

Version anonymisée

Traduction

C-300/23 – 1

Affaire C-300/23

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

10 mai 2023

Juridiction de renvoi :

Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Donostia - San Sebastián
(Espagne)

Date de la décision de renvoi :

27 avril 2023

Partie requérante :

NB

Partie défenderesse :

Kutxabank, S. A.

Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Donostia - San Sebastián (tribunal de première instance nº 8 de Saint Sébastien, Espagne)

[OMISSIS] **Procédure ordinaire** [concernant la nullité des conditions générales du contrat]

[OMISSIS] [données de la juridiction de céans et formalités procédurales]

ORDONNANCE

[OMISSIS] [Formalités procédurales]

QUESTIONS PRÉJUDICIELLES

ADRESSÉES À LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE

[OMISSIS] [Formalités procédurales]

EN FAIT

- 1 Le 4 mars 2022, [OMISSIS] NB a introduit un recours devant le **Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Donostia-San Sebastián** (tribunal de première instance nº 8 de Saint Sébastien) (ci-après la « juridiction de céans »), dans le cadre d'une procédure ordinaire, sans précision de la valeur en litige, visant à faire constater, entre autres, le caractère abusif de la clause 3 bis du contrat qu'il avait conclu, le 11 septembre 2006, avec l'établissement [de crédit] Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Gipuzkoa y San Sebastián (Caisse d'épargne et Mont de piété de Guipuscoa et Saint-Sébastien) (devenu **Kutxabank**).
- 2 [OMISSIS] [formalités procédurales] NB souhaitait que la juridiction de céans sursoie à statuer pour saisir la Cour de justice à titre préjudiciel concernant une série de doutes exposés dans le corps de sa requête, afin de mettre un terme à un litige dont le règlement implique de fixer de manière définitive les critères d'interprétation de la jurisprudence de la Cour, que les juridictions nationales sont tenues d'appliquer de manière uniforme. Le requérant a ajouté que le Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne) rejetait systématiquement tous les pourvois formés par les consommateurs, considérant, après interprétation de la jurisprudence de la Cour, que l'objet du litige avait disparu, et qu'en toute hypothèse, la clause litigieuse [était] réputée valide compte tenu du caractère officiel de l'indice et de sa publication au Boletín Oficial del Estado [Journal officiel espagnol, ci-après le « BOE »].
- 3 [OMISSIS] [Le requérant a fait état de la nécessité] de procéder à un renvoi préjudiciel concernant une série de contradictions que l'on pouvait, selon lui, observer entre la jurisprudence établie par la Cour dans les affaires C-125/18, C-655/20 et C-79/21, et l'interprétation ultérieure et définitive que le Tribunal Supremo (Cour suprême) en a fait [OMISSIS]. [formalités procédurales]
- 4 [OMISSIS] [formalités procédurales]
- 5 [OMISSIS] La **partie défenderesse, KUTXABANK, S. A.**, [OMISSIS] [a considéré qu'il n'était pas nécessaire de saisir la Cour à titre préjudiciel] [OMISSIS]. [formalités procédurales]
- 6 [OMISSIS] [répétition du point de vue de la partie requérante en faveur du renvoi préjudiciel]
- 7 [OMISSIS] Le ministère public [soutient que le renvoi préjudiciel est nécessaire et propose la formulation d'une nouvelle question]. [OMISSIS]

EN DROIT

PREMIÈREMENT. SUR LE RENVOI PRÉJUDICIEL

- 8 [OMISSIS] [référence à l'article 267 TFUE]
- 9 Conformément aux points 5, 12 et 13 des recommandations de la Cour de justice [à l'attention des juridictions nationales, relatives à l'introduction de procédures préjudicielles], les questions soumises à la Cour portent sur l'interprétation d'une règle de droit [de l'Union], sont nécessaires à la juridiction nationale pour rendre son jugement, et sont soulevées avant l'admission des éléments de preuve, dans le cadre d'un débat contradictoire, dans la mesure où, comme nous l'expliquerons, la juridiction nationale a besoin, pour statuer sur la recevabilité de ces éléments, des réponses de la Cour, qui lui sont donc nécessaires, avec le résultat de ces éléments de preuve, pour résoudre le litige et rendre son jugement. La juridiction de céans estime que, toutes les conditions étant réunies, le moment est bien choisi pour déférer les questions à la Cour, en particulier au regard du contexte juridique et factuel de l'affaire au principal.

DEUXIÈMEMENT. LE CADRE JURIDIQUE DE [L'UNION]

- 10 La **directive 93/13/CEE** du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs.

Les douzième, treizième, dix-neuvième, vingtième et vingt-quatrième considérants disposent :

« considérant, toutefois, qu'en l'état actuel des législations nationales, seule une harmonisation partielle est envisageable ; que, notamment, seules les clauses contractuelles n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle font l'objet de la présente directive ; qu'il importe de laisser la possibilité aux États membres, dans le respect du traité [CEE], d'assurer un niveau de protection plus élevé au consommateur au moyen de dispositions nationales plus strictes que celles de la présente directive ;

considérant que les dispositions législatives ou réglementaires des États membres qui fixent, directement ou indirectement, les clauses de contrats avec les consommateurs sont censées ne pas contenir de clauses abusives ; [...] que, à cet égard, l'expression "dispositions législatives ou réglementaires impératives" figurant à l'article 1^{er} paragraphe 2 couvre également les règles qui, selon la loi, s'appliquent entre les parties contractantes lorsqu'aucun autre arrangement n'a été convenu ;

[...]

considérant que, pour les besoins de la présente directive, l'appréciation du caractère abusif ne doit pas porter sur des clauses décrivant l'objet principal du contrat ou le rapport qualité/prix de la fourniture ou de la prestation ; que l'objet principal du contrat et le rapport qualité/prix peuvent, néanmoins, être pris en compte dans l'appréciation du caractère abusif d'autres clauses ; [...]

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, [...]

[...]

considérant que 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 ».

- 11 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.
- 12 En ce qui concerne la **directive 93/13**, nous estimons que revêtent une importance particulière **l'article 3** relatif à la notion de clause abusive ; **l'article 5**, relatif à la nécessité que les clauses insérées dans un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur soient rédigées de façon claire et compréhensible ; **l'article 6**, selon lequel les clauses déclarées abusives ne lient pas les consommateurs ; et **l'article 7**, qui impose aux États membres de prendre des mesures adéquates et efficaces afin de faire cesser l'utilisation des clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs par un professionnel.
- 13 Concernant la **directive 2005/29**, et eu égard au libellé de la clause intégrant dans le contrat le taux hypothécaire basé sur l'**IRPH Cajas** [índice de referencia de préstamos hipotecarios Cajas] (indice de référence des prêts hypothécaires des caisses d'épargne) (ci-après, le « taux IRPH Cajas »), nous estimons que revêt une importance particulière son article 7, relatif à l'omission d'une information substantielle de la part du professionnel, information dont NB avait besoin pour prendre une décision en toute connaissance de cause au sujet des conséquences économiques potentiellement significatives découlant de la transaction qu'il allait conclure, et qui l'aurait sûrement amené à prendre une décision différente de celle qu'il a finalement prise s'il en avait eu connaissance.
- 14 Nous considérons que l'article 7 de la directive 2005/29 doit être lu en combinaison avec l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13 et avec le [point] 69 de l'[arrêt de la Cour du 14 mars 2013, Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164], relatif à la notion de « déséquilibre [...] en dépit de l'exigence de bonne foi ».

TROISIÈMEMENT. LE CADRE JURIDIQUE ESPAGNOL

- 15 [Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (texte consolidé de la loi générale pour la défense des consommateurs et des usagers), approuvé par le Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (décret royal législatif 1/2007, du 16 novembre 2007,

portant approbation du texte consolidé de la loi générale relative à la protection des consommateurs et des usagers et d'autres lois complémentaires) ; (ci-après le « TRLGDCU »).]

Article 8. Droits fondamentaux des consommateurs et des usagers. Les droits fondamentaux des consommateurs et des usagers sont les suivants :

[...]

b) La protection de leurs intérêts économiques et sociaux légitimes, tout particulièrement face aux pratiques commerciales déloyales et à l'insertion de clauses abusives dans les contrats.

