

**Affaire C-80/21**

**Demande de décision préjudicielle**

**Date de dépôt :**

8 février 2021

**Jurisdiction de renvoi :**

Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie  
(Pologne)

**Date de la décision de renvoi :**

27 octobre 2020

**Parties requérantes :**

S.K.

E.K.

**Partie défenderesse :**

D.B.P.

---

**ORDONNANCE**

[omissis] Le Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie (tribunal de district de Varsovie-Śródmieście à Varsovie, Pologne), 1<sup>ère</sup> division civile, siégeant dans la formation suivante :

[omissis] après examen le **27 octobre 2020** à Varsovie [omissis] de l'action en paiement introduite par les parties requérantes **E.K. et S.K.**

contre **D.B.P.**, partie défenderesse

**[Or. 2]**

décide :

I. de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice de l'Union européenne ait répondu aux questions figurant au point II, conformément à l'article 177, paragraphe 1, point 3(1), du Kodeks Postępowania Cywilnego (code de procédure civile) ;

II. d'adresser à la Cour de justice de l'Union européenne les questions préjudicielles suivantes en application de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

**1. Faut-il interpréter l'article 6, paragraphe 1, et l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, en ce sens qu'ils s'opposent à une interprétation jurisprudentielle de la législation nationale selon laquelle le juge constate le caractère abusif, non pas de l'intégralité d'une clause contractuelle, mais uniquement de la partie de la clause qui rend celle-ci abusive, de sorte que la clause reste partiellement effective ?**

**2. Faut-il interpréter l'article 6, paragraphe 1, et l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, en ce sens qu'ils s'opposent à une interprétation jurisprudentielle de la législation nationale selon laquelle le juge peut, après avoir constaté le caractère abusif d'une clause contractuelle sans laquelle le contrat ne saurait être exécuté, modifier le reste du contrat en interprétant les déclarations de volonté des parties afin d'éviter l'annulation du contrat, lequel est favorable au consommateur ?**

[Or. 3]

## DEMANDE DE DÉCISION PRÉJUDICIELLE

[omissis]

### **1 La juridiction de renvoi**

2 [coordonnées de la juridiction de renvoi] [omissis]

### **3 Les parties à la procédure au principal et leurs représentants**

4 [coordonnées des parties] [omissis]

5 [omissis]

### **6 L'objet du litige au principal et les faits pertinents**

7 Par requête [omissis] les parties requérantes demandent que la partie défenderesse soit condamnée à leur verser la somme de 26 274,90 PLN, majorée des intérêts de retard légaux à compter du 30 juillet 2018 jusqu'au jour du paiement. Elles justifient leur demande en indiquant notamment que durant la période allant du 17 juillet 2008 au 3 avril 2012, du fait de l'application des clauses illicites figurant à l'article 2, paragraphe 2, et à l'article 6, paragraphe 1, du contrat de crédit, elles ont indûment versé à la banque défenderesse un montant de 24 705,30 zlotys polonais (ci-après également « PLN ») dont elles réclament le remboursement, tant dans l'hypothèse où il serait considéré que le contrat de

crédit peut subsister sans les clauses illicites que dans l'hypothèse où il serait considéré que ledit contrat est nul dans son intégralité.

