

**Affaire C-198/20**

**Demande de décision préjudicielle**

**Date de dépôt :**

11 mai 2020

**Juridiction de renvoi :**

Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli w Warszawie (Pologne)

**Date de la décision de renvoi :**

11 mai 2020

**Partie requérante :**

MN

DN

JN

ZN

**Partie défenderesse :**

X Bank SA

---

[OMISSIS]

**ORDONNANCE**

[OMISSIS]

Le Sąd Rejonowy dla Warszawy – Woli w Warszawie II Wydział Cywilny (tribunal d'arrondissement de Varsovie – arrondissement de Wola, Varsovie, Pologne – II<sup>e</sup> chambre civile)

[OMISSIS]

saisi du recours formé par MN, DN, JN, ZN

contre X Bank SA

en vue d'un paiement,

**décide**

en application de l'article 177, paragraphe 1, point 3<sup>1</sup>, du code de procédure civile, il est sursis à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice de l'Union européenne ait statué sur les questions préjudicielles figurant ci-dessous ;

au titre de l'article 19, paragraphe 3, sous b), TUE et de l'article 267 TFUE, la Cour de justice de l'Union européenne est saie des questions préjudicielles suivantes :

1. Première question : l'article 2, sous b), de la directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (JO 1993, L 95, p. 29 [OMISSIS], ci-après la « directive 93/13 »), l'article 3, paragraphes 1 et 2, et l'article 4, de la directive 93/13, ainsi que les considérants de ladite directive cités ci-après :

[onzième considérant] considérant que le consommateur doit bénéficier de la même protection, tant dans le cadre d'un contrat oral que dans celui d'un contrat écrit et, dans ce dernier cas, indépendamment du fait que les termes de celui-ci sont contenus dans un ou plusieurs documents ;

[seizième considérant] considérant que l'appréciation, selon les critères généraux fixés, du caractère abusif des clauses notamment dans les activités professionnelles à caractère public fournissant des services collectifs prenant en compte une solidarité entre usagers, nécessite d'être complétée par un moyen d'évaluation globale des différents intérêts impliqués ; que ceci constitue l'exigence de bonne foi ; que, dans l'appréciation de la bonne foi, il faut prêter une attention particulière à la force des positions respectives de négociation des parties, à la question de savoir si le consommateur a été encouragé par quelque moyen à donner son accord à la clause et si les biens ou services ont été vendus ou fournis sur commande spéciale du consommateur ; que l'exigence de bonne foi peut être satisfaite par le professionnel en traitant de façon loyale et équitable avec l'autre partie dont il doit prendre en compte les intérêts légitimes ;

[vingtième considérant] considérant que les contrats doivent être rédigés en termes clairs et compréhensibles ; que le consommateur doit avoir effectivement l'occasion de prendre connaissance de toutes les clauses, et que, en cas de doute, doit prévaloir l'interprétation la plus favorable au consommateur ;

lus à la lumière des points 16 et 21 de l'arrêt de la Cour du 3 septembre 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538), ainsi que des points 20 et 26 à 33 des conclusions de l'avocat général Cruz Villalón dans l'affaire Costea (C-110/14, EU:C:2015:271),

doivent-ils être interprétés en ce sens que la protection accordée aux consommateurs par la directive 93/13 bénéficie à tout consommateur ?

Ou faut-il considérer, comme le suggère le point 74 de l'arrêt de la Cour du 30 avril 2014, Kásler et Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282), que la protection des consommateurs ne bénéficie qu'au consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé ? En d'autres termes, le juge national peut-il constater le caractère abusif des clauses d'un contrat conclu par un consommateur quelconque, ou ne peut-il constater ce caractère abusif que s'il s'agit d'un consommateur susceptible d'être considéré comme un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé ?

2. Deuxième question : s'il est répondu à la première question en ce sens que la protection des consommateurs bénéficie, en vertu de la directive 93/13, non pas à tout consommateur, mais seulement au consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, peut-on qualifier de consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, celui qui s'est abstenu de lire, avant de le passer, un contrat de prêt hypothécaire indexé sur une devise étrangère, conclu pour une durée de 30 ans et portant sur un montant de 150 000 PLN ? Une protection au titre de la directive 93/13 peut-elle être accordée à un tel consommateur ?

3. Troisième question : s'il est répondu à la première question en ce sens que la protection des consommateurs bénéficie, en vertu de la directive 93/13, non pas à tout consommateur, mais seulement au consommateur moyen, [Or. 3] normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, peut-on qualifier de consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, celui qui, bien qu'ayant lu le projet de contrat de prêt hypothécaire indexé sur une devise étrangère, conclu pour une durée de 30 ans et portant sur un montant de 150 000 PLN, ne l'a cependant pas pleinement compris, sans pour autant s'efforcer d'en saisir la signification avant de le conclure, et qui, notamment, n'a pas demandé à l'autre partie au contrat, c'est-à-dire la banque, de lui en expliquer la portée, le sens de ses différentes dispositions ? Une protection au titre de la directive 93/13 peut-elle être accordée à un tel consommateur ?