[...]

d) L'information exacte sur les différents biens ou services ainsi que l'éducation et la vulgarisation afin de favoriser la connaissance relative à l'utilisation, à la consommation ou à la jouissance appropriée de ces biens ou services.

Article 60. Information précontractuelle.

[1] Avant que le consommateur ou l'utilisateur ne soit lié par un contrat ou une offre du même type, le professionnel lui fournit, d'une manière claire et compréhensible, les informations pertinentes, correctes et suffisantes sur les principales caractéristiques du contrat, notamment sur ses conditions juridiques et économiques, pour autant qu'elles ne ressortent pas clairement du contexte.

Article 80. Exigences applicables aux clauses n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle

[1] Dans les contrats conclus avec des consommateurs et des usagers qui comprennent des clauses n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle, y compris les contrats conclus par l'administration publique et les entités et entreprises qui en dépendent, ces clauses doivent respecter les exigences suivantes :

a) La rédaction doit être précise, claire et simple, et doit pouvoir être directement comprise, sans renvoyer à des textes ou à des documents qui ne seraient pas fournis préalablement ou au moment de la conclusion du contrat, et qu'il faudrait, en tout état de cause, mentionner expressément dans le document contractuel.

b) Accessibilité et lisibilité, afin de permettre au consommateur et à l'utilisateur de connaître leur existence et leur contenu avant la conclusion du contrat. Cette exigence ne sera en aucun cas considérée comme respectée si la taille de la police du contrat est inférieure à un millimètre et demi ou si le contraste avec le fond est insuffisant et rend la lecture difficile.

c) Bonne foi et juste équilibre entre les droits et obligations des parties, ce qui exclut, en tout état de cause, l'utilisation de clauses abusives.

[2] Dans le cadre d'une action individuelle, en cas de doute sur le sens d'une clause, l'interprétation la plus favorable au consommateur prévaut.

Article 82. Notion de clause abusive.

[1] Sont considérées comme abusives toutes les clauses n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle ainsi que toutes les pratiques qui ne résultent pas d'un accord exprès et qui, en dépit de l'exigence de bonne foi, créent au détriment du consommateur et de l'usager un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat.

[2] 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 des règles sur les clauses abusives au reste du contrat.

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

Article 83. Nullité des clauses abusives et subsistance du contrat

Les clauses abusives sont nulles de plein droit et sont réputées non écrites. À ces fins, après avoir entendu les parties, le juge constate la nullité des clauses abusives figurant dans le contrat, celui-ci restant néanmoins contraignant pour les parties selon les mêmes termes s'il peut subsister sans les clauses abusives.

- 16 **L'Orden de 5 de mayo 1994** sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios (arrêté relatif à la transparence des conditions financières des prêts hypothécaires), du 5 mai 1994, modifié par l'arrêté ministériel du 27 octobre 1995 (ci-après l'« arrêté ministériel du 5 mai 1994 »), [applicable] pour autant que le montant du prêt sollicité soit inférieur ou égal à 150 000 euros, arrêté qui était en vigueur du 11 août 1994 au 29 avril 2012, date à laquelle le nouvel Orden ministerial 2899/2011, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios (arrêté ministériel, relatif à la transparence et à la protection des utilisateurs de services bancaires), du 28 octobre 2011 (ci-après l'« arrêté ministériel 2899/2011 »), est entré en vigueur.
- 17 La **Ley 26/1988** sobre disciplina e intervención de entidades de crédito (loi 26/1988, relative à la discipline et à l'intervention des établissements de crédit), du 29 juillet 1988, applicable au moment de la conclusion du contrat.
- 18 La [quinzième] disposition additionnelle de la **Ley 14/2013 de apoyo a los emprendedores [y su internacionalización]** (loi 14/2013 de soutien aux entrepreneurs et à leur internationalisation), du 27 septembre 2013 (ci-après la « loi 14/2013 »), qui prévoit que, à compter du 1^{er} novembre 2013, l'IRPH Cajas y

Bancos (IRPH des caisses d'épargne et des banques) et le taux CECA (taux de la confédération des caisses d'épargne espagnoles) ne seront plus publiés.

- 19 L'article 3, l'article 8, paragraphe 1, l'article 8, paragraphe 2, l'article 5, paragraphe 5, l'article 7 et l'article 10 de la **Ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratación** (loi 7/1998 relative aux conditions contractuelles générales), du 13 avril 1998 (ci-après la « LCGC »).
- 20 L'article 1303 et autres dispositions correspondantes du **code civil**.
- 21 L'**IRPH CAJAS** est un indice règlementé, normatif et, par conséquent, légal.
- 22 L'**annexe VIII de la circulaire 5/1994**, du 22 juillet 1994, définit l'IRPH Cajas comme « [...] la moyenne simple des taux d'intérêt moyens pondérés par le capital des opérations de prêts assortis d'une garantie hypothécaire d'une durée supérieure ou égale à trois années visant à l'acquisition d'un logement dont le prix est librement fixé, que l'ensemble des caisses d'épargne ont initiées ou renouvelées pendant le mois de référence de l'indice. Ces taux d'intérêt moyens pondérés sont les taux annuels équivalents déclarés à la Banque d'Espagne pour ces échéances par l'ensemble des caisses d'épargne conformément à la disposition 2 ».
- 23 À l'heure actuelle, selon l'**arrêté ministériel 2899/2011**, il existe en Espagne six indices officiels de référence. L'article 27, paragraphe 1, sous a), dudit arrêté concerne l'IRPH de l'ensemble des établissements [de crédit] espagnols. Pour établir cet IRPH sont reprises les valeurs des opérations réellement conclues par les établissements [de crédit] avec leurs clients au cours de chaque période.
- 24 L'**IRPH** a été conçu par les autorités financières du pays, [à savoir] la Banque d'Espagne et la Dirección General del Tesoro (direction générale du Trésor), étant précisé que celui-ci revêt un caractère officiel à partir du moment où elles l'incluent dans les circulaires de la Banque d'Espagne susmentionnées, et où il est publié au BOE.

QUATRIÈMEMENT. – RÉSUMÉ DES FAITS

- 25 Le 4 mars 2022, [OMISSIS] [le requérant] a introduit un recours devant la juridiction de céans [OMISSIS], dans le cadre d'une procédure ordinaire, sans précision de la valeur en litige, visant à faire constater, entre autres, la nullité et les effets inhérents à celle-ci, de la clause 3 bis du contrat de prêt hypothécaire conclu, le 11 septembre 2006, entre [le requérant] et l'établissement [de crédit] Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Gipuzkoa y San Sebastián (Caisse d'épargne et Mont de piété de Guipuscoa et Saint-Sébastien), devenu KUTXABANK, S. A, au motif tiré du caractère abusif de ladite clause.
- 26 La clause 3 bis du contrat précité définit l'IRPH CAJAS comme la moyenne simple des taux d'intérêt moyens pondérés par le capital des opérations de prêts assortis d'une garantie hypothécaire accordés par les caisses d'épargne, d'une

durée supérieure ou égale à trois années, visant à l'acquisition d'un logement dont le prix est librement fixé, sans aucune transformation, et qui est le dernier indice publié par la Banque d'Espagne au cours du mois précédent chaque échéance prévue pour la révision du taux, et, subsidiairement, le dernier publié par la Banque d'Espagne avant le mois précédent susmentionné.

La clause omet la partie précisant que ces taux d'intérêt moyens pondérés sont les TAEG (taux annuels effectifs globaux) déclarés à la Banque d'Espagne par l'ensemble des caisses d'épargne. Nous estimons qu'une telle omission peut conduire le lecteur à se faire une fausse idée de la manière dont l'indice est conçu et, partant, des conséquences économiques potentiellement significatives qui en découleront pour ses obligations financières, d'autant plus que le contrat est conclu pour 35 ans.