- 8 La défenderesse a conclu au rejet du recours en soutenant que le contrat de crédit n'est pas nul et qu'il ne contient pas de clauses illicites.
- 9 Le 8 juillet 2008, les parties requérantes ont conclu avec la défenderesse [omissis] un contrat de crédit hypothécaire [omissis] libellé en francs suisses (ci-après « CHF »). **[Or. 4]** L'objet du contrat est l'octroi, par la défenderesse, aux parties requérantes d'un crédit en vue de l'acquisition d'un logement [omissis]. Le montant du crédit s'élève à 103 260 CHF et a été versé en une seule fois le 8 octobre 2008 [omissis]. La durée du crédit est de 360 mois et court jusqu'au 4 août 2038 [omissis]. Il s'agit d'un crédit à taux d'intérêt variable, dont le taux annuel initial est de 3,80 % [omissis]. Le crédit est remboursé par mensualités constantes [omissis].
- 10 Lorsqu'elles ont conclu le contrat de crédit, les parties requérantes ont également accepté les « Conditions du crédit » qui incluent les dispositions suivantes concernant le versement et le remboursement du crédit. « *Le montant du crédit sera versé à l'emprunteur en zlotys. Pour convertir le montant du crédit en zlotys, la banque appliquera le cours d'achat du CHF, publié dans le "Tableau des taux de change pour les crédits immobiliers et de consolidation en devises étrangères de la Deutsche Bank PBC S.A.", appliqué par la banque à la date du versement du montant du crédit ou de la mensualité* » (article 2, paragraphe 2, quatrième phrase). « *Avec l'accord de la banque, le crédit peut également être versé en CHF ou dans une autre devise* » (article 2, paragraphe 2, cinquième phrase). « *Si l'emprunteur ne respecte pas les conditions d'octroi du crédit ou le degré de solvabilité, la banque peut dénoncer le contrat ou réduire le montant du crédit accordé si celui-ci n'a pas été versé dans son intégralité* » (article 2, paragraphe 2, sixième phrase). « *Le remboursement du crédit sera effectué par prélèvement, en faveur de la banque, sur le compte bancaire de l'emprunteur d'un montant en zlotys correspondant à l'équivalent de la mensualité en cours en CHF, de l'arriéré dû et des autres créances de la banque en CHF, calculé en appliquant le cours de vente du CHF, publié dans le "Tableau des taux de change pour les crédits immobiliers et de consolidation en devises étrangères de la Deutsche Bank PBC S.A.", appliqué par la banque deux jours ouvrables avant l'échéance de chaque remboursement du crédit* » (article 6, paragraphe 1, première phrase). « *Avec l'accord de la banque, l'emprunteur peut également procéder au remboursement du crédit en CHF ou dans une autre devise* » (article 6, paragraphe 1, quatrième phrase).
- 11 Au cours de la procédure devant la juridiction de renvoi, les parties requérantes et les témoins – les mandataires des requérantes au cours du processus d'octroi du crédit et les employés de la banque défenderesse – ont été entendus, il ressort de leurs témoignages que le contrat de crédit a été conclu dans les circonstances suivantes. Lorsqu'elles ont conclu le contrat de crédit, les parties requérantes n'exerçaient aucune activité commerciale et n'avaient pas l'intention d'exercer

une telle activité [omissis] Les parties requérantes ont conclu quatre contrats de crédit avec la banque défenderesse en 2006 et 2008 (parmi lesquels figure le contrat en cause dans la présente affaire), [Or. 5] dans le but de financer les coûts d'acquisition de quatre logements en Pologne. [omissis] [omissis] Au cours du processus de conclusion du crédit, les parties requérantes ont contacté la banque par des moyens de communication à distance et ne se sont rendues qu'une seule fois dans une agence bancaire. La plupart des documents de crédit (y compris la demande de crédit et le contrat de crédit) ont été signés par les mandataires désignés par les parties requérantes [omissis]. Les parties requérantes (et leurs mandataires) n'ont négocié aucune des clauses du contrat de crédit avec la banque. Les parties requérantes ont demandé à la banque de leur envoyer un projet de contrat avant de le signer par courriel, mais ces demandes sont restées sans réponse et le contrat de crédit a été signé au nom des parties requérantes par leur mandataire, à savoir la mère d'une requérante.

- 12 Au cours de la procédure, les parties requérantes ont été informées des conséquences d'une éventuelle annulation du contrat par la juridiction de renvoi. Elles ont déclaré comprendre et accepter les conséquences juridiques et financières de la nullité du contrat et consentir à ce que la juridiction de céans annule le contrat.

### 13 La législation pertinente

### 14 Les dispositions de droit polonais

- 15 **L'ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (loi du 23 avril 1964 portant code civil) (Dz.U. n° 16, position 93, tel que modifiée), (ci-après le « k.c. »)**

- 16 « Il convient d'entendre par consommateur toute personne physique qui, pour la conclusion et l'exécution d'un contrat de consommation, n'agit pas dans le cadre de son activité commerciale ou d'une autre activité économique » (article 22<sup>1</sup> k.c.).