[Sommaire de la décision de renvoi] [OMISSIS]

[OMISSIS]

[Or. 4]

1. **Juridiction de renvoi : [dénomination avec certaines adresses]**
2. [OMISSIS]
3. **Parties à la procédure au principal et leurs représentants**
4. [OMISSIS]

5. [OMISSIS]

6. **Objet du litige au principal et faits pertinents**

7. Les requérants réclament à la défenderesse le paiement de la somme de 46 412,79 PLN, avec les intérêts et les dépens, en indiquant qu'il s'agit d'une créance partielle due au titre de l'invalidité d'un contrat ; subsidiairement, ils réclament le paiement de la somme de 46 614,14 PLN en indiquant qu'il s'agit d'une créance partielle qui leur est due au motif que les consommateurs ne sont pas tenus par des clauses contractuelles illégales.

8. Les requérants justifient la nullité du contrat en invoquant les arguments suivants :

8.1. La loi a aménagé le prêt d'une façon qui ne saurait être modifiée par la voie de la liberté contractuelle ;

8.2. La banque est libre de décider du taux de change du franc suisse (CHF) et, partant, du montant de l'endettement des requérants ;

8.3. Le prêt bancaire ne peut être valorisé ;

8.4. L'aménagement de la valorisation dans le contrat est incompatible avec la nature de la valorisation contractuelle ;

8.5. Les intérêts ne peuvent être calculés sur un montant supérieur à celui du prêt utilisé ; les intérêts ne peuvent être calculés sur une mesure de la valeur ;

8.6. Le montant du prêt n'a pas été déterminé et le principe voulant que les engagements soient fixés en monnaie polonaise a été violé si l'on considère que le prêt est un prêt en devise (en devise étrangère). Il est impossible d'exécuter le contrat en raison du caractère abusif des clauses de conversion ;

8.7. La banque a mis en œuvre des pratiques abusives, dont la tromperie ; **[Or. 5]**

9. Les requérants justifient le caractère abusif en invoquant les arguments suivants :

9.1. Le contrat-type n'est pas clair. L'absence d'informations complètes fournies en termes explicites signifie selon eux que la clause de valorisation présente un caractère abusif ;

9.2. Comme le consommateur n'est pas autorisé à mettre fin au contrat à la suite de l'introduction d'un mécanisme contractuel ayant pour effet d'accroître ses engagements, la clause de valorisation présente selon eux un caractère abusif ;

9.3. L'absence d'objectivité dans la détermination des cours du CHF aux fins du règlement du contrat signifie selon eux que la clause de valorisation présente un caractère abusif. Maintenir la valorisation en écartant le caractère abusif des clauses de conversion constituerait un cas illicite de « réduction de l'étendue des engagements avec maintien de l'efficacité du contrat » ;

10. La défenderesse a conclu au rejet du recours dans son intégralité et à la condamnation des requérants aux dépens.
11. Il est constant que les requérants ont conclu avec le prédécesseur en droit de la banque défenderesse un contrat de prêt destiné au logement de E. [OMISSIS]. Le contrat a été signé le 21 juillet 2008 à G.
12. En vertu de ce contrat, la banque devait accorder aux emprunteurs un prêt d'un montant de 150 000 PLN, libellé (valorisé) en CHF, pour une durée de 360 mois. Le montant du prêt libellé (valorisé) en CHF devait être déterminé en fonction du cours d'achat de cette monnaie, tel qu'indiqué au tableau des taux de change en vigueur à la banque le jour de la libération du prêt. Le prêt devait être versé une seule fois. Le prêt visait à financer l'acquisition d'un logement.
13. Le prêt portait intérêt à un taux variable LIBOR 3M arrondi à deux décimales, avec une marge fixe de 2,32 points de pourcentage.
14. Le remboursement du prêt s'effectuait par échéances. Le montant des échéances en capital et intérêts était exprimé en CHF. Le remboursement s'effectuait en PLN au cours de vente des devises affiché au tableau des cours de change en vigueur à la banque le jour du remboursement.
15. [OMISSIS]
16. La juridiction de renvoi considère comme pertinentes, en l'espèce, les circonstances suivantes, de même que les modalités exposées ci-après de la conclusion dudit contrat de prêt. [Or. 6]
17. Le requérant MN a conclu le contrat au cours de ses études de pédagogie. La requérante DN a conclu le contrat au cours de ses études d'économie. Au moment de la conclusion du contrat de prêt, la requérante JN travaillait dans une municipalité et avait achevé des études dans une école d'agriculture. Lors de la conclusion du contrat de crédit, ZN exerçait la profession de chauffeur et avait un niveau d'enseignement primaire.
18. La signature du contrat de prêt a été organisée par MN, le requérant ayant suivi une formation en pédagogie, et non par DN, l'économiste [OMISSIS].
19. **[OMISSIS] Les requérants n'ont jamais rencontré en personne le conseiller. Ils ont procédé aux formalités avec le conseiller par téléphone et par télécopie, et ont envoyé les documents par courrier [OMISSIS]. Tous les documents ont été adressés au conseiller et non pas à la banque. Le requérant n'a jamais lui-même contacté la banque, mais a fait toute confiance au conseiller qui lui avait été recommandé.**
20. [OMISSIS]