CINQUIÈMEMENT. – ÉLÉMENTS DE FAIT ET DOUTES CONCERNANT L'INTERPRÉTATION PAR LE TRIBUNAL SUPREMO (COUR SUPRÊME) DE LA JURISPRUDENCE DE LA COUR

- 27 L'**arrêté ministériel du 5 mai 1994** a confié à la **Banque d'Espagne** la tâche de définir et de diffuser les **indices de référence** officiels applicables aux prêts hypothécaires à taux variable, de sorte que cette dernière a publié, le 22 juillet 1994, la **circulaire 5/1994**, adressée aux établissements de crédit, qui figure dans le BOE n° 184 du 3 août 1994, p. 25 106 à 25 111, et qui ajoutait une nouvelle annexe VIII à ce qui avait été sa précédente **circulaire 8/1990** du 7 septembre 1990, publiée au BOE n° 226 du 20 septembre 1990, pages 27 508, étant précisé que cette publication au BOE a été maintenue dans son libellé original, puisque la circulaire 8/1990 de la Banque d'Espagne figurant au BOE ne fait aucune allusion aux taux IRPH.

27.2 La **Circulaire 5/1994**, du 22 juillet, de la **Banque d'Espagne**, qui définissait les taux **IRPH** et les intégrait au marché hypothécaire espagnol, a averti les établissements financiers auxquels elle s'adressait que le fait de les utiliser directement et simplement aurait des conséquences négatives pour le client, car cela placerait le taux annuel effectif global de son contrat au-dessus du taux pratiqué par le marché, une situation qui serait évitée en appliquant une **marge négative** appropriée, dont la valeur varierait en fonction des commissions de l'opération et de la fréquence des versements.

- 28 Dans ce contexte, la juridiction de céans peut comprendre qu'un **indice de référence** soit déterminé sur la base d'une moyenne simple des **indices de référence** utilisés pour des opérations similaires à celle en cause. Elle peut également comprendre qu'un **taux d'intérêt** soit déterminé sur la base d'une moyenne simple des **taux d'intérêt** utilisés pour des opérations similaires à celle en cause. En revanche, il est difficile de comprendre qu'un **indice de référence** soit déterminé sur la base d'une moyenne simple des **TAEG** appliqués à des opérations similaires à celle en cause, puisque cela signifie que le consommateur qui indexe son contrat sur un taux **IRPH**, paie, au titre du seul **indice de**

référence, ce que les clients qui ont souscrit des opérations similaires à la sienne ont payé au titre de tous les frais, c'est-à-dire **l'indice de référence, la marge, les frais de vérification du registre, les frais de gestion et de traitement, les frais d'enregistrement, l'impôt sur les actes juridiques instrumentaires, l'assurance dommages et les frais de tenue** des comptes de paiement liés aux prêts, auxquels le contrat de ce consommateur ajoutera la marge, les frais de vérification du registre, les frais de gestion et de traitement, les frais d'enregistrement, l'impôt sur les actes juridiques instrumentaires, l'assurance dommages et les frais de tenue de compte de paiement liés à son propre prêt.

- 29 Il convient d'ajouter à ces éléments constitutifs du **TAEG**, sur la base duquel l'« **IRPH Entidades** » [indice de référence fondé sur les prêts hypothécaires accordés par l'ensemble des établissements de crédit] est établi à ce jour, une **commission d'ouverture** qui s'imposait dans tous les contrats au moment de la conclusion, [et] qui était intégrée dans le **TAEG** appliqué aux opérations servant à déterminer l'**IRPH** Cajas, sans préjudice du fait que le consommateur versait une nouvelle commission d'ouverture correspondant à son prêt hypothécaire indexé sur l'**IRPH**.
- 30 C'est pourquoi, à l'instar de **l'avocat général**, nous considérons qu'il est d'une **importance cruciale** que le professionnel en informe le consommateur étant donné que, de mon point de vue également, un consommateur moyen n'est pas en mesure de comprendre par lui-même des notions telles que « **taux d'intérêt** », « **indice de référence** » ou « **taux annuel effectif global** » (**TAEG**), les différences entre ceux-ci, ni, par conséquent, le fonctionnement de la méthode de calcul des **indices de référence** déterminés à partir desdits **TAEG**.
- 31 Il est difficile de comprendre que la **Banque d'Espagne**, dans cette même **circulaire 5/1994** du 22 juillet 1994, par laquelle elle informe les établissements financiers de l'intégration des taux **IRPH** au marché hypothécaire espagnol, se sente déjà obligée de les avertir des problèmes qui se poseront pour le client si lesdits taux sont utilisés directement et simplement, et plus précisément du fait que le **TAEG** de son opération sera supérieur au **TAEG** du marché, et de la nécessité d'appliquer une **marge négative** pour éviter une telle situation, tout en laissant aux établissements le soin de décider s'ils tiennent compte de l'avertissement ou s'ils l'ignorent, sans qu'ils n'encourent, dans ce dernier cas, le moindre reproche.
- 32 Eu égard à son libellé, la juridiction de céans comprend la **circulaire 5/1994** de la **Banque d'Espagne** en ce sens qu'elle n'impose pas l'obligation d'inclure une marge négative, mais qu'elle avertit les établissements financiers des conséquences économiques d'une éventuelle inaction, et de ce que l'utilisation, directement et simplement, de l'**IRPH** revient à placer le **TAEG** de l'opération en cause au-dessus du **TAEG** du marché, tout en proposant une mesure pour l'éviter, [c'est-à-dire] l'application de la marge négative appropriée. Vu sous cet angle, la juridiction de céans considère que la non-inclusion de cette marge négative destinée à éviter que le **TAEG** de l'opération conclue par NB se situe, de manière

permanente, au-dessus du **TAEG** du marché, ne constitue pas la violation d'une obligation imposée par la **Banque d'Espagne**, mais que le fait de ne pas respecter l'approche préconisée dans ladite circulaire 5/1994, en connaissant les conséquences qui en découlent pour le client, pourrait constituer un comportement contraire à la bonne foi, créant un déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

- 33 Par ailleurs, il convient de tenir compte du fait que les consommateurs n'ont pas connaissance des circulaires adressées aux établissements financiers par la Banque d'Espagne, et que, comme ils ne savent pas non plus qu'il faudrait inclure une marge négative dans l'hypothèse où leur contrat de prêt hypothécaire serait indexé sur l'IRPH, afin d'éviter que leur TAEG ne se situe au-dessus du TAEG du marché, ils n'y font pas allusion dans la phase précontractuelle, ne le demandent pas à l'établissement, ni ne l'exigent de ce dernier, puisqu'ils pensent avoir signé un contrat dans de très bonnes conditions lorsque celui-ci inclut une marge nulle ou inférieure à celle qui est habituellement incluse dans l'indice Euribor, sans que personne ne les informe que l'application des taux IRPH implique d'incorporer une marge négative, et non une faible marge positive ou nulle.
- 34 Dans le même ordre d'idées, il convient de noter que, dans les cas de financement de **logements subventionnés**, probablement parce que ceux-ci sont contrôlés par les administrations publiques, les mêmes établissements qui appliquent des marges positives ou nulles dans les contrats avec les consommateurs acquérant des logements dont le prix est librement fixé, tiennent bien compte, dans ce cas, de l'avertissement de la Banque d'Espagne, en intégrant une **marge négative**, ou en n'appliquant qu'un pourcentage du taux **IRPH**, ou en utilisant un **coefficient réducteur**.
- 35 Enfin, il nous semble nécessaire de tenir compte du fait que les **TAEG** transmis par les **caisses d'épargne** espagnoles à la **Banque d'Espagne** afin que celle-ci détermine l'**IRPH Cajas** du mois en cause comportaient des éléments dont le caractère abusif n'est plus contesté, comme c'est le cas pour certains frais qui étaient imputés au consommateur et qui auraient dû être à la charge du professionnel, ou dont la légalité est contestée, comme la commission d'ouverture, ce qui nous amène à nous demander si l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13, selon lequel les clauses abusives ne lient pas les consommateurs, s'oppose à la validité d'une clause telle que celle relative à l'**IRPH Cajas**, qui a été déterminé, sur une base mensuelle, à partir des données résultant de l'utilisation de certaines clauses déclarées abusives.