- 17 « § 1. Un acte juridique contraire à la loi ou visant à contourner la loi est nul et non avenu, à moins qu'une disposition pertinente n'en dispose autrement, notamment qu'elle prévoit que les dispositions invalides de l'acte juridique soient remplacées par les dispositions pertinentes de la loi. § 2. Un acte juridique contraire aux règles de la vie en société est nul. § 3. Si une partie seulement de l'acte juridique est frappée de nullité, les autres parties de l'acte restent en vigueur, à moins qu'il ne ressorte des circonstances que l'acte n'aurait pas été exécuté en l'absence des dispositions frappées de nullité » (article 58 k.c.). [Or. 6]

- 18 « § 1. Il convient d'interpréter la volonté des parties 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 » (article 65 k.c.).

- 19 « § 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 gravement atteinte à ses intérêts (clause illicite). 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 desquelles le consommateur n'a pas eu d'influence concrète. Il s'agit en particulier des clauses contractuelles reprises d'un modèle de contrat proposé au consommateur par le contractant. § 4. Il appartient à quiconque allègue qu'une clause a été négociée individuellement d'apporter la preuve de cette allégation » (art. 385<sup>1</sup> k.c.).
- 20 « 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 » (art. 385<sup>2</sup> k.c.).
- 21 « Toute personne qui, sans base juridique, a obtenu un avantage pécuniaire aux dépens d'une autre personne est tenue de fournir l'avantage en nature et, si cela n'est pas possible, d'en restituer la valeur » (article 405 k.c.).
- 22 « § 1. Les dispositions des articles précédents s'appliquent notamment en cas de prestation indue. § 2. Une prestation est indue si la personne qui l'a fournie n'était absolument pas tenue de la fournir ou n'était pas tenue de la fournir à la personne à qui elle a été fournie, ou si le fondement de la prestation a disparu ou si le but visé par la prestation n'a pas été atteint, ou si l'acte juridique exigeant la prestation était nul et n'est pas devenu valable après que la prestation a été fournie » (article 410 k.c.).
- 23 **L'ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (loi bancaire du 29 août 1997) (Dz. U. n° 140, position 939, telle que modifiée) (ci-après la « loi bancaire ») [Or. 7]**
- 24 « La banque s'engage, par le contrat de crédit hypothécaire, à mettre à la disposition de l'emprunteur, pour la durée indiquée dans le contrat, les fonds destinés à l'objectif établi, et l'emprunteur s'engage à les utiliser selon les conditions fixées dans le contrat, à rembourser, dans les délais, le montant du prêt utilisé, avec les intérêts, et à payer une commission sur le prêt alloué » (article 69, paragraphe 1, dans la version en vigueur au 8 juillet 2008).

25 « Le contrat de crédit hypothécaire doit être établi par écrit et préciser notamment : 1) les parties contractantes, 2) le montant et la devise du prêt, 3) la finalité de l'octroi du prêt, 4) les modalités et le délai de remboursement du prêt, 5) le montant du taux d'intérêt et les conditions relatives à sa modification, 6) les modalités de garantie du remboursement du prêt, 7) les modalités de garantie du remboursement du prêt, 8) les délais et les modalités de la mise à disposition des fonds au profit de l'emprunteur, 9) le montant des commissions si le contrat en prévoit, 10) les modalités de modification et de résiliation du contrat » (article 69, paragraphe 2, dans la version en vigueur au 8 juillet 2008).

## 26 Le droit de l'Union

27 **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 »)**

28 « [...] les États membres doivent prendre les mesures nécessaires afin d'éviter la présence de clauses abusives dans des contrats conclus avec des consommateurs par un professionnel ; [...] si malgré tout, de telles clauses venaient à y figurer, elles ne lieront pas le consommateur, et le contrat continuera à lier les parties selon les mêmes termes s'il peut subsister sans les clauses abusives » (vingt et unième considérant) ;

29 « [...] les autorités judiciaires et organes administratifs des États membres doivent disposer de moyens adéquats et efficaces afin de faire cesser l'application de clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs » (vingt-quatrième considérant).

30 « Les États membres prévoient que les clauses abusives figurant dans un contrat conclu avec un consommateur par un professionnel **[Or. 8]** ne lient pas les consommateurs, dans les conditions fixées par leurs droits nationaux, et que le contrat restera contraignant pour les parties selon les mêmes termes, s'il peut subsister sans les clauses abusives » (article 6, paragraphe 1).

