuelles, il n'y a pas véritablement de lien entre les contrats de crédit et accessoires préexistants et le crédit nouveau résultant des effets de leur transformation. En effet, le capital du nouveau crédit est la combinaison du restant dû au prêteur initial après résiliation et le coût de cette résiliation au titre des accessoires du crédit (assurance et éventuellement frais de résiliation des garanties

³⁹⁹ S. PIEDELIEVRE, Consommateur et regroupement de crédit, Gazette du Palais - 07/06/2012, n° 159, p. 5 - S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

ou de mainlevées d'hypothèque) et éventuellement d'une indemnité de remboursement anticipé. Même si c'est le nouveau prêteur qui procède au paiement des anciens créanciers tant en capital restant dû ainsi que des frais liés à la résiliation, dans le fond, tout ce processus et le montant des frais n'est pas sous l'emprise de la nouvelle réglementation consumériste du regroupement de crédits. Il n'y a qu'un lien dans la forme en ce sens que dans le document spécifique, le nouveau prêteur ne mentionne que quelques caractéristiques des crédits et l'estimation du montant des frais liés à leur remboursement anticipée afin que le consommateur puisse mesurer au préalable les possibles gains avec le crédit de regroupement. Dans cette situation, la novation ou la subrogation personnelle sont utilisées pour mettre en œuvre le regroupement de crédits avec certaines limites qui ont été présentées dans les précédents développements, ou encore la simple de la souscription d'un nouveau crédit important en vue de rembourser de façon anticipée d'anciens crédits⁴⁰⁰. Le champ est laissé au choix.

403. Enjeu de l'imprécision du procédé. L'enjeu de l'imprécision du procédé réside dans le sort des sûretés, les délais de réaction des anciens créanciers pour donner les éléments d'information et mettre en œuvre les modalités de remboursement. Il réside aussi dans la possibilité d'une fixation arbitraire de certains frais⁴⁰¹ de résiliation hors indemnité de remboursement anticipé.

404. Pourtant le CNCT dans son avis du 13 juin 1994 soulevait déjà le problème lié à l'imprécision du procédé de mise en œuvre du regroupement et suggérait la subrogation personnelle susceptible d'opérer le transfert de sûretés réelles notamment l'hypothèque afin d'éviter les frais de mainlevée.

⁴⁰⁰ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

⁴⁰¹ Associations de défense des consommateurs UFC-Que-Choisir, La Renégociation de crédit immobilier : les pièges des banques contre les consommateurs ; Juin 2017, 42pp. Consultable sur <https://www.quechoisir.org/action-ufc-que-choisir-renegociation-de-credit-immobilier-les-pieges-des-banques-contre-les-consommateurs-n44140/>

405. En n'intégrant pas le procédé de clôture des contrats préexistants en lien direct avec le crédit de regroupement, c'est aussi les droits et devoirs des différents acteurs au titre de ces contrats qui ne sont pas définis dans l'encadrement du regroupement. Or vu les justifications des recours et les effets du regroupement, ces aspects devraient être traités dans l'encadrement afin d'éviter d'éventuels dérives.

II. Le non encadrement des droits et devoirs des anciens créanciers et des frais du regroupement

406. Absence de définition des droits et devoirs des parties aux crédits regroupés. L'encadrement du regroupement de crédits ne fait pas allusion aux créanciers préexistants, les éventuels assureurs et les cautions en termes de définition de leurs droits et obligations ainsi que des règles strictes et spécifiques qui leur sont applicables. L'enjeu était pourtant de pouvoir arbitrer sur les délais précis de fourniture de décompte de remboursement anticipé et d'en définir des sanctions en cas de manquement. Cela aurait permis également de jeter un regard sur la consistance et la transparence des frais liés au processus de clôture des contrats existants et envisager des modérations afin que le gain escompté dans la restructuration par l'emprunteur en difficulté ne soit pas totalement rongé par l'exorbitance des frais parfois injustifiés.

407. Pour le Comité dans son avis de 1994, le coût lié à la résiliation ou au transfert des assurances pose des problèmes spécifiques⁴⁰² (notamment dans leur montant). Il se proposait à son temps de saisir la commission consultative des

⁴⁰² Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : la renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

assurances afin que cette dernière envisage la possibilité d'intégrer une recommandation de modération dans tout support à sa convenance.

408. Problèmes constatés. Aussi, selon une étude de l'association UFC-que-choisir⁴⁰³, opérer le regroupement de ses crédits donne souvent lieu à de long délai d'attente pour obtenir la fourniture de décompte de remboursement anticipé. Les établissements manquent en effet de diligence pour la fourniture de ce décompte. Or, la transmission de ce décompte à l'établissement qui rachète le crédit est impérative pour mener à bien l'opération. En la matière, la loi⁴⁰⁴ exige de façon rudimentaire que les établissements bancaires doivent fournir sans tarder les informations nécessaires à l'examen de la faculté du rachat de crédit. Or, l'association a pu constater des délais d'attente allant jusqu'à onze (11) mois pour obtenir ce décompte. Durant ce délai, les candidats au regroupement sont contraints de s'acquitter des échéances de leur prêt initial. Cela impacte considérablement les gains escomptés par le regroupement.

409. Il y a aussi une certaine multiplication voire une avalanche de frais indus ou non annoncés par les créanciers antérieurs. Dans son étude, l'association note près de 49% de frais indus suite à la facturation de double mensualité indue, à des erreurs de gestion des établissements bancaires, de frais de décompte de remboursement anticipé, de cotisation d'assurance, des promesses d'exonération d'indemnité de remboursement anticipé non respectées, des consommateurs contraints de payer l'indemnité de remboursement anticipé en contradiction de la loi du 25 juin 1999, la multiplication de frais annexes en contournant la loi, des variations très importantes des frais d'un établissement à un autre⁴⁰⁵... Tous ces frais justifiés et injustifiés pourraient amputer considérablement sur les gains de

⁴⁰³ Associations de défense des consommateurs UFC-Que-Choisir, La Renégociation de crédit immobilier : les pièges des banques contre les consommateurs ; Juin 2017, 42pp. Consultable sur <https://www.quechoisir.org/action-ufc-que-choisir-renegociation-de-credit-immobilier-les-pieges-des-banques-contre-les-consommateurs-n44140/>

⁴⁰⁴ Article L. 313-47 du code de la consommation, valable pour les contrats souscrits après le 1^{er} juillet 2016

⁴⁰⁵ Associations de défense des consommateurs UFC-Que-Choisir, La Renégociation de crédit immobilier : les pièges des banques contre les consommateurs ; Juin 2017, 42pp. Consultable sur <https://www.quechoisir.org/action-ufc-que-choisir-renegociation-de-credit-immobilier-les-pieges-des-banques-contre-les-consommateurs-n44140/>

la restructuration pour l'emprunteur. L'association estime la perte à près de 53% des gains potentiels du regroupement. En effet, le coût final du regroupement est souvent supérieur à celui des crédits initiaux à cause de ces énormes frais engendrés.

410. Au regard de tous ces désagréments, la loi Lagarde présente des limites dans la non-intégration de tous les acteurs dans le processus et d'encadrer plus strictement tous les aspects spécifiques du regroupement en plafonnant par exemple le maximum de frais, en fixant clairement les délais, en sanctionnant spécifiquement les manquements.

411. La maîtrise et la modération des frais liés à la résiliation des contrats et ses accessoires (crédits, assurances et cautionnement) pris en compte dans le regroupement est un enjeu majeur pour un regroupement bénéfique à l'emprunteur et justifiera de la prise en compte de sa fragilité financière. Or, l'encadrement de cette dimension du regroupement est resté dans l'ombre de la loi Lagarde.

412. Hormis les frais de résiliation, la commission des intermédiaires coûte très chère pour l'emprunteur. Pour un montant d'emprunt identique, les courtiers touchent une commission bien supérieure sur une opération de rachat que sur un crédit immobilier classique. Leur commission varie souvent entre 7 à 8 % du montant du prêt⁴⁰⁶. Les établissements bancaires trouvent le moyen de répercuter une partie de cette commission dans les frais de dossier ou sur les intérêts afin de la rendre moins visible pour l'emprunteur⁴⁰⁷. N'Y a-t-il pas lieu de plafonner aussi ces honoraires dans l'encadrement du regroupement de crédits ?

413. A côté de ces faiblesses de l'encadrement en lien avec le processus de restructuration et des frais ; la situation de fragilité financière de la majorité de

⁴⁰⁶ S. PIEDELIEVRE, Consommateur et regroupement de crédit, Gaz. Pal., op. cit. - S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), op. cit. - É. CHAUVIN, Comment réussir son rachat de crédits ? Gualino Lextenso éditions, 2011

⁴⁰⁷ Associations de défense des consommateurs UFC-Que-Choisir, La Renégociation de crédit immobilier : les pièges des banques contre les consommateurs ; Juin 2017, 42pp. Consultable sur <https://www.quechoisir.org/action-ufc-que-choisir-renegociation-de-credit-immobilier-les-pieges-des-banques-contre-les-consommateurs-n44140/>

ceux qui recourent au regroupement de leur endettement n'est suffisamment pris en compte.

§2. Non prise en compte de la fragilité du débiteur

414. La majorité des consommateurs sont mal-endettés et très fragilisés. Leur recours au regroupement de crédits est donc défensif. Cette fragilité n'est pas anodine dans la mesure où elle est susceptible de compromettre la bonne exécution du crédit de regroupement. Aussi la restructuration de l'endettement peut-être source de dégradation de cet état de fragilité⁴⁰⁸.

Or, le constat reste la non-prise en compte de la fragilité financière du candidat au regroupement (I) et l'absence de perspectives spécifiques de lutte contre un nouvel engrenage dans le malendettement (II).

I. Situation de fragilité du candidat au regroupement

415. Le recours au regroupement de crédits concerne un public très endetté. Dans la majorité des cas ; ceux-ci font un regroupement défensif afin de pallier une potentielle insolvabilité et pour se faire de la trésorerie et rééquilibrer leur budget. Ils sont donc dans une situation de fragilité financière importante. Leur taux d'endettement peut aller à 60 voire 70% de leur revenu. Or si le regroupement

⁴⁰⁸ D. LEGEAIS, Traités d'opérations de crédit, 2^{ème} éd., 2018, p. 1043

n'est pas bien gérer, il pourrait représenter pour eux un gros risque de surendettement. Cela vient du fait que le regroupement redonne un peu de solvabilité et réouvre un accès au crédit par le biais de la baisse du taux d'endettement qu'elle opère, ceci débouchant à la souscription de nouveaux crédits faciles pour les personnes fragiles. Il a à ce titre un effet voisin du crédit renouvelable où chaque remboursement réouvre un droit au crédit⁴⁰⁹. Le regroupement va diluer l'endettement excessif de ces personnes sans le traiter. Les difficultés sont simplement repoussées.

416. Le regroupement de crédit pose un autre problème dans le sens où il ne connaît pas de limite juridique dans la durée de remboursement. En moyenne, la durée du regroupement est de 10 ans et de l'avis des rapporteurs⁴¹⁰ sur la mise en œuvre de la loi Lagarde, l'absence de limitation de durée de remboursement n'est pas compatible avec les risques inhérents au regroupement et la fragilité de la majorité des personnes qui y recourent. Pour eux en effet, l'opération repose sur un équilibre budgétaire fragile qui suppose que la situation de l'emprunteur reste stable donc ne connaisse ni une diminution de ses ressources ni une augmentation de ses charges. En pratique, l'emprunteur organise ce remboursement sur plusieurs années, sans bénéficier pour autant d'un quelconque accompagnement (juridique, budgétaire ou social) qui pourrait être nécessaire dans sa fragilité⁴¹¹.

On constate cependant qu'en assimilant le regroupement aux crédits classiques, son encadrement est limité et ne permet pas de prendre en compte la situation réelle de fragilité de la majorité de ceux qui y recourent et de la dégradation possible que la restructuration pourrait occasionner par la suite.

417. Dans cette situation où le regroupement contribue simplement à repousser les difficultés des emprunteurs sans les endiguer ; le surendettement finit par

⁴⁰⁹ S. PIEDELIEVRE, Consommateur et regroupement de crédit, Gazette du Palais - 07/06/2012 - n° 159 - page 5

⁴¹⁰ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, par Mme M. DINI et M. A-M. ESCOFFIER, consultable sous le lien <http://www.senat.fr/rap/r11-602/r11-6021.pdf>.

⁴¹¹ Sénat, session ordinaire de juin 2012 ; Rapport d'information n°602, op. cit. P.51

subvenir de façon plus irrémédiable au point que son traitement ne soit plus possible. Ainsi, même dans le cadre d'une procédure devant la Commission de surendettement seul le rétablissement personnel pourrait être mise en œuvre et non un simplement plan de réaménagement qui ne suffirait plus à trouver un équilibre budgétaire.

418. En somme, en l'absence de définition, les caractéristiques propres au regroupement ne sont pas toutes prises en compte dans le champ de son encadrement. C'est un encadrement qui se limite simplement aux conditions de formation à l'image des crédits classiques.

419. Appliquer au regroupement les mêmes conditions que celles des crédits ayant conduit en quelque sorte l'emprunteur dans cette situation de fragilité ne nous paraît pas une stratégie adaptée, surtout que l'un des objectifs majeurs de la loi Lagarde est d'assainir la distribution du crédit au consommateur et prévenir son surendettement.

Cet encadrement manque également de perspectives solides de lutte contre le surendettement spécifique au regroupement de crédits.

II. Absence de perspective de prévention du surendettement du débiteur

420. Dans le gouffre de l'endettement excessif, le regroupement de crédit constitue souvent pour l'emprunteur le dernier recours avant le dépôt d'un dossier de surendettement. Or visiblement dans l'encadrement de ce type de crédit, il y a une absence de mesures spéciales permettant au consommateur de ne pas retomber dans l'engrenage du crédit facile. Le réaménagement de l'endettement

par le regroupement redonne une solvabilité de façade et l'emprunteur à la moindre difficulté va à nouveau souscrire du crédit renouvelable. Même les établissements bancaires ayant procédé au regroupement de crédits pour des consommateurs qui n'arrivaient plus à payer correctement leurs crédits antérieurs, y compris des charges courantes ou d'impôt et des découverts bancaires vont proposer à cette clientèle fragile des offres de crédits renouvelables. Or il n'existe pas de mesures efficaces de protection pour cette cible.

421. Comme on vient de les analyser, bien d'aspects spécifiques en lien avec le processus de regroupement et les risques de l'opération ne sont pas traités par la loi qui se limite à la réglementation des conditions de conclusion de l'opération⁴¹². C'est la conséquence de l'assimilation du regroupement aux crédits classiques du droit de la consommation qui a contribué à occulter les spécificités du regroupement. Une telle assimilation ne permet pas de tenir compte de la nature même du regroupement et de ses risques. Face à la majorité des regroupements qui sont défensifs, la simple application des conditions du crédit classique ne semble pas suffisante pour atteindre les objectifs de la loi Lagarde dans sa quête d'un crédit de regroupement responsable et une prévention du surendettement des particuliers.

422. Il faut aussi relever que le dispositif de formation qui a été mis en place comporte des faiblesses qu'il convient de présenter.

⁴¹² - Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, par Mme M. DINI et M. A-M. ESCOFFIER, consultable sous le lien <http://www.senat.fr/rap/r11-602/r11-6021.pdf>

Section 2. Des insuffisances du dispositif de formation du crédit de regroupement

423. L'encadrement du regroupement de crédits du consommateur a opté de leur appliquer les deux principaux régimes des crédits du droit de la consommation. La stratégie à cet effet a consisté à la définition de critères permettant de rattacher le regroupement aux régimes desdits crédits et ainsi à y déployer les mêmes conditions de formation du contrat. Le prêteur du crédit de regroupement a quasiment les mêmes obligations que celui du crédit à la consommation, et du crédit immobilier. Certes, il a en plus à sa charge une obligation d'information spécifique par le biais du document d'information, mais ce dispositif reste rudimentaire⁴¹³ comme on a pu le relever plus haut. Il permet juste de faire la transparence sur les frais résultants de la résiliation des contrats préexistants et une évaluation du bilan économique, notamment le coût de l'endettement avant et après l'opération de regroupement et certains effets de l'opération à savoir le sort des sûretés et assurances préexistantes.

424. Les conditions de formation présentaient déjà quelques insuffisances pour le crédit à la consommation et le crédit immobilier classique, notamment en ce qui concerne la maîtrise de la solvabilité du candidat à l'emprunt. Il va de soi que ces insuffisances soient aussi portées sur les crédits de regroupement qui, plus est, comportent plus des risques de surendettement pour des personnes déjà fragiles financièrement.

Ces insuffisances tiennent fortement au dispositif d'information, à la non maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur, à la preuve et sanction du manquement au dispositif de responsabilisation de la distribution du crédit de regroupement.

⁴¹³ N. Mathey, Précisions réglementaires sur le régime du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, com. 144

§1. Des limites tenant au dispositif d'information

425. Le dispositif d'information dans le processus contractuel en vue de la formation vise à éclairer le consentement du consommateur et la transparence sur les produits financiers. Mais la fourniture de l'information passe par une profusion de documents susceptible de nuire à sa transparence (I).

La spécificité du regroupement a justifié la mise en place d'un document spécifique d'information qui demeure important et innovant. Néanmoins, il reste rudimentaire (II).

I. De la Profusion de documents d'information

426. Pour assurer la bonne information du consommateur dans le regroupement de son endettement ; lutter contre le surendettement et rétablir l'équilibre des rapports entre professionnels et consommateurs, le législateur à l'image du crédit classique met en place plusieurs formalismes d'information donnant lieu à la production de plusieurs documents à destination du consommateur.

427. De la publicité à la signature de l'offre contractuelle comme on a pu le décrire et apprécier dans les précédents chapitres, l'emprunteur se retrouve avec une pléiade de documents⁴¹⁴. On se demande si cette profusion de documents est le gage d'une bonne qualité d'information du candidat à l'emprunt ?

428. Sur la base d'analyses d'auteurs⁴¹⁵ s'étant intéressés à la question, il ressort une profusion de documents d'informations (en l'occurrence les fiches

⁴¹⁴ Offre publicitaire, FIPEN ou FISE, document de dialogue, offre contractuelle.

⁴¹⁵ - L. LANDES-GRONOWSKI et C. AVIGNON, publicité en matière de crédit à la consommation : pour un professionnel et un consommateur responsables, Gaz. Pal., 25 juin 2011, n°176, P.17

- F. KAMARA, R.-C. MADER, N. SAUPHANOR-BROUILLAUD, Table ronde N°1 : l'obligation d'information du consommateur, petites affiches du 27 juin 2014, n°128, P.9

précontractuelles, l'offre et éventuellement des informations complémentaires) en matière de crédits aux consommateurs. Il y en a davantage lorsqu'il s'agit d'un regroupement de crédits. Or la profusion d'informations n'est pas nécessairement gage d'une transparence et d'une meilleure compréhension par le consommateur des risques et enjeux financiers des crédits aux consommateurs, et ce d'autant plus que ces crédits demeurent des produits complexes à appréhender pour un consommateur d'attention moyenne.⁴¹⁶

Il y a en effet le risque pour le consommateur de se noyer dans trop de documents et trop d'informations⁴¹⁷, qui souvent répètent les mêmes données et on risque de passer à côté de l'essentiel, même si les explications sont exigées pour garantir la bonne compréhension des caractéristiques essentielles du crédit.

429. La contractualisation du regroupement de crédits qui exige un autre document d'information est ainsi un terrain propice de profusion d'informations avec le risque d'incompréhension pour le consommateur-emprunteur. En la matière, la FIPEN ou la FISE est obligatoirement accompagnée du document spécifique d'information, d'une éventuelle notice d'assurance de groupe et d'un document d'éventuelles informations complémentaires que le prêteur voudrait communiquer. Tout cela présente le risque de nuire à la transparence et à l'accessibilité de l'information.

II. Le caractère rudimentaire du document spécifique d'information

430. Le document d'information spécifique reste rudimentaire comme régime. Rappelons que ce document doit être établi sur le fondement d'éléments exacts communiqués par l'emprunteur au prêteur ou à son intermédiaire. Les deux

⁴¹⁶ L. LANDES-GRONOWSKI et C. AVIGNON, publicité en matière de crédit à la consommation : pour un professionnel et un consommateur responsables, Gaz. Pal., 25 juin 2011, n°176, P.17

⁴¹⁷ - F. KAMARA, R.-C. MADER, N. SAUPHANOR-BROUILLAUD, Table ronde N°1 : l'obligation d'information du consommateur, petites affiches du 27 juin 2014, n°128, P.9

- A. LECUYER, la redondance informative ou le bon sens oublié, CCC 2011, étude 9

premiers al. de l'art. R.314-21 c. consom. disposent que cette communication d'éléments exacts peut se faire à l'aide de pièces notamment contractuelles ou encore d'éléments déclaratifs fournis par l'emprunteur.

Mais aux termes de l'al. 3 de l'art. R.314-21 « Si l'emprunteur n'est pas non plus en mesure de fournir ces éléments déclaratifs, le prêteur ou son intermédiaire indique sur le document les mentions qui n'ont pu être complétées et avertit l'emprunteur des difficultés financières et pratiques qu'il pourrait rencontrer s'il souhaitait néanmoins poursuivre l'opération sans en connaître tous les paramètres ».

431. Il nous semble que permettre la poursuite de l'opération sur la base d'un document d'information incomplète pose problème. On n'a pas de précision sur la nature des éléments qui être fournis par simple déclaration de l'emprunteur, ni ceux dont l'absence de pièce et de déclaration précise laisse néanmoins la possibilité d'établir le document de manière incomplète et la possibilité pour l'emprunteur de poursuivre l'opération. A défaut de cette précision, on pourrait supposer en théorie que cela puisse concerner des aspects importants de crédits ou dettes.

432. Il est difficile selon le Professeur PIEDELIEVRE Stéphane d'imaginer un établissement de crédit accepter un regroupement de crédits, sans connaître les engagements financiers précédents du consommateur⁴¹⁸.

433. Néanmoins en théorie, le texte donne la possibilité de poursuivre l'opération de regroupement sans toutes les informations du document spécifique à ce type d'opération, sans préconiser d'exclure de l'opération les contrats dont tous les éléments n'ont pu être connus. Cela pose problème et ne semble pas correspondre aux objectifs de la loi qui est d'assurer la transparence sur les opérations de regroupement. Il semble dangereux de laisser le consommateur poursuivre

⁴¹⁸ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5

l'opération sans en maîtriser tous les paramètres financiers. Cela pourrait aussi constituer un obstacle à la possibilité de pouvoir comparer solidement les offres préalables sur le marché, de pouvoir évaluer réellement la charge de l'endettement avant et après l'opération de regroupement. L'emprunteur risque d'être amené à payer des frais liés à la résiliation de certains contrats pris en compte dans le regroupement dont il n'a eu d'éclairage durant le processus. Ce qui pourrait compromettre la bonne exécution du crédit de regroupement ou avoir un impact sur son budget.

434. Mais le domaine de l'information n'est pas le seul terrain où le dispositif d'encadrement du prêt de regroupement présente des limites. Le dispositif de vérification de la solvabilité de l'emprunteur n'en est pas épargné.

§2. Des limites tenant au dispositif de contrôle de solvabilité

435. Pour octroyer le crédit de regroupement ; le prêteur a, comme dans les autres types de crédits, l'obligation de vérifier au préalable les capacités qu'a l'emprunteur de respecter les obligations découlant du contrat. Cette vérification ne saurait être effective et efficace si la loi ne définit pas de critères précis de solvabilité.

436. Dans la pratique, c'est un taux d'endettement de 33% qui est la référence. D'autres professionnels du crédit intègrent le reste à vivre. Le juge prend très souvent le taux de 33% comme référence, mais la loi ne dit rien sur la question. Au-delà de ce constat préliminaire, la politique visant à ce que la solvabilité de l'emprunteur soit maîtrisée avant l'octroi du crédit présente trois autres obstacles.

I. Les obstacles liés au recueil d'informations

437. Si l'on veut bien rendre le crédit responsable et sain, il faut bien que les parties au contrat de crédit soient responsables et sanctionnés pour leur manquement. Pour évaluer la solvabilité du candidat à l'emprunt, ce dernier doit fournir des éléments d'informations pertinentes et suffisantes sur sa situation. Or cette offre d'information n'est pas pertinemment formalisée et sanctionnée (A). L'absence de données positives sur les crédits en cours des particuliers constitue également une limite importante dans l'évaluation de la solvabilité du candidat au prêt de regroupement (B).

A. L'absence de formalisation et de sanction du devoir de collaboration de l'emprunteur

438. Pour la vérification de solvabilité, la majeure partie des informations sont recueillies auprès du consommateur qui doit garantir leur sincérité et leur exhaustivité. Mais on joue sur la bonne foi. Aucun devoir de collaboration avec des sanctions pénalisantes n'ont été prévues par la loi⁴¹⁹. Cette absence d'obligations clairement définies et sanctionnées à la charge du consommateur-emprunteur dans l'optique d'une meilleure gestion de son endettement et de la prévention de son surendettement n'est-elle pas une faiblesse vis-à-vis de l'objectif de responsabilisation des acteurs du regroupement ?

Certes, l'attention du consommateur est attirée par une formule d'avertissement : « Un crédit vous engage et doit-être remboursé, vérifiez vos capacités de remboursement avant de vous engager », prévue par le code⁴²⁰. Mais quelle serait en pratique la portée d'une telle formulation en termes de responsabilisation de l'emprunteur sans sanction formellement prévue et dissuasive ?

B. L'absence de données positives sur les crédits en cours du candidat au regroupement

439. En France, la vérification de solvabilité du candidat à l'emprunt est basée principalement sur les revenus en lien avec les charges courantes et les charges de crédits et autres engagements financiers. Le prêteur doit également consulter le FICP pour vérifier l'absence d'incident de paiement.

⁴¹⁹ L. LANDES-GRONOWSKI et C. AVIGNON, publicité en matière de crédit à la consommation : pour une professionnel et un consommateur responsables, op. cit.

⁴²⁰ Art. L.312-5 du code de la consommation

440. Si les revenus et les charges sont vérifiables par des documents justificatifs, il est difficile de vérifier l'existence d'autres crédits en cours qui ne connaissent pas d'incidents signalés à la Banque de France et dont l'emprunteur a omis de déclarer et d'apporter des justificatifs.

441. Se pose également la question de la non maîtrise par l'emprunteur de son endettement et de ses charges de crédits. Ce qui peut nuire à la vérification de sa réelle solvabilité. Comment évaluer par exemple la solvabilité dans le cadre d'un regroupement de crédits, lorsque l'emprunteur n'a pas la maîtrise de son endettement y égard à des crédits renouvelables endossés sur des cartes de crédits dont il ne maîtrise pas très souvent le mécanisme ?

442. Pour pallier cette insuffisance, le projet de loi sur la consommation dite Loi Hamon avait bravé les hésitations de la loi Lagarde et envisagé la mise en place d'un fichier positif, recensant les crédits en cours des particuliers⁴²¹.

Elle a proposé la création d'un registre national des crédits aux particuliers, géré par la Banque de France et ayant pour finalité première « de prévenir les situations de surendettement des personnes physiques » en recensant tous les crédits en cours souscrits par chacun des citoyens français. Il était prévu l'obligation faite au prêteur de consulter le fichier à chaque nouvelle demande de crédit sous peine de déchéance partielle ou totale du droit aux intérêts⁴²².