SIXIÈMEMENT.— Ces réflexions amènent la juridiction de céans à considérer qu'il est nécessaire que la **Cour** se prononce sur une **première série de questions** :

1.— Eu égard au fait que la Banque d'Espagne, dans la circulaire 5/1994, du 22 juillet 1994, par laquelle elle intégrait les taux basés sur l'IRPH [indice de référence des prêts hypothécaires] au marché hypothécaire espagnol, a également

averti que l'utilisation desdits taux, directement et simplement, aurait pour effet de placer le TAEG [taux annuel effectif global] de l'opération en cause au-dessus du TAEG pratiqué sur le marché, et que, pour éviter cela, il était nécessaire d'appliquer la marge négative appropriée, le fait d'ignorer cet avertissement et de ne pas inclure cette marge négative peut-il être considéré comme une manière de créer ce déséquilibre en dépit de l'exigence de bonne foi visé à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE ?

2.- Afin de respecter l'exigence de transparence d'une clause insérée dans un contrat de prêt hypothécaire à taux d'intérêt variable indexé sur un indice officiel, tel que l'IRPH, lorsque, compte tenu des caractéristiques de son calcul, cet indice officiel ne reflète pas uniquement les intérêts rémunératoires, requiert l'application d'une marge dont le calcul est complexe pour pouvoir être comparé à d'autres indices, et comporte, pour le consommateur, le risque potentiel de devoir supporter le paiement de commissions bancaires partiellement doublées, l'article 5 de la directive 93/13/CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation ou à une jurisprudence permettant au professionnel de ne pas inclure dans le contrat, ni de fournir expressément au consommateur suffisamment longtemps avant sa conclusion, les informations suivantes :

- 1. le fait que le taux de référence reflète non seulement les intérêts rémunératoires mais aussi les commissions ;*
- 2. l'augmentation concrète qui en résulte ;*
- 3. s'il applique, pour sa part, une marge négative dans la marge du taux de référence pour compenser cette augmentation ;*

étant entendu que ces informations visent à permettre au consommateur d'effectuer une comparaison effective entre les différents taux de référence possibles, de savoir si, dans le contrat qu'il va conclure, il va supporter le paiement de commissions partiellement doublées et à concurrence de quel montant, et, le cas échéant, de contester ces commissions ?

3.- Le fait pour les établissements financiers d'appliquer des marges négatives, des coefficients réducteurs ou des pourcentages de l'IRPH, comme la Banque d'Espagne le préconise, dans les seuls cas où les contrats de prêt hypothécaire sont destinés à l'acquisition d'un logement subventionné, sous le contrôle des administrations publiques et, au contraire, de ne pas appliquer ces marges négatives, coefficients réducteurs ou pourcentages de l'IRPH lorsque le prêt hypothécaire contracté est destiné à l'acquisition d'un logement dont le prix est librement fixé, sans contrôle des administrations publiques, peut-il constituer un moyen de créer un tel déséquilibre malgré l'exigence de bonne foi visé à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE ?

4.- Dès lors que certains éléments constitutifs des TAEG appliqués aux opérations de prêt hypothécaire ayant servi à la détermination de l'IRPH Cajas [IRPH des

caisses d'épargne] sur une base mensuelle, tels que la commission d'ouverture ou certains frais qui auraient dû être à la charge du professionnel, ont été jugés abusifs, l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE s'oppose-t-il au maintien de la validité de la clause incorporant l'IRPH Cajas qui a été déterminé, sur une base mensuelle, à partir de données résultant de l'utilisation de clauses déclarées abusives ?

- 36 La juridiction de céans estime que la **Commission européenne, l'avocat général et la grande chambre de la Cour**, dans l'affaire dont elle a été saisie et portant la référence **C-125/18**, s'accordent pour considérer que, compte tenu de la situation de déséquilibre en matière d'information dans laquelle il se trouve par rapport au professionnel, le consommateur doit recevoir les informations nécessaires sur la méthode de calcul de l'**IRPH** pour lui permettre de prendre sa **décision avec prudence**, en toute connaissance de cause en ce qui concerne son fonctionnement, et de pouvoir évaluer ainsi, sur le fondement de critères précis et intelligibles, l'incidence de son application sur ses obligations financières.
- 37 Nous considérons également que la **Commission européenne, l'avocat général et la grande chambre de la Cour** ont établi que c'est le professionnel qui, au moyen des informations fournies au cours de la phase précontractuelle ainsi que des informations incluses dans les clauses, doit fournir au **consommateur** les informations nécessaires pour que celui-ci **comprenne** le fonctionnement de la méthode de calcul de l'indice litigieux afin de pouvoir disposer des éléments nécessaires pour évaluer les conséquences économiques découlant de son inclusion dans le contrat.
- 38 La **Commission européenne**, [au point **57** de ses observations présentées dans l'affaire **C-125/18**] indique, concernant l'obligation de transparence consacrée par l'article **4, paragraphe 2, et l'article 5 de la directive 93/13**, et au regard d'une clause fixant un taux d'intérêt sur la base de l'indice **IRPH**, [que le professionnel est tenu] d'expliquer au consommateur comment le taux de référence est établi, quelle a été l'évolution de ce taux par le passé et quelle pourrait être son évolution future, pour autant qu'il soit possible de les connaître.
- 39 **L'avocat général**, [au point 2 de ses conclusions présentées dans l'affaire **C-125/18**], considère que les consommateurs ne savent pas ce que recouvrent certaines notions, telles que celles de **taux d'intérêt, d'indice de référence** ou de **taux annuel effectif global (TAEG)**, les différences entre ces notions et le fonctionnement ou la méthode de calcul des taux d'intérêt variables et des **TAEG** sur la base desquels les taux **IRPH** sont calculés, étant précisé que ces informations leur sont nécessaires pour comprendre le coût réel de leurs emprunts, raison pour laquelle il conclut que les informations fournies par le **professionnel** sont d'une importance cruciale.
- 40 **L'avocat général**, [au point 125 de ses conclusions présentées dans l'affaire **C-125/18**], après avoir rappelé que la formule de calcul du taux **IRPH Cajas** est complexe et peu transparente, fait le lien entre la transparence et les informations

fournies par le professionnel, indiquant en cela que, pour que la clause incorporant un indice tel que l'**IRPH** dans le contrat satisfasse au **contrôle de transparence**, les informations fournies par le professionnel doivent permettre au consommateur de prendre sa décision avec prudence et en toute connaissance de cause en ce qui concerne la méthode de calcul, en précisant non seulement la définition complète de l'indice utilisé, son évolution passée, mais également les dispositions de la réglementation nationale pertinentes déterminant cet indice.

- 41 Au **[point 51]** de son arrêt **C-125/18**, du 3 mars 2020 [EU:C:2020:138], la **grande chambre de la Cour**, a jugé que, pour considérer que le **contrôle de transparence** d'une clause prévoyant la rémunération d'un prêt au moyen d'intérêts calculés sur la base d'un taux variable a été satisfait, celle-ci, c'est-à-dire **la clause**, doit être intelligible pour le consommateur sur les plans formel et grammatical, mais également mettre le consommateur en mesure de **comprendre** le fonctionnement concret du mode de calcul de ce taux et d'évaluer ainsi, sur le fondement de critères précis et intelligibles, les conséquences économiques, potentiellement significatives, d'une telle clause sur ses obligations financières.
- 42 Dans ces conditions, la juridiction de céans estime devoir vérifier si, eu égard à son contenu littéral, la clause litigieuse met le consommateur en mesure de **comprendre** le fonctionnement concret du mode de calcul de ce taux et [d'évaluer] ainsi, sur le fondement de critères précis et intelligibles, les conséquences économiques potentiellement significatives d'une telle clause sur ses obligations financières.
- 43 Dans le même ordre d'idées, la **grande chambre de la Cour**, au **[point 52]** de son **arrêt C-125/18**, du 3 mars 2020, a jugé qu'il appartient au juge national de procéder aux **vérifications nécessaires**, au regard de l'ensemble des éléments de fait pertinents, au nombre desquels figurent la publicité et **l'information fournies par le prêteur** dans le cadre de la négociation d'un contrat de prêt, et, plus particulièrement, qu'il incombe au juge national, lorsqu'il tient compte de l'ensemble des circonstances entourant la conclusion du contrat, de **vérifier** que, dans l'affaire concernée, ont été communiqués au consommateur l'ensemble des éléments susceptibles d'avoir une incidence sur la portée de son engagement lui permettant d'évaluer, notamment, le coût total de son emprunt, en ajoutant que, jouent un rôle décisif dans cette appréciation, d'une part, la question de savoir si les clauses sont rédigées de manière claire et compréhensible de sorte qu'un consommateur moyen, tel que décrit au **point 51 de l'arrêt C-125/18 de la Cour**, est mis en mesure d'évaluer un tel coût et, d'autre part, la circonstance liée à l'absence de mention, dans le contrat de crédit, des informations considérées, au regard de la nature des biens ou des services qui font l'objet de ce contrat, comme étant essentielles.
- 44 Étant donné qu'en ce qui concerne la clause incorporant l'**IRPH Cajas**, le contrat litigieux (formalisé dans l'ACTE DE PRÊT HYPOTHÉCAIRE du 11 septembre 2006), tout en semblant retranscrire la définition de ce taux, omet la dernière