21. **[OMISSIS] Les requérants n'avaient pas la capacité, avec leurs parents, d'emprunter les 170 000 zlotys polonais (PLN) dont ils avaient besoin pour acheter et rénover l'immeuble. Le conseiller a indiqué qu'une seule banque (le prédécesseur en droit de la défenderesse) leur accorderait un prêt. Seule une banque leur a accordé un prêt d'un montant de 150 000 PLN, et ce uniquement indexé sur une devise étrangère ; on ne leur pas octroyé de prêt en PLN.**
22. Les requérants ne se sont pas « adressés » à un conseiller pour obtenir un prêt en francs suisses, mais ont souhaité obtenir un prêt aux meilleures conditions possibles dans leur situation.
23. Toutes les formalités ont été accomplies par le conseiller [OMISSIS]. Les requérants eux-mêmes n'ont pas eu de contact avec les employés de la banque.
24. **Seul MN s'est rendu à la banque pour la signature du contrat [OMISSIS]. Les autres [Or. 7] requérants (DN, JN, ZN) ont accordé à MN une procuration sous forme notariée pour conclure le contrat de prêt.**
25. **Le requérant MN n'a pas lu les documents à la banque avant de les signer.**
26. **Le requérant juge lui-même rétrospectivement déraisonnable un tel comportement.**
27. Lors de la signature du contrat de prêt, le requérant MN a vérifié, dans ce contrat, les données à caractère personnel des emprunteurs ainsi que les données relatives à l'immeuble pour lequel le prêt avait été consenti. On lui avait demandé de le faire.
28. **[OMISSIS] Il s'agissait d'un contrat d'adhésion. Si le requérant ne l'avait pas signé, il n'aurait pas obtenu de prêt. En outre, il aurait perdu les arrhes déjà versées pour l'achat du bien immobilier, lesquelles s'élevaient à 5 000 PLN.**
29. [OMISSIS].
30. **Le requérant MN a indiqué qu'il n'avait pas disposé du temps nécessaire pour lire tous les documents, et qu'il y en avait quelques dizaines à signer [OMISSIS].**
31. Le requérant n'avait pas reçu antérieurement de projet de contrat, et personne ne l'avait informé de l'existence de cette possibilité.
32. **Quelque temps après la signature du contrat, le requérant l'a lu chez lui [OMISSIS] mais ne l'a pas compris.**
33. **La requérante DN a lu les documents du contrat de prêt environ 2 mois après la signature du contrat, [OMISSIS] [et] bien qu'elle ait terminé un cursus économique, elle a indiqué qu'elle n'avait pas été en mesure de comprendre**

- pleinement ce contrat.** [OMISSIS] En revanche, elle savait que les taux de change varient. [OMISSIS]. **[Or. 8]**
34. **Les requérants JN et ZN [OMISSIS] n'ont jamais [OMISSIS] lu le contrat. [OMISSIS] [ ; ] il ne savent même pas à combien s'élève le taux.**
35. **Le requérant MN n'a demandé ni au conseiller XYZ S.A. ni aux employés de la Banque comment fonctionne le taux de change.** [OMISSIS]
36. **Le requérant MN n'a pas demandé comment fonctionnait le franc suisse dans ce prêt.** [OMISSIS]
37. **Le requérant a indiqué qu'il ne se souvenait pas qu'il ait jamais été question de conversions monétaires, que ce soit avec le conseiller XYZ S.A. ou dans la banque. Le requérant n'a nullement discuté de la teneur du contrat.**
38. [OMISSIS]
39. [OMISSIS]
40. [OMISSIS]
41. [OMISSIS]
42. [OMISSIS].
43. [OMISSIS]
44. **[OMISSIS] [Or. 9]**
45. Ainsi que MN l'a indiqué, de nombreuses personnes ayant conclu de tels contrats de prêt à l'époque s'étaient prononcées favorablement à leur sujet.
46. Le requérant ne s'est intéressé à l'évolution des cours que lorsque le taux du prêt a augmenté de manière significative, alors que la télévision évoquait déjà la question.
47. [OMISSIS]
48. Les requérants ont conclu un avenant au contrat de crédit avec le prédécesseur de la banque défenderesse ; depuis le mois de décembre 2012, les requérants remboursent le prêt en francs suisses.
49. [OMISSIS]
50. La requérante DN a estimé qu'il était abusif que, après avoir payé le prêt pendant tant d'années, le solde à rembourser soit toujours aussi élevé, du fait des opérations de conversion en monnaie étrangère.

51. Le 20 septembre 2018, les requérants MN, DN ont adressé à la défenderesse une mise en demeure de payer et exigé l'exécution régulière du contrat. Le 26 septembre 2018, ils ont introduit une demande de compensation [OMISSIS]

52. **Dispositions juridiques pertinentes et jurisprudence**

53. *Dispositions et jurisprudence nationales*

54. *Dispositions nationales*

55. **KODEKS CYWILNY (code civil) du 23 avril 1964 (Dz. U. n° 16, position 93, tel que modifié, ci-après le « code civil »)**

56. Article 385<sup>1</sup> :

§ 1. Les clauses d'un contrat conclu avec un consommateur qui n'ont pas fait l'objet d'une négociation individuelle ne lient pas le consommateur lorsqu'elles définissent les droits et obligations de celui-ci d'une façon contraire aux bonnes mœurs, en portant manifestement atteinte à ses intérêts (clauses illicites). La présente disposition n'affecte pas les clauses qui définissent les prestations principales des parties, dont le prix ou la rémunération, si elles sont formulées de manière non équivoque.

§ 2. Lorsqu'une clause du contrat ne lie pas le consommateur en application du paragraphe 1, les parties restent liées par les autres dispositions du contrat.

§ 3. Les clauses d'un contrat conclu avec un consommateur qui n'ont pas fait l'objet d'une négociation individuelle sont des clauses contractuelles sur le contenu [Or. 10] desquelles le consommateur n'a pas eu d'influence réelle. Il s'agit en particulier des clauses reprises d'un modèle de contrat proposé au consommateur par le cocontractant.