443. Malheureusement, Le Conseil constitutionnel s'est cependant montré hostile à ce fichier dans sa décision du 13 mars 2014. Il a, en effet, tenu à rappeler que « la liberté proclamée par l'article 2 de la Déclaration de 1789 implique le droit au respect de la vie privée ; que, par suite, la collecte, l'enregistrement, la conservation, la consultation et la communication de données à caractère personnel doivent être justifiés par un motif d'intérêt général et mis en œuvre de manière adéquate et proportionnée à cet objectif ». Or « eu égard à la nature des

⁴²¹ N. ERESEO et J. LASSERRE-CAPDEVILLE, Chronique du droit du crédit aux consommateurs (Août 2013-juin 2014), petites affiches du 01/08/2014, n°153, P.6

⁴²² Ibid.

données enregistrées, à l'ampleur du traitement, à la fréquence de son utilisation, au grand nombre de personnes susceptibles d'y avoir accès et à l'insuffisance des garanties relatives à l'accès au registre, les dispositions contestées portent au droit au respect de la vie privée une atteinte qui ne peut être regardée comme proportionnée au but poursuivi »⁴²³.

444. Les atteintes à la vie privée relevées par le Conseil constitutionnel ne sont certes pas contestables dans leur principe. Pour autant, la disproportion stigmatisée en l'espèce procède sans doute d'une réelle sous-estimation des enjeux⁴²⁴. Le surendettement est, en effet, un phénomène social de grande ampleur qui porte en germe des atteintes sensibles aux objectifs constitutionnels les plus fondamentaux : droit à la santé, droit au logement, etc. Or le Législateur n'a jusqu'ici jamais été en mesure d'apporter une solution préventive réellement efficace au problème du surendettement. Dans ce contexte, le projet de création d'un fichier positif était une piste sérieuse qui suscitait de réels espoirs dès lors que les nouvelles obligations du banquier avaient vocation à fonder, en jurisprudence, une plus grande responsabilité en cas d'octroi d'un crédit à un emprunteur manifestement insolvable⁴²⁵.

445. En matière de regroupement de l'endettement du consommateur, un tel fichier aurait permis de mieux maîtriser la solvabilité de l'emprunteur et lui permettre de mieux juger de l'opportunité d'une restructuration partielle ou totale de ses dettes.

⁴²³ CCSF, fichier positif et prévention du surendettement, rapport du Président du Groupe de travail E. CONSTANS, juin 2015, PP. 7-8, consultable sur <https://www.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/13/fichier-positif-prevention-surendettement-juin-2015.pdf>

⁴²⁴ N. ERESEO et J. LASSERRE-CAPDEVILLE, Chronique du droit du crédit aux consommateurs (Août 2013-juin 2014), op. cit.

⁴²⁵ N. ERESEO et J. LASSERRE-CAPDEVILLE, Chronique du droit du crédit aux consommateurs (Août 2013-juin 2014), op. cit.

II. Faiblesses liées à l'exploitation du résultat d'évaluation

446. Les Législateurs français et européen ont affirmé des principes de responsabilisation de la distribution du crédit qui impliquent plus d'obligations des acteurs et de limitation de la liberté contractuelle du banquier, dispensateur de crédit. L'objectif est d'éviter la distribution des crédits excessifs qui ne se rembourseront pas.

447. Mais quand il s'agit de traduire cette volonté dans la loi, le Législateur français semble timide à consacrer nettement une obligation de refuser le crédit en cas de solvabilité jugée insuffisante. Sur la question, il y a des ambiguïtés dans les formulations laissant planer le flou sur la consécration claire et nette de l'obligation de refuser le crédit.

448. Cela résulte-t-il de l'influence du monde bancaire et financier qui veut préserver sa totale liberté contractuelle ? De prime abord, on peut se dire que c'est au risque et péril du banquier s'il prête ses fonds à des emprunteurs présentant des risques d'insolvabilité. Mais c'est sans oublier que le métier du banquier est par nature risqué, que les assurances sont là pour couvrir ce risque (l'occasion pour l'emprunteur de payer plein pot, aggravant ainsi sa précarité et sa fragilité financière) et que la demande de crédit permet la création monétaire. Le prêteur pourrait donc prendre le risque d'octroyer des crédits responsables risqués, c'est-à-dire qui n'ont pas toutes les garanties nécessaires de remboursement. Mais il y a aussi le fait que le banquier pourrait céder son risque au marché par le biais de la titrisation⁴²⁶, mécanisme financier s'il n'est pas bien encadré et maîtriser peut-être source de dérive et de crise. C'est ce qui, à côté d'autres facteurs, a été à l'origine de la crise des *subprimes* en 2008.

⁴²⁶ La titrisation est un mécanisme financier de cession des créances, pouvant permettre de céder le risque de l'insolvabilité du débiteur.

449. Il eut fallu que la liberté contractuelle soit clairement bien encadrée et limitée en matière de conséquence à tirer lorsque le résultat de la solvabilité ne permet pas d'affirmer clairement que les obligations souscrites seront convenablement respectées.

450. Peut-être que la jurisprudence poursuivra l'œuvre en sanctionnant rigoureusement le manque de rigueur des banquiers dans la distribution du crédit.

Si les obligations d'informations et de vérification de solvabilité connaît des limites dans leur mise en œuvre comme on vient de l'exposer ; les sanctions qui devraient assurer leur effectivité peuvent connaître malheureusement des obstacles pour leur efficacité.

§3. Autres faiblesses de l'encadrement

Les autres faiblesses de l'encadrement du crédit de regroupement tiennent à l'inadaptation du droit de rétraction (I) et au caractère peu dissuasif des sanctions civiles (II). A noter que cette dernière faiblesse provient de la transposition de l'encadrement des crédits classiques aux consommateurs au crédit de regroupement.

I. L'inadaptation du droit de rétractation au crédit de regroupement

451. Selon la qualification du crédit de regroupement, son offre serait assortie d'un délai de réflexion ou d'un droit de rétractation.

La rétractation suppose l'acceptation de l'offre, la conclusion du contrat. Ce qui suppose que les créanciers antérieurs aient été payés et que le nouveau crédit ait été mis en route. Du fait de l'effectivité du remboursement des anciens prêteurs, de la difficulté pour l'emprunteur de disposer de cette somme pour rembourser le nouveau prêteur, l'application du droit de rétraction pose problème dans le crédit de regroupement.

II. Le caractère peu dissuasif des sanctions civiles

452. La déchéance du droit aux intérêts s'applique à certains manquements aux obligations contractuelles de formation. Ce qui neutralise le gain du prêteur et devrait le pousser à exécuter correctement ses obligations.

453. Malheureusement, la force de dissuasion de la déchéance peut poser problème si on applique strictement le droit français. En effet, par la possible

substitution du taux légal majoré de cinq points au taux d'intérêts conventionnels dans certaines circonstances⁴²⁷, le prêteur fautif dans la plupart des cas va bénéficier d'intérêts plus importants que le maintien du taux d'intérêt conventionnel. La déchéance du droit aux intérêts rencontre ainsi des problèmes d'effectivité et d'efficacité⁴²⁸ dans le cadre des crédits classiques mais aussi dans le cadre du crédit de regroupement.

⁴²⁷ En cas d'application de l'art. 1231-6 du code civil et de l'art. L. 313-3 du code monétaire et financier

⁴²⁸ G. PIGNARRE ; S. PIMONT et autres, Chronique de contrats spéciaux, III. Contrats de consommation Crédit à la consommation : effectivité intérêts, de la déchéance du droit aux intérêts, note sous CJUE, 27 mars 2014, no C-565/12, Kalhan, Petites affiches du 13/04/2015 - n° 73 - page 12 - G. Poissonnier, « Pour une vraie déchéance du droit aux intérêts en droit du crédit à la consommation » : Contrats, conc. consom. juill. 2013, étude 10.

Conclusion du chapitre 2.

454. Problème de stratégie d'encadrement. La stratégie de l'encadrement du regroupement crédit ayant consisté à faire simplement application des règles des crédits à la consommation et immobilier au crédit de regroupement nous semble inadaptée.

454 bis. Le manque d'exhaustivité de l'encadrement. Cette stratégie conduit à laisser de côté des aspects importants du processus de restructuration, notamment le procédé de mise en œuvre des droits et devoirs des créanciers et éventuels garants ou cautions antérieurs, ainsi le sort des garanties et autres accessoires. La liberté contractuelle en la matière devrait à notre sens être encadrée.

455. Insuffisances du dispositif du crédit de regroupement. En ce qui concerne le dispositif qui est consacré, on peut noter une profusion de documents d'information susceptible de nuire à sa transparence et à son accessibilité.

En matière d'évaluation de solvabilité, l'absence d'obligation de collaboration formellement édictée et sanctionnée à la charge de l'emprunteur dans la fourniture d'information est susceptible de fragiliser l'efficacité du dispositif. Cette faiblesse est valable, que le crédit soit de regroupement.

Aussi le droit de rétractation est difficilement applicable au crédit de regroupement en raison de l'effectivité du remboursement des créanciers antérieurs.

Conclusion du titre 1.

456. Une évolution dans l'encadrement du regroupement. Le nouveau dispositif juridique du regroupement a opéré des avancées en termes de mises en place de règles strictes et d'ordre public de protection et de contrôle du marché de regroupement.

457. Le dispositif spécifique d'information et de mise en garde permet désormais de prendre la mesure des conséquences positives et négatives du regroupement et de juger de l'opportunité d'opérer la restructuration de son endettement. Ainsi il pourrait utilement regrouper tout ou une partie de ses crédits.

458. Existence des faiblesses dans l'encadrement. Si ces innovations sont louables, il n'est demeuré pas moins que le nouveau juridique est limité. Sa substance porte sur le crédit de regroupement, laissant dans l'ombre des aspects du processus de restructuration qui comportent des enjeux importants. Certaines règles du dispositif consacré, notamment l'information, l'évaluation de solvabilité et le régime de responsabilisation des acteurs, méritent également d'être renforcées.

459. Nécessité d'une réforme du cadre juridique du regroupement. Ces insuffisances impactent l'efficacité du regroupement en termes de protection du consommateur et de réalisation de l'objectif de crédit responsable. Il s'avère donc nécessaire de lui doter d'un cadre spécifique et renforcé. Nous tenterons à présent d'en dégager des pistes de réflexion.

**Titre 2 : PERSPECTIVES DE RÉFORME
DU CADRE JURIDIQUE : POUR UN
ENCADREMENT SPÉCIFIQUE ET
GLOBAL DU REGROUPEMENT**

460. Constat d'une mise en place d'un cadre juridique. Les règles strictes consacrées par la loi Lagarde, ses décrets, la loi Hamon de 2014 et la réforme du crédit immobilier de 2016 mettent en place un cadre juridique d'ordre public, protecteur du consommateur dans la formation d'un prêt de regroupement. Ce nouveau cadre comporte à cet effet des innovations intéressantes.

461. Un cadre néanmoins insuffisant. Des limites ont également été constatées tenant à l'absence de définition légale de cette technique spécifique de crédit, à la stratégie même de l'encadrement, aux règles consacrées qui restent rudimentaires et limitées pour le processus de restructuration de l'endettement du consommateur. Des aspects importants et spécifiques au regroupement sont en effet laissés dans l'ombre de l'encadrement.

462. Une nécessité d'amélioration de l'encadrement. Au regard de ces faiblesses, il y a nécessité de renforcer les règles de formation existantes du crédit de regroupement mais aussi d'ouvrir d'autres champs afin de doter le regroupement d'un régime spécifique qui rende suffisamment compte de ses caractéristiques, sa complexité, et ses enjeux dans l'optique de prévenir l'insolvabilité des consommateurs et de limiter la liberté contractuelle sur certains aspects. Aussi, ce sera le lieu dans ce titre d'ouvrir des perspectives sur le terrain du droit positif pour un encadrement spécifique et renforcé du regroupement conventionnel (chapitre 1).

463. Le regroupement de crédits, sans être une solution efficace de prévention du surendettement, peut présenter un intérêt comme outil de gestion du malendettement. Dans l'optique d'un droit prospectif, nous tenterons de proposer également l'élargissement du cadre des procédures de surendettement au regroupement (Chapitre 2). L'idée et l'objectif est d'y traiter le malendettement pour prévenir l'insolvabilité.

**Chapitre 1. PERSPECTIVES DE DROIT
POSITIF POUR UN ENCADREMENT
SPÉCIFIQUE ET RENFORCÉ DU
REGROUPEMENT CONVENTIONNEL**

464. Au regard des limites observées suite à l'analyse du nouveau cadre juridique du regroupement, il semble utile et nécessaire de le renforcer afin de lui doter d'un régime propre. Ce régime devrait pouvoir rendre bien compte de ses spécificités, de ses enjeux et de ses risques.

465. Changer de stratégie d'encadrement. De prime abord, il convient d'insister sur la nécessité de changer la stratégie qui assimile simplement le crédit de regroupement aux crédits classiques du droit de la consommation. Cela a conduit à n'encadrer que les conditions de formation du contrat du prêt de regroupement sans intégrer suffisamment d'autres aspects du processus. Or, ayant ses spécificités, le regroupement n'est pas à traiter dans des dispositions communes auxdits crédits classiques mais nécessite un dispositif spécifique. Cette nécessité est également de l'avis des rapporteurs du Sénat sur l'application de la loi Lagarde⁴²⁹.

466. Evoluer vers un cadre spécifique. Un cadre spécifique aux opérations de regroupement de l'endettement serait aussi l'occasion de les définir légalement, afin de préciser leur vraie nature, leur procédé de mise en œuvre et d'élaborer des règles plus appropriées et plus exhaustives.

Dans un tel dispositif qui reste à inventer, tout le processus de résiliation des contrats préexistant et leur effet devrait y trouver leur place. Aussi le dispositif du regroupement mérite d'être élargi à des aspects non encadrés jusqu'à présent (section 1). Il faudrait également pour plus d'efficacité garder la majorité des règles actuelles mais les renforcer ou les réaménager (section 2).

⁴²⁹ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit., P. 50-51 - N. MATHEY, Précisions réglementaires sur le régime juridique du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, commentaires 144

Section 1. De l'élargissement de l'encadrement aux spécificités du processus de regroupement

467. Pour un encadrement renforcé qui tient compte des caractéristiques du regroupement de crédits, il faudrait définir légalement cette technique de crédit au préalable. C'est sur cette base que seront élaborées des règles applicables qui tiennent compte de ses spécificités.

468. A l'étape actuelle, l'élargissement nécessaire de l'encadrement concernerait les aspects liés au processus de restructuration, c'est-à-dire le mécanisme à mettre en œuvre pour transformer plusieurs crédits en un seul ; les acteurs impliqués et les enjeux de l'opération (§1).

469. Le regroupement peut présenter des risques pour les consommateurs qui y recourent. La majorité de ceux-ci sont dans des situations de détresse et dans le gouffre du mal-endettement⁴³⁰. Tenir compte de cette fragilité réelle du débiteur semble être une préoccupation à prendre en compte pour envisager des pistes d'amélioration de l'encadrement du regroupement dans l'optique de prévenir les situations d'insolvabilité (§2).

⁴³⁰ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit., P. 50-51 - D. BAZIN-BEUST, À propos de la réforme du crédit à la consommation : entre protection du consommateur et protection de la consommation, PA N°101, 2012, P.6 - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5

§1. Précision du procédé du regroupement et des obligations des acteurs initiaux

470. Le regroupement de crédits opère pour le débiteur un passage de plusieurs liens d'obligations à une seule plus importante. Ce procédé de transformation qui n'est pas précisé spécifiquement par l'encadrement du regroupement reste à définir (I).

Mettant fin avant terme à différents engagements financiers du débiteur envers les créanciers initiaux, ne serait-il pas judicieux de définir également les droits et devoirs des acteurs initiaux des différents crédits pris en compte dans l'opération (II) ?

I. Perspective de définition du regroupement et ses procédés

471. Définir les opérations de regroupement de crédits revêt un grand intérêt pour mieux les appréhender (A). Aussi tenterons-nous de faire quelques propositions d'approche de définitions (B).

A. L'intérêt de définir et de préciser le procédé du regroupement

472. Lien entre définition du regroupement et son procédé. La précision du procédé de restructuration est indissociable de la définition juridique et légale à donner aux opérations de regroupement de l'endettement du consommateur. La nécessité de définir légalement le regroupement et de préciser son procédé

s'inscrit dans le besoin de lever les incertitudes sur sa nature⁴³¹ et de fixer un cadre uniforme de traitement des sûretés, garanties et autres actions et exceptions attachées aux crédits pris en compte dans l'opération.

473. Des mécanismes conventionnels du regroupement. Les opérations de regroupement sont mises en œuvre par des mécanismes juridiques du code civil ; que ce soit avant et sous l'encadrement de la loi Lagarde. Ce sont la novation par changement de créancier ou d'objet, la subrogation personnelle ou par le simple remboursement anticipé de crédits par les fonds d'un nouveau crédit⁴³². Le choix du procédé de mise en œuvre peut nuire aux intérêts des parties. Il est en effet de l'intérêt du prêteur de pouvoir conserver le rang d'une éventuelle hypothèque attachée à l'un des crédits regroupés. Pour le consommateur aussi ; procédé à une mainlevée d'hypothèque et sa réinscription au bénéfice de son nouveau prêteur comporte un coût supplémentaire.

474. Intérêt d'un mécanisme légale. Définir précisément les opérations de regroupement de l'endettement du consommateur en y fixant le procédé de mise en œuvre permettrait de déterminer le sort des accessoires de la créance au lieu de laisser ce sort au choix contractuel.

L'esprit de la loi étant de protéger le consommateur et de prévenir son surendettement, il serait intéressant qu'elle impose en fonction des circonstances le mécanisme juridique le moins onéreux pour le débiteur.

475. Le Comité consultatif dans son avis de juin 1994 sur la renégociation de prêts⁴³³ mentionnait la nécessité de fixer un procédé de mise en œuvre de la transformation de plusieurs prêts en un seul. Il était en son temps favorable à la procédure de subrogation personnelle car moins onéreuse pour le débiteur et pourrait permettre le maintien de l'inscription hypothécaire initiale entre autres.

⁴³¹ S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5

⁴³² S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

⁴³³ Comité consultatif, rapport d'exercice 1993-1994 au Conseil National du Crédit et du Titre, chapitre 5 : la renégociation des prêts, P. 119 consultable sur Gallica :

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64972668/f121.image.r=La%20renégociation%20des%20prêts>

A ce jour, quelle définition et quel procédé conviendraient le mieux aux opérations de regroupement ?

B. Proposition de définition du regroupement de crédits

476. Les opérations de regroupement de crédits correspondent à des situations diverses et leur définition devrait prendre en compte cette diversité.

477. Approche du Professeur RAYMOND. Le regroupement peut correspondre à l'hypothèse d'une subrogation réelle⁴³⁴ : pour le Professeur Guy RAYMOND, ce serait le cas envisagé actuellement par l'ancien art. L.313-15 issu de la loi Lagarde et repris par les articles L.314-10 à L.314-13 actuels c. consom. Le regroupement de crédits correspond alors à la situation où un même organisme de crédit globalise plusieurs prêts existants et les remplace par un seul et même crédit⁴³⁵.

Le regroupement pourrait être mis en œuvre par la subrogation personnelle consentie par le débiteur ou par la novation en cas de rachat.

478. Définition envisageable. En synthèse, nous pourrions proposer de définir le regroupement comme étant une technique juridique de substitution de plusieurs crédits et dettes en cours par un prêt nouveau. Il peut s'opérer par subrogation réelle lorsque le nouveau prêt est consenti par le prêteur initial ; par la subrogation personnelle consentie par le débiteur ou par la novation lorsque le crédit de regroupement est consenti par un nouveau prêteur.

⁴³⁴ La subrogation est conventionnelle lorsqu'elle intervient par l'effet d'un contrat (articles 1346-1 et 1346-2 du Code civil). La subrogation réelle est différente. Il s'agit d'une opération qui porte sur un changement de la chose objet de l'obligation. Il n'est plus question d'une tierce personne.

La subrogation réelle vise à assurer la stabilité juridique d'une situation. La notion de remplacement par un équivalent est primordiale.

⁴³⁵ G. RAYMOND, Droit de la consommation – Loi n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, Revue Contrats, Concurrence et Consommation n°10, Octobre 2010, étude 11

La subrogation réelle opérée dans le cadre du regroupement consenti par le prêteur initial permet de maintenir les sûretés utiles à la garantie de la nouvelle dette avec une éventuelle mention corrective en marge de l'inscription hypothécaire le cas échéant. Il sera toujours possible pour le débiteur de faire prévaloir des exceptions et certaines actions attachées à des créances précédentes.

479. Dès lors que les définitions des différentes typologies de regroupement et leurs mécanismes de mise en œuvre sont précisés, il serait intéressant de prendre en compte les parties prenantes aux crédits antérieurs afin de définir leurs droits et devoirs dans le processus de restructuration de l'endettement du débiteur.

II. Pistes pour une précision des droits et devoirs des acteurs initiaux des crédits à regrouper

480. Une diversité de parties prenantes. Les parties prenantes aux crédits antérieurs en dehors du débiteur sont essentiellement les créanciers, cautions et éventuels garants. Pour que le projet de regroupement se réalise dans de meilleur délai, il est indispensable que les droits et devoirs de ces derniers soient précisés.

481. Eventuels droits et devoirs des parties prenantes. En effet, dans le cadre d'un regroupement-rachat, si les anciens créanciers ne réagissent pas le plus vite possible pour fournir le décompte de remboursement anticipé, cela pourrait impacter les gains escomptés par l'emprunteur dans son recours au regroupement. Pour ne pas impacter considérablement ces gains, ce décompte doit être disponible dans de meilleur délai. Le code de la consommation en ce qui concerne le remboursement anticipé du crédit immobilier parle de fourniture du décompte

sans délai⁴³⁶. Il y a cependant des violations en la matière⁴³⁷. Il faudrait donc un délai précis et des sanctions dissuasives.

482. A propos des cautions. Pour ce qui est des cautions et garants, ils doivent avoir l'information utile et nécessaire à temps et donner un nouveau consentement lorsque le montant du nouvel engagement du consommateur dépasse son engagement initial.

483. Concernant les intermédiaires. Les regroupements de crédits sont le plus souvent opérés par des intermédiaires en opération de banque. La loi a précisé leurs obligations professionnelles spécifiques, en particulier pour leur interdire toute provision ou tout commissionnement avant le versement des fonds prêtés. La loi a également imposé que l'emprunteur et l'intermédiaire conviennent par écrit des frais, qui doivent être intégrés au calcul du TAEG. Il serait intéressant que les commissions de ces intermédiaires puissent être plafonnées.

484. L'encadrement spécifique du regroupement de crédits devrait également tenir compte de la situation de fragilité de la majorité des débiteurs qui recourent à la restructuration pour faire face au malendettement et aux risques de surendettement.

⁴³⁶ Art. L.313-47

⁴³⁷ Associations de défense des consommateurs UFC-Que-Choisir, La Renégociation de crédit immobilier : les pièges des banques contre les consommateurs ; Juin 2017, 42 pp. Consultable sur <https://www.quechoisir.org/action-ufc-que-choisir-renegociation-de-credit-immobilier-les-pieges-des-banques-contre-les-consommateurs-n44140/>

§2. Perspectives de prise en compte de la fragilité du débiteur

485. En termes de pistes de réflexion tendant à considérer la situation de fragilité du candidat à l'emprunt, on pourrait inscrire la modulation des frais liés à la résiliation des crédits pris en compte dans l'opération (I). A cela pourrait s'ajouter une limitation de la durée du crédit de remboursement (II) pour contrecarrer le recours au regroupement défensif⁴³⁸.

I. La modulation des frais

486. Les frais que supporte le débiteur amputent énormément sur le gain potentiel escompté avec la restructuration. C'est le document spécifique d'informations qui permet de rendre compte des coûts liés au remboursement anticipé des crédits regroupés. L'idée est de parvenir à réduire ces frais afin que le regroupement soit utile pour le consommateur en termes de gain.

487. En 1994, le Comité consultatif semblait se pencher sur la situation du débiteur. Il proposait alors aux pouvoirs publics en ce qui concerne les frais hypothécaires la création d'un taux réduit pour la mainlevée suivie d'une nouvelle inscription dans le cas des « transferts contraints » pour des raisons professionnelles ou familiales. Cette proposition peut encore se prévaloir aujourd'hui pour soulager le débiteur des coûts exorbitants de la restructuration.

⁴³⁸ Le regroupement défensif de crédits correspond à la situation du débiteur est la limite du surendettement. Le regroupement ne fera que le maintenir dans un endettement permanent. Il faudrait mieux un traitement de sa situation dans le cadre des procédures de surendettement que de recourir dans au regroupement

488. En ce qui concerne les frais de dossier des rachats de crédit, l'étude de l'association UFC- Que- Choisir⁴³⁹ révèle une grande diversité des frais. Il conviendrait dans un nouveau régime de pouvoir moduler ces frais dans un sens favorable au débiteur-consommateur. Il en est de même des commissions des intermédiaires activement présents sur le marché du regroupement de crédits qu'ils considèrent comme un marché juteux⁴⁴⁰.

En plus de ces mesures économiques, il convient d'agir également sur la durée du crédit de regroupement.

⁴³⁹ Associations de défense des consommateurs UFC-Que-Choisir, La Renégociation de crédit immobilier : les pièges des banques contre les consommateurs ; Juin 2017, 42 pp. Consultable sur <https://www.quechoisir.org/action-ufc-que-choisir-renegociation-de-credit-immobilier-les-pieges-des-banques-contre-les-consommateurs-n44140/>

⁴⁴⁰ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110 - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n° 159, P.5

II. Le plafonnement de la durée et la limitation des regroupements défensifs

489. Plafonner la durée. Le regroupement de crédits se traduit le plus souvent par un allongement des durées de remboursement. En effet, « les établissements spécialisés n'ont souvent d'autres possibilités afin de conserver leur position sur le marché que de procéder eux-mêmes à des rachats et sur des durées suffisamment longues pour proposer des mensualités attractives »⁴⁴¹. Ce qui n'est pas sans danger car plus le remboursement s'étire dans le temps et plus les personnes concernées sont enclines à contracter de nouveaux prêts, et sont exposées à des accidents de parcours (comme le divorce, la maladie et le chômage par exemple)⁴⁴².

Le regroupement s'étale ainsi en moyenne sur 10 ans⁴⁴³, sur un équilibre budgétaire fragile et l'emprunteur ne bénéficie d'aucun accompagnement (juridique, budgétaire ou social)⁴⁴⁴. De ce fait, il est nécessaire de limiter les montants et la durée⁴⁴⁵. Ce qui permettra d'exclure du regroupement les personnes très fragilisées financièrement pour les orienter très tôt et utilement vers des procédures de surendettement pendant qu'un plan d'aménagement de leur endettement est encore possible et où ils bénéficieront d'un accompagnement et d'une protection conséquente⁴⁴⁶.

⁴⁴¹ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

⁴⁴² S. PRIGENT, op.cit.