partie indiquant que les taux d'intérêt moyens pondérés, sur la base desquels la Banque d'Espagne établira la moyenne simple déterminant l'**IRPH Cajas**, sont des **TAEG**, la juridiction de céans ne nourrit guère de doute quant au manque de transparence d'une telle clause, car, en raison de cette **omission**, la clause ne permet pas au requérant de comprendre le fonctionnement réel de sa méthode de calcul afin qu'il puisse évaluer, selon des critères précis, les conséquences économiques potentiellement significatives découlant de son utilisation.

- 45 De même, nous considérons que l'omission par l'établissement de la partie de la définition indiquant que les taux d'intérêt moyens pondérés seront des **TAEG** peut constituer une telle absence de mention, dans le contrat, d'informations essentielles au regard de la nature des biens ou des services qui font l'objet de ce contrat, à laquelle le **[point 52]** précité fait référence.
- 46 Toutefois, l'interprétation que livre le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) sur la base des **[points 53 et 56]** de l'**arrêt C-125/18 de la Cour**, selon laquelle [il convient de déduire] du fait que les principaux éléments relatifs au calcul de l'**IRPH Cajas** étaient aisément accessibles à toute personne envisageant de contracter un prêt hypothécaire dès lors que ces éléments figuraient dans la **circulaire 8/90**, elle-même publiée au **BOE**, que cette publication satisfait, en toute hypothèse, aux exigences de transparence en ce qui concerne la composition et le calcul de l'**IRPH**, [suscite des doutes] quant à la pertinence des exigences énoncées aux **[points 51, 52, 54 et 55]** de l'**arrêt C-125/18** précité et [quant à] la question de savoir si, en définitive, la simple publication de la **définition** de l'**IRPH** au **BOE** satisfait, **en toute hypothèse**, aux exigences de transparence quant à [la] composition et [au] calcul de l'**IRPH**.
- 47 Eu égard aux éléments exposés par le requérant dans son mémoire du 24 janvier 2023, [que] la juridiction de céans a pu corroborer, les **[points 53 et 56]** de l'**arrêt C-125/18 de la Cour**, sur lesquels repose la motivation du **Tribunal Supremo** (Cour suprême), ne sont pas exactement conformes à la réalité.
- 48 Le **[point 53]** de l'**arrêt C-125/18** indique que, s'agissant d'une clause telle que celle en cause, la circonstance que les éléments principaux relatifs au calcul de l'**IRPH Cajas** étaient aisément accessibles à toute personne envisageant de contracter un prêt hypothécaire, dès lors que ces éléments figuraient dans la **circulaire 8/1990** publiée au **BOE**, était de nature à permettre à un consommateur raisonnablement attentif et avisé de comprendre que cet indice était calculé sur la base d'une moyenne des taux des prêts hypothécaires d'une durée supérieure à trois années visant à l'acquisition d'un logement, incluant ainsi la moyenne des marges et des frais pratiqués par ces établissements. Or, il s'avère que la publication au **BOE** de la **circulaire 8/1990** ne permet pas à un consommateur raisonnablement attentif et avisé de comprendre que cet indice **IRPH Cajas** était calculé sur la base d'une moyenne des taux des prêts hypothécaires d'une durée supérieure à trois années visant à l'acquisition d'un logement dont le prix est librement fixé, incluant ainsi la moyenne des marges et des frais pratiqués par ces établissements, puisque la version de cette circulaire publiée au **BOE**, vers

laquelle se tournerait un consommateur en quête d'information, ne fait aucune référence aux taux **IRPH**, et ce parce que ceux-ci ont été officiellement intégrés au marché hypothécaire espagnol par la **circulaire 5/1994** de la **Banque d'Espagne**, quatre ans après la publication de la **circulaire 8/1990** au **BOE**.

- 49 Dans ces conditions, le consommateur devrait, en tout état de cause, se reporter au **BOE** du 3 août 1994 pour y trouver, entre les pages **25 106** et **25 111**, une **circulaire 5/1994** de la **Banque d'Espagne**, inconnue, adressée à des établissements financiers, dans laquelle figure la définition de l'**IRPH Cajas**, mais pas sa méthode de calcul.
- 50 Le **[point 56]** du même arrêt **C-125/18 de la Cour** énonce que **l'article 4, paragraphe 2, et l'article 5** de la **directive 93/13** doivent être interprétés en ce sens que, aux fins de respecter l'exigence de transparence d'une clause contractuelle fixant un taux d'intérêt variable dans le cadre d'un contrat de prêt hypothécaire, cette clause doit non seulement être intelligible sur les plans formel et grammatical, mais également permettre qu'un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, soit mis en mesure de comprendre le fonctionnement concret du mode de calcul de ce taux et d'évaluer ainsi, sur le fondement de critères précis et intelligibles, les conséquences économiques, potentiellement significatives, d'une telle clause sur ses obligations financières, étant précisé que constituent des éléments particulièrement pertinents aux fins de l'appréciation que le juge national doit effectuer à cet égard, d'une part, la circonstance que les éléments principaux relatifs au calcul de ce taux sont **aisément accessibles** à toute personne envisageant de contracter un prêt hypothécaire, en raison de la publication du **mode de calcul** dudit taux ainsi que, d'autre part, la fourniture d'informations sur l'évolution passée de l'indice sur la base duquel est calculé ce même taux.
- 51 Or, il s'avère que les éléments principaux relatifs au calcul de l'**IRPH Cajas** ne sont pas **aisément accessibles** à toute personne envisageant de contracter un prêt hypothécaire en raison de la publication de son **mode de calcul**, puisque la **circulaire 5/1994** de la **Banque d'Espagne** n'indique pas, et, par conséquent, **ne publie pas son mode de calcul**, mais uniquement **sa définition**, de sorte que le consommateur devrait, en toute hypothèse, après avoir **retrouvé** cette définition entre les pages **25 106 et 25 111** du **BOE n° 184**, du 3 août 1994, et en sachant ce qu'est un **TAEG** et ce qu'il représente, **comprendre** sa méthode de calcul et **déduire** de lui-même, sans aucune connaissance dans le domaine financier, que son **indice de référence** inclura nécessairement **les marges, les commissions et les frais** puisqu'il est déterminé sur la base de **TAEG**.
- 52 Cependant, le **Tribunal Supremo** (Cour suprême), sans faire la moindre allusion aux **[points 51, 52, 54 et 55]** de l'arrêt **C-125/18**, comme s'ils n'existaient pas, porte son attention exclusivement sur le **[point 53]**, ce qui lui fait dire que, **conformément à la conclusion de la Cour**, le fait que les éléments principaux relatifs au calcul de l'**IRPH** sont aisément accessibles en raison de la publication de la **circulaire 8/1990** au **BOE**, satisfait, **en toute hypothèse**, aux exigences de

transparence relatives à la composition et au calcul de l'**IRPH**, alors qu'il ne semble pas, en toute honnêteté, que la **Cour** soit parvenue à une telle conclusion.