§ 4. Il appartient à quiconque allègue qu'une clause a été négociée individuellement d'apporter la preuve de cette allégation.

57. Article 385<sup>2</sup>. La compatibilité des clauses d'un contrat avec les bonnes mœurs est appréciée au regard de la situation au moment de la conclusion du contrat, en tenant compte de son contenu, des circonstances qui entourent sa conclusion ainsi que des autres contrats liés au contrat dans lequel figurent les dispositions qui font l'objet de l'appréciation.

58. Article 22<sup>1</sup>. Est considéré comme consommateur toute personne physique qui accomplit avec le professionnel un acte juridique qui n'est pas directement lié à son activité professionnelle.

## 59. Article 65

§ 1. Il convient d'interpréter la manifestation de volonté conformément aux principes de vie en société et aux usages, en tenant compte des circonstances dans lesquelles elle a été exprimée.

§ 2. Il convient de rechercher dans les contrats quelle a été la commune intention des parties et quel est l'objectif visé plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes.

60. *La jurisprudence nationale*

## 61. [OMISSIS]

[OMISSIS] [Or. 11] [OMISSIS]

## 62. [OMISSIS]

63. *Dispositions [OMISSIS] du droit de l'Union*64. *Directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (JO 1993, L 95, p. 29) [OMISSIS]*

65. [onzième considérant] considérant que le consommateur doit bénéficier de la même protection, tant dans le cadre d'un contrat oral que dans celui d'un contrat écrit et, dans ce dernier cas, indépendamment du fait que les termes de celui-ci sont contenus dans un ou plusieurs documents ; [Or. 12]

66. [seizième considérant] considérant que l'appréciation, selon les critères généraux fixés, du caractère abusif des clauses notamment dans les activités professionnelles à caractère public fournissant des services collectifs prenant en compte une solidarité entre usagers, nécessite d'être complétée par un moyen d'évaluation globale des différents intérêts impliqués ; que ceci constitue l'exigence de bonne foi ; que, dans l'appréciation de la bonne foi, il faut prêter une attention particulière à la force des positions respectives de négociation des parties, à la question de savoir si le consommateur a été encouragé par quelque moyen à donner son accord à la clause et si les biens ou services ont été vendus ou fournis sur commande spéciale du consommateur ; que l'exigence de bonne foi peut être satisfaite par le professionnel en traitant de façon loyale et équitable avec l'autre partie dont il doit prendre en compte les intérêts légitimes ;

67. [vingtième considérant] considérant que les contrats doivent être rédigés en termes clairs et compréhensibles ; que le consommateur doit avoir effectivement l'occasion de prendre connaissance de toutes les clauses, et que, en cas de doute, doit prévaloir l'interprétation la plus favorable au consommateur.

68. Article 2. Aux fins de la présente directive, on entend par :

- a) « clauses abusives » : les clauses d'un contrat telles qu'elles sont définies à l'article 3 ;
- b) « consommateur » : toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale ;
- c) « professionnel » : toute personne physique ou morale qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit dans le cadre de son activité professionnelle, qu'elle soit publique ou privée.

69. Article 3

1. Une clause d'un contrat n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle est considérée comme abusive lorsque, en dépit de l'exigence de bonne foi, elle crée au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat.

2. Une clause est toujours considérée comme n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle lorsqu'elle a été rédigée préalablement et que le consommateur n'a, de ce fait, pas pu avoir d'influence sur son contenu, notamment dans le cadre d'un contrat d'adhésion. [Or. 13]

Le fait que certains éléments d'une clause ou qu'une clause isolée aient fait l'objet d'une négociation individuelle n'exclut pas l'application du présent article au reste d'un contrat si l'appréciation globale permet de conclure qu'il s'agit malgré tout d'un contrat d'adhésion.

Si le professionnel prétend qu'une clause standardisée a fait l'objet d'une négociation individuelle, la charge de la preuve lui incombe.

70. Article 4, paragraphe 1

Sans préjudice de l'article 7, le caractère abusif d'une clause contractuelle est apprécié en tenant compte de la nature des biens ou services qui font l'objet du contrat et en se référant, au moment de la conclusion du contrat, à toutes les circonstances qui entourent sa conclusion, de même qu'à toutes les autres clauses du contrat, ou d'un autre contrat dont il dépend.

EN [OMISSIS]

DE [OMISSIS]

71. *La jurisprudence de la Cour [OMISSIS]*

72. *Arrêt de la Cour du 30 avril 2014, Kásler et Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282)*

Point 74. [OMISSIS] [I] appartient au juge de renvoi de déterminer si, au regard de l'ensemble des éléments de fait pertinents, dont la publicité et l'information fournies par le prêteur dans le cadre de la négociation d'un contrat de prêt, **un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé**, pouvait non seulement connaître l'existence de la différence, généralement observée sur le marché des valeurs mobilières, entre le taux de change de vente et le taux de change d'achat d'une devise étrangère, mais également évaluer les conséquences économiques, potentiellement significatives, pour lui [Or. 14] de l'application du taux de change de vente pour le calcul des remboursements dont il sera en définitive redevable et, partant, le coût total de son emprunt.