⁴⁴³ S. PRIGENT, Opération de regroupement de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique), Defrénois, 30 juin 2011 n° 12, P. 1110

⁴⁴⁴ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit., PP. 50-51

⁴⁴⁵ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit., PP. 50-51

⁴⁴⁶ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit., PP. 50-51

490. En ce qui concerne la piste de limitation de la durée, les rapporteurs au Sénat y voient deux formes alternatives : « - ou bien l'opération de regroupement de crédits est limitée dans sa durée et dans son montant de façon proportionnelle aux ressources potentielles du débiteur. - ou bien l'opération de regroupement de crédits ne peut, en tout état de cause, se traduire par un remboursement sur une durée supérieure à huit ans⁴⁴⁷ ». En fixant des limites de durée, l'on évite que des regroupements de crédits s'étalent sur une période largement plus longue que celle des plans de redressement dans le cadre des procédures de surendettement⁴⁴⁸.

491. Cibler les regroupements défensifs. Cette limitation doit surtout concerner les regroupements défensifs à notre avis, c'est-à-dire des cas où le taux d'endettement a franchi la barre des 50% des revenus et où pour le débiteur, recourir au regroupement est la dernière tentative - malheureusement trop tardive - avant de déposer un dossier de surendettement. Ce sont en effet des situations où le traitement dans le cadre des procédures de surendettement va très largement se résoudre par un rétablissement personnel. Or, si tel est le cas, restructurer l'endettement serait dans presque tous les cas de figure inefficace et finirait par dégrader irrémédiablement la situation du débiteur.

En effet, dans une situation où le taux d'endettement dépasse les 50% ; il serait difficile, à moins d'étaler la durée de remboursement sur une très longue durée, de pouvoir ramener ce taux à moins de 33% dans le cadre d'un regroupement. Or un regroupement sur une trop longue durée reviendrait plutôt trop cher et maintiendrait le débiteur dans un endettement quasi permanent.

Le plafond de durée doit cependant tenir compte du régime du crédit de regroupement. La durée pourrait être plus longue pour le crédit de regroupement

⁴⁴⁷ 8 ans en référence à la durée maximale des plans de réaménagements proposés par les commissions de surendettement. Cette durée a d'ailleurs été ramenée à 7 ans en 2018

⁴⁴⁸ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602, op. cit.

relevant du régime du crédit immobilier dans le cas où il intégrerait un crédit immobilier encore important en termes de durée⁴⁴⁹.

492. En limitant les montants et les durées, on arrivera à des situations où la restructuration conventionnelle est limitée dans son ampleur pour les personnes hautement fragilisées et dont le reste à vivre⁴⁵⁰ est très faible.

493. Nécessité de définir des critères d'admission au regroupement. Le souci de limiter des regroupements défensifs, voire les éradiquer, va impliquer que dans l'encadrement du regroupement, des critères d'admission soient clairement définis. C'est-à-dire des critères en lien avec la solvabilité par la fixation d'un taux d'endettement maximum et dans une durée raisonnable en fonction de la situation du débiteur sans dépasser les dix ans.

En marge de la nécessité de limiter la durée pour éviter des regroupements défensifs, il conviendrait également dans certains cas d'inscrire le débiteur dans le FICP pour des raisons que nous exposerons à présent.

III. Envisager l'inscription au FICP du débiteur en cas de regroupement défensif

494. Quel intérêt ? La préconisation de l'inscription du débiteur au Fichier national des incidents de remboursements de crédits aux particuliers (FICP) se fonde sur les objectifs même du fichage au FICP et des risques liés au regroupement défensif. En rappel, le fichage vise, non seulement, à protéger les consommateurs contre de surendettement lié à la souscription de crédits de toute nature, mais aussi à protéger les banques et les établissements de crédits contre

⁴⁴⁹ En effet, les regroupements qui relèvent du régime du crédit immobilier parce la garantie porte sur une hypothèque et ou une autre sûreté assimilable sans intégrer pour autant un crédit immobilier important n'a pas à s'établir sur une très longue durée.

⁴⁵⁰ Le reste à vivre correspond au revenu mensuel restant au foyer après paiement des charges fixes

l'insolvabilité de leurs clients. C'est donc dans cet objectif de protection du débiteur mal-endetté et qui opère un regroupement défensif de crédits qu'il convient d'envisager son inscription au FICP pour limiter ses souscriptions de crédits postérieurs audit regroupement. Quant au fondement de la préconisation tenant au risque même du regroupement défensif, il convient de rappeler que la réduction du montant de la mensualité opérée par la restructuration laisse apparaître un semblant d'une haute de pouvoir d'achat et d'une augmentation de la capacité de remboursement pour le débiteur. Ainsi, sans trop garder en permanence en vue la charge et la durée de remboursement du crédit de regroupement, celui-ci pourrait être encore tenté par la souscription de petits ou moyens crédits à la consommation ou des crédits renouvelables pour réaliser des projets ponctuels ou satisfaire des envies passagers. Si cette possible souscription postérieure n'est pas sous contrôle, le débiteur dégraderait sa situation financière et risquerait de se retrouver dans une situation irrémédiablement compromise qui nécessiterait une procédure de rétablissement personnel. C'est pour donc pour cette nécessité de contrôle dans le but de prévenir la dégradation de la situation du débiteur pendant le remboursement du crédit de regroupement que le fichage se révèle très utile. D'autant, pour assurer ce contrôle et se prémunir de l'insolvabilité des leurs clients, les banques insérait une clause spéciale dans le contrat de regroupement interdisant au débiteur toute souscription d'un nouveau crédit sans accord préalable de la banque. Ce qui déséquilibrait les obligations des parties. Cette pratique est désormais interdite mais le besoin de responsabilisation du crédit et de ses acteurs, et l'objectif de lutter contre le surendettement impose de trouver des moyens acceptables de prévention de l'insolvabilité du débiteur. A défaut d'un fichier positif général, le fichage ici préconisé viserait de façon circonstanciée de prévenir le surendettement. Sans interdire systématiquement au débiteur le recours au crédit, l'octroi d'un crédit après un regroupement défensif serait soumis à des vérifications préalables plus strictes. L'intervention des pouvoirs publics à travers ce fichage protège beaucoup plus le débiteur par rapport

à l'intervention conventionnellement imposée par le fournisseur de crédit de regroupement. Ce fichage se défend car elle n'est pas trop invasive dans la vie privée des consommateurs en ce qu'elle ne concerne qu'un domaine restreint qui est celle du regroupement défensif. Aussi, la situation de la personne qui recourir à un regroupement défensif est tellement détériorée (plus de 50% de taux d'endettement et des incidents de paiement le plus souvent) et proche de la situation de surendettement. Or, dans les situations de surendettement, le fichage est utile pour parvenir à redresser la situation.

Si cette perspective est recevable, il induit par conséquent l'élargissement des cas justifiant l'inscription au FICP ainsi que les conséquences de l'inscription. Aussi, il faudrait préciser clairement les conditions et modalités de l'inscription préconisée.

495. Conditions et modalités d'inscription. L'inscription au FICP suite à un regroupement défensif pourrait concerner les situations où le taux d'endettement avant l'opération dépasse 50% et dont la restructuration n'a pas pu le faire descendre sous la barre des 33% dans un délai raisonnable. En effet, une situation d'un débiteur dont le taux est de 33% ou au-dessus reste fragile. Or il fait face à la pression publicitaire des offres de crédit et pourrait être tenté d'en souscrire et fragiliser ainsi davantage sa situation. L'inscrire au FICP avec la mention regroupement défensif l'empêcherait de retomber dans l'engrenage infernal du crédit. Ce fichage ne doit pas faire obstacle au micro-crédit personnel et accompagné. Aussi en cas de besoin de trésorerie pour faire face à un aléa de la vie⁴⁵¹, une autorisation pourrait être sollicitée à la Commission de surendettement pour souscrire un crédit adapté.

L'inscription au fichier n'est pas une interdiction au crédit, mais le banquier pourrait engager sa responsabilité en octroyant un crédit excessif.

⁴⁵¹ Il s'agit de besoin de trésorerie pour assurer la disponibilité des biens et services nécessaires au quotidien. Matériel électro-ménager, matériel informatique ...

496. Quid de la désinscription ? La désinscription du FICP pourrait être aussi sollicitée après une évaluation de solvabilité du débiteur démontrant un taux d'endettement largement inférieur à 33%.

A côté de tant d'aspects qu'une nouvelle réglementation du regroupement peut envisager d'intégrer, il faudrait également renforcer ou réaménager certains éléments déjà pris en compte dans le cadre juridique actuel du regroupement.

Section 2. Perspectives d'amélioration du dispositif normatif actuel du regroupement

497. L'encadrement du regroupement a consacré essentiellement des règles régissant les conditions de formation du contrat de prêt de restructuration. Nous l'avons présenté dans le chapitre consacré aux limites du nouveau cadre du regroupement, faisant ressortir les insuffisances que comportent le dispositif d'information et celui d'évaluation préalable de solvabilité du candidat à l'emprunt.

498. Des pistes peuvent être envisagées en termes de renforcement de la transparence de l'information (§1) et de l'efficacité du dispositif d'évaluation préalable de solvabilité (§2). Le juge européen donne des clés pour l'avènement de sanctions dissuasives et efficaces dont il faut explorer les possibilités de leur prise en compte par le dispositif juridique actuel.

§1. Pour une meilleure concision, transparence et accessibilité de l'information

499. Le nouveau cadre juridique appliqué au prêt de regroupement le même formalisme d'information que celui appliqué au crédit à la consommation et au crédit immobilier classique. Avec la mise en place du document d'information spécifique au regroupement, l'emprunteur se trouve face à une profusion de

documents d'informations précontractuelles. Une telle profusion de documents peut nuire à la transparence de l'information souhaitée. Ne serait-il pas possible d'envisager la fusion du document d'information spécifique et de la fiche d'information (FIPEN et FISE) en un seul document ?

La fusion peut certes présenter de l'intérêt mais peut faire face à des obstacles (I). Il est nécessaire de proposer un contenu à cette éventuelle fiche fusionnée (II).

I. La perspective d'une fiche unique d'information précontractuelles

500. L'hypothèse d'une fiche unique d'information impliquerait la fusion des documents précontractuels d'information. Si une telle fusion présente un intérêt certain (A), il faudrait compter avec un certain nombre d'obstacles à surmonter pour y parvenir (B).

A. De l'intérêt de la fiche fusionnée

501. Cette préconisation vise la concision et une meilleure accessibilité à l'information pour le débiteur.

502. Éléments de faisabilité. En procédant à l'examen des fiches précontractuelles d'information (FIPEN et FISE) et le document de dialogue spécifique au regroupement de l'endettement, on s'aperçoit que leurs principaux objectifs sont les mêmes. Donner à l'emprunteur les clés pour maîtriser les caractéristiques essentielles de l'opération de regroupement. Les caractéristiques d'une opération de regroupement englobent non seulement les données du processus mais aussi son résultat final donnant lieu à un crédit. On conviendrait que le document de dialogue évalue certains aspects du processus de résiliation

des crédits, notamment son bilan en termes de coûts principalement ; et les fiches (FIPEN et FISE) présentent les données caractéristiques du crédit de regroupement qui plus est reflète l'intégration des coûts des résiliations synthétisés dans le document spécifique.

C'est en analysant concomitamment les données du document spécifique et des fiches précontractuelles que le débiteur-consommateur jugera de l'opportunité de concrétiser l'opération de regroupement. Or, face à une profusion de documents, l'information risque d'être noyée et inaccessible pour un consommateur de moindre attention.

503. Pallier la profusion nocive d'informations. Le fait de fusionner et synthétiser les fiches précontractuelles et le document de dialogue pourraient être envisagé pour pallier la profusion de documents et au risque de défaut d'appréhension de l'information voulue pour l'emprunteur. Un tel projet reviendrait à garder l'essentiel et à rechercher la concision pour garantir une information de qualité, exhaustive, simple et accessible au consommateur et l'aider à prendre une décision opportune de restructuration de son endettement global.

B. D'éventuels obstacles au projet d'une fiche fusionnée

504. De réels obstacles. L'obstacle principal auquel pourrait faire face cette perspective est de respecter les règles découlant des directives européennes de 2008 et 2014 qui normalisent le contenu des fiches précontractuelles applicables aux contrats de crédits destinés aux consommateurs. Néanmoins, une fusion aurait aussi l'avantage de rester concis par rapport à ce contenu et d'éviter la redondance

d'informations des développements qu'on retrouve dans les fiches et le document de dialogue en droit français.

505. De la possibilité de surmonter les obstacles. Le droit européen ne traite pas directement du regroupement de crédits. Dans la mesure où le droit français parvient à lui consacrer un cadre spécifique avec des règles spécifiques respectueuses des droits du consommateur, assurant le principe de prêt responsable et soucieuses de la lutte contre le surendettement des consommateurs, cette fusion ne devrait pas être en contradiction avec l'esprit du droit européen. Aussi faut-il proposer un contenu pour la fiche fusionnée qui soit non seulement simplifiée et concise mais également respectueuse de l'esprit et des objectifs du droit européen.

II. Du contenu de la fiche fusionnée

506. La fiche fusionnée reprendra les éléments caractéristiques des crédits et dettes précédents, leur coût de résiliation, le résultat de la restructuration constitutif du nouveau prêt de substitution, les caractéristiques de ce dernier.

507. Fiche fusionnée d'informations précontractuelles du regroupement sous régime du crédit à la consommation

Données crédits et dettes à regrouper	Conséquences de la restructuration	Données du prêt de regroupement⁴⁵²
		Identité du prêteur et de l'intermédiaire (le cas échéant)
Caractéristiques des crédits - type et capital restant dû	- Montant total dû par l'emprunteur	Caractéristiques principales du prêt de regroupement

⁴⁵² Cette rubrique reprend les éléments conformes à la FIPEN

<ul style="list-style-type: none"> - taux d'intérêts - montant des échéances <p>Montant total restant dû</p> <p>Montant total des mensualités</p>	<ul style="list-style-type: none"> - frais liés au remboursement anticipé de chaque crédit - autres frais liés à la restructuration : commissions d'intermédiaires et autres 	<ul style="list-style-type: none"> - montant du capital - taux d'intérêt - coût du crédit - garantie du prêt - échéances et modalités de versement - durée du remboursement - autres aspects juridiques importants - information complémentaire
<p>Description des garanties associées aux crédits</p> <ul style="list-style-type: none"> - Garanties réelles - garanties personnelles 	<p>Sort des garanties associées aux crédits précédents</p>	
<p>Dettes</p> <ul style="list-style-type: none"> - montant - date d'exigibilité 		
<p>Total restant dû crédits et dettes</p>		
	<p>Autres informations liées au remboursement anticipé</p> <ul style="list-style-type: none"> - date et modalités des remboursements anticipés - modalités de mainlevée d'hypothèque 	
<p>Eléments d'évaluation du bilan économique du regroupement envisagé et avertissement sur les risques s'il y a lieu.</p>		

508. Fiche fusionnée d'informations précontractuelles du regroupement sous régime du crédit immobilier

Données crédits et dettes à regrouper	Conséquences de la restructuration	Données du prêt de regroupement⁴⁵³
		Identité du prêteur et de l'intermédiaire (le cas échéant)
Caractéristiques des crédits - type et capital restant dû - taux d'intérêts - montant des échéances Montant total restant dû Montant total des mensualités	- Montant total dû par l'emprunteur - frais liés au remboursement anticipé de chaque crédit - autres frais liés à la restructuration : commissions d'intermédiaires et autres	Caractéristiques principales du prêt de regroupement - montant du capital - taux d'intérêt - coût du crédit - garantie du prêt - Nombre et périodicité des versements - montant de chaque versement - durée du remboursement
Description des garanties associées aux crédits - Garanties réelles - garanties personnelles	Sort des garanties associées aux crédits précédents	
Dettes - montant - date d'exigibilité		
Total restant dû crédits et dettes		
	Autres informations liées au remboursement anticipé	- obligation supplémentaires de l'emprunteur - remboursement anticipé

⁴⁵³ Cette rubrique reprend les éléments conformes à la FISE

	<ul style="list-style-type: none"> - date et modalités des remboursements anticipés - modalités de mainlevée d'hypothèque 	<ul style="list-style-type: none"> - caractéristiques variables - autres droits de l'emprunteur - réclamations - Non-respect des engagements liés au prêt : conséquences pour l'emprunteur - information complémentaire - Autorité de surveillance
Eléments d'évaluation du bilan économique du regroupement envisagé et avertissement sur les risques s'il y a lieu		

Si la fiche fusionnée peut constituer un aspect d'amélioration du régime actuel du regroupement de crédits, le dispositif d'évaluation préalable de solvabilité de l'emprunteur nécessite un renforcement. Il en est de même en ce qui concerne le dispositif de sanctions civiles, précisément la déchéance du droit aux intérêts.

§2. Autres Pistes d'amélioration du dispositif du regroupement

509. Les autres pistes qu'il convient d'envisager concernant le renforcement du dispositif de formation du crédit de regroupement en vue de rendre le principe du prêt responsable plus effectif dans l'optique du renforcement de la lutte contre le malendettement et le surendettement. Il est donc impératif d'avoir une meilleure maîtrise préalable de la solvabilité de l'emprunteur (I). Il convient également de rendre plus dissuasives et plus efficaces les sanctions et notamment le dispositif actuel de déchéance du droit aux intérêts pour manquement à ces obligations précontractuelles de la part du prêteur (II). Aussi, le droit de réflexion mérite une adaptation afin de tenir compte des implications et effets du processus de regroupement (III).

I. Pour une meilleure maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur

510. La non-maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur soulève des difficultés en termes de lutte contre le malendettement et le surendettement. Pour une meilleure évaluation de la solvabilité de l'emprunteur, sa collaboration dans l'offre d'information est capitale et cela doit-être consacré comme un devoir (A).

L'obligation de vérification préalable de solvabilité de l'emprunteur est certes imposée au prêteur. Cette vérification ne manquerait-il pas de vigueur et d'efficacité si la liberté est laissée au prêteur d'accorder ou de ne pas accorder le crédit même en cas de solvabilité insuffisante de l'emprunteur (B), d'autant plus qu'aucun critère de solvabilité suffisante n'est légalement fixé ?

A. Un devoir légal de collaboration pour l'emprunteur à consacrer

511. L'idée part de la difficulté de maîtriser parfaitement la situation de l'emprunteur et qui conduit très souvent à l'octroi excessif de crédits conduisant ainsi au malendettement et au surendettement. A défaut d'un fichier positif qui est pour l'instant censuré par le Conseil constitutionnel, il faudrait envisager de matérialiser l'exigence de bonne foi de la part du consommateur dans la fourniture des informations pour permettre l'évaluation de sa solvabilité en un devoir sanctionné. Ainsi, partant du principe de bonne foi, il faudrait passer à un devoir légal de collaboration clairement consacré et expressément sanctionné⁴⁵⁴. Pour l'avènement du crédit responsable, le consommateur devient un collaborateur actif dans la lutte contre sa propre insolvabilité. Son comportement doit ainsi être responsable⁴⁵⁵ et pour garantir cette responsabilisation, seul un dispositif coercitif pourrait être un garde-fou. Sans cela, la responsabilisation du consommateur sera déficiente et l'objectif de crédit responsable serait difficile à atteindre.

B. Solvabilité insuffisante et nécessaire limitation de la liberté du banquier

512. Le banquier est obligé de procéder à une évaluation préalable de solvabilité du candidat à l'emprunt. C'est pour éviter l'octroi de crédits excessifs qui ne seront pas remboursés et pour protéger le consommateur contre le surendettement.

⁴⁵⁴- L. LANDES-GRONOWSKI et C. AVIGNON, publicité en matière de crédit à la consommation : pour un professionnel et un consommateur responsables, Gaz pal, 25 juin 2011, n° 176, P. 17

- N. PROD'HOMME, Professionnel et consommateur : une loyauté réciproque ?, petites affiches, 24 novembre 2011, n° 234, P. 29

- V. LEGRAND, la nouvelle philosophie du crédit renouvelable, Gaz. Pal., 25 juin 2011, n° 176, P. 12

⁴⁵⁵ V. LEGRAND, op. cit.

En matière de crédit immobilier, l'art. 18 du paragraphe 5 de la directive européenne du 4 février 2014 intime aux Etats de veiller à ce que le prêteur « accorde uniquement le crédit au consommateur si le résultat de l'évaluation de la solvabilité indique que les obligations découlant du contrat de crédit seront vraisemblablement respectées conformément à ce qui est prévu par ledit contrat ». On peut se demander si l'art. 18§5 a) ne revient pas à faire peser sur le prêteur une obligation de ne consentir qu'un crédit nécessairement « adapté » à l'état financier de l'emprunteur⁴⁵⁶ ; et donc une obligation de ne pas octroyer le crédit⁴⁵⁷.

513. A la suite de la réforme du crédit immobilier en 2016 en France, L. 313-16 al 1^{er} du Code de la consommation dispose que « le crédit n'est accordé à l'emprunteur que si le prêteur a pu vérifier que les obligations découlant du contrat de crédit seront vraisemblablement respectées conformément à ce qui est prévu par ce contrat ». Doit-on déduire de cette disposition un devoir de refuser d'octroyer le crédit ?

514. Le flou réside et on sent la fébrilité du Législateur de porter atteinte la liberté discrétionnaire du banquier d'octroyer ou de refuser le crédit. Pourtant, pour une distribution responsable du crédit au consommateur dont le prêt de regroupement qui, plus est, concerne généralement des débiteurs fragiles ; il serait temps que le Législateur limite en des termes très clairs et dénués d'ambiguïtés la liberté du banquier. Et pour faciliter cette limitation, il est nécessaire en ce qui concerne précisément le devoir d'évaluation de solvabilité, de définir légalement des critères d'une solvabilité suffisante par la fixation légale d'un taux d'endettement critique⁴⁵⁸. Ce qui permettra de consacrer clairement l'obligation pour le banquier de refuser le crédit en cas de solvabilité insuffisante, c'est-à-dire dans les

⁴⁵⁶ J. LASSERRE CAPDEVILLE, l'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et les devoirs d'explication et de mise en garde à la charge du prêteur, Gazette du palais, 28 août 2015, n°237, p.7

⁴⁵⁷ Ce qui serait une forme d'atteinte justifiée à la liberté discrétionnaire du banquier de consentir ou de ne pas consentir un crédit

⁴⁵⁸ Ce taux critique devrait intégrer des variables comme le reste à vivre dans le calcul

situations où l'évaluation révèle une solvabilité inférieure au taux d'endettement critique. Cette obligation doit être assortie de sanctions expresses, précises, spécifiques et dissuasives.

II. Améliorer le caractère dissuasif de la déchéance du droit aux intérêts

515. L'utilité de cette piste part du constat d'une certaine inefficacité du dispositif coercitif accompagnant les obligations du prêteur de lors de la formation et de l'exécution du contrat de crédit de regroupement. De ce fait, il s'avère nécessaire de réaménager le dispositif français pour l'avènement de sanctions dissuasives. Le juge européen offre des perspectives. Il invite à propos le juge national à prononcer des sanctions dissuasives à la lumière de la solution qu'il a lui-même dégagé⁴⁵⁹. C'est un rappel entrant dans le cadre de la mise en œuvre de l'article 23 de la directive de 2008.

516. C'est dire que cette exigence de sanctions dissuasives ne concerne pas uniquement le devoir de vérification ayant donné lieu à la question préjudicielle, ni la déchéance du droit aux intérêts et son affaiblissement par le jeu des intérêts au taux légal majoré qui est une spécificité française⁴⁶⁰. L'exigence du caractère dissuasif et d'effectivité concerne toutes les sanctions, de toutes les violations des obligations précontractuelles et contractuelles du prêteur.

517. Cas spécifique de la déchéance du droit aux intérêts. En ce qui concerne spécifiquement la déchéance du droit aux intérêts, le prêteur fautif ne doit pas pouvoir bénéficier d'intérêts au taux légal avec majoration de cinq points en

⁴⁵⁹ CJUE, 27 mars 2014, no C-565/12, Kalhan

⁴⁶⁰ Intérêts au taux légal avec majoration de cinq points en application de l'article 1153 du code civil et L. 313-3 du code monétaire et financier si le débiteur ne s'exécute dans de meilleurs délais.

application de l'article 1231-6 c. civ. et L. 313-3 du code monétaire et financier si le montant de ces intérêts légaux majorés ne sont pas suffisamment inférieurs au montant des intérêts au taux conventionnel qu'il aurait perçu s'il n'en était pas déçu. Le juge national doit veiller avec rigueur sur cela et infliger, si la situation l'exige, une « double peine » au prêteur : la perte des intérêts conventionnels à laquelle pourrait ainsi s'ajouter la perte des intérêts légaux ou d'une partie de ceux-ci, sans aucune majoration. C'est alors sur le terrain de la proportionnalité que devrait se placer le débat. De ce point de vue, la solution est en adéquation avec l'objectif des sanctions au droit de l'Union et permet par la même occasion de renforcer la protection du consommateur.

La directive poursuit en effet l'objectif de responsabiliser les dispensateurs de crédit. La Cour souligne tout particulièrement l'importance de l'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur comme participant de cet objectif.

L'obligation faite au prêteur de consulter les bases de données disponibles est destinée à y satisfaire. Ainsi pour que la sanction soit dissuasive, il faut que le coût d'un manquement à cette obligation soit supérieur à celui de la consultation du fichier par exemple.

518. Le juge national se voit ainsi accordé un pouvoir important, encore accentué par le flou des critères posés par la Cour. Le flou est entretenu à deux égards : d'abord du point de vue des critères de la comparaison ; ensuite des éléments d'évaluation dont le juge doit tenir compte. Aux termes d'une formulation contournée et floue, la juridiction européenne propose, en effet, un certain nombre de guides au juge national dans son appréciation de la sanction.

Ainsi, celui-ci doit comparer, « dans les circonstances de l'affaire » dont il est saisi, les montants que le prêteur aurait perçus si ce dernier avait respecté son obligation, et ceux qu'il percevrait en cas de violation de cette dernière. Et pour déterminer ces montants, il appartient au juge national de tenir compte de « tous les éléments », « en particulier de toutes les conséquences susceptibles de découler de la constatation de la violation par le prêteur » de ses obligations.

Si à l'issue de cette comparaison, il constate que l'application de la sanction est susceptible de conférer un bénéfice au prêteur ou même que les montants susceptibles d'être perçus par ce dernier « ne sont pas significativement inférieurs à ceux dont celui-ci pourrait bénéficier s'il avait respecté [son] obligation », il doit, dans la mesure du possible, interpréter son droit national, de manière à préserver les finalités de la directive, c'est-à-dire rechercher l'application d'une sanction dissuasive.

Le critère du « significatif » n'est pas précis et risque de poser problème. À partir de quand la différence entre les montants devient-elle significative ?

519. De fait, cette exigence semble plutôt exprimer la nécessité de proportionnalité de la sanction, ce qui pose la question des critères d'évaluation. Quels éléments doit prendre en compte le juge pour fixer l'étendue de la déchéance ? L'attitude du prêteur, la gravité du manquement ?

III. Adapter le dispositif de réflexion

519 bis. Il semble nécessaire d'opérer un aménagement en ce qui concerne le droit de rétractation de l'emprunteur. L'encadrement actuel du regroupement laisse persister le droit de rétractation à l'emprunteur lorsque le prêt de regroupement relève du régime du crédit à la consommation et le délai de réflexion lorsque ledit prêt relève du régime du crédit immobilier. A notre humble avis, le droit de rétractation ne serait pas adapté en raison de l'effectivité des remboursements des crédits précédents et leurs conséquences sur lesquelles on ne pourrait plus revenir. Il serait convenable dans l'aménagement d'un nouveau régime pour le regroupement de crédit de préconiser le délai de réflexion quel que soit le régime retenu.