Nous reproduisons ci-après la motivation sur laquelle le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) fonde cette conclusion

QUATRIÈMEMENT – Le contrôle de transparence résultant de l'arrêt de la Cour du 3 mars 2020

[...]

Lorsque la Cour affirme, dans son arrêt (point 53 des motifs et point 3 du dispositif), que « les éléments principaux relatifs au calcul de l'IRPH des caisses d'épargne espagnoles étaient aisément accessibles à toute personne envisageant de contracter un prêt hypothécaire, dès lors que ces éléments figuraient dans la circulaire 8/1990 publiée au Boletín Oficial del Estado », elle conclut que cette publication satisfait aux exigences de transparence quant à la composition et au calcul de l'IRPH.

- 53 Il est intéressant de souligner, ne serait-ce que pour démontrer les difficultés qu'éprouve un consommateur moyen à faire la différence entre **indice de référence**, **taux d'intérêt**, et **TAEG** et à [comprendre] les conséquences économiques qui découlent des **TAEG** sur la base desquels sont calculés les taux **IRPH**, que le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) n'a correctement défini l'**IRPH** dans aucune des décisions rendues au cours des trois dernières années. Ainsi, à titre d'exemple, nous rappelons que, dans le **motif 6.8** de l'**arrêt n° 669/2017** du Tribunal Supremo (Cour suprême), du 14 décembre 2017, ce dernier a considéré à tort l'**IRPH Entidades** comme la moyenne des taux hypothécaires de toutes les institutions opérant en Espagne, à laquelle s'ajoutait une marge ou un différentiel, tandis que, dans le même arrêt 669/2017, mais dans le **motif 6.12**, il a défini l'**IRPH Entidades**, de manière également erronée, comme la **moyenne des taux d'intérêt moyens** applicables pour l'acquisition d'un logement dont le prix est librement fixé en Espagne.
- 54 Trois ans plus tard, le **Tribunal Supremo** (Cour suprême), dans son **arrêt 597/2020**, du 12 novembre 2020, a continué ignorer la différence entre un **indice de référence**, un **taux d'intérêt** ou un **TAEG**, ainsi que la différence entre le **prix** et le **coût** d'un prêt, et a continué à soutenir que le consommateur moyen pouvait comprendre que l'**IRPH** est une moyenne du prix d'opérations similaires à celles qu'il a conclues, alors que l'**IRPH** est à l'évidence une **moyenne du coût ou du TAEG** de ces opérations similaires.

Il nous semble que si le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) a du mal à définir exactement ce que sont les taux **IRPH** et ce qu'ils représentent, et utilise indifféremment des notions telles que la moyenne de l'**indice de référence**, la moyenne des **taux d'intérêt**, ou des **TAEG**, comme s'il s'agissait de la même chose, c'est qu'il n'est pas si facile, a fortiori pour un consommateur, de les

différencier, de comprendre le fonctionnement de leur mode de calcul, et d'en déduire que les [TAEG] incluent des **marges, des commissions et des frais**.

- 55 Compte tenu des problèmes que rencontre le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) pour différencier les notions, nous sommes convaincus que l'on ne saurait exiger du consommateur moyen qu'il comprenne par lui-même des notions aussi complexes et des méthodes de calcul incompréhensibles, ce qui nous conforte dans l'idée que les éléments principaux relatifs au calcul de l'**IRPH Cajas** ne sont pas aussi **aisément accessibles**, à partir des informations contenues dans le **BOE**, à toute personne envisageant de contracter un prêt hypothécaire.

SEPTIÈMEMENT. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, nous considérons qu'il est nécessaire que la Cour se prononce sur une **SECONDE SÉRIE DE QUESTIONS...**

5.– Les points 51, 52, 54 et 55 de l'arrêt C-125/18 de la Cour, du 3 mars 2020, s'opposent-ils à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne), selon laquelle, sans qu'il soit nécessaire de procéder aux contrôles et vérifications requis par les points précités, le juge national doit considérer que le contrôle de transparence d'une clause incorporant l'indice de référence IRPH dans le contrat conclu entre un consommateur et un professionnel est satisfait, en tout état de cause, dès lors que la définition de cet indice figure au Boletín Oficial del Estado [Journal officiel espagnol] (ci-après le « BOE »), et plus précisément, dans la circulaire 5/1994 de la Banque d'Espagne, publiée au BOE n° 184, du 3 août 1994, de la page 25 106 à la page 25 111, données que le consommateur ne connaît pas ?

6.– Le point 57 des observations de la Commission européenne du 31 mai 2018 [dans l'affaire C-125/18], les points 2 et 125 des conclusions de l'avocat général du 10 septembre 2019 [dans l'affaire C-125/18], et les points 51, 52, 54 et 55 de l'arrêt C-125/18 de la Cour, du 3 mars 2020, s'opposent-ils à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne), selon laquelle le professionnel est exonéré de toute responsabilité en ce qui concerne l'information du consommateur quant au fonctionnement de la méthode de calcul de l'indice hypothécaire IRPH et aux conséquences économiques qui en découlent, ladite responsabilité étant transférée au consommateur, lequel doit rechercher lui-même cette information, sans aucune connaissance dans le domaine financier, en retrouvant et en comprenant une définition publiée au BOE, qui ne mentionne pas expressément l'incorporation des marges et des frais dans l'indice litigieux, circonstance qu'il doit lui-même déduire du fait que cet indice hypothécaire est déterminé mensuellement sur la base d'une moyenne des TAEG des opérations de référence ?

7.– L'interprétation des points 53 et 56 de l'arrêt C-125/18 de la Cour, selon laquelle la simple publication de la définition de l'IRPH au BOE

permet au consommateur de savoir que celui-ci inclut les marges et les frais appliqués par les établissements [de crédit], est-elle compatible avec la jurisprudence constante de la Cour, selon laquelle le consommateur se trouve dans une situation d'infériorité par rapport au professionnel en matière d'information, et avec le point 2 des conclusions de l'avocat général du 10 mai 2019 [dans l'affaire C-125/18], selon lequel le consommateur moyen n'est pas en mesure de comprendre certaines notions, telles que celles de « taux d'intérêt », d'« indice de référence » ou de « taux annuel effectif global » (TAEG) et, en particulier, les différences entre ces notions, et que tel est également le cas en ce qui concerne le fonctionnement ou le calcul concret non seulement des taux d'intérêt variables, mais également des indices de référence officiels des prêts hypothécaires et des TAEG sur la base desquels ces taux d'intérêt sont calculés ?

8.– L'interprétation des points 53 et 56 de l'arrêt C-125/18 de la Cour, selon laquelle un consommateur peut savoir que l'indice hypothécaire IRPH inclut les marges et les frais sur la base de la définition publiée au BOE, alors qu'il est nécessaire pour cela que ce consommateur sache ce qu'est un TAEG et ce qu'il représente pour pouvoir en déduire que, l'IRPH Cajas étant déterminé sur la base d'une moyenne simple des TAEG, il inclura nécessairement les commissions, les marges et les frais appliqués par les établissements [de crédit], est-elle contraire à la jurisprudence constante de la Cour, selon laquelle le consommateur se trouve dans une situation d'infériorité par rapport au professionnel en matière d'information, et avec le point 2 des conclusions de l'avocat général du 10 mai 2019 [dans l'affaire C-125/18] ?