73. *Arrêt de la Cour arrêt du 3 septembre 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538)*

Point 16. **Conformément à ces définitions, est un « consommateur » toute personne physique qui, dans les contrats relevant de ladite directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle.** Par ailleurs, est un « professionnel » toute personne physique ou morale qui, dans les contrats relevant de la directive 93/13, agit dans le cadre de son activité professionnelle, qu'elle soit publique ou privée.

Point 21. **La notion de « consommateur », au sens de l'article 2, sous b), de la directive 93/13, a, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 28 à 33 de ses conclusions, un caractère objectif et est indépendante des connaissances concrètes que la personne concernée peut avoir, ou des informations dont cette personne dispose réellement.**

74. *Conclusions de l'avocat général Cruz Villalón dans l'affaire Costea (C-110/14, EU:C:2015:271)*

Point 20. Il ressort de cette disposition que le domaine dans lequel l'individu agit est pertinent pour définir tant le consommateur que le professionnel. Ainsi, l'article 2, sous b), de la directive 93/13 dispose que « toute personne physique qui, dans les contrats relevant de cette directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle » est un consommateur. À l'inverse, aux termes de l'article 2, sous c), « toute personne physique ou morale qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit dans le cadre de son activité professionnelle, qu'elle soit publique ou privée [...] » est un professionnel.

Point 26. Ainsi, le libellé de la directive 93/13 et la jurisprudence qui interprète aussi bien cet instrument que la directive 85/577 semblent tendre vers une notion de « consommateur » à la fois objective et fonctionnelle : il s'agit donc, en ce qui concerne une personne déterminée, non pas d'une catégorie consubstantielle et immuable, mais, au contraire, d'une qualité appréciable en fonction de la situation dans laquelle une personne se trouve dans le cadre d'une transaction juridique ou opération particulière parmi les nombreuses transactions ou opérations qu'il est susceptible de réaliser au quotidien. Comme l'a souligné l'avocat général Mischo dans l'affaire Di Pinto, [Or. 15] au sujet de la notion de

« consommateur » au sens de l'article 2 de la directive 85/577, les personnes visées par cette disposition « ne sont pas définies *in abstracto*, mais selon ce qu'elles font *in concreto* », de telle manière que, dans différentes situations, une même personne peut avoir tantôt la qualité de consommateur, tantôt celle de professionnel.

Point 27. Cette conception du consommateur en tant qu'acteur d'une transaction juridique déterminée, qui réunit à la fois et selon les cas des éléments aussi bien objectifs que fonctionnels, est également confirmée dans la convention de Bruxelles, dans laquelle la Cour a également interprété la notion de « consommateur », bien que, comme je l'indiquerai plus avant, l'analogie doit être nuancée pour interpréter la directive 93/13, étant donné que ces deux instruments normatifs ont des objets différents. Ainsi, dans l'arrêt *Benincasa*, la Cour a jugé que, pour déterminer si une personne agit en qualité de consommateur, « il y a lieu de se référer à la position de cette personne dans un contrat déterminé, en rapport avec la nature et la finalité de celui-ci, et non pas à la situation subjective de cette même personne. [...] [U]ne seule et même personne peut être considérée comme un consommateur dans le cadre de certaines opérations et un opérateur économique dans le cadre d'autres opérations ».

Point 28. En définitive, nous sommes en présence d'une notion *objective* et *fonctionnelle*, dont la manifestation dépend d'un *seul critère* : l'inclusion de la transaction juridique en cause dans le cadre d'activités étrangères à l'exercice professionnel. En effet, comme l'a souligné le gouvernement roumain, la directive n'établit aucun critère supplémentaire pour déterminer la qualité de consommateur. Il s'agit, en outre, d'une notion définie de manière *situationnelle*, c'est-à-dire en rapport avec une transaction juridique concrète. Par conséquent, l'on ne saurait priver une personne de la possibilité de se trouver dans la situation d'un consommateur à l'égard d'un contrat ne relevant pas de son activité professionnelle en raison de ses connaissances générales ou de sa profession, mais il convient de tenir compte exclusivement de sa situation par rapport à une opération juridique concrète.

Point 29. Cette conclusion n'est pas remise en cause par les arguments de Volksbank fondés sur l'esprit de la directive 93/13 et, plus particulièrement, sur divers considérants du préambule de celle-ci. Certes, selon une vision systématique de la directive 93/13, les notions de « vulnérabilité » et de « situation d'infériorité », en ce qui concerne tant le pouvoir de négociation que le niveau d'information, constituent la raison d'être de cette directive, puisque l'on part d'une situation dans laquelle le consommateur adhère à des conditions rédigées préalablement par le professionnel, sans pouvoir exercer une influence sur le contenu de celles-ci. Néanmoins, ces idées de vulnérabilité et d'infériorité, qui sous-tendent, en général, l'ensemble du droit de la protection des consommateurs au niveau de l'Union, n'ont pas été matérialisées dans les actes **[Or. 16]** normatifs concrets qui régissent la notion de « consommateur » en tant que conditions nécessaires selon la définition de cette notion en droit positif. Ainsi, ni la définition de la notion de « consommateur » ni aucune autre disposition de la

directive 93/13 ne subordonnent l'existence de la qualité de consommateur dans une situation précise à l'absence de connaissance, à la désinformation ou à une situation effective d'infériorité.