520. Grandes lignes d'une proposition de réforme du cadre juridique des regroupements de dettes. Des développements qui viennent d'être faits, il y a une nécessité de réformer par une loi le cadre juridique du regroupement de l'endettement du consommateur. Aussi, les éléments du tableau ci-dessous semblent être la démarche et les points essentiels si l'on veut tenir compte des spécificités et risques du regroupement et mettre en place un crédit responsable dans l'optique de la prévention d'une insolvabilité irrémédiablement compromise.

I. De la stratégie législative

- **Sortir** le regroupement du chapitre IV du titre premier du livre troisième du code de la consommation. Ce chapitre porte sur les dispositions communes au crédit à la consommation et au crédit immobilier. Ma proposition est que le regroupement ne soit plus une disposition commune au crédit à la consommation et du crédit immobilier mais une technique de crédit à part entière.

- Aussi, il convient d'**introduire** dans le code de la consommation, à son titre premier du livre troisième, un **nouveau** chapitre consacré aux **opérations de regroupement de dettes / ou regroupements de crédits**

Ce nouveau chapitre pourrait être subdivisé en trois sections.

II. Des dispositions communes à tout type de regroupement

- Définition de la notion de regroupement

- Définition des techniques de mise en œuvre (avec précision du sort des sûretés et garanties de paiement, envisager si possibles des allègements pour le transfert de certaines garanties et sûretés)
- Précision sur l'incidence des vices attachés à des crédits regroupés sur la validité du contrat de crédit de regroupement
- Des dispositions qui tiennent compte des risques du regroupement et qui tendent à mettre en place des règles interdisant formellement l'octroi du crédit de regroupement si le taux d'endettement actuel du débiteur a déjà franchi la barre de 50% de ses revenus (objectif : stopper les regroupements défensifs) ou des dispositions prévoyant le fichage au FICP de l'emprunteur en cas de regroupement défensif
- Des dispositions tendant à limiter la durée des crédits de regroupement selon la typologie
- Des dispositions tendant à dire que les parties devront faire en sorte à ce que le regroupement ne soit pas un mécanisme contribuant à repousser simplement dans le temps les situations de surendettement
- Dispositions fixant clairement aux créanciers actuels des délais de fourniture de décompte de remboursement anticipé afin que le débiteur ne perde pas les gains escomptés avec la restructuration de son endettement
- Des dispositions tendant à limiter si possible les frais liés à la résiliation des contrats de crédits regroupés
- Des dispositions concernant les commissions des intermédiaires dans le processus de restructuration
- Consacrer le droit de réflexion avant la conclusion du contrat de crédit quel que soit le type de regroupement

- Des dispositions sur les typologies de crédit de regroupement

Reprendre les critères fixés par la loi Lagarde. Cela donnera deux types de crédit de regroupement :

- ✓ Le crédit de regroupement à la consommation
- ✓ Le crédit de regroupement immobilier

III. Le crédit de regroupement à la consommation

- Reprises et renforcement de certaines dispositions régissant actuellement le crédit à la consommation
- Fiche d'information spécifique inspirée de la fiche d'informations précontractuelles européenne normalisée (FIPEN) mais renforcée pour tenir compte des spécificités du regroupement
- Dispositions relatives au taux d'intérêt du crédit
- ...

IV. Le crédit de regroupement immobilier

- Reprises et renforcement de certaines dispositions régissant actuellement le crédit immobilier
- Fiche d'information spécifique inspirée de la fiche d'informations standardisées européennes (FISE) mais renforcée pour tenir compte des spécificités du regroupement
- Dispositions relatives au taux d'intérêt du crédit
-

A l'échelle européenne

- Définir les techniques de regroupements conventionnels de l'endettement du consommateur

- Eriger des principes communs invitant les Etats membres à prendre des dispositions visant la protection du consommateur
- Eriger des principes visant à ce que le recours au regroupement ne soit pas l'occasion de redonner au consommateur une capacité illusoire de remboursement et pour que le regroupement ne conduise pas à une situation irrémédiablement compromise nécessitant un rétablissement personnel
- Fixer des critères ou des taux d'endettement pour stopper les regroupements défensifs (situation où le taux d'endettement du débiteur avant l'opération dépasse 50% de ses revenus et où le regroupement maintient ce taux au-delà de 33%)
- ...

Conclusion du chapitre 1.

521. En termes de perspectives de renforcement de la réglementation du regroupement en vue de la mise en place d'un cadre juridique spécifique, nous avons pu relever la nécessité de changement de stratégie.

522. Un cadre juridique spécifique pour le regroupement. Il convient d'élaborer un cadre propre au lieu d'assimiler simplement le crédit de regroupement aux crédits classiques du droit de la consommation. Ce régime juridique propre au regroupement de crédits devrait définir clairement l'opération de regroupement et son procédé de mise en œuvre. Il devrait s'élargir pour intégrer le processus de restructuration afin de définir les droits devoirs de l'ensemble des parties prenantes. La fragilité du débiteur devrait être pris en compte afin que des mesures soit prises pour limiter un nouvel engrenage à l'endettement post regroupement entre autres.

523. Eléments de renforcement du cadre actuel. Il y a une nécessité à renforcer le dispositif actuel. A ce propos, il a été suggéré une fiche fusionnée afin de limiter la profusion de documents susceptible de nuire à la transparence et à l'accessibilité de l'information voulue pour le consommateur-emprunteur.

524. Dans l'optique d'un crédit de regroupement responsable, il convient en matière de collecte d'information auprès de l'emprunteur que soit formulé à sa charge un devoir de collaboration spécifiquement sanctionné. Aussi, dans l'évaluation préalable de solvabilité du candidat à l'emprunt, il devrait être formulé une obligation de refus d'octroyer le crédit à la charge du prêteur avec des sanctions spécifiques et dissuasives.

525. Ces améliorations de l'encadrement pourraient à notre sens rendre le regroupement de crédits plus efficace en termes d'outil de gestion du multi-endettement et du malendettement.

526. Nouvelles perspectives pour le regroupement. Malgré ses limites et ses risques, le regroupement peut être utilisé à bon escient comme un outil de traitement du malendetté.

Le débiteur ne parvenant pas toujours à obtenir une solution de restructuration utile de son endettement par la négociation avec ses créanciers, ne serait-il pas envisageable de mettre en place une procédure de regroupement proposé et accompagné dans le cadre des procédures de désendettement ? Il convient d'explorer à présent les fondements et modalités possibles d'un tel regroupement.

**Chapitre 2. PROSPECTIVE POLITICO-
JURIDIQUE POUR UN ÉLARGISSEMENT DU
CADRE DES PROCÉDURES DE
SURENDETTEMENT AU REGROUPEMENT**

527. Considération générale. Une perspective d'intégration d'une mesure de regroupement dans le dispositif des procédures de surendettement relève d'une optique de droit prospectif et viserait la gestion du malendettement par des mesures concrètes. Le malendettement n'est pas défini juridiquement. Mais il correspondrait à la situation intermédiaire entre l'endettement adapté aux réelles capacités financières du débiteur et le surendettement qui correspond à une situation chronique où le débiteur se trouve dans l'impossibilité d'honorer le remboursement de ses dettes aux conditions actuelles. Dans les situations de surendettement reconnues par les commissions de surendettement, il sera proposé au débiteur un plan de réaménagement de son endettement avec ses créanciers ou un rétablissement personnel⁴⁶¹. Dans cette situation intermédiaire qualifiée de malendettement, terme utilisé pour la première fois par le médiateur de la république mis en place en 2008⁴⁶², le débiteur n'est pas dans l'impossibilité de régler ses dettes mais se trouve dans une difficulté importante pour y faire face⁴⁶³. Si cette difficulté persiste, elle risque de conduire le débiteur dans une situation de surendettement.

528. Justification de la perspective. Les opérations de regroupement dans le sens où elles peuvent contribuer à réorganiser l'endettement afin d'adapter les remboursements à la situation financière du débiteur peut être un outil de gestion du malendettement. Cette réorganisation, en fonction des circonstances et de ces conditions d'octroi peut permettre d'éviter une situation irrémédiablement compromise et de prévenir le surendettement. Il faudrait que le coût du regroupement ne soit pas trop élevé, qu'il ne s'étale pas trop dans le temps et que le gain en termes de diminution du montant de remboursement mensuel en rapport avec les mensualités antérieures soit important, notamment un gain de 30 à 50%.

⁴⁶¹ C. CARDINI, V. VIGNEAU, G.-X. BOURIN, Procédures de désendettement – Introduction, Fasc. 10, JurisClasseur civil, sept. 2013, mise à jour sept. 2014

⁴⁶² G. PETIT-GRAS, Lutter contre le malendettement, CAIRN. INFO, DOI 10.3917/empa.082.0065, consultable sur <https://www.cairn.info/revue-empan-2012-2-page-65.htm>

⁴⁶³ G. PETIT-GRAS, Lutter contre le malendettement, CAIRN. INFO, DOI 10.3917/empa.082.0065, consultable sur <https://www.cairn.info/revue-empan-2012-2-page-65.htm>

L'ensemble de ces conditions réunies peut rendre le regroupement intéressant en termes de traitement du malendetté.

529. Mais dans la pratique, bon nombre de débiteurs en difficultés financières qui sollicitent le regroupement de leur endettement auprès de leurs banques ou auprès de la concurrence ne l'obtiennent pas toujours ou reçoivent des offres de regroupement trop coûteuses susceptibles de dégrader leur situation sur le long terme. Si le regroupement coûte trop cher, les débiteurs finissent par perdre le gain escompté. Aussi, très souvent, le banquier qui va opérer un regroupement propose derrière une réserve d'argent⁴⁶⁴ et cela finira par remettre le débiteur dans une situation de malendetté. Ces personnes ont alors besoin d'un regroupement mieux négocié pour s'en sortir. Cependant, ils font face au droit discrétionnaire du banquier qui est libre de leur accorder un crédit de regroupement à des conditions susceptibles d'être non avantageuses ou de leur refuser simplement la restructuration sollicitée. Il est alors nécessaire de trouver une solution de soutien pour ces personnes fragilisées par le malendetté.

530. Perspectives : Le cadre du droit du surendetté peut-il être le lieu pour inventer des solutions de restructuration pour ces personnes désemparées et souvent en détresse ?

531. Le droit du surendetté a été mis en place pour traiter les difficultés financières irrémédiablement comprises des personnes privées. En effet, pour résorber le passif des particuliers hors d'état de payer leurs dettes échues ou à échoir avec leurs ressources présentes et à venir ; et sauvegarder les individus de l'exclusion sociale à laquelle la ruine est de nature à les conduire, le Législateur a, par la loi du 31 décembre 1989⁴⁶⁵, mis en place des procédures de traitement du

⁴⁶⁴ J.-E. JUTHIER, Le rachat de crédit, un bon filon surtout pour les banques, [article dans JDN Economie](http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml) 28/02/2008, consultable sous le lien <http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml> consulté le 28/10/2016 - S. PIEDELIEVRE, Le consommateur et le regroupement de crédit, Gaz. Pal., du 07 juin 2012, n°159, P.5

⁴⁶⁵ Loi n°89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendetté des particuliers et des familles

surendettement aux bénéficiaires des particuliers⁴⁶⁶. Cette loi a été réformée et améliorée au fil des années. Le droit du surendettement est un droit d'ordre public de protection qui dérive d'une valeur sociale indisponible, la dignité de la personne⁴⁶⁷. Il met en place deux types de procédures visant des plans de désendettement et à défaut de rétablissement personnel par l'effacement partiel ou total des dettes.

532. Regroupement et gestion du malendettement. Si la restructuration peut être un outil pour une meilleure gestion du malendettement mais que l'accès à un prêt de regroupement à des conditions acceptables s'avère difficile pour certains débiteurs mal-endettés, n'est-il pas envisageable d'intégrer les cas de malendettement dans les procédures de surendettement et d'y proposer le regroupement comme mesure de traitement ?

533. Cela pourrait contribuer à prévenir les situations irrémédiablement compromises qui nécessiteraient un rétablissement personnel tout en favorisant la gestion de l'endettement pour le débiteur. Car si le mal-endetté perdure dans le malendettement et donc d'une certaine manière dans le gaspillage de ses ressources, sa situation pourrait être difficile à redresser par un simple plan de désendettement.

534. Dans l'optique d'un droit prospectif, il sera question de voir dans quelle mesure il est utile et possible d'intégrer le regroupement de crédits dans le droit du surendettement. Ce qui impliquerait de trouver des circonstances susceptibles de justifier une telle réorganisation. L'idée reviendrait alors pour la Commission de réaménager l'endettement du débiteur et de proposer à l'un des créanciers prêteur sa reprise par un prêt de substitution.

535. Gardant à l'esprit le possible refus du prêteur de ce refinancement, il conviendrait alors de rechercher une solution subsidiaire. Pourquoi ne pas faire

⁴⁶⁶ C. CARDINI, V. VIGNEAU, G.-X. BOURIN, Procédures de désendettement – Introduction, Fasc. 10, JurisClasseur civil, sept. 2013, mise à jour sept. 2014

⁴⁶⁷ C. CARDINI, V. VIGNEAU, G.-X. BOURIN, op. cit.

appel à l'intervention de l'Etat à travers la mise en place d'un éventuel fonds public spécifique de soutien aux particuliers ?

Nous présenterons d'abord les arguments susceptibles de nourrir l'intérêt d'un regroupement proposé et accompagné par la Commission de surendettement pour traiter le malendettement (section 1).

Il conviendrait ensuite de voir les sources possibles de financement dudit crédit avec la perspective de mise en place d'un fonds spécifique (section 2).

Section 1. Le regroupement comme outil de gestion et de traitement du malendettement

536. Les développements précédents ont relevé l'absence de mesures publiques de traitement du malendettement. Les opérations conventionnelles de regroupement de crédits qui sont souvent utilisées par les parties peuvent apporter des bénéfices mais elles méritent d'être accompagnées dans certaines situations pour plus d'efficacité. Car mal négocié, le regroupement pourrait conduire à la dégradation de la situation du débiteur⁴⁶⁸. Tout cela nourrit la perspective de les intégrer dans les procédures de désendettement pour un meilleur accompagnement.

Nous présenterons d'abord en quoi le traitement du malendettement par le regroupement peut se justifier (§1) avant de préciser les conditions et les avantages escomptés par son intégration dans les procédures de surendettement (§2).

⁴⁶⁸ C'est notamment le cas où le regroupement a été chèrement négocié, s'étale sur une trop longue durée, avec souvent le fait que le prêteur ouvre une ligne de réserve d'argent à l'occasion de l'octroi d'un regroupement de crédit. On sait aussi que l'absence de garde-fous fait que le débiteur se laisse tenter par de nouveaux renouvelables.

§1. Justification de la préconisation

537. En termes de justification et de solidité de la perspective du traitement du malendettement par le regroupement, nous essaierons d'analyser l'action bénéfique du regroupement sur la situation budgétaire de la personne malendettée face à l'absence d'autres mesures publiques de traitement (I). Pour nous en convaincre, nous nous appuierons également sur un exemple inspirant de regroupement négocié et accompagné par la fondation CRESUS⁴⁶⁹ pour les personnes en difficultés financières (II).

I. De l'absence injustifiée de mesures de traitement du malendettement

538. Manque de gestion du malendettement. Lutter contre le malendettement par la prévention est une question d'intérêt général ayant conduit à l'intervention des pouvoirs publics. Ainsi, des règles du droit du crédit au consommateur ont été renforcées mais leur efficacité reste limitée comme en témoigne la réalité du malendettement et du surendettement. Si des procédures ont été mises en place pour traiter les cas de surendettement qui, plus ou moins, donnent satisfaction en évitant au débiteur l'exclusion sociale ou des drames sociaux, le malendettement qui est une situation intermédiaire manque de solutions publiques curatives. Pourquoi faut-il attendre que le débiteur sombre dans une situation irrémédiablement compromise, c'est-à-dire dans l'impossibilité de faire face à son endettement avant d'agir. N'est-il pas plus judicieux d'agir au moment où il

⁴⁶⁹ CRESUS (Chambre Régionale du Surendettement Social) est une association d'utilité publique qui œuvre dans la lutte contre le malendettement par l'information et l'accompagnement budgétaire.

rencontre des difficultés budgétaires afin de stopper le mieux possible la spirale du malendettement et les risques potentiels de situations de surendettement irrémédiablement compromises ? Car si on ne traite pas en amont le malendettement, avec le temps, les situations de surendettement qui pourraient en résulter risquent de ne plus permettre un traitement par des plans de désendettement mais nécessiteront un rétablissement personnel, c'est-à-dire un effacement partiel ou total de dettes. Or ce rétablissement personnel n'est souhaitable ni pour les créanciers, ni pour le débiteur qui souffrira d'une certaine marginalisation bancaire et sociale. Ainsi, l'action de la Commission par les procédures actuelles de surendettement quoique salutaire reste tardive. Il y a donc nécessité de trouver des mesures de traitement du malendettement en amont du surendettement. De là pourrait naître l'idée de mettre à contribution, entre autres perspectives, les opérations de regroupement de crédits.

539. Action bénéfique du regroupement. En effet, si l'opération de regroupement de crédits négocié entre les parties peut, dans une certaine mesure⁴⁷⁰, avoir une action bénéfique sur le malendettement, pourquoi ne pas prospecter la possibilité qu'elle soit intégrée dans les procédures de désendettement.

540. L'intérêt serait qu'elle soit pilotée par la Commission de surendettement pour être mieux négocié et accompagné.

541. La nécessité d'accompagner le regroupement par des mesures limitant de nouveaux recours à l'endettement avait été signalée dans le rapport d'information du Sénat sur la mise en œuvre de la réforme du crédit à la consommation de 2010⁴⁷¹. L'intérêt d'une telle mesure réside aussi dans la possibilité d'agir tôt avant que la situation ne se détériore irrémédiablement. Le débiteur pourrait alors bénéficier de conseils et d'accompagnement budgétaires et des garde-fous seront

⁴⁷⁰ Si elle fait à temps, sur une durée raisonnable et à un coût acceptable en fonction de la situation du débiteur

⁴⁷¹ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit.

mis en place pour limiter son engrenage dans l'endettement, notamment l'inscription au FICP.

Pour se convaincre de la possible efficacité du regroupement de crédits pour résorber le malendettement, examinons à présent la mise en œuvre réussie d'un système de regroupement de crédits accompagné par la fondation CRESUS.

II. Le regroupement négocié et accompagné par la fondation crésus : un exemple inspirant

542. Action du monde association. En termes d'action de prévention des situations de malendettement et de surendettement par l'information et l'accompagnement budgétaire du public, le monde associatif occupe une place importante. C'est le cas des Chambres régionales du surendettement social (CRESUS), de l'Association française des usagers de la banque (AFUB) et tant d'autres. L'association CRESUS qui opère entre autres dans l'accompagnement budgétaire et la gestion du malendettement retient ici notre attention.

543. Cas particulier de CRESUS. Acteur majeur de la lutte contre le malendettement et le surendettement, la fédération française des associations CRESUS et la fondation CRESUS mènent des actions innovantes en termes d'initiatives économiques et sociales. Le regroupement de crédits accompagné fait ainsi partie des actions de la fondation permettant de traiter le malendettement. Il convient de présenter la fondation CRESUS (A) avant d'examiner les modalités dans lesquelles elle accompagne des débiteurs fragilisés par le regroupement de crédits (B).

A. Présentation de la fondation CRESUS

544. La fédération des Chambres Régionales du Surendettement Social est un réseau d'associations fédérées à but non lucratif dont la mission est reconnue d'utilité publique. CRESUS est né en Alsace en 1992 à l'initiative d'un expert-comptable M. KNOELL et d'un magistrat C. BEAU et d'autres citoyens dans l'optique d'aide des personnes en difficultés financières. Elle a eu un maillage progressif dans le pays et s'est transformée aujourd'hui en une fédération qui compte 134 antennes. Fondée sur la mise en commun d'un label et le partage des expériences et des pratiques dans les domaines de l'accompagnement, de la prévention, du traitement du suivi du phénomène de l'exclusion financière, la fédération CRESUS a été développée sur la base du volontariat. Jean-Louis KIEHL est le président actuel de ladite fédération.

545. De la fondation. L'association pour la fondation CRESUS d'initiative économique et sociale dénommée la fondation CRESUS s'inscrit dans le prolongement de la fédération CRESUS et a été créée lors d'une cérémonie au Conseil de l'Europe en 2008, en présence du Médiateur de la République et du secrétaire général du Conseil de l'Europe⁴⁷². Elle a pour vocation de soutenir les initiatives économiques et sociales qui agissent pour la prévention du risque d'exclusion financière.

La fondation CRESUS a deux axes principaux d'intervention. Elle s'est engagée dans la création et le développement d'une plateforme partenariale innovante d'accompagnement budgétaire à dimension nationale. Elle a également créé et déploie un programme innovant d'éducation budgétaire et financière pour tous dénommé : Dilemme

⁴⁷² Site de la fondation CRESUS : <https://www.cresusalsace.org/cresus-en-action/fondation-cresus.html>

546. La plateforme partenariale CRÉSUS se dit experte en matière d'analyse budgétaire et en suivi de ses bénéficiaires jusqu'au dénouement de leur situation. L'ensemble de ses accompagnants sont issus de la sphère de la banque et de l'assurance et sont spécialement formés à l'accompagnement social.

547. Le programme Dilemme, quant à lui est construit autour d'outils ludiques (jeu de plateau grand format et applications dédiées) et propose une méthode d'apprentissage basée sur des allers-retours constants entre expérimentation et théorie. Il permettrait à chacun d'acquérir de nouvelles connaissances pratiques, d'enclencher une prise de conscience ou d'éveiller des questionnements personnels, collectifs ou philosophiques concernant la consommation, les méthodes de marketing, les choix de société, la solidarité...

Le programme poursuit des objectifs tels que : aborder les problématiques de la gestion d'un budget par la pratique, transmettre les savoirs de base concernant les produits bancaires et assurantiels, promouvoir la consommation éclairée et responsable, lutter contre la stigmatisation de certains publics, désacraliser le rôle de la banque et de l'assurance.

Les experts du réseau CRÉSUS interviennent sur le terrain pour partager leurs expériences et leurs connaissances avec tout type de publics (les collègues, les lycées, Centre de formation d'apprentis (CFA), les missions locales, les foyers d'accueil, les centres communaux d'action social (CCAS), les entreprises...).

Fidèle à son modèle de co-construction et d'inclusion des parties prenantes, CRÉSUS forme ses partenaires à l'animation de sessions Dilemme, construisant ainsi un réseau d'ambassadeurs compétents, à même de démultiplier l'impact de ce programme.

B. Le regroupement accompagné par la plateforme bancaire CRESUS

548. Un dispositif de médiation bancaire. La fondation CRESUS dans l'optique de résorber le malendettement des débiteurs intervient, entre autres, par la négociation bancaire. Ce dispositif de médiation bancaire vise et parvient de façon coordonnée et conventionnelle à la mettre sur pied des opérations de regroupement total (tous les crédits en cours du débiteur en difficultés) ou partiel (certains crédits problématiques, notamment les réserves d'argent) de crédits.

549. C'est en partenariat avec des acteurs du monde bancaire et financier que la Fondation CRESUS a mis en place cette plateforme de médiation pour pallier l'inéligibilité de certains débiteurs aux procédures de surendettement mais aussi pour les éviter tant que possible les conséquences de telles procédures pour les débiteurs. Cette médiation opérée par la plateforme peut consister à solliciter le réaménagement des crédits renouvelables en crédit amortissable. En fonction du diagnostic, il peut être proposé un regroupement partiel interne ou une restructuration globale de la dette par un seul créancier (une banque ou un établissement de crédit déjà créancier du débiteur en difficulté).

550. Un volet accompagnement. En général et à la suite du réaménagement, le bénéficiaire est conseillé à constituer une épargne de précaution et est suivi sur une longue durée avec un accompagnement budgétaire et pour qu'il honore la mensualité convenue afin d'assurer la réussite de la restructuration. Dans le cadre de la restructuration conventionnelle classique négociée entre débiteur et emprunteur, on constatait un recours fréquent au crédit *post* regroupement. Ce qui est susceptible de fragiliser à nouveau la situation financière du débiteur. Avec le réaménagement mieux négocié et accompagné par la fondation CRESUS, un budget est conçu avec le débiteur, ce qui permet d'éviter à nouveau la spirale de l'endettement avec le suivi que fait la fondation.

551. En termes de modalités pratiques, il est préférable que le processus de restructuration commence avant l'apparition de retards de paiement de mensualités. Le montage et le traitement des dossiers de médiation se font dans un délai de 90 jours. Cela permet d'éviter que le dossier passe au contentieux. Chaque situation demande une médiation spécifique et le regroupement intervient au cas par cas⁴⁷³. Dans le cadre de ce regroupement négocié et accompagné, on cherche à voir si l'opération permet de diminuer de moitié les mensualités et si cela permet de redresser la situation dans une durée raisonnable, évitant l'endettement permanent. A défaut, le dossier est orienté vers la Commission de surendettement, et le débiteur est également accompagné par les services d'une antenne CRESUS approprié⁴⁷⁴ afin de mieux monter le dossier.

552. Pour ce travail de restructuration négociée et de suivi budgétaire, la fondation Crésus est en lien avec les services clients en difficultés au niveau des banques et établissements partenaires. Ce sont ses services qui contactent la fondation CRESUS pour la prise charge d'un client présentant des signaux de difficultés importantes. Le travail de diagnostic de la situation financière est ensuite mené par la fondation qui parvient à obtenir des éléments exhaustifs d'information financière et budgétaire sur le débiteur que la banque ne détient pas forcément. Ainsi, la proposition de restructuration négociée par les services de la fondation est basée sur les réelles capacités financières et budgétaires du débiteur.

553. Cette intervention est un exemple de réussite d'un regroupement négocié par l'intervention d'une tierce personne sans laquelle le débiteur mal-endetté ne parviendrait pas à obtenir un crédit de regroupement adapté à sa situation avec un de ses créanciers ou un établissement concurrent. Précisons que débiteurs et

⁴⁷³ Nous avons effectué un stage d'immersion de 5 jours au siège de la fondation CRESUS sise à Strasbourg en décembre 2016. Ce sont les échanges et la consultation des documents internes de de travail qui nous permettent de décrire le fonctionnement et les résultats du regroupement négocié et accompagné par la Fondation CRESUS.

⁴⁷⁴ Il y a une fédération française des associations CRESUS (chambre régionale du surendettement social) dont le siège est à Strasbourg. Les composantes de cette fédération sont des antennes, essaimées dans plusieurs régions et villes de la France. Il y a une vingtaine d'associations CRESUS à travers la France.

prêteurs restent satisfaits de cette médiation, qu'elle aboutisse à un regroupement⁴⁷⁵ ou réorientée vers un accompagnement pour un dossier de surendettement. Ce qui au final permet de limiter les situations irrémédiablement compromises nécessitant un rétablissement personnel dont on connaît les effets néfastes tant pour le prêteur, le débiteur et la société en général.

554. La réussite de cette initiative privée ainsi présentée, il conviendrait alors de creuser les sillons sur les modalités et le dénouement d'une éventuelle intégration d'un regroupement proposé et accompagné dans le cadre des procédures de désendettement du droit du surendettement.

⁴⁷⁵ Ce qui leur évite en plus l'inscription au FICP

§2. Des conditions et avantages de l'intégration du regroupement dans le droit du surendettement

555. Le malendettement qui correspond à une situation d'accumulation de crédits non adaptée à la situation du débiteur et qui le met en difficulté financière nécessite un traitement par des mesures publiques qui n'existent pas pour l'instant.