31 « Les États membres veillent à ce que, dans l'intérêt des consommateurs ainsi que des concurrents professionnels, des moyens adéquats et efficaces existent afin de faire cesser l'utilisation des clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs par un professionnel » (article 7, paragraphe 1).

32 « Les moyens visés au paragraphe 1 comprennent des dispositions permettant à des personnes ou à des organisations ayant, selon la législation nationale, un intérêt légitime à protéger les consommateurs de saisir, selon le droit national, les tribunaux ou les organes administratifs compétents afin qu'ils déterminent si des clauses contractuelles, rédigées en vue d'une utilisation généralisée, ont un caractère abusif et appliquent des moyens adéquats et efficaces afin de faire cesser l'utilisation de telles clauses » (article 7, paragraphe 2).

### 33 Motivation du renvoi préjudiciel

- 34 En l'espèce, les parties requérantes, qui sont des consommateurs, contestent les dispositions de l'article 2, paragraphe 2, et de l'article 6, paragraphe 1, des conditions générales du contrat de crédit qui n'ont pas fait l'objet d'une négociation individuelle dans la mesure où elles concernent la conversion du montant du crédit et des mensualités sur la base du taux de change fixé par la banque défenderesse (les « clauses de conversion »). Ces clauses constituent un élément du contrat type appliqué par la banque défenderesse [omissis].
- 35 Dans la jurisprudence nationale, il a été considéré que les clauses de conversion appliquées par la banque défenderesse ne contiennent aucune clause illicite mais cette position reste assez peu répandue <sup>1</sup>. **[Or. 9]**
- 36 Le point de vue qui semble prévaloir dans la jurisprudence polonaise est plutôt que les clauses contractuelles utilisées par la banque défenderesse contiennent des clauses abusives, mais que celles-ci ne concernent qu'une partie des clauses de conversion et que leur invalidité ne rend pas l'exécution du contrat impossible. [présentation de la position défendue par la jurisprudence nationale dominante] <sup>2</sup> [omissis] <sup>3</sup> [omissis] **[Or. 10]** <sup>4</sup>
- 37 [Présentation de la conception défendue dans la jurisprudence antérieure du Sąd Najwyższy (Cour suprême, Pologne)] [omissis] **[Or. 11]** [omissis] <sup>5 6 7</sup> **[Or. 12]**
- 38 [Présentation de la position actuelle du Sąd Najwyższy (Cour suprême)] <sup>8</sup> [omissis] [omissis] **[Or. 13]** [omissis]
- 39 Les propositions de solutions présentées semblent susciter des doutes au regard de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13. Comme l'a précisé la Cour <sup>9</sup> « l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13 [s'oppose] à une réglementation d'un État membre [...] qui permet au juge national, lorsqu'il constate la nullité d'une clause abusive dans un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, de compléter ledit contrat en révisant le contenu de cette clause.

<sup>1</sup> [omissis]

<sup>2</sup> [omissis]

<sup>3</sup> [omissis]

<sup>4</sup> [omissis]

<sup>5</sup> [omissis]

<sup>6</sup> [omissis]

<sup>7</sup> [omissis]

<sup>8</sup> [omissis]

<sup>9</sup> Voir arrêt du 14 juin 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349).

*[...] Il découle ainsi du libellé du paragraphe 1 dudit article 6 que les juges nationaux sont tenus uniquement d'écarter l'application d'une clause contractuelle abusive afin qu'elle ne produise pas d'effets contraignants à l'égard du consommateur, sans qu'ils soient habilités à réviser le contenu de celle-ci. En effet, ce contrat doit subsister, en principe, sans aucune autre modification que celle résultant de la suppression des clauses abusives, dans la mesure où, conformément aux règles du droit interne, une telle persistance du contrat est juridiquement possible. [...] s'il était loisible au juge national de réviser le contenu des clauses abusives figurant dans de tels contrats, une telle faculté serait susceptible de porter atteinte à la réalisation de l'objectif à long terme visé à l'article 7 de la directive 93/13. En effet, cette faculté contribuerait à éliminer l'effet dissuasif exercé sur les professionnels par la pure et simple non-application à l'égard du consommateur de telles clauses abusives (voir, en ce sens, ordonnance Pohotovost', précitée, point 41 et jurisprudence citée), dans la mesure où ceux-ci demeureraient tentés d'utiliser lesdites clauses, en sachant que, même [Or. 14] si celles-ci devaient être invalidées, le contrat pourrait néanmoins être complété, dans la mesure nécessaire, par le juge national de sorte à garantir ainsi l'intérêt desdits professionnels. »*