Point 30. En effet, la possibilité de contester, dans chaque cas concret, la qualité de consommateur en invoquant des éléments liés à l'expérience, aux études, à la profession, voire à l'intelligence du consommateur, irait à l'encontre de l'effet utile de la directive 93/13. Plus particulièrement, les avocats (ou titulaires d'une licence en droit, ainsi que d'autres professionnels) seraient privés de protection dans de multiples aspects de leurs opérations privées. Comme le souligne le gouvernement roumain, même lorsque le niveau de connaissances de la personne en question peut être comparable à celui du prêteur, cela n'a aucune incidence sur son pouvoir de négociation, qui reste identique à celui qu'aurait toute autre personne physique face à un professionnel.

Point 31. Certes, la Cour a estimé, dans l'affaire Šiba, que « les avocats disposent d'un niveau élevé de compétences techniques que les consommateurs ne possèdent pas nécessairement ». Néanmoins, ces considérations se référaient à une situation dans laquelle l'avocat en question « fourn[issait], à titre onéreux, un service juridique au profit d'une personne physique agissant à des fins privées » et était donc un professionnel au sens de l'article 2, sous c), de la directive 93/13.

Point 32. En outre, une interprétation telle que celle que propose Volksbank aurait pour conséquence de nier la qualité de consommateur à toutes les personnes qui, au moment de la conclusion d'un contrat, auraient reçu une assistance juridique ou professionnelle d'une autre nature.

Point 33. Par ailleurs, la Cour avait rejeté l'influence des connaissances ou de la situation concrète de la personne en question dans d'autres domaines que celui de la directive 93/13, lorsque la condition objective selon laquelle l'activité ne doit pas relever du domaine professionnel de la personne en question faisait défaut. Tel a été le cas concernant la directive 85/577, au sujet de laquelle la Cour, dans l'arrêt Di Pinto, démontre que, lorsque la personne agit dans le cadre de ses activités professionnelles, une absence effective de connaissances dans le cas concret ne remet pas en cause sa qualité de professionnel.

75. **Exposé des motifs du renvoi préjudiciel**

76. [OMISSIS]. [Or. 17]

77. La protection des consommateurs a connu une amélioration significative à la suite de l'adoption et de la mise en œuvre dans les États membres de la directive 93/13/CEE [OMISSIS], dont les dispositions précitées des articles 385<sup>1</sup> et 385<sup>2</sup> du code civil constituent la transposition.

78. [OMISSIS]

79. La Cour s'est également itérativement prononcée dans des affaires ayant pour objet des prêts, y compris des prêts indexés/libellés/valorisés en monnaies étrangères. [OMISSIS]
80. Parmi la riche jurisprudence de la Cour, il convient de mentionner les arrêts suivants : arrêts du 14 juin 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349), du 15 mars 2012, Pereničová et Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144), du 14 mars 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164), du 26 février 2015, Matei (C-143/13, EU:C:2015:127), l'arrêt précité du 30 avril 2014, Kásler et Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282) ; arrêts du 21 janvier 2015, Unicaja Banco et Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 et C-487/13, EU:C:2015:21) ; du 3 décembre 2015, Banif Plus Bank (C-312/14, EU:C:2015:794) ; du 21 décembre 2016, Gutiérrez Naranjo e.a. (C-154/15, C-307/15 et C-308/15, EU:C:2016:980) ; du 20 septembre 2017, Andriuc e.a. (C-186/16, EU:C:2017:703) ; du 31 mai 2018, Sziber (C-483/16, EU:C:2018:367) ; du 20 septembre 2018, OTP Bank et OTP Faktoring [Or. 18] (C-51/17, EU:C:2018:750) ; du 14 mars 2019, Dunai (C-118/17, EU:C:2019:207) ; du 26 mars 2019, Abanca Corporación Bancaria et Bankia (C-70/17 et C-179/17, EU:C:2019:250), ainsi que l'arrêt rendu dans une affaire polonaise : arrêt du 3 octobre 2019, Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819).
81. En statuant en l'espèce sur la prétendue nullité et le caractère abusif des clauses du contrat de prêt en PLN libellé en CHF, la juridiction de renvoi ne partage pas les arguments relatifs à la nullité du contrat de prêt indexé que les requérants fondent sur des principes généraux (résumés aux points 8.1 à 8.7), tirés d'autres conditions que celles touchant au caractère abusif des clauses contractuelles.
82. La juridiction de renvoi a procédé à l'examen du caractère abusif des clauses du contrat (la constatation d'un tel caractère aurait pu se traduire par la nullité du contrat, du fait de l'impossibilité de l'exécuter, mais la juridiction n'est pas parvenue à ce stade de l'examen).
83. La juridiction de renvoi a voulu suivre les indications figurant dans les arrêts de la Cour cités ci-dessus (point 80) en examinant le prétendu caractère abusif des clauses contractuelles.
84. S'appuyant sur l'un des arrêts clés précités, à savoir celui du 30 avril 2014, Kásler et Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282), en particulier son point 74, et considérant les circonstances concrètes de la présente affaire, où un seul des consommateurs (MN) a signé le contrat de prêt (en son propre nom et en tant que mandataire des trois autres requérants), mais sans même lire le contrat avant de le signer, la juridiction nationale a éprouvé des doutes quant à la possibilité d'accorder à ce consommateur (ces consommateurs) une protection sur la base de la directive 93/13. Selon la juridiction de renvoi, un consommateur qui n'a pas lu le contrat avant sa signature n'est pas un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé.