- 56 Au [point 54] de son arrêt **C-125/18**, du 3 mars 2020, la **grande chambre** de la **Cour** relève qu'est pertinente pour apprécier le caractère transparent de la clause litigieuse la circonstance que, selon la **réglementation nationale en vigueur** à la date de la conclusion du contrat en cause au principal, les établissements de crédit étaient tenus d'informer les consommateurs de l'évolution du taux **IRPH Cajas** au cours des deux années civiles précédant la conclusion des contrats de prêt ainsi que de la dernière valeur disponible, et ajoute que de telles informations sont aussi de nature à offrir au consommateur une indication objective sur les conséquences économiques découlant de l'application d'un tel indice et constituent un point de comparaison utile entre le calcul du taux d'intérêt variable basé sur l'IRPH Cajas et d'autres formules de calcul du taux d'intérêt.
- 57 Dans le même ordre d'idées, le [point 55] du même [arrêt] précise que la juridiction nationale devra vérifier si, dans le cadre de la conclusion du contrat en cause au principal, le professionnel a effectivement respecté toutes les obligations d'information prévues par la **réglementation nationale**.
- 58 Par ailleurs, la **Cour**, dans le [premier point du dispositif] de l'**ordonnance C-655/20**, du 17 novembre 2021 [EU:C:2021:943], indique que l'article 5 de la directive 93/13 et l'exigence de transparence des clauses contractuelles, dans le

cadre d'un prêt hypothécaire, doivent être interprétés en ce sens qu'ils permettent au professionnel de ne pas intégrer dans un tel contrat la définition complète de l'indice de référence servant au calcul d'un taux d'intérêt variable ou de ne pas remettre au consommateur, avant la conclusion de ce contrat, une brochure d'information faisant état de l'évolution antérieure de cet indice, au motif que les informations relatives audit indice font l'objet d'une publication officielle, à la condition que, eu égard aux éléments d'information publiquement disponibles et accessibles ainsi qu'aux informations fournies, le cas échéant, par le professionnel, un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, a été en mesure de comprendre le fonctionnement concret du mode de calcul de l'indice de référence et d'évaluer ainsi, sur le fondement de critères précis et intelligibles, les conséquences économiques, potentiellement significatives, d'une telle clause sur ses obligations financières.

HUITIÈMEMENT. – Étant donné que le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) a interprété cette dispense comme opérant de manière **inconditionnelle et radicale**, en tout état de cause, la juridiction de céans estime qu'il est nécessaire que la **Cour** se prononce sur une **TROISIÈME SÉRIE DE QUESTIONS**

9. – La dispense de l'obligation pour le professionnel d'intégrer dans le contrat la définition complète de l'indice de référence servant au calcul du taux d'intérêt variable et de remettre une brochure d'information faisant état de l'évolution antérieure de cet indice, contenue dans l'ordonnance C-655/20 de la Cour, du 17 novembre 2021, opère-t-elle de manière radicale et inconditionnelle ou est-elle, au contraire, subordonnée à la condition que, grâce aux informations susvisées fournies par le professionnel, le consommateur soit déjà en mesure de comprendre le fonctionnement de la méthode de calcul de l'indice litigieux afin de pouvoir évaluer ainsi, sur le fondement de critères précis et intelligibles, les conséquences économiques, potentiellement significatives, sur ses obligations financières ?

Dans l'hypothèse où une telle dispense devrait être considérée comme **inconditionnelle et radicale**, la juridiction de céans estime nécessaire que la **Cour** se prononce sur la question suivante :

10. – Une telle dispense s'étend-elle aussi aux cas dans lesquels l'inclusion dans le contrat de la définition complète de l'indice de référence servant au calcul du taux d'intérêt variable, et la remise de la brochure d'information faisant état de l'évolution antérieure de cet indice, sont exigées par la réglementation nationale en vigueur au moment de la conclusion du contrat ?

59 À la date de conclusion du contrat litigieux, la **directive 2005/29** était applicable, laquelle, dans son **article 7**, définit comme une pratique **trompeuse** celle par laquelle le professionnel **omet une information importante** qui, si elle avait été

connue du consommateur, aurait pu l'amener à prendre une décision différente de celle qu'il a finalement prise.

- 60 Étant donné que le professionnel **a omis** de faire figurer, dans la définition qu'il a incluse dans le contrat, des informations importantes sur le fonctionnement de la méthode de calcul du taux **IRPH Cajas** afin que le requérant puisse évaluer les conséquences économiques potentiellement significatives qui en découleraient sur ses obligations financières, la transposition de cette disposition au cas d'espèce nous conduit à **nous interroger** sur le point de savoir s'il ne s'agit pas d'une pratique **trompeuse** au sens où l'entend la **directive 2005/29**.
- 61 Par ailleurs, et dans l'hypothèse où cette pratique serait **trompeuse** au regard de la **directive 2005/29**, nous nous **interrogeons** sur le point de savoir si cela exclut, en soi, toute **bonne foi** de la part de ce même professionnel, y compris au regard de la **directive 93/13**.

NEUVIÈMEMENT.— Compte tenu de ces doutes, la juridiction de céans estime qu'il est nécessaire que la **Cour** se prononce sur une **QUATRIÈME SÉRIE DE QUESTIONS**

11.— Dès lors que la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur est applicable, l'omission par le professionnel d'informations aussi importantes que le fonctionnement particulier de la méthode de calcul des taux IRPH, leur détermination sur la base des TAEG appliqués aux opérations de référence (ce qui conduit à l'inclusion, dans leur valeur nominale, de la moyenne des marges, commissions et frais de ces opérations), et leur évolution permanente au-dessus de l'Euribor tout au long des années qui se sont écoulées depuis la création de celui-ci, alors que la Banque d'Espagne a par ailleurs émis un avertissement à l'attention des établissements financiers quant à la nécessité d'incorporer une marge négative afin d'éviter que le TAEG de l'opération se situe au-dessus du TAEG du marché, peut-elle être considérée comme une pratique trompeuse au regard de l'article 7 de ladite directive ?

12.— Dès lors que le juge national conclut que la pratique mise en œuvre par le professionnel est trompeuse au regard de la directive [2005/29]/CE, doit-on automatiquement considérer que son comportement crée ce déséquilibre significatif en dépit de l'exigence de bonne foi visé à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE, ou un professionnel peut-il, au contraire, agir de manière trompeuse au regard de la directive [2005/29]/CE tout en étant de bonne foi au regard de la directive 93/13/CEE ?

- 62 Dans l'hypothèse où la juridiction de céans, faisant application des critères de transparence établis par la **Cour**, parviendrait à la conclusion que la clause incorporant le taux **IRPH Cajas** dans le contrat ne satisfait pas au **contrôle de**

transparence, elle devrait faire référence à l'article 83 du TRLGDCU et à l'article 5, paragraphe 5, de la Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación (loi 7/1998 relative aux conditions contractuelles générales, ci-après la « LCGC »), du 13 avril 1998, qui, après modification opérée par la Ley 5/2019 de regulación de los contratos de crédito inmobiliario (loi 5/2019 portant réglementation des contrats de crédit immobilier), du 15 mars 2019, prévoient que les conditions insérées de manière non transparente dans les contrats au détriment des consommateurs sont nulles de plein droit.

- 63 Le Tribunal Supremo (Cour suprême) considère que l'article 83 du TRLGDCU et l'article 5, paragraphe 5, de la LCGC ne peuvent pas être appliqués rétroactivement, et assimile le défaut de transparence au caractère abusif dans le cas des clauses plancher au motif que celles-ci comportent un élément trompeur en ce qu'elles fixent des taux en apparence variables alors qu'en réalité, lesdits taux varient uniquement à la hausse.
- 64 La juridiction de céans considère, dans la présente espèce, que le libellé de la clause comporte aussi un élément trompeur dans la mesure où, en omettant la partie de la définition indiquant que les taux moyens pondérés seront des TAEG, il laisse entendre que le taux IRPH Cajas est une moyenne des taux d'intérêt, alors qu'il s'agit, en réalité, d'une moyenne des TAEG.

DIZIÈMEMENT.— Cette prise de position du Tribunal Supremo m'amène à soulever une CINQUIÈME SÉRIE DE QUESTIONS

13.— Le principe d'effectivité s'oppose-t-il à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême), prévoyant que, lorsque le défaut de transparence de la clause incorporant le taux IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un consommateur et un professionnel a été constaté, les dispositions contenues dans l'article 83 du Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios [texte consolidé de la loi générale relative à la protection des consommateurs et des usagers] et dans l'article 5, paragraphe 5, de la Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación [loi 7/1998 relative aux conditions contractuelles générales], du 13 avril 1998, ne sont pas applicables rétroactivement, créant ainsi deux niveaux de protection contre une même clause abusive, l'un pour les consommateurs qui ont conclu un contrat avant cette modification, l'autre pour les consommateurs qui ont conclu un contrat postérieurement à celle-ci ?