- 40 En outre, dans cet arrêt (au point 69), la Cour fait référence aux points 86 à 88 des conclusions de l'avocate générale V. Trstenjak dans l'affaire Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:74) qui répondent encore directement et fermement à cette question : « *Permettre au juge d'adapter le contrat diminuerait considérablement les risques que prend le professionnel lorsqu'il utilise des clauses abusives dans ses relations commerciales. Lorsque le juge déclare qu'une clause n'est pas contraignante, le professionnel a éventuellement tout lieu de craindre de continuer à être lié par un contrat qui, le cas échéant, sera moins favorable pour lui, alors que, si le juge adapte le contrat dans le sens indiqué plus haut, cette adaptation aura, en fin de compte, pour effet que les conditions du contrat seront modifiées dans un sens conforme à la loi et donc acceptable pour le professionnel. Or, même dans des cas de figure où la présence d'une ou de plusieurs clauses abusives devrait paralyser complètement les effets du contrat, le professionnel peut regarder l'avenir sereinement parce qu'il sait que le contrat conservera néanmoins sa validité, ce qui, le cas échéant, n'ira guère dans le sens des intérêts du consommateur. La perspective que les motifs d'invalidité d'un contrat puissent être corrigés ainsi que la possibilité pour le professionnel d'évaluer les risques qu'il prend pourraient avoir l'effet inverse de celui qu'envisageait l'auteur de la directive. Elles pourraient inciter le professionnel à simplement "tenter sa chance" en inscrivant autant de clauses abusives que possible dans le contrat dans l'espoir que la majorité d'entre elles passeront inaperçues aux yeux de la juridiction nationale. Comme la Commission l'observe à bon escient, le professionnel pourrait, en fin de compte, voir une sorte de défi dans une telle situation juridique, d'autant plus qu'il n'aurait rien à perdre à essayer d'imposer ses clauses au consommateur. Ces exemples montrent que permettre au juge d'adapter le contrat a posteriori non seulement énerverait l'effet dissuasif qui émane de l'article 6 de la directive, mais produirait même*

*l'effet contraire. Donner cette faculté au juge compromettrait donc la réalisation des objectifs de la directive 93/13. »*

- 41 Cette position est également reprise dans de nombreux autres arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne.<sup>10</sup> [Or. 15]
- 42 La Cour a toutefois admis une exception à la règle prévoyant l'annulation d'une clause contractuelle illicite et a précisé que <sup>11</sup> « [l']article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13 doit être interprété en ce sens que, dans une situation telle que celle en cause au principal, dans laquelle un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur ne peut subsister après la suppression d'une clause abusive, cette disposition ne s'oppose pas à une règle de droit national permettant au juge national de remédier à la nullité de cette clause en substituant à celle-ci une disposition de droit national à caractère supplétif ». Par la suite, la Cour a complété ce point de vue en indiquant que « [s]i la Cour a reconnu la possibilité pour le juge national de substituer à une clause abusive une disposition de droit