85. Il convient de noter qu'il [OMISSIS] s'agissait [OMISSIS] d'un contrat de prêt hypothécaire libellé dans une devise étrangère, conclu pour une durée de 30 ans et portant sur un montant de 150 000 PLN. De tels contrats [OMISSIS] [ne sont que très rarement conclus par les consommateurs, voire jamais]. Il semblerait qu'en concluant un tel contrat, le consommateur devrait faire preuve [Or. 19] d'un intérêt supérieur à la moyenne pour les dispositions contractuelles et manifester une attention supérieure à la moyenne quant à la préservation de ses intérêts.
86. De plus, dans les circonstances factuelles de la présente affaire, les requérants MN et DN n'étaient pas en mesure d'obtenir un prêt à eux seuls ; pour augmenter leur capacité d'emprunt et la garantie de la banque, ils ont été forcés de faire la demande de prêt avec les parents de MN (JN et ZN).
87. Il convient d'ajouter que MN a lu le contrat de prêt un certain temps après sa signature, mais ne l'a pas compris. MN ne s'est toutefois pas efforcée de comprendre le contrat avant de le signer, pour saisir les mécanismes qui y étaient intégrés. Il a indiqué qu'il n'avait pas craint de le faire, [parce que] ses connaissances avaient conclu des contrats similaires et qu'elles avaient été satisfaites.
88. JN, ZN, n'ont aucunement lu le contrat. DN l'a lu [ultérieurement] mais n'en a pas bien compris la teneur [OMISSIS].
89. Selon la juridiction de renvoi, tant le consommateur qui n'a pas lu un contrat tel que celui en cause dans cette affaire [OMISSIS], que celui qui l'a lu mais ne l'a pas compris, sans pourtant faire l'effort de le comprendre (notamment en demandant des éclaircissements à l'autre partie, la banque), ne peut être considéré comme un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé.
90. La juridiction de renvoi s'interroge sur le point de savoir si des consommateurs tels que ceux en cause au principal peuvent bénéficier de la protection des consommateurs. Elle se demande si la protection peut être accordée tant à un consommateur qui n'a pas lu le contrat avant de le conclure qu'à un consommateur qui, bien que l'ayant lu, ne l'a pas compris et ne s'est pas efforcé de le comprendre. La juridiction de renvoi se demande si elle est à même de constater le caractère abusif de clauses d'un contrat conclu par un tel consommateur.
91. La juridiction de renvoi a pris en considération, d'une part, que tant l'article 2, sous b), de la directive 93/13, que l'article 22<sup>1</sup> du code civil, n'imposent littéralement aucune exigence quant à la définition du consommateur, mais se bornent à indiquer qu'il s'agit d'une personne physique qui conclut un contrat sans lien avec son activité professionnelle. De même la Cour a-t-elle précisé, au point 21 de son arrêt du 3 septembre 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538) que la notion de consommateur a un caractère objectif et est indépendante des connaissances concrètes que la personne concernée peut avoir, [Or. 20] ou des

informations dont cette personne dispose réellement. Il convient de rappeler les considérations citées ci-dessus (point 74) qu'a exposées l'avocat général Pedro Cruz Villalón dans ses conclusions dans l'affaire Costea (C-110/14, EU:C:2015:271).

92. D'autre part, il ressort de la jurisprudence, tant celle des juridictions nationales (présentée aux points 60 et 61 ci-dessus) que celle de la Cour, qu'il convient de se référer non pas à un quelconque consommateur, mais à un consommateur moyen, qui est assez bien informé, avisé et prudent. C'est ce qu'indique expressément la Cour au point 74 de son arrêt du 30 avril 2014, Kásler et Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282) (cité au point 73 de la présente demande).
93. Il y lieu de relever qu'un texte postérieur, à savoir la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 98/27/CE, et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (la « directive sur les pratiques commerciales déloyales »), précise expressément, à son considérant 18, retenir comme critère d'évaluation le consommateur moyen qui est normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, compte tenu des facteurs sociaux, culturels et linguistiques (en tenant compte des caractéristiques qui rendent le consommateur particulièrement vulnérable aux pratiques commerciales déloyales).
94. Il convient d'ajouter que, à son article 4, paragraphe 1, la directive 93/13 (versions anglaise et allemande) impose de prendre en considération, lors de l'examen du caractère abusif des clauses contractuelles, la nature des biens ou des services qui font l'objet du contrat ainsi que toutes les circonstances entourant sa conclusion. De même, tant l'article 65, paragraphe 1, du code civil que l'article 385<sup>1</sup> du même code exigent qu'il soit tenu compte des circonstances entourant la conclusion du contrat.
95. La juridiction de renvoi estime à cet égard (point 94) que l'on ne saurait méconnaître les circonstances indiquées aux points 84 à 89. On ne saurait omettre la nature de l'objet du contrat, le fait qu'il ne s'agissait pas d'un contrat anodin, mais d'un contrat de prêt hypothécaire conclu pour une période de 30 ans et portant sur un montant de 150 000 PLN, indexé sur une devise étrangère. On ne saurait non plus perdre de vue les circonstances qui ont accompagné la conclusion de ce contrat, à savoir que les consommateurs l'ont signé sans le lire. De même [Or. 21] n'en ont-ils pas compris la teneur, ni avant ni après sa signature. En dépit de cette incompréhension, ils ne se sont nullement efforcés d'en saisir le contenu (que ce soit avant la signature, ce qui semblerait tout à fait justifié au regard de la nature du contrat conclu, ou même après sa signature).
96. Dans ces conditions, la juridiction de renvoi se demande si la protection des consommateurs peut être accordée à n'importe quel consommateur ou uniquement

à un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé. En d'autres termes, la juridiction de renvoi se demande si elle peut considérer comme abusives les clauses d'un contrat conclu par un consommateur qui ne saurait être considéré comme un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé.