556. Comme on vient de le démontrer, les opérations de regroupement bien négociées et accompagnées pourraient être un outil efficace de gestion curative des situations de malendettement. De là viendrait la perspective d'intégrer les situations de malendettement dans les procédures du droit du surendettement et de faire intervenir le regroupement comme mesure de traitement.

Pour mieux apprécier les avantages d'intégrer le regroupement de l'endettement dans les procédures de désendettement (II), il convient au préalable de définir des conditions de recevabilité du débiteur mal-endetté dans le cadre juridique des procédures de surendettement (I).

I. Définition des conditions de recevabilité du débiteur mal-endetté dans le droit du surendettement

557. Le droit du surendettement précise les règles qui gouvernent les procédures de surendettement (A). Comme nous le constaterons, la simple situation de malendettement n'est pas éligible aux conditions actuelles. Pour leur future intégration, il convient de définir des conditions de recevabilité du débiteur mal-endetté (B).

A. Rappel du cadre juridique et de la philosophie des procédures de surendettement

558. Cadre légale de base. Dans un souci d'humanité, la loi n°89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles permettait au juge de s'immiscer dans les rapports contractuels. Celui-ci a un pouvoir de révision des contrats dans le cadre des procédures de surendettement⁴⁷⁶.

559. Définition. Le droit du surendettement désigne les procédures instaurées par la loi pour le désendettement des personnes physiques insolvables qui ne relèvent pas par ailleurs de procédures de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaire des entreprises⁴⁷⁷. Il comporte deux procédures principalement :

- L'élaboration d'un plan de désendettement conventionnel ou imposé qui permet l'extinction des dettes par le paiement total ou partiel grâce à leur réaménagement et éventuellement à leur réduction.

- Le rétablissement personnel aboutissant à l'effacement total ou partiel des dettes du débiteur en contrepartie de la vente de ses biens de valeur (autres que ceux nécessaires à la vie courante ou à son activité professionnelle)⁴⁷⁸.

560. Philosophie du surendettement. La législation sur le surendettement correspond à un développement achevé d'une philosophie sociale : le solidarisme dont la conséquence est l'affaiblissement du principe de l'autonomie de la volonté. L'apurement du passif n'est nullement la priorité du droit du surendettement. Celui-ci cherche avant tout à protéger les débiteurs victimes de la crise

⁴⁷⁶ V. PETIT, force des contrats et procédures de surendettement, P.A., n°95, PA Août 1996, P.19

⁴⁷⁷ C. CARDINI, V. VIGNEAU, G.-X. BOURIN, Procédures de désendettement – Introduction, Fasc. 10, JurisClasseur civil, sept. 2013, mise à jour sept. 2014

⁴⁷⁸ L'apurement du passif opéré par l'effacement des dettes est introduit par la loi de lutte contre les exclusions du 29 juillet 1998

économique, dont la marginalisation financière et sociale doit être évitée et dont la dignité doit au contraire être préservée⁴⁷⁹.

561. Le traitement du surendettement repose sur plusieurs mesures, fondées sur les impératifs de solidarité sociale, de justice distributive, de dignité humaine qui ont pour but d'éviter l'exclusion du débiteur et de faciliter au contraire son maintien ou sa réinsertion sociale. C'est un droit d'ordre public de protection qui dérive d'une valeur sociale indisponible, la dignité de la personne. Cela heurte la garantie des droits patrimoniaux des créanciers à qui on impose un devoir de solidarité⁴⁸⁰. Le droit du surendettement crée ainsi un choc d'intérêts antagonistes : protection de la dignité des uns et protection des droits patrimoniaux des autres⁴⁸¹. Pour parvenir au désendettement des particuliers, la loi investit le juge de prérogatives exorbitantes de droit commun : effacer les dettes du débiteur, quitte à ce que les créanciers accusent une perte⁴⁸².

562. En fonction de ses causes, le surendettement recouvre deux réalités pouvant s'imbriquer l'une dans l'autre. Il s'agit en premier lieu du surendettement actif résultant du cumul d'emprunts excessifs et en second lieu du surendettement passif causé par des phénomènes accidentels comme le chômage, le divorce ou la maladie. Il résulterait dans ce cas d'une insuffisance de ressources. Qu'il soit actif ou passif ; le surendetté peut être dans une situation permettant un traitement ou justifiant un apurement c'est-à-dire un rétablissement personnel par l'effacement de dettes⁴⁸³.

563. Effets des procédures. Le traitement du surendettement opère entre autres la réduction des taux d'intérêt des sommes prêtées, fixe le montant et le nombre des mensualités à payer en fonction de la capacité de remboursement retenue. La procédure de surendettement va permettre au juge, en dépit de la force obligatoire

⁴⁷⁹ M. BOURASSIN, Sûretés et surendettement des particuliers, PA n° 203, P.4

⁴⁸⁰ M. BOURASSIN, op. cit.

⁴⁸¹ V. PETIT, force des contrats et procédures de surendettement, P.A., n°95, PA Août 1996, P.19

⁴⁸² V. PETIT, force des contrats et procédures de surendettement, P.A., n°95, PA Août 1996, P.19

⁴⁸³ N. SAUPHANOR-BROUILLAUD, La notion de surendettement, P.A. n°72, avril 2003, P.7

du contrat, de s'immiscer dans la convention des parties pour la refaire, voire pour l'anéantir. Cela suppose que le débiteur soit de bonne foi⁴⁸⁴.

564. De nombreuses dispositions sont inspirées par la volonté de sanctionner les créanciers dispensateurs de crédit, comme s'ils étaient responsables de toutes les difficultés du débiteur, alors même que le surendettement « actif » est aujourd'hui résiduel⁴⁸⁵.

565. Du caractère curatif mais aussi préventif des procédures. Le Législateur a défini le surendettement de manière à ce que l'intervention de la Commission ne soit pas trop tardive. Le débiteur peut ainsi invoquer un état de surendettement pour bénéficier de la procédure alors même que ses difficultés financières sont simplement prévisibles⁴⁸⁶. L'Aspect préventif de la procédure de surendettement réside dans l'insertion des dettes à échoir qui retient l'attention et qui marque la différence avec les procédures collectives.

Le droit du surendettement anticipe ainsi l'avenir. La Commission ne tient pas seulement compte des arriérés d'emprunt. Elle prend en compte la charge représentée par les échéances à venir des emprunts en cours. Grâce à l'insertion des dettes à échoir, un surendettement en « germe » peut justifier l'ouverture de la procédure s'il est déjà perceptible en raison d'un évènement futur, certain, suffisamment proche dans le temps pouvant faire apparaître qu'il y aura une diminution des ressources et/ou augmentation des charges⁴⁸⁷.

566. Caractère préventif et regroupement. Dans cette dimension préventive du droit surendettement, l'on pourrait envisager la prise en compte des situations de malendettement et la mise en œuvre du regroupement comme mesure de traitement. Cette intégration nécessitera la définition des conditions de recevabilité du débiteur mal-endetté.

⁴⁸⁴ M. LATINA, La procédure de traitement du surendettement des particuliers est subordonnée à la bonne foi du débiteur, EDCO n°6, juin 2016, P.2

⁴⁸⁵ M. BOURASSIN, op. cit.

⁴⁸⁶ N. SAUPHANOR-BROUILLAUD, op. cit.

⁴⁸⁷ N. SAUPHANOR-BROUILLAUD, La notion de surendettement, P.A. n°72, avril 2003, P.7

B. Quelles conditions de recevabilité pour le mal- endetté ?

567. Les procédures de surendettement sont réservées au débiteur notoirement surendetté. Traiter le malendettement pour éviter une situation de surendettement irrémédiablement compromise devrait cependant être une nécessité. Pour ce qui de l'idée de l'intégration dans les procédures de désendettement, il va falloir élargir les conditions de recevabilité devant la Commission de surendettement qui exigent actuellement que le débiteur soit dans l'impossibilité notoire de faire face à ses dettes⁴⁸⁸. Cela résulte de la définition même de la situation de surendettement⁴⁸⁹.

568. Cet élargissement des conditions de recevabilité permettrait de prendre en compte la situation du débiteur qui n'est certes pas encore dans cette impossibilité mais dont le risque de surendettement future est probable au regard de l'importance et la durée des engagements et la disponibilité des ressources du débiteur.

569. Application des principaux généraux des procédures de désendettement. En termes de critères de recevabilité, il semble judicieux que les conditions générales de recevabilité du droit du surendettement soient appliquées au candidat mal-endetté. Quelques dérogations peuvent cependant être prises en compte. Ainsi, seront recevables les demandeurs qui ne relèvent pas d'autres procédures collectives et d'apurement du passif. Seront donc éligibles à la procédure, ceux qui répondent aux conditions posées par les articles L. 711-1 et L.711-3 du Code de la consommation. Le débiteur doit être de bonne foi et se

⁴⁸⁸ Articles L. 711-1 à L. 711-8 du code de la consommation

⁴⁸⁹ Le bénéfice des mesures de traitement des situations de surendettement est ouvert aux personnes physiques de bonne foi. La situation de surendettement est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir. Le seul fait d'être propriétaire de sa résidence principale dont la valeur estimée à la date du dépôt du dossier de surendettement est égale ou supérieure au montant de l'ensemble des dettes non-professionnelles exigibles et à échoir ne fait pas obstacle à la caractérisation de la situation de surendettement. L'impossibilité de faire face à un engagement de cautionner ou d'acquitter solidairement la dette d'un entrepreneur individuel ou d'une société caractérise également une situation de surendettement.

trouver dans une situation de malendettement avec un risque potentiel de surendettement. En dérogation à la situation de surendettement, sa situation n'a pas à être irrémédiablement compromise.

Il devrait préciser son souhait pour le regroupement et les démarches préalablement effectuées mais qui n'ont pas permis d'obtenir un prêt de regroupement susceptible d'impacter positivement sa situation avec ses principaux créanciers et auprès de la concurrence.

Deux hypothèses de malendettement bancaire sont à envisager :

570. Caractéristiques des crédits à regrouper. D'abord, ce regroupement proposé et accompagné viserait principalement les crédits renouvelables octroyés par différents établissements dont l'exorbitance des taux et le faible montant de remboursement du capital risque de maintenir le débiteur dans un endettement permanent. Aussi, une substitution de ces multiples crédits renouvelables *via* le regroupement par un prêt amortissable sous le régime du crédit à la consommation devrait permettre de résorber le malendettement et soulager raisonnablement le budget mensuel de l'emprunteur.

571. Ensuite, une deuxième hypothèse pourrait être relative à la situation d'un débiteur détenteur d'un crédit immobilier important avec plusieurs crédits à la consommation et renouvelables octroyés par différentes filiales d'un même groupe bancaire ou par d'autres établissements de crédits. Le regroupement se ferait alors par l'octroi d'un prêt sous le régime immobilier.

572. Dans ces deux hypothèses, il y a l'importance et le cumul de plusieurs crédits à la consommation et surtout de crédits renouvelables au taux d'intérêt divers et exorbitant qui occasionnent du gaspillage de ressources du débiteur. Une réorganisation de l'endettement sous l'égide de la Commission de surendettement devrait permettre de mieux utiliser ces ressources et éviter au mal-endetté un endettement permanent et l'exclusion sociale.

Si ces conditions préalables sont réunies, il reviendra à la Commission de surendettement de planifier les modalités de la restructuration de l'endettement du débiteur afin qu'un prêt de regroupement puisse être négocié.

II. Intérêt et modalités du regroupement dans les procédures de désendettement

573. Traiter le malendettement par le regroupement dans le cadre des procédures de surendettement nécessite qu'on précise concrètement les modalités et les résultats du regroupement (A) et qu'on précise les avantages et intérêts d'un tel crédit de regroupement (B).

A. Modalités et résultats de la restructuration

574. Le fichage automatique. A la réception de sa demande en vue du regroupement, la Commission doit procéder à l'inscription du débiteur malendetté au FICP afin d'éviter qu'il creuse son endettement et examiner la recevabilité de sa demande.

575. Recherche de la solution la plus adaptée. La Commission cherchera dans quelle mesure une restructuration de l'endettement pourrait permettre de résorber le malendettement. Cela se fera par la détermination d'une capacité de remboursement du débiteur sur la base des ressources et charges courantes hors crédit et dettes. Chaque crédit bancaire pris en compte va être analysé afin de déterminer le restant dû au créancier en termes de capital et d'intérêts échus.

576. La Commission statuera sur les modalités et les frais liés au remboursement anticipé des créanciers et il importe que ces frais soient modulés afin que le coût

du regroupement reste raisonnable et conforme aux capacités financières du débiteur mal-endetté. Le prêteur ayant accordé des prêts au-delà des capacités financières de son client devrait par devoir de solidarité supporter certaines pertes lorsque ce client se trouve dans des difficultés importantes pour rembourser selon les stipulations contractuelles et vivre dignement.

577. Tout ce travail aboutira à dégager un nouveau montant brut de l'endettement qui fera l'objet du capital du crédit de regroupement à négocier.

578. Il est souhaitable qu'en intégrant le regroupement de crédits dans les procédures de traitement du surendettement, on puisse parvenir à limiter dans un temps raisonnable la durée des remboursements en l'alignant à la durée des procédures de surendettement comme le suggérait les rapporteurs au Sénat concernant la mise en œuvre de la loi Lagarde⁴⁹⁰. Mais le regroupement pourrait néanmoins avoir des durées plus longues que les plans de désendettement classiques étant donné que la résiliation des crédits peut comporter un minimum de coût pour le débiteur et le crédit de regroupement qui en résulte n'est pas gratuit.

Ainsi restructuré, quels pourraient être les avantages pour le débiteur ?

B. Utilité du regroupement accompagné

579. Facilitation de la gestion de l'endettement. Pour le débiteur mal-endetté, pouvoir accéder aux procédures de désendettement et obtenir un crédit de regroupement présente des avantages. En effet, cela leur permet d'éviter l'insolvabilité future et la gestion de leur budget sera facilitée.

⁴⁹⁰ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit., P. 50-51

580. Prévention du crédit excessif. Le fichage qu'engendre l'ouverture d'une procédure de désendettement protège également les débiteurs fragiles et mal-endettés face à la pression publicitaire. Le plus souvent, dans le regroupement conventionnel, le prêteur qui opère le regroupement propose un crédit renouvelable et l'absence de fichage au FICP fait que le débiteur qui retrouve du pouvoir d'achat peut facilement se laisser tenter par un nouveau crédit à la moindre difficulté.

581. Maîtrise des coûts. Intégrer le regroupement de crédits dans le cadre d'une procédure de traitement de désendettement permettrait également au débiteur qui se trouve dans une situation de fragilité financière d'éviter d'engager trop de frais pour la résiliation des crédits précédents. Dans la mesure où les procédures de traitement de cette situation financière fragile sont en faveur du débiteur, le remboursement anticipé des autres créanciers pourrait être proposé par la Commission sans indemnités de sorte à ce que le regroupement ne soit pas trop onéreux pour le débiteur et qu'il puisse sortir rapidement de son endettement excessif qui risquait de devenir permanent. Cette restructuration devrait avoir le mérite de ne pas engendrer de frais d'intermédiaires. Ces frais alourdissent dans le cadre du regroupement strictement conventionnel le coût du crédit substitutif et impactent considérablement sur le gain escompté.

582. Le bénéfice d'un accompagnement. Le débiteur bénéficie d'un accompagnement juridique et budgétaire pour un crédit de regroupement moins onéreux et mieux adapté à sa situation.

Si le crédit de regroupement dans le cadre des procédures de désendettement présente des avantages, il faudrait néanmoins trouver le moyen de son financement.

Section 2. Du financement du crédit de regroupement proposé et accompagné

583. Deux pistes de financement. Pour assurer un bon fonctionnement du mécanisme de regroupement de crédits dans le cadre des procédures de désendettement, il est nécessaire de planifier son financement. Deux voies seront explorées. La première consiste pour la Commission à solliciter ce financement au préalable auprès de l'un des créanciers du débiteur mal-endetté (§1). Cette démarche étant susceptible d'être limitée par le principe de la liberté contractuelle du banquier de refuser le crédit et l'absence de droit au crédit pour le débiteur, il peut être alors judicieux d'explorer d'autres pistes de financement du crédit de regroupement accompagné dans le cadre des procédures de surendettement, et notamment celle de l'instauration d'un fonds public spécifique de soutien aux personnes en difficultés financières résultant de leur malendettement (§2).

§1. Hypothèses de financement par l'un des créanciers

584. Le financement du réaménagement du malendettement par un crédit de regroupement pourrait être sollicité auprès d'un des créanciers par les soins de la Commission de surendettement qui suggérerait son contenu et ses conditions (I). Cette sollicitation pourrait cependant faire face à un obstacle majeur : le droit discrétionnaire du banquier d'accorder ou de refuser le crédit de regroupement (II).

I. Modalités du financement par un créancier

585. La Commission qui a une maîtrise parfaite de la situation du débiteur mal-entendé va tenter de faire une proposition de prêt de substitution en fonction de la capacité réelle de remboursement qu'elle a dégagé.

586. Les conditions du prêt de regroupement seront donc suggérées par la Commission de surendettement à un des créanciers. Il s'agira notamment du montant du capital et ce en fonction des remboursements anticipés à effectuer, le montant des mensualités en fonction de la capacité de remboursement dégagé et le taux d'intérêt. Il convient que le taux d'intérêt soit le moins cher du marché. Ce taux doit être acceptable pour le prêteur afin qu'il y trouve un intérêt à financer le prêt de regroupement. Si apporter de l'aide au débiteur est utile, celui-ci doit aussi payer un certain prix pour le redressement de sa situation. Le crédit de regroupement négocié et accompagné par la Commission du surendettement n'est donc pas gratuit.

587. En termes de garantie de remboursement, lorsque le regroupement intègre un crédit immobilier hypothécaire, il pourrait être fait réserve de l'hypothèque existante et l'adapter si besoin au montant du nouveau crédit de regroupement.

588. Pour la détermination du régime du crédit, ce sont les critères fixés par l'art. R. 314-18 qui doivent être appliqués en ce sens que le régime du crédit immobilier serait appliqué lorsque que la part de cette catégorie de crédit représente au moins 60% du montant total de l'opération. Dans le cas contraire, c'est le régime du crédit à la consommation qui serait appliqué.

589. Choix de créancier reprenneur et ses obligations. En ce qui concerne le choix du banquier auprès duquel la négociation de reprise de prêt va être entamée, des paramètres peuvent être suggérés. Soit la banque principale du débiteur si elle est créancière, soit la banque auprès de qui le débiteur détient un crédit immobilier le cas échéant. Si l'endettement est composé uniquement de crédits à la

consommation dont des renouvelables, la Commission choisira l'établissement le mieux placé pour l'octroi du crédit de regroupement.

590. Dans ce processus de contractualisation du prêt de regroupement piloté par la Commission de surendettement ; le banquier ne devrait avoir à sa charge que certaines obligations. Le formalisme de la FIPEN ou La FISE et l'offre de crédit ne seront plus nécessaires en ce sens que la Commission aurait déjà fait la synthèse de tout ce contenu à travers le résultat de la proposition de restructuration. Le prêteur n'aurait pas non plus à sa charge l'obligation d'évaluation préalable de solvabilité. L'analyse faite par la Commission en vue de la détermination de la capacité de remboursement remplit pleinement cette exigence. Aussi, le fichage automatique au FICP devrait permettre au débiteur de se prémunir des recours impulsifs au crédit renouvelable.

591. Même si le droit du surendettement est un droit dérogatoire et que certaines mesures peuvent être imposées au créancier par la Commission ou le juge du surendettement, le crédit de regroupement ne pourrait cependant pas être imposé au banquier ou établissement de crédit. Cela tient au principe cardinal de la liberté contractuelle discrétionnaire du banquier d'octroyer ou de refuser le crédit.

II. La liberté contractuelle du banquier comme obstacle au prêt de refinancement

592. Traditionnellement, le banquier a un droit discrétionnaire d'accorder ou de refuser un crédit⁴⁹¹. Ainsi, la Commission de surendettement ne pourrait lui

⁴⁹¹ J. Stofflet, Le droit au crédit, in Mélanges en l'honneur d'Anne-Marie Sohm, PU de la faculté de droit de Clermont-Ferrand, 2005, p. 205 ; Bonneau Th., Du droit au crédit, RD bancaire et fin. 2002, p. 3. - R. Routier, Obligations et responsabilités du banquier, Dalloz Référence 2008, 2^e éd., n° 111.11 - CA Aix-en-Provence, 8^e ch.

imposer l'octroi du crédit de regroupement. En corolaire de ce principe, le débiteur n'a pas un droit personnel au crédit⁴⁹².

Qu'en est-il du contenu de cette liberté contractuelle ?

593. Portée traditionnelle de la liberté contractuelle : Dans une certaine conception traditionnelle, le banquier est libre de consentir, de refuser ou de rompre un crédit⁴⁹³. Le banquier n'a pas à se justifier de sa décision qui est discrétionnaire, quelle qu'en soit la forme du crédit. Ce droit discrétionnaire concernerait aussi le prêt de substitution. Ce droit discrétionnaire est insusceptible d'abus et n'est donc pas soumis à un contrôle quelconque. *L'intuitu personae* est un des fondements de ce droit. Le droit discrétionnaire du banquier repose ainsi fondamentalement sur la confiance qu'inspire le candidat emprunteur au prêteur. Seul le banquier est juge pour déterminer s'il a ou non confiance. On peut alors se dire que le recours du débiteur à la Commission pour traiter son malendettement puisse être de nature à faire naître des doutes chez le créancier. Les qualités de la personne jouent un rôle important dans l'existence de la confiance du banquier. De ce droit discrétionnaire, il en résulte une liberté du banquier dans le choix des critères d'octroi du crédit, le banquier n'a pas d'obligation de motivation de sa décision et il y a absence de responsabilité de sa part pour refus d'accorder un crédit⁴⁹⁴.

594. Face à l'existence de ce droit discrétionnaire du banquier, il semble difficile de lui imposer d'octroyer un crédit de regroupement à un de ses clients, même dans le cadre du droit du surendettement. Néanmoins, force est de reconnaître que ce droit discrétionnaire connaît aujourd'hui des limites et il y a une véritable tendance à la remise en cause de ses fondements⁴⁹⁵.

C, 26 oct. 2006, Bianco c/ Lyonnaise de banque - CA Paris, 15^e ch. B, 24 nov. 2006, SCI de la Souche c/ Crédit Foncier de France

⁴⁹² - Cass. 3^e civ., 10 déc. 2003, n° 02-14.990

⁴⁹³ D. LEGAIS, Opérations de crédit, Traité, 2^{ème} éd. LexisNexis, Paris 2018, p.299

⁴⁹⁴ D. LEGAIS, op. cit.

⁴⁹⁵ Ibidem

595. Limites contemporaines de la liberté contractuelle. Aujourd'hui, la relation bancaire se dépersonnalise⁴⁹⁶. La décision d'accorder ou de refuser le crédit est de plus en plus fondée sur des éléments objectifs tels le score ou la notation. Les établissements ont de plus en plus la charge de recueillir des renseignements dans le cadre du devoir de se renseigner et d'évaluer la solvabilité du candidat avant l'octroi du crédit. Le crédit doit donc être adapté aux possibilités financières de l'emprunteur. Il ne doit pas être excessif⁴⁹⁷ ou déraisonnable⁴⁹⁸. Il y a donc en cela une remise en cause de l'un des fondements du droit discrétionnaire. L'intuitu personae en l'occurrence perd de sa vigueur, des éléments subjectifs cédant de plus en plus leur place à des éléments objectifs⁴⁹⁹. D'une manière générale, il y a aujourd'hui une remise en cause de la catégorie des droits discrétionnaires et une généralisation de l'exigence de motivation⁵⁰⁰. En considérant également l'exigence de plus en plus accrue du crédit responsable dans les récentes législations⁵⁰¹ et décisions jurisprudentielles⁵⁰², l'obligation de refuser le crédit est défendue par un certain courant de la doctrine⁵⁰³. Mais en parallèle, une certaine mission de service public confié au banquier⁵⁰⁴ ne conduirait pas à accéder à la demande de crédit si des conditions objectives en termes de solvabilité de l'emprunteur sont remplies ? Ainsi, le caractère discrétionnaire du droit du banquier d'accorder ou de refuser le crédit s'effrite peu à peu.

⁴⁹⁶ Ainsi en témoigne le développement de la banque en ligne et du crédit accordé à distance

⁴⁹⁷ Il importe à ce titre à l'établissement de crédit d'apprécier les chances de remboursement du crédit en tenant compte du montant sollicité, des revenus du client, de son patrimoine et d'autres facteurs telle la situation familiale ou professionnelle, de l'apport personnel, des garanties proposées, des assurances souscrites.

⁴⁹⁸ D. LEGAIS, op.cit.

⁴⁹⁹ M. NICOLLE, Le droit au crédit, thèse Paris Descartes, 2013, ss dir. D. LEGAIS

⁵⁰⁰ D. LEGAIS, op. cit.

⁵⁰¹ En France on peut mentionner la loi Lagarde et la loi Hamon déjà citées qui renforce les obligations d'information du prêteur. Il y a en l'occurrence l'obligation légale de mise en garde, le devoir d'évaluation préalable de solvabilité du candidat à l'emprunt.

⁵⁰² Les juges n'hésitent plus à sanctionner automatiquement le non-respect du devoir de mise en garde, d'évaluation préalable de solvabilité, le formalisme d'information de l'emprunteur-consommateur

⁵⁰³ D. LEGAIS, op. cit., p. 294

⁵⁰⁴ D. LEGAIS, Banque : Existence et conséquence d'une mission de service public, Revue de droit bancaire et financier n°3, mai 2014, dossier 16

596. Persistance du caractère discrétionnaire de la liberté contractuelle. Malgré cet effritement, le banquier ne saurait être contraint d'octroyer le crédit de regroupement opéré par la Commission de surendettement.

597. Il convient de retenir que si l'idéal serait qu'un créancier reprenne la dette du débiteur restructurée dans le cadre des procédures de désendettement, il n'y a aucune garantie que le banquier sollicité ne fasse pas jouer son droit discrétionnaire de refuser le crédit. Il convient dès lors de trouver d'autres perspectives de financement de ce type de crédit de regroupement d'où l'idée d'explorer la possibilité de mise en place d'un fonds public de soutien aux particuliers en difficultés d'endettement.

§2. Hypothèse de financement du crédit de regroupement par un fonds public spécial

598. Financement subsidiaire. Le principe de droit discrétionnaire du banquier d'accorder ou de ne pas accorder le crédit étant tel qu'il n'y a pas de garantie que la sollicitation d'un crédit de regroupement trouve un écho favorable auprès d'un des créanciers, la recherche d'une autre perspective subsidiaire s'est imposée.

599. De là est née l'idée d'explorer la possibilité de mettre en place un fonds public spécial de soutien aux particuliers mal-endettés et exclus du système bancaire ordinaire.

600. La Commission pourrait alors y négocier subsidiairement le financement du prêt de restructuration qu'elle a opéré. La mise en place d'un tel fonds témoignera

davantage de l'intervention des pouvoirs publics dans l'accompagnement des personnes en difficulté dans la lutte contre leur marginalisation.

Quelle peut être la source d'inspiration d'une telle initiative et quelle gestion est nécessaire pour son bon fonctionnement (I) ? Il conviendrait également de définir les modalités de soutien aux personnes en difficultés financières à travers ce fonds (II).