<sup>10</sup> Voir

- ordonnance du 16 novembre 2010, Pohotovost', C-76/10, EU:C:2010:685, point 41 ;
- arrêt du 30 avril 2014, Kásler et Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282 points 77 et 79) ;
- arrêt 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, points 28, 31 et 32) ;
- arrêt du 30 mai 2013, Asbeek Brusse et de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, point 57) ;
- ordonnance du 11 juin 2015, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-602/13, non publiée, EU:C:2015:397, points 33 à 37) ;
- arrêt du 21 avril 2016, Radlinger et Radlingerová (C-377/14, EU:C:2016:283, points 97 à 100) ;
- ordonnance du 17 mars 2016, Ibercaja Banco (C-613/15, non publiée, EU:C:2016:195, points 36 à 38) ;
- arrêt du 21 décembre 2016, Gutiérrez Naranjo e.a. (C-154/15, C-307/15 et C-308/15, EU:C:2016:980, points 57 et 60) ;
- arrêt du 26 janvier 2017, Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, points 71 et 73) ;
- arrêt du 31 mai 2018, Sziber (C-483/16, EU:C:2018:367, point 32) ;
- arrêt du 7 août 2018, Banco Santander et Escobedo Cortés (C-96/16 et C-94/17, EU:C:2018:643, points 73 et 75) ;
- arrêt du 13 septembre 2018, Profi Credit Polska (C-176/17, EU:C:2018:711, point 41) ;
- arrêt du 14 mars 2019, Dunai (C-118/17, EU:C:2019:207, point 51) ;
- arrêt du 26 mars 2019, Abanca Corporación Bancaria et Bankia (C-70/17 et C-179/17, EU:C:2019:250, points 53, 54 et 63) ;
- arrêt du 7 novembre 2019, Kanyeba e.a. (C-349/18 à C-351/18, EU:C:2019:936 points 66 à 69).

<sup>11</sup> Arrêt du 30 avril 2014, Kásler et Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, point 85).

*interne à caractère supplétif, il ressort de la jurisprudence de la Cour que cette possibilité est limitée aux hypothèses dans lesquelles l'invalidation de cette clause obligerait le juge à annuler le contrat dans son ensemble, exposant par là le consommateur à des conséquences telles que ce dernier en serait pénalisé »<sup>12</sup>.*

- 43 De plus, dans l'arrêt du 14 juin 2012, la Cour a indiqué que « *l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13 ne saurait être compris comme permettant au juge national, dans le cas où il constate l'existence d'une clause abusive dans un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, de réviser le contenu [Or. 16] de ladite clause au lieu d'en écarter simplement l'application à l'égard de ce dernier. [...] l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13 doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation d'un État membre [...] qui permet au juge national, lorsqu'il constate la nullité d'une clause abusive dans un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, de compléter ledit contrat en révisant le contenu de cette clause »<sup>13</sup>.*
- 44 Enfin, la Cour a précisé le sens des articles 6 et 7 de la directive 93/13 en indiquant que ces dispositions « *s'opposent à ce qu'une clause d'échéance anticipée d'un contrat de crédit hypothécaire jugée abusive soit maintenue en partie, moyennant la suppression des éléments qui la rendent abusive, lorsqu'une telle suppression reviendrait à réviser le contenu de ladite clause en affectant sa substance »<sup>14</sup>.*
- 45 S'agissant de cette interprétation de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13, [omissis] le fait que les clauses relatives au versement et au remboursement du crédit ne sont que partiellement abusives, et que la suppression de leur partie invalide permet poursuivre l'exécution de la partie du contrat de crédit qui subsiste, suscite d'importantes réserves. La position qui soulève le plus de questions consiste à considérer qu'il y a lieu d'annuler les clauses en vertu

<sup>12</sup> Voir :

- ordonnance du 11 juin 2015, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-602/13, non publiée, EU:C:2015:397, point 38) ;
- arrêt 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, point 33) ;
- arrêt du 7 août 2018, Banco Santander et Escobedo Cortés (C-96/16 et C-94/17, EU:C:2018:643, point 74) ;
- arrêt du 14 mars 2019, Dunai (C-118/17, EU:C:2019:207, point 54) ;
- arrêt du 26 mars 2019, Abanca Corporación Bancaria et Bankia (C-70/17 et C-179/17, EU:C:2019:250, points 37 et 59).

<sup>13</sup> Voir arrêt du 14 juin 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, points 71 et 73).

<sup>14</sup> Arrêt du 26 mars 2019, Abanca Corporación Bancaria et Bankia (C-70/17 et C-179/17, EU:C:2019:250, point 64).