97. D'une part, il paraît légitime de protéger tout consommateur, même un consommateur qui ne se comporte pas raisonnablement (il ne lit pas le contrat avant de le signer, et/ou ne le comprend pas, sans pour autant s'efforcer de le comprendre) contre d'éventuelles clauses abusives figurant dans le contrat. En effet, accorder une protection à un tel consommateur inciterait les professionnels à s'abstenir d'insérer des clauses abusives dans leurs contrats. Cela plaiderait pour accorder une protection à la consommation à tout consommateur sans exception.
98. D'autre part, accorder une protection à un consommateur qui n'a pas lu le contrat avant de le signer, ou qui ne l'a pas compris, mais l'a néanmoins conclu et n'a pas fait d'efforts pour le comprendre (notamment un contrat tel que celui en cause en l'espèce), peut conduire à une situation où le consommateur, après de nombreuses années, pourra invoquer le caractère abusif des clauses contractuelles s'il n'obtient pas les avantages attendus du contrat. Le consommateur pourrait alors se défaire d'un risque (en l'occurrence, le risque de change) qu'il avait volontairement accepté d'assumer en concluant le contrat. Il y aurait alors atteinte aux principes de sécurité juridique et de stabilité des contrats, ainsi qu'au principe *pacta sunt servanda*.
99. Il y a là un dilemme qui requiert une interprétation de la directive 93/13, interprétation pour laquelle la Cour est compétente.
100. La juridiction de renvoi a fait des recherches dans la jurisprudence de la Cour, mais n'y a pas trouvé de réponse expresse aux questions préjudicielles formulées dans la présente demande. La juridiction de renvoi [Or. 22] n'y a pas non plus trouvé d'indications suffisantes pour lui permettre de trancher elle-même les questions.
101. Aussi a-t-elle décidé de poser les questions préjudicielles rappelées ci-dessous (points 103 à 106).
102. Il convient d'ajouter que, selon la juridiction de renvoi, la directive 93/13 n'a pas été adoptée dans le but de s'appliquer à des engagements financiers complexes et pluriannuels. La juridiction de renvoi estime qu'il convient d'en tenir compte pour répondre aux questions préjudicielles posées.
103. **Questions préjudicielles : [répétition des questions préjudicielles]**
104. [OMISSIS]  
[OMISSIS] [Or. 23] [OMISSIS]

[OMISSIS]

105. [OMISSIS]

106. [OMISSIS] [Or. 24]

107. **Proposition de réponse aux deuxième et troisième questions.**

108. La juridiction de renvoi n'est pas en mesure de se prononcer seule sur la première question. Celle-ci exige de résoudre un dilemme touchant aux frontières de la protection des consommateurs. Il convient de mettre en balance les valeurs en conflit touchant à la protection des consommateurs avec les principes de sécurité juridique et de stabilité des contrats, ainsi qu'avec le principe pacta sunt servanda. Une telle mise en balance exige une interprétation de principe de la directive 93/13 [OMISSIS].

109. Si la Cour répond à la première question que la protection des consommateurs est accordée à tout consommateur, la réponse aux deuxième et troisième questions deviendra quasi superflue. Il sera alors évident qu'un consommateur qui n'a pas lu le contrat, de même qu'un autre qui ne l'a pas compris et ne s'est pas efforcé de le comprendre, bénéficieront eux-mêmes de la protection accordée aux consommateurs.

110. Si, en revanche, la Cour devait considérer que la protection ne bénéficie pas à tout consommateur, mais seulement à celui que l'on peut qualifier de consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, la juridiction de renvoi a indiqué qu'elle estimait que, s'agissant d'un contrat de prêt hypothécaire indexé sur une monnaie étrangère, tel que celui en cause en l'espèce, tant le consommateur qui ne l'a pas lu avant de le signer que celui qui l'a certes lu mais ne l'a pas compris, sans pour autant s'efforcer d'en saisir la teneur, ne sauraient être considérés comme des consommateurs moyens, normalement informés et raisonnablement attentifs et avisés.

111. Par conséquent, si la Cour devait répondre à la première question que la protection du consommateur ne bénéficie qu'au consommateur qui peut être considéré comme un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, il conviendrait de répondre à la deuxième question qu'un consommateur qui a signé sans le lire un contrat tel que celui en cause au principal ne bénéficie pas de la protection accordée aux consommateurs, si bien que l'on ne pourrait examiner le caractère abusif des dispositions d'un tel contrat.

112. Quant à la troisième question (si la Cour devait répondre à la première question que la protection accordée aux consommateurs ne bénéficie qu'au consommateur qui peut être considéré comme un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé), il conviendrait d'y répondre que ne saurait bénéficier de ladite protection un consommateur qui aurait [Or. 25] certes lu un projet de contrat tel que celui analysé dans la présente affaire, mais ne l'aurait pas pleinement compris, sans pour autant s'efforcer d'en saisir le sens avant de le

conclure, notamment en demandant à l'autre partie au contrat, c'est-à-dire la banque, de lui en expliquer le sens, la signification de ses différentes dispositions. Le caractère abusif des clauses d'un tel contrat ne pourrait être examiné.

DOCUMENT DE TRAVAIL