I. Source d'inspiration, création et gestion du fonds spécifique de soutien

601. Un fonds spécifique de soutien aux particuliers en difficultés liées à l'endettement peut avoir plusieurs sources d'inspiration et de fondement (A). Encore faut-il organiser sa création sa gestion afin de lui assurer une certaine efficacité (B).

A. Sources d'inspiration et fondement du fonds spécial

602. De la solidarité comme fondement du fond. L'idée d'un fonds public de soutien aux personnes en difficultés financières dont la situation a fait l'objet d'un examen par la Commission de surendettement va être fondée sur la solidarité avec les personnes fragilisées dans la recherche de solution adaptée à leur situation.

603. De la BPI comme source d'inspiration. L'idée de la mise en place du fond spécial peut avoir entre autres sources d'inspiration la mise en place en janvier 2013 de la banque publique d'investissement (BPI) qui témoigne de l'intervention

de l'Etat⁵⁰⁵ au secours des entreprises ou des porteurs de projets rencontrant des difficultés de financement dans le circuit bancaire classique. La banque publique d'investissement est une structure chargée d'accompagner et de faciliter le financement des entreprises⁵⁰⁶. Détenue à parts égales par l'Etat et par la caisse des dépôts et de consignations, elle a une capacité de financement de 40 milliards d'euros. La BPI finance les entreprises innovantes mais aussi des très petites entreprises (TPE) ou des petites et moyennes entreprises (PME) de tout secteur d'activité en phase de création ou qui rencontrent des difficultés de trésorerie. La BPI France est issue de la fusion de plusieurs organismes dédiés à l'accompagnement et au financement des entreprises comme le financement OSEO, le fonds stratégique d'investissement et la filiale de la caisse de dépôts chargée de la gestion des prises de participation dans les PME : CDC Entreprises.

604. Les fonds d'indemnisation. La perspective de mise en place d'un tel fonds peut également s'inspirer de l'esprit des systèmes et fonds d'indemnisation. Avec les systèmes d'indemnisation, on aborde la question de la socialisation du risque, de la prise en charge du risque et de l'indemnisation des dommages par la collectivité dans une démarche qui n'est plus sanctionnatrice, ni fondée sur l'imputation personnelle du dommage. Ainsi, il y a la prise en comptes de certains dommages qui doivent être indemnisés soit par des fonds de garantie, soit par l'assurance, mais sans que l'on recherche la responsabilité préalable d'une personne⁵⁰⁷. A titre d'exemples, on pourrait citer le Fonds de garantie des victimes du terrorisme et d'autres infractions (FGTI), qui est un organisme français créé par la loi n° 90-589 du 06 juillet 1990, le fonds d'indemnisation des accidents médicaux, le Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante (FIVA) mise en

⁵⁰⁵ Louis DE FOURNOUX, La BPI : le nouveau visage de l'intervention publique, Droit administratif n°7, juillet 2014, étude 12

⁵⁰⁶ Louis DE FOURNOUX, La BPI : le nouveau visage de l'intervention publique, Droit administratif n°7, juillet 2014, étude 12

⁵⁰⁷ BUFFELAN-LANORE (Y.) et Virginie LARRIBAU-TERNEYRE (V.), droit civil – les obligations, 16^{ème} éd.

Par Virginie LARRIBAU-TERNEYRE, 2018, pp. 1178 et ss

place par la loi n°2000-1257 du 23 décembre 2000, relative au financement de la sécurité sociale, modifié par la loi du 20 décembre 2002 a mis en place un système d'indemnisation et créé le FIVA. C'est un établissement public à caractère administratif (EPA), doté d'une personnalité juridique et d'une autonomie financière. Il est alimenté par la branche AT/MP du régime général de la sécurité sociale et pour le plus par l'Etat.

605. Au plan international, on pourrait également trouver une source d'inspiration avec les prêts de restructuration du fonds monétaire international (FMI). Dans ce contexte, le FMI procède à la restructuration de l'endettement des pays en difficultés budgétaires. Un nouveau prêt peut leur être proposé avec des mesures d'ajustement structurel. Le financement de ce nouveau prêt peut être sollicité auprès de la Banque mondiale⁵⁰⁸.

606. Comme les entreprises et les Etats, les personnes privées qui soutiennent de façon importante la croissance économique par la consommation⁵⁰⁹ ont besoin d'un soutien public en cas de grandes difficultés afin d'éviter l'exclusion sociale. C'est dans cette optique qu'un fonds public pourrait contribuer au redressement de leur situation et éviter des drames sociaux.

Comment le fonds pourrait être mis en place et géré ?

B. Création et gestion du fonds spécial

607. La loi comme cadre juridique. Le fonds public de soutien pourrait être créé par une loi à l'image d'autres fonds de garantie ou d'indemnisation existante⁵¹⁰.

⁵⁰⁸ FMI, Prêts du FMI pour les situations de crise, avril 2015, fiche technique web : <https://www.imf.org/external/np/exr/facts/fire/crislendf.htm>

⁵⁰⁹ Quoique cette consommation doit être responsable dans le sens où elle doit être adaptée aux capacités financière du consommateur

⁵¹⁰ Le fonds de garantie des victimes du terrorisme et autres infractions (FGTI), l'indemnisation des accidents médicaux, l'indemnisation des victimes de l'amiante...

Il pourrait alors s'agir d'une loi de réforme et d'amélioration du droit du surendettement permettant d'élargir les conditions de saisine de la Commission en cas de malendettement. Cette même loi prévoira la mise en place du fonds et son mode de gouvernance ainsi que ses sources d'abonnement.

608. De la gestion du fonds. Ce fonds public spécial serait géré par un service dédié de la Banque de France qui serait distinct de la Commission de surendettement. Ce choix peut s'expliquer par la mission de service public⁵¹¹ aux particuliers confiée à la Banque de France par l'Etat.

609. Le contrôle du fonds pourrait être confié à un commissaire du gouvernement. Un bilan de fonctionnement et d'efficacité du fonds en termes de prévention du surendettement des particuliers doit être annuellement établi.

Explorons à présent les possibles sources d'alimentation de ce fonds.

⁵¹¹ Le service public correspond en bref à une activité d'intérêt général assurée sous le contrôle de la puissance publique.

II. Abonnement du fonds et demandes de financement éligibles

Pour un bon fonctionnement du fonds spécial de soutien aux particuliers en difficultés d'endettement, il est capital que ce fonds soit doté d'une autonomie financière. Aussi, des sources de son alimentation financière seront explorées (A). Il convient également de définir des critères d'éligibilité des demandes de financement recevables par ledit fonds (B).

A. Possibles sources d'alimentation financière du fonds

610. Sources d'abonnement. Le fonds spécial de soutien aux particuliers en difficulté d'endettement doit pouvoir jouir d'une autonomie financière solide. Pour ce faire, il convient d'identifier ses possibles sources d'abonnement. Quatre pistes pourront être. Fondée sur l'idée de solidarité et de la prévention, il convient de mettre les emprunteurs eux-mêmes à contribution. Un prélèvement forfaitaire pourrait donc être fait lors de chaque souscription d'une assurance emprunteur en garantie de remboursement de crédit. L'idée serait de retenir par exemple cinquante centimes d'euro à un euro symbolique que les assureurs exigeront de plus lors de la souscription et qu'ils reverseront au fonds de soutien.

Dans la même veine, les assureurs de crédits eux-mêmes devraient contribuer aussi à hauteur de l'euro symbolique par contrat d'assurance-emprunteur. Une autre solution alternative serait de leur exiger un certain pourcentage de leur chiffre d'affaires réalisé sur la vente d'assurance-emprunteur auprès des consommateurs.

Quant aux banques et les établissements de crédits, ils pourront également être amenés à verser un euro par tout type de crédit octroyé aux particuliers que ce soit

du renouvelable, du crédit personnel à la consommation ou du crédit immobilier ou de façon alternative un certain pourcentage de leur chiffre d'affaires réalisées sur les crédits octroyés aux consommateurs.

Une fois que les activités du fonds seront lancées, celui-ci pourrait renforcer ses finances sur la base des intérêts perçus au titre des crédits accordés.

Le capital de lancement du fonds pourrait être octroyé par l'Etat, en ce sens que le fonds s'inscrit dans une mission de service public et revêt une dimension de solidarité nationale.

Afin de tenir compte des exigences d'une mission de service public, il est capital de définir les conditions d'éligibilité au financement du fonds spécial.

B. L'éligibilité au financement du fonds spécial

611. Il est nécessaire de définir des conditions restreintes d'éligibilité à un tel fonds. Les conditions d'accès au financement du fonds devraient être restreintes.

612. Prêt de regroupement piloté par la Commission. Seront concernés les cas de restructuration d'endettement proposés par la Commission de surendettement de la Banque de France et le dépôt du dossier devrait être diligenté par ladite Commission. Cette sollicitation devrait être faite de façon subsidiaire. C'est en effet lorsque la Commission n'aurait pas pu trouver de solution de reprise avec un des créanciers du débiteur que le crédit de regroupement serait sollicité au fonds. Des mesures doivent être proposées pour garantir le remboursement convenable du crédit.

613. Le microcrédit social accompagné. L'accès au financement par ce fonds pourrait aussi être ouverte aux personnes ayant bénéficié d'un plan de surendettement et qui ont besoin d'un microcrédit. Le microcrédit personnel est une ligne de crédit destinée aux personnes exclues du système bancaire classique.

Il leur est accordé du fait de leurs revenus trop faibles ou de la fragilité de leur situation professionnelle. Le microcrédit a généralement pour objet l'acquisition de biens ou services permettant d'améliorer la situation de l'emprunteur à travers un projet personnel. Il est différent du microcrédit professionnel qui serait accordé pour la mise en place ou le développement d'une activité professionnelle.

Or sous le coup d'un tel plan, ces personnes ne peuvent souscrire de crédit qu'avec l'autorisation de la Commission de surendettement. Elles devront alors motiver leur demande pour obtenir cette autorisation. Mais fichées d'office au FICP avec le dépôt d'un dossier de surendettement, ces personnes peuvent éprouver des difficultés pour obtenir un crédit dans le circuit bancaire classique. Le principe étant que le banquier octroie son concours s'il a confiance au candidat à l'emprunt, cette situation de surendettement affecte la crédibilité de l'emprunteur et le prêteur pourrait lui faire moins confiance. Dans cette situation, si la Commission donne son autorisation et que le débiteur ne parvient pas à obtenir le financement, il pourrait avec l'accompagnement de la Commission soumettre une demande de micro-crédit social au fonds de soutien. C'est alors sous forme d'offre de microcrédit social que le fonds pourrait, dans ce cas précis, apporter son concours financier dans la lutte contre la marginalisation sociale des personnes surendettées.

Conclusion du chapitre 2.

614. De la nécessité d'une mesure de traitement du malendettement. La situation de malendettement constitue un risque potentiel de surendettement. Lorsque le débiteur demeure dans le malendettement pour une longue durée, le surendettement qui en résulte peut-être tel que sa situation ne me permette plus un traitement par un plan de désendettement et nécessitera un rétablissement personnel. Il est alors judicieux de trouver des mesures pour résorber le malendettement et prévenir le surendettement. Or si les situations de surendettement bénéficient de mesures curatives dans le droit du surendettement, ce n'est pas le cas du malendettement.

615. Du traitement du malendettement par le regroupement. Face à cette absence injustifiée de mesures de traitement du malendettement, nous avons suggéré d'assouplir les conditions de recevabilité aux procédures de désendettement afin d'intégrer le malendettement. Ce dernier pourrait alors y être traité par un regroupement négocié et accompagné par la Commission de surendettement.

616. Cette solution de regroupement présente les avantages d'une meilleure maîtrise de la situation financière du débiteur, d'une possible modulation des frais aboutissant à un coût acceptable de l'opération de restructuration, des garde-fous contre la spirale d'endettement et d'un accompagnement dans la gestion budgétaire.

617. Du financement du crédit. Le financement du crédit de regroupement est à rechercher primordialement auprès d'un des créanciers du débiteur et subsidiairement auprès d'un éventuel fonds public de soutien aux particuliers en difficultés financières.

618. Ledit fonds dont nous plaidons la mise en place pourrait s'ouvrir au micro-crédit au bénéfice des personnes sous le coup d'un plan de désendettement et sa gestion sera confié à la Banque de France.

619. Si des solutions de traitement du malendettement nous semblent bénéfiques pour apaiser le débiteur, il est primordial de renforcer les mesures de prévention du malendettement et du surendettement, car mieux vaut prévenir que de tenter de guérir. En effet, cette guérison ne saurait être parfaite et laissera toujours des tâches indélébiles.

Conclusion du titre 2.

620. En termes de perspectives dans le sens d'un encadrement spécifique et pour plus d'efficacité du crédit de regroupement, plusieurs propositions sont à retenir.

621. De la stratégie adaptée au regroupement. Nous suggérons un changement de la stratégie pour un encadrement spécifique, renforcé et élargi au processus de restructuration. C'est par un encadrement spécifique que les risques du regroupement de crédits pourront être limités et que cette technique pourrait être efficacement utilisée comme un outil de gestion du multi-endettement par les consommateur-emprunteur.

622. Du regroupement par médiation. Nous suggérons également que le regroupement de l'endettement puisse être utilisé comme mesure de traitement du malendettement dans le cadre des procédures de désendettement devant la Commission de surendettement de la Banque de France. Il devrait ainsi y être bien négocié et le débiteur mieux accompagné. Le financement d'un tel crédit de regroupement proposé et accompagné serait principalement sollicité auprès d'un des créanciers ou subsidiairement auprès d'un fonds public spécifique dont la création a été proposée sur le fondement de la solidarité. Cette proposition se fonde également sur la nécessité de soutenir les personnes en difficultés liés à l'endettement afin de prévenir leur surendettement et/ou leur exclusion financière et sociale.

Conclusion de la partie 2.

623. Un strict encadrement du crédit de regroupement. L'encadrement du regroupement de crédits par la loi Lagarde est une innovation du droit de la consommation qui vient combler un quasi-*vide* juridique dans une pratique de longue date. Des incertitudes sur le régime du crédit de regroupement sont désormais levées et le droit commun évincé en ce sens que la matière est désormais régie par une réglementation consumériste stricte et d'ordre public en ce qui concerne le choix du régime et les conditions de formation. La conclusion du crédit de regroupement est ainsi sous le contrôle de la loi et le consommateur bénéficie d'une information spécifique et d'une meilleure protection.

624. Innovation et limites de l'encadrement. Mais si cet encadrement est novateur, il reste rudimentaire. La stratégie ayant consisté à transposer simplement les règles régissant les crédits classiques au regroupement de crédits laisse marge le processus même de restructuration.

Juxtaposer le formalisme classique du crédit au consommateur et le formalisme spécifique au regroupement de crédits à également conduit à une profusion de documents d'information susceptible de nuire à sa transparence et à son accessibilité. Cet encadrement pêche surtout par l'absence de définition légale de la technique de regroupement.

625. Des pistes d'amélioration. Aussi des perspectives d'amélioration ont été proposées allant du changement de stratégie d'encadrement à son élargissement aux aspects importants non pris en compte. Une définition et un procédé ont ainsi été proposés et le renforcement des règles actuelles. En définitive, un encadrement spécifique et autonome qu'il convient de mettre en place pour plus d'efficacité du regroupement de l'endettement du consommateur.

626. Prospective d'un nouvel usage du regroupement. De la possible utilité que peut avoir le regroupement de crédit en termes de gestion du multi-

endettement, il a ainsi été suggéré qu'il soit adopté comme mesure de traitement du malendettement dans le cadre des procédures de désendettement devant la Commission de surendettement. Le financement d'un crédit de regroupement résultant des procédures de désendettement pourrait être négocié auprès d'un des créanciers actuellement ou assuré par un fonds public spécifique dont nous proposons la création.

627. Si le crédit de regroupement bien négocié et adapté peut avoir une certaine utilité pour résorber le malendettement, il est primordial que les mesures de prévention de l'endettement excessif soient renforcées.

CONCLUSION GÉNÉRALE

628. Propension du marché du regroupement de crédits. Les opérations de regroupement de l'endettement font de plus en plus parties du paysage des opérations de crédits à destination des consommateurs depuis les années 80. Elles interviennent dans un contexte de recours multiples aux crédits opérées par les personnes privées dans l'optique, non seulement d'investir dans un projet à court ou long terme, mais aussi pour satisfaire des envies ponctuelles. Dans ce dernier cas, le crédit peut devenir source de difficultés financières.

629. Contexte économique-juridique du regroupement. L'étude des opérations de regroupement a permis de cerner leur environnement juridico-économique et les principaux facteurs de déclenchement. Intimement liées aux difficultés financières du débiteur suite à un multi-endettement inadapté, la baisse des taux et le regain du phénomène de renégociation de crédit vont influencer le débiteur dans son recours au regroupement. Il faut néanmoins relever que si la recherche de solution aux difficultés budgétaires reste une motivation importante, des débiteurs font également recours au regroupement par confort afin de dégager de la liquidité pour constituer une épargne de précaution ou renforcer leur solvabilité afin d'accéder à un nouveau crédit pour financer un nouveau projet.

La reconnaissance du droit au remboursement anticipé et l'encadrement favorable de l'indemnité dû par le débiteur influence également la décision du débiteur de recourir au regroupement de crédits.

Le marché du regroupement est devenu au fil des ans très concurrentiel et cela a fini par contraindre économiquement les banques et établissements de crédits qui étaient d'alors réticents à s'y mettre en concédant à leurs clients des crédits de regroupement. L'offre de crédit de regroupement devient même un outil de

conquête et de reconquête de parts de marché par les établissements spécialisés et les banques.

630. Nature conventionnelle des opérations. De nature purement conventionnelle, l'opération de regroupement opère un passage du multiple à l'unité, de plusieurs crédits à un seul crédit sous de nouvelles conditions. Ce passage se fait dans la pratique par le mécanisme novatoire par changement d'objet ou de créancier, mais aussi par la subrogation personnelle consentie par le débiteur. La possibilité de souscrire simplement un nouveau crédit en vue de rembourser les crédits précédents sans établir de lien pendant la souscription a été également évoquée par certains auteurs. A notre avis, ce dernier mécanisme conviendrait peut-être au regroupement de confort, les cas où le débiteur pourra aisément démontrer une solide solvabilité pour obtenir ce nouveau crédit. L'enjeu du procédé du regroupement réside principalement dans le sort à réserver aux sûretés et garanties antérieures. Tous ces mécanismes qui se pratiquent de par la volonté des parties présentent des faiblesses pour tenir compte des spécificités du regroupement et surtout des difficultés pour faire réserve des sûretés et garanties antérieures même si cela n'est pas impossible.

631. Incertitude d'antan du régime. Le régime du crédit résultant de cette restructuration conventionnelle de l'endettement est resté longtemps incertain avec des conséquences néfastes pour le consommateur en termes de protection. Selon les accords contractuels, marqués par une influence du prêteur, ce sont tantôt des règles consuméristes, sans uniformité, et tantôt des règles du droit commun du crédit qui étaient appliquées.

632. Précision législative du régime. Si le législateur s'est résolu à encadrer le regroupement de crédits avec des règles consuméristes à la faveur de la réforme du crédit à la consommation en 2010 (loi n°2010-737 du 1er juillet 2010), le nouveau cadre dont il dote l'opération de regroupement quoique innovant n'est pas satisfaisant. En effet, la réglementation semble être centrée sur le résultat du processus : le crédit de regroupement. Désormais, il est entièrement régi par le

droit de la consommation. Les critères sont fixés pour déterminer son régime. Il est un crédit à la consommation ou un crédit immobilier. Il obéit donc aux conditions de formation de ces catégories de crédit. Le débiteur est guidé dans sa prise de décision par une information spécifique portant essentiellement sur le bilan économique de l'opération c'est-à-dire une maîtrise du coût de son endettement avant et après l'opération de regroupement. Cet encadrement a manqué à notre avis un aspect essentiel : la définition l'opération de regroupement d'où découlerait naturellement son régime. Ce qui devrait permettre de mieux cerner ses spécificités. La prise en compte de ses spécificités aurait pu guider le législateur vers un encadrement spécifique du regroupement au lieu de l'assimiler quasiment au crédit à la consommation ou au crédit immobilier. Cette assimilation a en effet conduit à centrer l'encadrement sur le crédit de regroupement, occultant des aspects du processus de restructuration qui méritent d'être intégrés.

633. Insuffisance de l'encadrement. Aussi notre étude a tenté de faire ressortir les forces et les insuffisances de l'encadrement et proposer un nouveau cadre conventionnel spécifique du regroupement.

634. Des pistes d'amélioration de l'encadrement proposées. Les propositions ont donc concerné l'élargissement du cadre à la nécessaire définition de l'opération, à l'intégration de l'ensemble des acteurs antérieurs au regroupement à savoir les créanciers ainsi que les garants et caution afin de définir leurs droits et devoirs éventuels, à des perspectives de modulation des frais de la restructuration et la prise en compte de la fragilité du débiteur afin de prévenir une éventuelle dégradation de sa situation.

Des propositions de renforcement de l'encadrement actuel ont également été faites, visant notamment la transparence et l'accessibilité de l'information pour le débiteur et une meilleure efficacité de l'obligation d'évaluation préalable de solvabilité.

635. Proposition de définition du regroupement. En termes d'approche définitionnelle que nous avons pu retenir, le regroupement comme étant une

technique juridique de substitution de plusieurs crédits et dettes en cours par un prêt nouveau. Elle peut s'opérer par subrogation réelle lorsque le nouveau prêt est consenti par le prêteur initial ; par la subrogation personnelle consentie par le débiteur ou par la novation lorsque le crédit de regroupement est consenti par un nouveau prêteur.

La subrogation réelle opérée dans le cadre du regroupement consenti par le prêteur initial permet de maintenir les sûretés utiles à la garantie de la nouvelle dette avec une éventuelle mention corrective en marge de l'inscription hypothécaire le cas échéant. Il sera toujours possible pour le débiteur de faire prévaloir des exceptions et certaines actions attachées à des créances précédentes.

636. Des risques possibles du regroupement. Cette analyse des opérations de regroupement a permis de se rendre compte qu'elles peuvent présenter des risques de dégradation de la situation du débiteur, notamment si elles ont été chèrement négociées, pour une trop longue durée et sans garde-fous pour prévenir un nouvel engrenage dans le malendettement.

637. Utilité éventuelle du regroupement. Elle a également permis de se rendre compte que si le regroupement est bien négocié, il pourrait compter comme outil de traitement du malendettement.

La fondation CRESUS l'utilise comme outil d'accompagnement des personnes mal-endettées et cela donne des résultants bénéfiques et inspirants.

638. Perspective d'un regroupement accompagné. Face à l'absence actuelle de mesures publiques de traitement du malendettement et à la possible action bénéfique du regroupement sur celui-ci, l'idée est alors née d'ouvrir les procédures de désendettement aux situations de malendettement afin de les traiter par un regroupement négocié et accompagné par la Commission de surendettement.

639. Si le financement de ce crédit de regroupement proposé est à solliciter primordialement auprès des créanciers du débiteur

640. L'exercice possible du banquier de son droit discrétionnaire de refuser l'octroi dudit crédit a exigé la recherche d'une autre source de financement subsidiaire. Est donc née l'idée d'explorer la mise en place d'un fonds public spécifique de soutien aux particuliers en difficultés financières en lien avec l'endettement bancaire. Ledit fonds qui serait par une loi de réforme du droit du surendettement doit être géré par un service dédié de la Banque de France. Ce fonds aurait donc pour mission de venir à la rescousse de débiteurs mal-endettés en finançant subsidiairement leur crédit de regroupement avec l'accompagnement de la Commission de surendettement.

Ce fonds pourrait également venir en soutien à des consommateurs sous le coup des procédures de surendettement en leur accordant des micro-crédits sociaux pour des besoins justifiés et approuvés par la Commission de surendettement afin d'éviter leur marginalisation sociale.

En ce qui concerne l'abonnement dudit fonds, une contribution forfaitaire serait demandée aux emprunteurs, aux assureurs de crédits et aux banques et établissements de crédits. Les finances du fonds seront renforcées par les intérêts liés à l'octroi des concours financiers.

641. Toutes ces perspectives donnent une certaine utilité au regroupement de crédits qui, néanmoins, méritent davantage d'encadrement et d'accompagnement afin d'éviter la dégradation de la situation des débiteurs fragiles.

642. Le nécessaire renforcement des compétences budgétaires des consommateurs. Si envisager des mesures de traitement du malendetté est salubre, il n'en demeure pas moins que le plus utile et primordial est de prévenir en amont cette fragilisation des personnes privées par le renforcement des mesures de prévention du malendetté et du surendetté.

Cette prévention devrait passer par le renforcement des compétences budgétaires et financières du public pour une bonne maîtrise des produits financiers et la

gestion budgétaire. Plusieurs études⁵¹² ont en effet révélé un faible niveau des connaissances et des compétences du public français en matière financière et budgétaire. Ce qui pourrait justifier en partie leur fragilité bancaire et la spirale du malendettement. L'affirmation de cette réalité s'appuie sur des études et rapports sur la question⁵¹³.

Les sénatrices Dini et Escoffier, au nom de la Commission sénatoriale pour le contrôle de l'application des lois, dans leur rapport de 2012 sur l'application de la loi Lagarde du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation⁵¹⁴ font également état d'une fragilité sociale de la population en manque de compétences budgétaires et financières et la nécessité de nouvelles dispositions pour prévenir en amont le surendettement. Selon ce rapport, « les acteurs des commissions de surendettement auditionnés ont tous souligné que la majorité des personnes surendettées sont caractérisées par un manque de culture financière et une méconnaissance des notions et des pratiques fondamentales de la gestion budgétaire. Cette méconnaissance est, du reste, répandue au-delà des cas de surendettement, sur l'ensemble de la population française, notamment la population jeune ».

Le même constat ressort des enquêtes du CCSF sur le niveau de compétence financière en France – réalisation IPSOS⁵¹⁵ – (outil OCDE⁵¹⁶ – Adultes 2013) ; de l'IPSOS sur l'Éducation financière des Français, rapport d'étude pour le CCSF, Annexés au rapport du groupe de réflexion dans le cadre du CCSF intitulé : « La

⁵¹² Enquête CCSF sur le niveau de compétence financière en France – réalisation IPSOS – (outil OCDE – Adultes 2013) ; IPSOS - Éducation financière des Français, Rapport d'étude pour le CCSF, Annexés au rapport du groupe de réflexion dans le cadre du CCSF intitulé : « La définition et la mise en œuvre d'une stratégie nationale en matière d'éducation financière », février 2015, consultable sur <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/154000141.pdf>

⁵¹³ ibidem

⁵¹⁴ Sénat, session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, op.cit.

⁵¹⁵ IPSOS est une société anonyme française de sondage

⁵¹⁶ Organisation de coopération et de développement économique

définition et la mise en œuvre d'une stratégie nationale en matière d'éducation financière », février 2015⁵¹⁷ .

Ces constats exigent donc la mise en place de stratégies d'éducation budgétaire et financière. Des initiatives publiques et privées sont prises en la matière.