desquelles le versement et le remboursement du crédit peuvent, avec le consentement de la banque, être effectués en CHF, avec pour conséquence que le versement et le remboursement du crédit pourraient s'effectuer en CHF sans condition. Selon cette position, les clauses relatives au versement et au remboursement du crédit, dont le contenu est le suivant : « *Le montant du crédit sera versé à l'emprunteur en zlotys. Pour convertir le montant du crédit en zlotys, la banque appliquera le cours d'achat du CHF, publié dans le "Tableau des taux de change pour les crédits immobiliers et de consolidation en devises étrangères de la Deutsche Bank PBC S.A.", appliqué par la banque à la date du versement du montant du crédit ou de la mensualité. Avec l'accord de la banque, le crédit peut également être versé en CHF ou dans une autre devise* » (article 2, paragraphe 2). « *Le remboursement du crédit sera effectué par prélèvement, en faveur de la banque, sur le compte [Or. 17] bancaire de l'emprunteur d'un montant en zlotys correspondant à l'équivalent de la mensualité en cours en CHF, de l'arriéré dû et des autres créances de la banque en CHF, calculés en appliquant le cours de vente du CHF, publié dans le "Tableau des taux de change pour les crédits immobiliers et de consolidation en devises étrangères de la Deutsche Bank PBC S.A.", appliqué par la banque deux jours ouvrables avant l'échéance de chaque remboursement du crédit. Avec l'accord de la banque, l'emprunteur peut également procéder au remboursement du crédit en CHF ou dans une autre devise* » (article 6, paragraphe 1) devraient être formulées comme suit après suppression des clauses illicites : « *Le crédit peut être versé en CHF* » (article 2, paragraphe 2). « *L'emprunteur peut procéder au remboursement du crédit en CHF* » (article 6, paragraphe 1). Il est difficile de ne pas en conclure qu'une telle intervention consiste simplement à exclure de la clause abusive les éléments qui la rendent abusive et qu'elle apporte une modification essentielle au contenu de cette clause, ce qui est contraire aux articles 6 et 7 de la directive 93/13<sup>15</sup>. De plus, cette démarche réduit l'effet dissuasif parce qu'elle assure à l'entreprise qui insère dans le contrat les clauses illicites que, dans le pire des cas, la juridiction y apportera une modification qui permettra de poursuivre l'exécution du contrat sans que cette entreprise ne supporte jamais aucune conséquence négative. De plus, accepter cette position rend la protection du consommateur fictive en pratique parce que, dans la situation type, le consommateur, s'appuyant sur le contenu du contrat, sera convaincu d'être obligé de rembourser le crédit uniquement en PLN parce qu'il n'a pas obtenu l'accord [de la banque] sur le remboursement en CHF, et que ce n'est qu'après la décision d'une juridiction qu'il apprendra qu'au contraire, il pouvait ne pas rembourser le crédit en PLN et qu'il aurait dû le rembourser uniquement en CHF, avec pour conséquence qu'il pourrait lui être reproché d'avoir mal exécuté le contrat, ce qui lui fait courir le risque que le contrat de crédit soit résilié par la banque et que le montant total du crédit devienne immédiatement exigible.

<sup>15</sup> Arrêt du 26 mars 2019, Abanca Corporación Bancaria et Bankia (C-70/17 et C-179/17, EU:C:2019:250, point 64).