643. De l'éducation budgétaire et financière. Pour lutter contre l'exclusion sociale et bancaire et dans une perspective d'éradiquer le malendettement et le surendettement, des programmes et stratégies⁵¹⁸ sont mis en place et se développent dans le sens d'une éducation, d'une information et d'un accompagnement budgétaire et financière des publics à l'initiative du ministère de l'économie. Un Comité opérationnel de la stratégie nationale en matière d'éducation financière et budgétaire des publics a été mis en place. Pour la Banque de France qui préside ce Comité, l'ambition de l'éducation financière est de permettre à chacun de disposer des bases économiques, budgétaires et financières afin de prendre des décisions en connaissance de cause. En termes d'actions concrètes, un site⁵¹⁹ d'information dédié à une initiation sur des aspects budgétaire dénommé « mes questions d'argent » est fonctionnel.

L'objectif du Comité serait de mettre en œuvre la stratégie d'éducation budgétaire et financière proposée par le président du CCSF dans son rapport de janvier 2015⁵²⁰ et qui fait l'objet d'un large consensus parmi tous les acteurs rencontrés, qu'il s'agisse des associations de consommateurs et d'insertion, des établissements de crédit et de la Banque de France. Si ledit rapport souligne que l'éducation budgétaire et financière concerne tous les français et répond à un besoin général dans le cadre d'une stratégie nationale globale impulsée par les

⁵¹⁷ Voir sur le lien <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/154000141.pdf>

⁵¹⁸ Ministère de l'économie, direction générale du trésor, « Mettre en œuvre une stratégie nationale en matière d'éducation financière », article publié le 15 mai 2015, consultable sur le lien : http://www.tresor.economie.gouv.fr/11005_une-strategie-nationale-en-matiere-d-education-financiere

⁵¹⁹ <https://www.mesquestionsdargent.fr/>

⁵²⁰ CCSF, « La définition et la mise en œuvre d'une stratégie nationale en matière d'éducation financière », février 2015, consultable sur <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/154000141.pdf>

pouvoirs publics et impliquant de nombreux acteurs, l'une des priorités définies par le rapport concerne l'accompagnement des populations en situation de fragilité financière⁵²¹. Les actions engagées et à engager à leur égard et avec leur collaboration active apparaissent essentielles en matière de prévention du surendettement.

644. Ces initiatives sont intéressantes. Mais la pression publicitaire est telle qu'il faut renforcer les outils d'évaluation préalable de solvabilité.

645. Ainsi, comme le préconise certains acteurs sociaux⁵²² pour une meilleure évaluation préalable de solvabilité à défaut du fichier positif, il faudrait exiger la présentation des trois derniers relevés de tous les comptes bancaires du candidat avant l'octroi du crédit. C'est par ailleurs ce qu'exige la Commission de surendettement dans les pièces du dossier de surendettement. Cela renforce l'efficacité de l'évaluation de solvabilité. Si on veut que le banquier soit responsable dans l'octroi du crédit, il faut aussi lui donner les moyens d'exercer cette responsabilité.

646. Du besoin de renforcement des outils de prévention du malendettement.

Nous terminerons par dire que la France gagnerait, à l'image des pratiques d'autres pays qui ont mis en place des bureaux d'information sur le crédit, à infléchir sa position quant au rejet du fichier positif, même si des réflexions et des études plus approfondies doivent être menées afin de trouver un point d'équilibre entre la protection de la vie privée, valeur constitutionnelle, et l'intérêt d'ordre public de prévention du surendettement. Ce rejet pointant les atteintes possibles à la vie privée tenant aux modalités de collectes et de consultation, il convient de trouver des voies et moyens d'y palier afin qu'un nouveau projet de fichier voit le jour aboutisse à sa mise en place en France.

⁵²¹ CCSF, « La définition et la mise en œuvre d'une stratégie nationale en matière d'éducation financière », février 2015, consultable sur <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/154000141.pdf>

⁵²² G. PETIT-GRAS, Lutter contre le malendettement, CAIRN. INFO, DOI 10.3917/empa.082.0065, consultable sur <https://www.cairn.info/revue-empan-2012-2-page-65.htm>

S'il est fondamental de préserver les valeurs reconnues par la constitution, il est aussi nécessaire et urgents de trouver de réelles solutions préventives au surendettement aux conséquences désastreuses en termes de marginalisation sociale et de drames sociaux quasi-quotidien. En effet, le surendettement est un des fléaux des sociétés modernes qui mettent à mal un bon nombre desdites valeurs telles la dignité humaine et les conditions œuvrant à la préserver.

BIBLIOGRAPHIE

I. Ouvrages généraux

BENABENT (A.)

- Droit des obligations, 15^{ème} éd. LGDJ, 2016

BONNEAU (TH.)

- Droit Bancaire, 12^{ème} éd. LGDJ Lextenso, 2017

BUFFELAN-LANORE (Y.) et Virginie LARRIBAU-TERNEYRE (V.)

- Droit civil – les obligations, 16^{ème} éd. Par Virginie LARRIBAU-TERNEYRE, 2018

GAVALDA (C.) et STOUFFLET (J.)

- Droit bancaire, LexisNexis, 9^è éd. 2015 (9^{ème} éd. Par Jean STOUFFLET)

JULIEN (J.)

- Droit de la consommation et du surendettement, Montchrestien, 2009

- Droit de la consommation, 2^{ème} éd., LGDJ Lextenso, 2017

MALAURIE (Ph.), AYNÈS (L.) et CROCQ (P.)

- Droit des sûretés, 12^{ème} éd. LGDJ- Lextenso 12^{ème} éd. Par L. AYNÈS et P. CROCQ

PICOD (Y.)

- Droit de la consommation, Dalloz Sirey, Paris, 2018

PICOD (Y.) et DAVO (H.)

- Droit de la consommation, 2^{ème} éd., Dalloz Sirey, 2010

PIEDELIEVRE (S.)

- Droit de la consommation, 2^{ème} éd. Economica, 2014

RAYMOND (G.)

- Droit de la consommation, 3^{ème} éd. LexisNexis, 2014

- Droit de la consommation, 4^{ème} éd., LexisNexis, Paris 2017

Routier (R.)

- Obligations et responsabilités du banquier, 2^{ème} éd., Dalloz Référence, 2008

TERRE (F.), SIMLER (P.), LEQUETTE (Y.)

- Droit civil : Les obligations, 11^{ème} éd. Dalloz, 2013

II. Ouvrages spécialisés, thèses et monographies

CHAUVIN (É.)

- Comment réussir son rachat de crédits ? Gualino Lextenso éditions, 2011

DEBOUT (M.) et KHIROUNI (C.)

- Vie à crédit : prévenir le surendettement, Editions Fondation Jean-Jaurès, Paris 2016, P. 45

LEGEAIS (D.)

- Opérations de crédit, 2 éd. LexisNexis, 2018

MAYMONT (A.)

- La liberté contractuelle du banquier : Réflexions sur la sécurité du système financier, thèse Université d'Auvergne, LGDJ Lextenso, 2013

NICOLLE (M.)

- Le droit au crédit, thèse Paris Descartes, 2013, ss dir. D. LEGEAIS

III. Articles et chroniques de doctrine

ANCEL (P.)

- Imprévision, R.D.Civ. n°11, Mai 2018

AVIGNON (C.) et LANDES-GRONOWSKI (L.)

- Publicité en matière de crédit à la consommation : Pour un professionnel et un consommateur responsables, Gazette du Palais, 25 juin 2011 n° 176, P. 17

BARRET-BARNAY (M-C.)

- L'appréciation de la régularité de la clause d'indemnité en de remboursement par anticipation, après renégociation du contrat de prêt immobilier, D. 2002, Chron. 2178

BAZIN-BEUST (D.)

- À propos de la réforme du crédit à la consommation : entre protection du consommateur et protection de la consommation, PA N°101, 2012, P.6 - *Réforme du crédit à la consommation : entre protection du consommateur et protection de la consommation*, Petites affiches (PA201210104), 21 mai 2012 n° 101, P. 6

BERGE (J.-S.)

- L'application du régime de la preuve dans un contexte national et le juge européen, Revue des contrats, 15 juin 2015 n° 2, P. 37

Bonneau (Th.)

- Du droit au crédit, RD bancaire et fin. 2002, p. 3

BOUCARD (F.)

- le Crédit responsable vu par le Conseil d'Etat et la Cour de cassation, Revue de droit bancaire et financier, n°2 mars 2012, dossier 11

BOURASSIN (M.)

- Sûretés et surendettement des particuliers, PA n° 203, P.4

Briatte (A.-X.)

- Les techniques de remboursement d'un prêt, et la réforme du droit des contrats :
RD bancaire et fin. 2016, étude 13

BURGARD (J.-J.)

- « **CRÉDIT** », *Encyclopædia Universalis* [en ligne], consulté le 23 juin 2017,
consultable sur <http://www.universalis.fr/encyclopedie/credit/> »

CARDINI (C.), VIGNEAU (V.), BOURIN (G.-X.)

- Procédures de désendettement – Introduction, Fasc. 10, JurisClasseur civil, sept.
2013, mise à jour sept. 2014

CERVEAU (B.)

- Assurance emprunteur et résiliation annuelle : la loi met fin aux hostilités !, *Gaz.*
Pal. - 09/05/2017 - n° 18 - page 53

DEVEZE (J.)

- La liberté du crédit, in *Mél.* J.-P. Laborde, Dalloz, 2015, p. 629

DUCOURANT (H.)

- « Crédit à la consommation et endettement des individus : des idées reçues et
des outils pour les combattre », *Revue Française de Socio-Économie* 1/ 2012 (n°
9), p. 11-21.

URL: www.cairn.info/revue-francaise-de-socio-economie-2012-1-page-11.htm. DOI : [10.3917/rfse.009.0011](https://doi.org/10.3917/rfse.009.0011)

EFFOSSE (S.)

- Le crédit à la consommation en France, 1947-1965 : De la stigmatisation à la
réglementation. Paris : Institut de la gestion publique et du développement
économique, 2014. <[http:// books.openedition.org/igpde/3150](http://books.openedition.org/igpde/3150)>. ISBN :
9782821837027.

ERESEO (N.) et LASSERRE-CAPDEVILLE (J.)

- Chronique du droit du crédit aux consommateurs (Août 2013-juin 2014), petites
affiches du 01/08/2014, n°153, P.6

ERESEO (N.)

- La Cour de justice comble les silences de la Directive « crédit » du 23 avril 2008, L'essentiel Droit Bancaire, 05/02/2015, n°02 p.1

FAVORIO (T.)

- les contours jurisprudentiels du devoir de mise en garde du banquier à l'égard de l'emprunteur non averti, Revue de droit bancaire et financier, mai 2010, n°3, étude 12

- GOUËZEL (A.)

- Regroupement de crédits et forclusion affectant l'un des crédits regroupés, C.C.C., n°2 février 2018, étude 2

- Retour sur le prêt substitutif, RD bancaire et financier n°3, mai 2017, étude 14

- Regroupement de crédits et forclusion affectant l'un des crédits regroupés, C.C.C., n°2 février 2018, étude 2

GRIMALDI (M.) et VERNIERES (C.)

- Refinancement d'un prêt : quelle place pour la novation, Defrénois n°128a3, 7 sept. 2017, P.43

GRIMALDI (M.)

- Les intérêts d'un prêt substitutif, Mél. Malinvaud : Litec, 2007, p. 249

KAMARA (F.), MADER (R.-C.) et SAUPHANOR-BROUILLAUD (N.)

- Table ronde N°1 : l'obligation d'information du consommateur, petites affiches du 27 juin 2014, n°128, P.9

LASSERRE CAPDEVILLE (J.)

- l'évaluation de la solvabilité de l'emprunteur et les devoirs d'explication et de mise en garde à la charge du prêteur, Gazette du palais, 28 août 2015, n°237, p.7

- Loi relative à la consommation : les aspects de droit du crédit, Gazette du Palais, 24 avril 2014 n° 114, P. 24 - difficultés juridiques posées par la sanction de la déchéance du droit aux intérêts, Gaz. Pal., 05/06/2014, N°156, P. 11

LATINA (M.)

- La procédure de traitement du surendettement des particuliers est subordonnée à la bonne foi du débiteur, EDCO n°6, juin 2016, P.2

LECUYER (A.)

- la redondance informative ou le bon sens oublié, CCC 2011, étude 9

LEGEAIS (D.)

- Crédit à la consommation-Crédit responsable, Revue de droit bancaire et financier, n°2, mars 2012, dossier 10

- Principales innovations de l'ordonnance n° 2016-351 du 25 mars 2016, Revue de Droit bancaire et financier n° 5, Septembre 2016, dossier 31

LEGRAND (V.)

- La nouvelle philosophie du crédit renouvelable, Gaz. Pal., 25/06/2011, P. 12 - la nouvelle philosophie du crédit renouvelable, Gaz. Pal., 25 juin 2011, n°176, P. 12

MALAURIE (Ph.)

- Baisse des taux d'intérêt, prêts à long terme et renégociation, Dalloz 1998, chron. P. 317

MATHEY (N.)

- La renégociation des crédits bancaires, RLDA, n°1908, 2008

- Clause abusive dans un contrat de restructuration de crédit, Revue de droit bancaire et financier n°1, janvier 2016, commentaire n°11

- Précisions réglementaires sur le régime juridique du regroupement de crédits, RDBF N°5, septembre 2012, commentaires 144

MENDES-GIL (S.)

- La réforme du crédit à la consommation : Les contrats de crédit spéciaux : crédit renouvelable, crédit affecté, regroupement de crédits, crédit gratuit, Droit et Patrimoine, 2010, Dossier, P.196

MIGNARD (M.)

- La subrogation est-elle toujours le mécanisme phare des opérations de refinancement ? Revue des contrats n°2, juin 2018, P.322

MIRBEAU-GAUVIN (J.-R.)

- le remboursement anticipé de prêt en droit français, Dalloz Sirey 1995, pp. 46-50

PETIT (V.)

- force des contrats et procédures de surendettement, P.A., n°95, PA Août 1996, P.19

PETIT-GRAS (G.)

- « Lutter contre le malendettement », Empan 2011/2 (n° 82), p. 65-69. DOI 10.3917/empa.082.0065

PIEDELIEVRE (S.)

- Le consommateur et le regroupement de crédit, Gazette du Palais, 07 juin 2012 n° 159, P. 5

- Obligations d'informations et clause de style, Gazette du Palais, 11 juin 2015, n°162

- Preuve de la vérification de la solvabilité de l'emprunteur dans le crédit à la consommation, Gazette du palais, 20 février 2014, n°51, P. 17

- crédit immobilier et renégociation, Gaz pal, N°281, 08/10/2015, P. 12

PIGNARRE (G.), PIMONT (S.) et autres

- Chronique de contrats spéciaux, III. Contrats de consommation Crédit à la consommation : effectivité intérêts, de la déchéance du droit aux intérêts, note sous CJUE, 27 mars 2014, no C-565/12, Kalhan, Petites affiches du13/04/2015 - n° 73- page 12

POISSONNIER (G.)

- La consultation obligatoire du FICP par le prêteur : preuve et sanction, Gazette du Palais, 08 août 2013, n°220, P.13

- la vérification par le prêteur de la solvabilité de l'emprunteur en crédit à la consommation : règle et preuve, Gazette du palais, 05 décembre 2013, n°339, p. 9

- Pour une vraie déchéance du droit aux intérêts en droit du crédit à la consommation, revue Contrats-Concurrence-Consommation, juillet 2013, Etudes n° 10

PRIEUR (S.)

- Agitations probatoires autour du bordereau de rétractation inséré dans les contrats de crédit à la consommation, Gaz. Pal., 14/02/2013, N°045

PRIGENT (S.)

- Opération de regroupements de crédits contractés par un jeune couple (cas pratique) Defrénois, 30 juin 2011, n°12, P. 1110

- Prêt bancaire destiné à rembourser par anticipation plusieurs crédits, Revue Defrénois, N°12, Juin 2011

PROD'HOMME (N.)

- Professionnel et consommateur : une loyauté réciproque ?, petites affiches, 24 novembre 2011, n°234, P. 29

RAYMOND (G.)

- Crédit immobilier - Notion de crédit immobilier et sanction pour mention d'un TEG erroné, Contrats Concurrence Consommation n° 10, Octobre 2007, comm. 267

- Définition légale du consommateur par l'article 3 de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014, Contrats, conc. consom. 2014, dossier 3

- Droit de la consommation-Loi n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, Revue Contrats, Concurrence, Consommation n°10, octobre 2010, étude 11

ROUTIER (R.) et STORCK (M.)

- La notion de prêt responsable : quelles applications ? Quelles évolutions ?, in les concepts émergents en droit des affaires, sous la direction d'Erik Le Dolley, L.G.D.J., 2010

ROUTIER (R.)

- Obligations et responsabilités du banquier, Dalloz Référence 2008, 2^e éd., n° 111 p.11

SALGUEIRO (A.)

- Evaluation de la solvabilité d'un emprunteur, Jurisclasseur Banque-Crédit-Bourse, fasc. 512, déc. 2014.

SANOGO (M.) [Adjoint au directeur des statistiques de la Banque centrale des états de l'Afrique de l'Ouest]

- « Adoption d'une loi uniforme pour le crédit reporting : le cas des huit (8) Etats membres de l'Union monétaire et économique ouest africain », septembre 2014, <https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/d511130045c259fca5dfbd9916182e35/Enabling%2Bcross-border%2Blegal%2Bframework%2BMoussa%2BSanogo.pdf?MOD=AJPERES>

SAUPHANOR-BROUILLAUD (N.)

- La notion de surendettement, P.A. n°72, avril 2003, P.7

SENECHAL (J.-P.)

- les prêts « substitutifs », JCP éd. N, 1987, I, P.15

SERGENT (F.)

- Vade-mecum de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, dite "loi Hamon" Petites affiches, avril 2014, n° 69, p. 4

SOUSA (L.)

- Le contenu des devoirs précontractuels du prêteur, études et commentaires, Affaires, 1749. (note 299)

STOUFFLET (J.)

- Le droit au crédit, *in* Mélanges en l'honneur d'Anne-Marie Sohm, PU de la faculté de droit de Clermont-Ferrand, 2005, p.

THIBIERGE (N.)

- Les prêts substitutifs : RD bancaire et fin. 1998, p. 76

UFC-Que-Choisir (Associations de défense des consommateurs)

- La Renégociation de crédit immobilier : les pièges des banques contre les consommateurs ; Juin 2017, 42pp. Consultable sur <https://www.quechoisir.org/action-ufc-que-choisir-renegociation-de-credit-immobilier-les-pieges-des-banques-contre-les-consommateurs-n44140/>

VION (M.)

- « la renégociation des prêts immobiliers », Defrénois 1987, art. 34072, p.18

IV. Etudes, rapports et avis

Banque de France

- « Le crédit à la consommation et son financement bancaire », 1970, ABDF 1370198301/4 et Observatoire des crédits aux ménages, 23^e rapport annuel présenté par M. Mouillart, avril 2011, consultable sur le site de la Fédération bancaire française, www.fbf.fr.

- Bilan national de l'activité des commissions de surendettement (par années civiles), 16 mars 2016, consultable sur le lien : https://particuliers.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/12/bilan_annuel_2016.pdf

CCSF

- Enquête sur le niveau de compétence financière en France – réalisé par IPSOS – (outil OCDE – Adultes 2013)

- fichier positif et prévention du surendettement, rapport du Président du Groupe de travail E. CONSTANS, juin 2015, PP. 7-8, consultable sur <https://www.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/13/fichier-positif-prevention-surendettement-juin-2015.pdf>

- fichier positif et prévention du surendettement, rapport du Président du Groupe de travail E. CONSTANS, juin 2015, PP. 7-8, consultable sur <https://www.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/13/fichier-positif-prevention-surendettement-juin-2015.pdf>

- Rapport annuel 2010-2011 consultable sur le lien : <http://www.banque-france.fr/ccsf/fr/telechar/publications/rapport-annuel-2010-2011/rapport-annuel-2010-2011integral.pdf>

Commission des Clauses Abusives (CCA)

- Avis N°15-1 du 24 septembre 2015, consultable sur le lien : <http://www.clauses-abusives.fr/avis/contrat-de-restructuration-de-credits/>

Crédit foncier

- Communiqué de presse du 10 décembre 2013, Crédit immobilier : 4 pays européens pour 2 /3 des volumes, Defrénois, 30 décembre 2013 n° 24, P. 1269

DAFSA

- le regroupement de créances et le crédit hypothécaire en France ; état des lieux et perspectives : enquête quantitative auprès de 4009 consommateurs. Etude réalisée par Laurence DARCHEN, sous la direction de Dorra MEDJANI, mai 2008

- Le regroupement de crédits en France, quelles perspectives de développement ? : enquête auprès de 2142 détenteurs de crédit à la consommation, mai 2005. Etude rédigé par S. KAOUES, sous la direction d'A. SAILLEAU

IPSOS

- Éducation financière des Français, Rapport d'étude pour le CCSF, Annexés au rapport du groupe de réflexion dans le cadre du CCSF intitulé : « La définition et la mise en œuvre d'une stratégie nationale en matière d'éducation financière », février 2015, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/154000141.pdf>

Rapport des rencontres de l'association des sociétés financières sur « réforme du crédit à la consommation : Bilan et perspectives », novembre 2011 (<http://www.asf-france.com/metiers/Documentationcreditconso/201111-Reforme-du-credit-a-la-consommation-bilan-et-perspectives.pdf>).

SENAT

- session ordinaire de juin 2012, Rapport d'information N°602 portant sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, par Mme M. DINI et M. A-M. ESCOFFIER, consultable sous le lien <http://www.senat.fr/rap/r11-602/r11-6021.pdf>.

V. Jurisprudence

- Bull. civ. I, n° 75 ; D. 1997, somm. P.319
- Civ. 1^{re}, 7 déc. 1983, bull. civ. I n°291 ; RTD civ. 1984, 717, obs. Mestre
- Cass. soc., 25 février 1992, Bull. civ. V, no 122, D. 1992, somm. 294, obs. A. Lyon-Caen, J.C.P. 1992. IV. 1243, D. 1992, p. 390, note M. Défossez, cité par Charles GAVOTY et Olivier EDWARDS, avocats à la cour ? LPA 28 juin 2004, n° PA200412803, p. 18
- Cass.com., 3 novembre 1992, R.T.D.Civ. 1993, P. 124 et s. Obs. J. Mestre – J.C.P. 1993 II. 22614. Obs. G. VIRASSAMY
- Cass. avis, 20 juin 1997 : Bull. civ., avis, no 4
- Cass. Avis, 20 juin 1997, pourvoi n°09-70006, Bull. civ. 1997 AVIS N° 4 p. 5
- Cass. com., 24 nov. 1998, n° 96-18.357 : JurisData n° 1998-004489 ; JCP G 1999, II, 10210, note Y. Picod ; Defrénois 1999, art. 36953, obs. D. Mazeaud ; RTD civ. 1999, p. 98, obs. J. Mestre
- Cass. 1^{re} civ., 20 mai 2003, bull. civ. I, n°122 – cass. com., 13 mars 2007, n°05-21.805 : jurisData n°2007-037991 – cass. 1^{re} civ., 17 juin 2015, n°14-16.493 : JurisData n°2015-014957
- Cass. 1^{re} civ., 27 sept. 2005 : JurisData n°2005-029908, D. 2005, p. 2671
- CA Orléans, 16 fév. 2006 : JurisData n°2006-298233 – CA Douai, 8^e ch., 1^{re} sect., 16 juin 2016, n°15/06186 – CA Rouen, 16 fév. 2017, n°16/00505
- CA Aix-en-Provence, 8^e ch. C, 26 oct. 2006, Bianco c/ Lyonnaise de banque
- CA Aix-en-Provence, 8^e ch. C, 26 oct. 2006, Bianco c/ Lyonnaise de banque
- Cass. ass. plén., 9 oct. 2006 : JCP G 2006, II, 10175, note T. Bonneau ; RD bancaire et fin. Nov.-déc. 2006, 13, obs. F. Crédot et T. Samin - Cass. com., 25 oct. 2017, n°16-16.839.
- CA Paris, 15^e ch. B, 24 nov. 2006, SCI de la Souche c/ Crédit Foncier de France

- Cass. 1^{re} civ., 28 juin 2007, no 06-14867 : Contrats, conc., consom. 2007, comm. 267, obs. G. Raymond
- cass. 1^{re} civ., 2 avril 2009, CCC 2009, comm. 182
- Cour d'appel Lyon Chambre 6, 7 juin 2012, n° 10/09249, Jurisdata n° 2012-018903
- TI. Nogent-sur-Marne, 15 octobre 2013, n°11-13000654
- CJUE, 27 mars 2014, no C-565/12, LCL c/ Fesih Kalhan
- CJUE, 18 déc. 2014, n° C-449/13 CA Consumer France
- Cour d'appel, Paris, pôle 4, chbre 9, 9 avril 2015, n°14/02000
- Cour d'appel, Riom, chambre 3, 20 mai 2015, n°14/01198 ;
- C. civ., Chambre civile 2, 3 septembre 2015, N°14-13.617
- Cour d'appel de Douai, chbre 8, section 1, 4 février 2016, n°15/01960
- Cour d'appel de Douai, chbre 8, section 1, 4 février 2016, n°15/01960
- Cour d'appel, Paris, pôle 4, chambre 9, 21 février 2016 n°15/00275 ;
- CA, Douai, 16 juin 2016, N°15/06186
- Cass. 3^e civ., 10 déc. 2003, n° 02-14.990
- Cass. 3^e civ., 10 déc. 2003, n° 02-14.990
- Cass. 3^e civ., 10 déc. 2003, n° 02-14.990
- C.A., Paris, 21 juin 2018, n°16/12257
- (Cass. ass. plén., 9 oct. 2006, n° 06-11.056), Bull. civ. ass. plén., n° 11, D. 2006, p. 2933, note Houtcieff D., D. 2007, p. 753, obs. Martin D.-R., RTD com. 2007, p. 207, obs. Legeais D., RTD civ. 2007, p. 115, obs. Mestre J. et Fages B.).