46 On peut également s'interroger sur une deuxième position [omissis], selon laquelle le fait de considérer que certaines clauses d'un contrat sont abusives, et donc non contraignantes pour le consommateur, ne fait pas obstacle à ce que d'autres clauses du contrat soient modifiées de manière à ce que, en définitive, le contrat [**Or. 18**] puisse être exécuté. Le Sąd Najwyższy (Cour suprême) a indiqué que les clauses de conversion (relatives à la conversion en CHF des montants exprimés en PLN et à la conversion en PLN des montants exprimés en CHF) sont des clauses illicites, il a également critiqué le fait que le crédit soit libellé en CHF et non en PLN et a conclu que le contrat de crédit doit être considéré comme un contrat de crédit en PLN. Il n'a toutefois pas précisé si cette conversion particulière d'un crédit en devise étrangère en un crédit en PLN résulte de l'interprétation des déclarations de volonté des parties contractantes (article 65, paragraphe 2, k.c.) ou du fait qu'il considère que la clause déterminant le montant du crédit constitue une autre clause contractuelle illicite (article 385<sup>1</sup>, paragraphe 1, k.c.). Il semble que le Sąd Najwyższy (Cour suprême) n'avait pas l'intention de considérer que la clause contractuelle déterminant le montant du crédit est abusive (article 385<sup>1</sup>, paragraphe 1, k.c.) parce que, dans ce cas, le fait de modifier et de compléter le contrat dans le but d'en combler les « lacunes » serait directement contraire à l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13. À cet égard, il semble que le Sąd Najwyższy (Cour suprême) estime qu'il convient de considérer que le montant du crédit est déterminé en PLN et non en CHF sur la base de l'interprétation de la volonté des parties (article 65, paragraphe 2, k.c.). On peut toutefois se demander si cette interprétation de l'article 65, paragraphe 2, k.c. est conforme aux articles 6 et 7 de la directive 93/13, et si une telle interprétation vise à protéger les intérêts du consommateur ou les intérêts du professionnel qui utilise des clauses illicites. En effet, on ne peut exclure qu'après avoir constaté le caractère abusif de certaines clauses d'un contrat, une juridiction conclue que l'exécution du contrat ne saurait être poursuivie sans ces clauses et que, afin d'éviter l'annulation de ce contrat, elle interprète d'autres clauses du contrat de manière à maintenir le contrat. Dans la situation où le consommateur a accepté la nullité du contrat, une telle intervention de la juridiction semblerait contraire aux articles 6 et 7 de la directive 93/13 et aux dispositions qui en découlent, à savoir le principe qui interdit aux juridictions de modifier un contrat autrement qu'en déclarant abusives des clauses contractuelles, le principe de la protection effective des droits des consommateurs et l'obligation de tenir compte de l'effet dissuasif de l'application de la directive 93/13 sur les professionnels.

47 [omissis] On peut également envisager une solution alternative selon laquelle la juridiction considère que les clauses relatives au versement et au remboursement du crédit visées à l'article 2, paragraphe 2 [**Or. 19**] et à l'article 6, paragraphe 1, des conditions du contrat constituent, dans leur intégralité, des clauses contractuelles illicites qui ne lient pas les parties (article 385<sup>1</sup>, paragraphe 1, k.c.) sans lesquelles le contrat ne saurait subsister (article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13). Un tel contrat qui ne contient pas les dispositions nécessaires en ce qui concerne les modalités de remboursement du crédit et de mise à disposition des fonds à l'emprunteur (article 69, paragraphe 2, points 4 et 8, de la loi bancaire) serait en outre contraire à la loi et donc nul (article 58, paragraphe 1, k.c.), dès

lors toutes les prestations effectuées en exécution du contrat – c'est-à-dire le versement du crédit et le paiement des mensualités – seraient indues (article 410, paragraphe 2, k.c.) et restituables (article 405 k.c. combiné à l'article 410, paragraphe 1, k.c.). Une telle solution semble possible en l'espèce, surtout si l'on considère que les parties requérantes ont accepté que le contrat soit annulé. Néanmoins, étant donné qu'une telle solution serait contraire à l'interprétation judiciaire des dispositions nationales citées ci-dessus, il est nécessaire de poser des questions préjudicielles. Par conséquent, la juridiction de renvoi estime qu'il est nécessaire que la Cour indique si la conclusion proposée doit être considérée comme correcte. [omissis]

**48 Questions préjudicielles et proposition de réponse**

49 [omissis].

**50 [Rappel de la première question préjudicielle] [omissis]**

**51 [Rappel de la seconde question préjudicielle] [omissis] [Or. 20] [omissis]**

52 La juridiction de renvoi propose à la Cour de répondre comme suit aux questions indiquées ci-dessus.

53 Premièrement, il convient d'interpréter les articles 6, paragraphe 1, et 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs en ce sens qu'ils s'opposent à une interprétation jurisprudentielle de la législation nationale selon laquelle le juge constate le caractère abusif, non pas de l'intégralité d'une clause contractuelle, mais uniquement de la partie de celle-ci qui rend la clause abusive, de sorte que la clause reste partiellement effective.

54 Deuxièmement, il convient d'interpréter les articles 6, paragraphe 1, et 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs en ce sens qu'ils s'opposent à une interprétation jurisprudentielle de la législation nationale selon laquelle le juge peut, après avoir constaté le caractère abusif d'une clause contractuelle sans laquelle le contrat ne saurait être exécuté, modifier le reste du contrat en interprétant les déclarations de volonté des parties afin d'éviter l'annulation du contrat, lequel est favorable au consommateur.