VI. Textes législatifs et réglementaires (Par ordre chronologique)

- Loi n° 89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles
- **Loi n°91-593** du 25 juin 1991 relative aux rapports entre les agents commerciaux et leurs mandants
- **Loi n°2003-710** du 1^{er} Août 2003 d'orientation et de programmation pour la ville et la rénovation urbaine
- **Directive 2008/48/ce** du parlement européen et du conseil du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs et abrogeant la directive 87/102/CEE du Conseil
- **Loi n°2010-737** du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation dite loi Lagarde
 - **Décret n° 2010-1004** du 30 août 2010, relatif au seuil déterminant le régime applicable aux opérations de regroupement de crédits, J.O. n°0201 du 31 août 2010 page 15811.
 - **Décret n°2012-609** du 30 avril 2012, J.O. du 03 mai 2012, P ; 7818
- **Directive 2011/83/UE** du Parlement et du Conseil européen du 25 octobre 2011
- **L'ordonnance n°2016-351** du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel, transposant la directive n°2014/17/UE.
- **Ordonnance n°2016-131** du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations
- **Loi n° 2016-351** du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation et simplifiant le dispositif de mise en œuvre des obligations en matière de conformité et de sécurité des produits et services, JORF N°0045 du 22 février 2014

- **Loi n° 2017-203** du 21 février 2017 ratifiant les ordonnances n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation
- Loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations

VII. Ressources électroniques

- **Banque accord** : <https://www.banque-accord.fr/site/b/credits/regroupement-de-credit.html>

- **Banque Crédit Agricole**-Consumer Finance, « Panorama du marché du crédit à la consommation en Europe en 2015 », juillet 2016, sur https://www.ca-consumerfinance.com/uploads/media/Etude_CACF_Credit_conso_Europe_2015.pdf, rubrique Etudes et Baromètres

- **Banque crédit** : consulté sur : http://www.creditprox.com/rachat-de-credit-surendettement.html?ref=AdWords&ref1=idq18&ref3=Search&ref4=RegroupementCredit&gclid=CNjPk_Pqy8UCFZMZtAodgHgATQ

- **Banque de France**, « Le surendettement des ménages. Enquête typologique 2010, 2013 et 2015. Analyses nationale et régionale. Etudes publiées en mars 2011 Novembre 2014 et janvier 2016, consultable sur les liens suivant :

- Banque populaire. Consulté sur :
<http://www.banquepopulaire.fr/Catalogue/Produits/Pages/regroupement-credits.aspx>

- **CCSF**, « La définition et la mise en œuvre d'une stratégie nationale en matière d'éducation financière », février 2015, consultable sur <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/154000141.pdf>

- **Direction générale** de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), Regroupement de crédits, mars 2016, voir le lien <https://www.economie.gouv.fr/dgccrf/regroupement-credits>
- **Experian**, Registre national du crédit aux particuliers, consultable sur http://www.experian.fr/registre-national-credits/registre-national-credits-particuliers.html?intcmp=%20gloss_link_20120418_3
- **Institut National de la consommation**, Le regroupement de crédits, publié le 20/11/2014, consultable sur <http://www.conso.net/content/le-regroupement-de-credits>
- **JUTHIER (J.-E.)**, Le rachat de crédit, un bon filon surtout pour les banques, article dans JDN Economie 28/02/2008, <http://www.journaldunet.com/economie/finance/business-de/rachat-regroupement-de-credits/5-pieges-clients.shtml> consulté le 28/10/2016
- **Les experts Ooreka**, Rachat de crédit : la clause qui vous interdit tout nouveau prêt, consultable sous le lien <https://rachat-credit.ooreka.fr/astuce/voir/109775/rachat-de-credit-la-clause-qui-vous-interdit-tout-nouveau-pret>
- **Ministère de l'économie**, direction générale du trésor, « Mettre en œuvre une stratégie nationale en matière d'éducation financière », article publié le 15 mai 2015, consultable sur le lien :
- **SOLUTIS**, [L'histoire du regroupement de crédit en France :](http://www.solutis.fr/regroupement-credit,histoire.html) <http://www.solutis.fr/regroupement-credit,histoire.html> (consulté le 10/01/2017)
- Surendettement, les européens à découvert, enquêtes d'actualités, visualiser en ligne le 06/02/2018 sur https://www.youtube.com/watch?v=viT1-1_4_4Y
- **WIKIPEDIA**, Le crédit sur https://fr.wikipedia.org/wiki/Crédit#cite_note-1
- **Banque de France**, Mes questions d'argent : sur <https://www.mesquestionsdargent.fr/>
- http://www.tresor.economie.gouv.fr/11005_une-strategie-nationale-en-matiere-d-education-financiere

https://particuliers.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/13/enquete-typologique-surendettement_2010.pdf; https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/La_Banque_de_France/SRD_T_2013_web.pdf; https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/La_Banque_de_France/2015-enquete-typologique-surendettement.pdf

INDEX ALPHABÉTIQUE ET THÉMATIQUE

(Les chiffres renvoient aux numéros de pages)

B

Bilan économique du regroupement, 219, 220

C

Cadre juridique initial du regroupement

- Incertitude d'ordre jurisprudentiel, 144, 145,
- Incertitudes sur le régime, 140, 141, 142, 143
- Silence de la loi, 141, 142, 143

Clauses contractuelles

- Clauses abusives, 161
- Clauses de style, 199, 200

Consommateur

- Définition, 25, 26
- Protection du consommateur, 154, 155, 156, 242, 243

Contrat de regroupement, 96

- Liberté contractuelle du banquier, 101, 338, 339
- Liberté contractuelle, 98, 99, 100
- Théorie de l'imprévision et contrat de regroupement, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110

Crédit

- Crédit à la consommation, 54, 55

- Crédit immobilier, 58, 59
- Crédit renouvelable, 56
- Définition, 8
- Envergure et risque du crédit, 8
- Explosion du crédit aux particuliers, 54, 55, 58
- Recours excessif au crédit, 8

D

Déchéance du droit aux intérêts, 202, 203, 303

Devoir de collaboration, 185, 186, 187, 265, 266, 301

Document d'information spécifique, 219

E

Endettement, 41

- Endettement hors crédits, 60
- Multi-endettement par les crédits, 52, 54, 55, 58

Etablissement de crédit, 28, 29,30

Évaluation de solvabilité, 61, 188, 268

- Amélioration de l'évaluation de solvabilité, 300, 301
- Non- maîtrise de la solvabilité, 61
- Outils d'évaluation, 68, 189, 190,191

F

Fiche fusionné, 294, 295, 296,298

Fonds d'indemnisation, 343, 334

Fonds public spécial de soutien aux particuliers en difficultés d'endettement, 341

- Création, 344
- Fonctionnement, 345, 346
- Fondement, 342, 343
- Modalités de financement, 347

Formation du crédit de regroupement

- Éthique de la publicité, 176, 177
- Formalisme contractuel, 175
- Informations contractuelles, 183
- Informations précontractuelles générales, 179, 180,181
- Informations précontractuelles spécifiques, 182
- Message publicitaire, 178, 179

Fragilité du débiteur, 82, 255

M

Malendettement, 62, 319

Microcrédit personnel, 347, 348

Mise en garde spécifique de l'emprunteur, 226

O

Ordre public de protection, 238, 239

P

Procédés du regroupement de crédits, 113, 114, 250, 251

- Procédé de subrogation personnelle, 115, 116, 117
- Procédé de subrogation personnelle et sort des sûretés et autres accessoires, 118, 119, 120
- Procédé novatoire, 121, 122, 123, 124
- Procédé novatoire et sort des sûretés et autres accessoires, 125, 126
- Procédé du simple remboursement anticipé, 128, 129, 130

Profusion d'information 260, 261, 263

R

Régime de responsabilité, 193

Régime initial du crédit de regroupement

- Disparité de régimes, 151, 152
- influence de droit commun, 153
- influence du banquier dans le choix du régime, 150

Régime loi Lagarde du regroupement, 169, 170

Registre national des crédits aux particuliers (RNCP), 69

- Bureaux d'informations sur le crédit, 72, 73
- Rejet du RNCP, 69, 70

Regroupement de crédits

- Acteurs, 25
- Caractéristiques du regroupement, 10, 21, 22
- Contexte d'émergence, 43, 44, 45, 46
- Définitions du regroupement, 16, 17, 18, 19, 247, 282, 283
- Enjeux du regroupement, 40
- Intégration juridique, 10, 34, 35, 36, 38
- Motivations et facteurs économiques, 75, 76, 77, 78, 80, 81, 82, 84, 85, 86
- Motivations et facteurs juridiques, 88, 89
- Objet, 10
- Offre de regroupement, 84
- Regroupement contraint, 77
- Regroupement de confort, 76
- Regroupement défensif, 288, 289
- Regroupement proposé et accompagné, 321, 334

Regroupement négocié, 321, 334

Renégociation, 20, 22

S

Stratégie d'encadrement, 171, 172, 173, 174, 247, 249

Surendettement, 63, 63

- Prévention du surendettement, 64, 65, 66, 67, 68, 71

RÉSUMÉ / ABSTRACT

Résumé : Le crédit de regroupement destiné aux ménages et aux particuliers fait aujourd'hui partie intégrante des crédits régis par le code de la consommation. Dans un contexte de multi-endettement le plus souvent inadapté à la situation financière des débiteurs, le recours au regroupement de crédits s'inscrit dans la recherche de solutions par le débiteur pour résorber son malendettement ou mieux gérer son budget. Favorisée entre autres par la baisse des taux d'intérêt, l'offre de crédit de regroupement tend à devenir un outil de conquête de parts de marché. Demeuré longtemps sans encadrement précis, le regroupement de crédits bénéficie désormais d'un cadre strict et contraignant initié par la loi n°2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation. Un encadrement dont la substance porte sur la définition des régimes des opérations de regroupement et leurs conditions de formation très formalistes et de nature consumériste. Cela traduit des avancées innovantes en la matière mais cette réglementation tient insuffisamment compte des spécificités du regroupement d'où la nécessité d'évoluer vers un cadre juridique spécifique plus approprié. Il est en effet nécessaire d'intégrer dans l'encadrement du regroupement la définition de l'opération, son procédé de mise en œuvre et d'autres aspects tenant au processus de restructuration. Ce qui permettra de définir des droits et des devoirs pour les parties prenantes aux crédits regroupés et de mieux tenir compte de la fragilité du consommateur-emprunteur par des mesures de prévention d'un nouvel engrenage dans l'endettement excessif. Le mécanisme du regroupement étant néanmoins susceptible de résorber efficacement le malendettement, il pourrait être utilisé comme mesure de traitement du malendettement dans le cadre des procédures de désendettement. Cela nécessite la définition de conditions d'ouverture du droit du surendettement aux situations de malendettement et de trouver des sources de financement du réaménagement de l'endettement *via* le

crédit de regroupement que proposerait la Commission de surendettement. A propos, se tourner vers l'un des créanciers prêteurs est préconisé, mais il faudrait envisager la mise en place d'un fonds public spécifique de soutien aux particuliers qui financerait subsidiairement ledit crédit en cas d'exercice par le banquier de sa liberté de refuser le crédit.

In fine, même si les différentes mesures de traitement du malendettement et du surendettement sont utiles, il est nécessaire et primordial de trouver de meilleurs outils pour les prévenir.

Mots-clés : crédit – emprunteur - consommateur – prêteur - multi-endettement - malendettement - risque de surendettement - regroupement de crédits – renégociation – restructuration, procédé - crédit de substitution - liberté contractuelle - régime juridique - protection du consommateur- information spécifique – prêt responsable - fonds spécifique

Consumer Debts' consolidations Operations

Abstract : The Consolidation of Debts to households and individual customers is now part of the Credit Offer regulated by the French Consumption Code Law. In the framework of multiple debts unfit to the financial situation of the Debtors, the use of debts consolidation is geared towards the search of solutions by Debtors to solve bad debts or better manage their budget. Favored by the decrease of interest rates, the consolidation of debts has evolved as a tool to gain additional market shares. Long Time without any structured monitoring, the consolidation of debts is now structured in a strict and binding framework initiated by the law n°2010-737 of July 2010 amending the consumption debt Law. A framework which is grounded on defining the different types of debts consolidation and the conditions of their creation – This process being very formal and of consumerist type. This entails innovative progress in this area field, but these rules do not take into account the peculiarities of debts consolidation, thus, implying the necessity to evolve towards a more specific legal framework. It is now compulsory to integrate within the framing of Debts Consolidation, the definition of the nature of these operations, their methods of implementation and additional aspects related to the restructuring process. This will allow to define the rights and obligations of the stakeholders to debts Consolidation and take into account the fragility of the consumer-borrower through prevention measures against the threat of falling back into the traps of excessive debts. The mechanisms of debts consolidation is however a potential way to solve excessive debts, it could be used as a healing measure to treat excessive Debts in the framework of deleveraging processes. For that purpose, leveraging one of the creditors can be advocated, but one should also contemplate the setup of a Public Fund to support individual customers, and that would finance alternatively such a credit, if not accepted by the bank.

In fine, even though the different treatment measures against excessive and bad debts are useful, it is highly important to find out better tools to prevent those situations.

Key words: credit – borrower - consumer – lender - multi-debt – bad debt – risk of excessive debt – Debts consolidation - Re-negotiation – Reframing, process – substitution credit – contractual freedom – legal framework – Consumer protection- Specific information– liable credit – Specific Fund.

TABLE DES MATIÈRES

SOMMAIRE	0
LISTE DES ABREVIATIONS	3
INTRODUCTION GENERALE	7
I. Eléments de définition et caractéristiques du regroupement	16
A. Problématique de la définition du regroupement	16
1) Silence légal et jurisprudentiel	16
2) Approches définitionnelles du regroupement par le CCSF et la doctrine 17	
B. Spécificités du regroupement et distinction avec la simple renégociation ...21	
1) Spécificités et caractéristiques du regroupement de crédits	21
2) Points de convergence et de divergence entre le regroupement et la simple renégociation	23
C. Les acteurs du regroupement de crédits	25
1) La notion de consommateur-emprunteur	25
2) Les établissements de crédit	28
3) Les intermédiaires en opérations de banque	30
II. Le récent encadrement embryonnaire du regroupement par la loi Lagarde	35
A. L'intégration du regroupement dans le droit de la consommation	36
B. Des dispositions embryonnaires régissant le crédit de regroupement	38
III. Questionnement et problématique générale	40
PARTIE I. ENVIRONNEMENT ECONOMIQUE ET JURIDIQUE DU REGROUPEMENT DE CREDITS.....	45
TITRE 1. CONTEXTE JURIDICO-ECONOMIQUE ET CADRE CONTRACTUEL DU REGROUPEMENT.....	47
Chapitre 1. Contexte économique-juridique d'émergence du regroupement de crédits	49
Section 1. Multi-endettement des particuliers : domaine d'intervention du regroupement	52
§ 1. L'environnement du multi-endettement et ses risques	54
I. L'explosion du recours au crédit et autres sources d'endettement	54
A. Explosion des crédits à la consommation	54
1) L'explosion des crédits amortissables à la consommation	54
2) Le cas particulier du crédit renouvelable	56

B.	L'ampleur du crédit immobilier aux particuliers	58
C.	Autres sources du multi-endettement	60
II.	La non-maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur et les risques de surendettement	61
A.	La non-maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur	61
B.	Les situations de malendettement et de surendettement comme conséquences du multi-endettement inadapté.....	62
§ 2.	L'insuffisante intervention du droit face aux risques du multi-endettement.	65
I.	Une intervention de protection et de responsabilisation	65
A.	De la protection voulue pour le consommateur-emprunteur	65
B.	Responsabilisation des professionnels par le renforcement de leurs obligations	67
II.	Un encadrement insuffisant pour un crédit adapté et responsable.....	68
A.	Les limites des outils de contrôle préalable de solvabilité de l'emprunteur	68
B.	Le rejet d'un outil de renforcement du contrôle de solvabilité : Le RNCP	69
Section II.	Motivations et facteurs déclencheurs du recours au regroupement.....	75
§1.	Facteurs et motivations d'ordre économique du recours au regroupement ...	75
I.	Du point de vue de l'emprunteur	75
A.	Motivations et contraintes propres à l'emprunteur	76
1)	Le regroupement de confort	76
2)	Le regroupement pour cause de contraintes de difficultés budgétaires.....	77
B.	Facteurs externes influençant la décision du débiteur	78
1)	L'influence de la baisse des taux.....	78
2)	L'influence de la pression publicitaire.....	79
II.	Du point de vue des banques et établissements spécialisés.....	82
A.	Les difficultés du client et la concurrence comme facteurs d'influence de l'offre du crédit de regroupement	82
1)	La nécessité de secourir la clientèle fragile et la crainte des effets des procédures de surendettement.....	83
2)	Une offre de regroupement sous la pression du marché	84
B.	L'offre de regroupement comme outil conquête de parts de marché	85
§ 2.	Donnée juridique favorisant le regroupement : l'encadrement du remboursement anticipé	88
I.	La reconnaissance du droit au remboursement.....	89
II.	L'influence du plafonnement de l'indemnité de remboursement anticipé	91
Chapitre 2.	CADRE CONTRACTUEL DU REGROUPEMENT DE CREDIT	95

Section 1. Portée de la liberté contractuelle en matière de regroupement	98
§1. Mise en œuvre de la liberté contractuelle dans le regroupement de crédits ...	99
§1. De l'imprévision en matière de regroupement de crédits	104
I. De la réception de l'imprévision en droit privé	105
A. De quelques applications jurisprudentielles de l'imprévision	105
B. La consécration légale de la théorie de l'imprévision	107
II. Quelle application de l'imprévision dans le regroupement interne de crédits ?	109
Section 2. Procédés contractuels de mise en œuvre du regroupement	113
§ 1. Le regroupement à l'épreuve de la subrogation personnelle consentie par le débiteur	115
I. Mise en œuvre du regroupement par la subrogation personnelle par changement de créancier	115
A. La notion de la subrogation conventionnelle et personnelle	115
B. Le regroupement de crédits à l'épreuve du mécanisme de la subrogation	117
II. Sort des sûretés et autres accessoires des créances initiales	117
§ 2. Le regroupement à l'épreuve de la novation	121
I. Mise en œuvre du regroupement par la technique de novation	121
A. Le mécanisme novatoire	121
B. Le regroupement par le mécanisme de la novation	122
II. Sort des sûretés et autres accessoires des créances initiales	125
§3. Simples remboursements anticipés de prêts avec les fonds d'un nouveau prêt	128
I. Le procédé contractuel	128
II. Sort des sûretés et autres accessoires des créances initiales	130
Titre 2. Régime juridique du prêt de regroupement : des incertitudes à la précision.....	135
Chapitre 1 : Du regroupement avant la loi Lagarde : incertitude du régime et faible protection du consommateur	138
Section 1. Les Incertitudes initiales sur le régime du regroupement	140
§1. Absence de critères de détermination de régimes sous l'empire des lois Scrivener	141
I. Absence de dispositions légales régissant le régime du regroupement ..	141
A. Inexistence du terme de prêt de regroupement dans les lois et règlements	142
B. Les obstacles à l'application des lois Scrivener aux opérations de regroupement	143
II. Des imprécisions de la jurisprudence	144
A. Avis de la cour de cassation du 20 juin 1997	145
1) Faits du litige et problématique posée à la cour	145

2) Contenu et portée de l’avis de la cour du 20 juin 1997	146
B. Arrêt de la cour de cassation du 28 juin 2007	147
1) Faits du litige et problématique posée	148
2) Contenu et portée de l’arrêt	148
§2. Choix contractuels des régimes : influence du prêteur	150
I. Application disparate de régimes consuméristes	151
II. Application du droit commun au consommateur	152
Section 2 : Une protection insuffisante pour le consommateur.....	154
§1. Manque de transparence et d’information.....	154
I. Insuffisance de l’information du consommateur	155
II. Des limites à l’engagement de la responsabilité du prêteur	157
§2. Autres conséquences liés à l’imprécision du régime et recommandations formulées	158
I. Du sort du crédit renouvelable et présence de clauses abusives dans le contrat de regroupement	159
A. Survivance du crédit renouvelable et risque de surendettement	159
B. Des clauses abusives dans les contrats de prêt de regroupement.....	160
II. Des recommandations face aux insuffisances	162
A. Pour la transparence sur les conditions de la restructuration	163
B. Alternative à la clause générale d’interdiction de nouveau crédit	164
Chapitre 2. Regroupement depuis loi Lagarde : un cadre juridique innovant mais embryonnaire.....	168
Section 2. Nouvelles conditions de formation du crédit de regroupement : un formalisme rigide	175
§1. Le formalisme informatif : un dispositif innovant	175
I. Ethique de l’information publicitaire	176
A. Transparence du message et lutte contre les pratiques déloyales	176
B. Contenu et forme du message publicitaire	177
II. Le dispositif précontractuel d’informations	179
A. FIPEN appliquée au regroupement	180
B. FISE appliquée au regroupement	181
C. Information précontractuelle spécifique au prêt de regroupement	182
III. L’information contractuelle	183
A. L’offre sous régime du crédit à la consommation	183
B. L’offre sous régime du crédit immobilier	184
§ 2 Cadre de mise en garde légale : Evaluation préalable de solvabilité et explication du crédit de regroupement.....	185
I. Portée des explications et du contrôle de solvabilité.....	185

A.	Du devoir d'explication	186
B.	De l'évaluation préalable de solvabilité	188
1)	Des informations fournies par l'emprunteur	190
2)	La consultation obligatoire du FICP	191
Section 2.	Régime actuel de responsabilité dans la mise en place du prêt de regroupement	193
§1.	Le régime de la preuve	193
I.	La charge de la preuve	194
II.	L'administration de la preuve et clauses de style	197
A.	Moyens classiques de preuve	197
B.	Les Clauses de style	199
§2.	Régime coercitif du formalisme précontractuel du prêt de regroupement: quelle efficacité ?	201
I.	Dispositif de sanctions	202
II.	Des limites de la déchéance du droit aux intérêts	204
PARTIE II. FORCES ET LIMITES DU CADRE JURIDIQUE DU REGROUPEMENT : DE LA NECESSITE D'UN ENCADREMENT SPECIFIQUE		
TITRE 1. UN ENCADREMENT DU REGROUPEMENT NOVATEUR MAIS INSUFFISANT		
Chapitre 1. DES INNOVATIONS DE L'ENCADREMENT DU REGROUPEMENT ...		
Section 1.	Le document d'information spécifique: un cadre novateur du processus de regroupement	217
§1.	Objet du document spécifique : Etablir le bilan économique de la restructuration	219
I.	Contenu des éléments d'évaluation du bilan économique de l'opération 220	
A.	Des modalités de recueil d'informations : de la nécessité d'un dialogue loyal .	220
B.	Eléments du bilan économique de la restructuration	221
II.	Des conséquences et démarches liées au regroupement	224
A.	Informations sur les modalités de mise en œuvre de la restructuration	225
B.	Mise en garde spécifique à l'emprunteur	226
§2.	Portée du régime spécifique d'information	229
I.	Utilité du dispositif	229
A.	Utilité de l'information spécifique en termes d'impact sur les pratiques bancaires	229
B.	Un outil d'aide à la décision pour l'emprunteur	231
II.	De l'originalité des informations	233
Section 2.	Des autres apports de l'encadrement du regroupement	235
§1.	Un regroupement désormais sous un encadrement consumériste	235

I. Caractère consumériste des règles du regroupement	236
II. Une meilleure protection du consommateur	237
§2. Un cadre d'ordre public de contrôle du marché du regroupement	238
I. Règles d'ordre public de protection	238
II. Ordre public et contrôle du marché du regroupement	239
CHAPITRE 2. DES LIMITES ET INSUFFISANCES DE L'ENCADREMENT DU REGROUPEMENT	246
Section 1. Une stratégie inadaptée et un encadrement insuffisant	249
§1. Les limites de l'encadrement du processus et des effets du regroupement ...	250
I. L'absence de précision du procédé de mise en œuvre de la restructuration	250
II. L'imprécision des droits et devoirs des anciens créanciers et les frais liés à la résiliation	252
§2. Non prise en compte de la fragilité des candidats au regroupement	255
I. Situation de fragilité du candidat au regroupement	255
II. Absence de perspective de prévention du surendettement du débiteur	257
Section 2. Des insuffisances du dispositif de formation du prêt de regroupement	259
§1. Des limites tenant au dispositif d'information	260
I. De la Profusion de documents d'information	260
II. Le caractère rudimentaire du document spécifique d'information	261
§2. Des limites liées au dispositif de contrôle de solvabilité	264
I. Les obstacles liés au recueil d'informations	264
A. L'absence de formalisation et de sanction du devoir de collaboration du consommateur	265
B. L'absence de données positives sur les crédits en cours du candidat au regroupement	265
II. Faiblesses liées à l'exploitation du résultat d'évaluation	268
§3. Autres faiblesses de l'encadrement	270
I. L'inadaptation du droit de rétractation au crédit de regroupement	270
II. Le caractère peu dissuasif des sanctions	270
Titre 2 : Pour un encadrement spécifique du regroupement et perspectives générales.....	275
Chapitre 1. Perspectives d'un encadrement spécifique et renforcé du regroupement conventionnel	277
Section 1. De l'élargissement de l'encadrement aux spécificités du processus de regroupement	279
§1. De la nécessité de préciser le procédé du regroupement et les obligations des acteurs initiaux	280
I. Définir le regroupement et préciser son procédé	280
A. L'intérêt de définir et de préciser le procédé du regroupement	280

B.	Proposition de définition du regroupement de crédits	282
II.	Définir les droits et devoirs des parties prenantes aux crédits antérieurs 283	
§2.	De la Nécessité de prendre en compte la fragilité du débiteur	285
I.	Modulation des frais	285
II.	Plafonner la durée et limiter les regroupements défensifs	287
III.	Envisager l'inscription du regroupement défensif au FICP	289
Section 2.	Perspectives de renforcement du dispositif juridique actuel du regroupement	293
§1.	Du renforcement de la transparence et de l'accessibilité de l'information ...	293
I.	Intérêt et éventuels obstacles d'une fiche fusionnée d'information précontractuelles	294
A.	De l'intérêt de la fiche fusionnée	294
B.	Des obstacles réels mais surmontables au projet d'une fiche fusionnée	295
II.	Du contenu de la fiche fusionnée	296
§2.	Perspectives en termes d'évaluation de solvabilité et d'efficacité de la déchéance du droit aux intérêts	300
I.	Les perspectives pour une meilleure maîtrise de la solvabilité de l'emprunteur	300
A.	Consacrer un devoir légal de collaboration à la charge de l'emprunteur	301
B.	Limiter formellement la liberté du banquier en cas de solvabilité insuffisante	301
II.	Améliorer le caractère dissuasif de la déchéance du droit aux intérêts .	303
Chapitre 2.	POUR UN REGROUPEMENT PROPOSE DANS LE CADRE DU DROIT DU SURENDETTEMENT	313
Section 1.	Le regroupement de crédits comme mesure de traitement du malendettement dans les procédures de désendettement	318
§1.	Justification de la perspective du traitement du malendettement par le regroupement	319
I.	De l'absence injustifiée de mesures de traitement du malendettement et l'action bénéfique du regroupement	319
II -	Le regroupement négocié et accompagné par la fondation crésus : un exemple inspirant	321
A.	Présentation de la fondation CRESUS	322
B.	Le regroupement accompagné par la plateforme bancaire CRESUS	324
§2.	Perspectives d'intégration du regroupement dans les procédures de désendettement : conditions et avantages	327
I.	Définition des conditions de recevabilité du débiteur mal-endetté dans le droit du surendettement	327
A.	Cadre juridique des procédures de surendettement	328
B.	Définition des conditions de recevabilité du débiteur mal-endetté	331

II. Intérêt et modalités du regroupement dans les procédures de désendettement	333
A. Les modalités et résultats de la restructuration	333
B. Intérêt et avantages du regroupement accompagné.....	334
Section 2. Du financement du crédit de regroupement proposé et accompagné.....	336
§1. Perspectives de financement par l'un des créanciers	336
I. Modalités du prêt et son financement par un créancier	337
II. La liberté contractuelle du banquier comme obstacle au prêt de refinancement.....	338
§2. Perspective de financement du crédit de regroupement par un fonds public de soutien	341
I. Source d'inspiration, création et gestion du fonds spécifique de soutien 342	
A. Sources d'inspiration et fondement du fonds spécifique.....	342
B. Création et gestion du fonds spécifique	344
II. Abonnement du fonds et demandes de financement éligibles	346
A. Possibles sources d'alimentation du fonds.....	346
B. L'éligibilité au financement du fonds spécifique.....	347
CONCLUSION GENERALE.....	354
BIBLIOGRAPHIE	363
I. Ouvrages généraux.....	363
II. Ouvrages spécialisés, thèses et monographies.....	364
III. Articles et chroniques de doctrine	365
IV. Etudes, rapports et avis	373
V. Jurisprudence	375
VI. Textes législatifs et réglementaires.....	377
VII. Ressources électroniques	378
INDEX ALPHABETIQUE.....	381
RESUME / ABSTRACT	384