14.— Le principe d'effectivité s'oppose-t-il à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême), prévoyant que le défaut de transparence d'une clause relative au prix du contrat, telle que la clause plancher, lui confère un caractère abusif, étant donné qu'elle comporte un élément trompeur, alors que le défaut de transparence de la clause incorporant le taux IRPH Cajas dans le contrat, laquelle affecte également le prix du contrat, ne lui confère pas un caractère abusif ?

- 65 Le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) considère que, même si la clause litigieuse relative au taux **IRPH Cajas** ne satisfait pas au contrôle de transparence, cela ne lui confère pas un caractère abusif, car celle-ci devra encore faire l'objet d'un contrôle du caractère abusif au regard de l'**article 3, paragraphe 1**, de la **directive 93/13**.
- 66 Par ailleurs, l'**avocat général, M. Maciej Szpunar**, au [point **127 de ses conclusions présentées dans l'affaire C-125/18**,] estime qu'il y a lieu de considérer que, si la juridiction de renvoi devait conclure que l'exigence de la rédaction claire et compréhensible des clauses contractuelles et, partant, de transparence a été respectée au regard des éléments que la Cour fournira en réponse aux questions posées, il n'en demeure pas moins que la clause litigieuse doit, en tout état de cause, faire l'objet d'une appréciation quant à son caractère éventuellement abusif au fond, compte tenu de l'existence éventuelle d'un déséquilibre significatif créé, au détriment du consommateur, entre les droits et les obligations des parties découlant du contrat.
- 67 Ainsi, d'un côté, le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) estime que le défaut de transparence implique de procéder à un contrôle a posteriori du caractère abusif proprement dit et, d'un autre côté, l'**avocat général** considère que l'existence de la transparence n'empêche pas un contrôle a posteriori du caractère abusif proprement dit, ce qui m'amène à conclure que, indépendamment du fait que la clause litigieuse satisfasse au contrôle de transparence, le juge national doit, en tout état de cause, soumettre celle-ci à une appréciation quant à son caractère éventuellement abusif au fond, compte tenu de l'existence éventuelle d'un déséquilibre significatif créé, au détriment du consommateur, entre les droits et les obligations des parties découlant du contrat, raison pour laquelle nous nous **INTERROGEONS** sur le point de savoir s'il est nécessaire de procéder à un tel contrôle de transparence préalable ou si l'on peut réaliser directement, en toute hypothèse, un contrôle du caractère abusif au regard de l'**article 3, paragraphe 1**, de la **directive 93/13**.
- 68 Compte tenu de ce qui est indiqué [au point **127 des conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-125/18**], la juridiction de céans considère qu'il importe que la Cour confirme que, si la clause relative au taux **IRPH Cajas** satisfait au contrôle de transparence, le juge national devra, en tout état de cause, soumettre la clause litigieuse à une appréciation quant à son caractère éventuellement abusif au fond, compte tenu de l'existence éventuelle d'un déséquilibre significatif créé, au détriment du consommateur, entre les droits et les obligations des parties découlant du contrat.
- 69 La juridiction de céans tient à rappeler que, le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) ayant défendu l'idée que le défaut de transparence d'une clause relative au prix du contrat [de prêt] entraîne sa nullité en raison de son caractère abusif, les questions préjudicielles auxquelles la **Cour** a répondu ont exclusivement porté sur les **exigences de transparence** d'une clause prévoyant la rémunération de ce prêt au moyen d'intérêts calculés sur la base d'un taux variable.

- 70 Or, dans la mesure où le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) a déclaré que, dans le cas d'une clause telle que celle qui incorpore le taux **IRPH Cajas** dans le contrat, à l'exclusion de la clause « plancher », le défaut de transparence ne lui confère pas nécessairement un caractère abusif, et qu'un tel défaut de transparence ouvre uniquement la possibilité de soumettre ladite clause à un contrôle du caractère abusif au regard de l'**article 3, paragraphe 1**, de la **directive 93/13**, nous nous posons des **QUESTIONS**, auxquelles la Cour n'a pas répondu, parce que cette dernière n'a jamais été interrogée sur les circonstances dans lesquelles une clause telle que celle en cause au principal satisfait également aux exigences de bonne foi et d'équilibre imposées par cette directive.
- 71 Il convient de rappeler que [le point **127 des conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-125/18**] précisait que, compte tenu du fait que la question relative aux circonstances dans lesquelles une clause telle que celle en cause au principal satisfait également aux exigences de bonne foi et d'équilibre imposées par la **directive 93/13** dépassait l'objet de la demande préjudicielle soumise à son examen, il n'y avait lieu de l'explorer. Par conséquent, la juridiction de céans souhaite à présent savoir dans quelles circonstances une clause telle que celle en cause au principal satisferait aux exigences de bonne foi et d'équilibre imposées par la **directive 93/13**.
- 72 Le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) considère que la clause relative au taux **IRPH** ne peut pas créer de déséquilibre qui serait contraire à l'exigence de bonne foi, car il s'agit d'un **indice officiel** approuvé par l'**autorité bancaire**, qui a d'ailleurs été utilisé par le gouvernement central et plusieurs gouvernements autonomes comme indice de référence dans le domaine du financement des logements subventionnés.
- 73 Cependant, la juridiction de céans estime que, compte tenu du fait que c'est la clause incorporant le taux **IRPH Cajas** dans le contrat, et non l'indice hypothécaire **IRPH Cajas** en tant que tel, qui est soumise au contrôle du caractère abusif, le fait qu'il s'agisse d'un taux **officiel**, réglementé par la **Banque d'Espagne** et qu'il soit utilisé plus ou moins fréquemment par les administrations centrales et autonomes dans leurs programmes de logements subventionnés, est purement **anecdotique**.
- 74 La juridiction de céans considère que le caractère officiel de l'indice et son contrôle par la **Banque d'Espagne** ne sont pas des circonstances permettant de conclure qu'une clause telle que celle en cause au principal satisfait aux exigences de bonne foi et d'équilibre imposées par la **directive 93/13**, et ce d'autant plus que la **Cour** a déjà consacré, dans son **arrêt C-415/11** du 14 mars 2013, la notion de déséquilibre en dépit de l'exigence de bonne foi, notion qui n'aurait, à mon sens, aucun lien avec le caractère **officiel** de l'**IRPH**, ni avec son contrôle par la **Banque d'Espagne**, ni avec le fait qu'il ait été utilisé par les administrations publiques dans leurs programmes de logements subventionnés, où il a d'ailleurs été utilisé en tenant compte de l'avertissement émis par la **Banque d'Espagne** dans sa **circulaire 5/1994**, du 22 juillet 1994.

- 75 Dans le même ordre d'idées, il convient d'ajouter que la conclusion de prêts hypothécaires par les établissements financiers implique l'utilisation **d'indices de référence** officiels, de sorte que leur utilisation, loin d'attester la bonne foi du professionnel, est une condition obligatoire pour la conclusion de prêts hypothécaires à taux variable par l'intermédiaire de banques et de caisses d'épargne.
- 76 Ainsi, au regard des circonstances que le juge national doit prendre en compte pour apprécier l'existence d'un déséquilibre en dépit de l'exigence de bonne foi, la juridiction de céans interpréterait le **[point 69] de l'arrêt C-415/11 de la Cour** [EU:C:2013:164] comme signifiant qu'il convient, en tant que juge, de se demander si **KUTXABANK S. A.**, en traitant loyalement et équitablement avec NB, aurait pu s'attendre à ce que ce dernier accepte l'insertion d'une telle clause à la suite d'une négociation individuelle s'il avait compris le fonctionnement de la méthode de calcul du taux **IRPH Cajas** pour pouvoir évaluer, sur le fondement de critères précis, les conséquences économiques **potentiellement significatives** découlant de son application, s'il avait connu son évolution au moins sur les deux années précédant la conclusion du contrat, et s'il avait été informé de ce **que la Banque d'Espagne** avait adressé, dans sa **circulaire 5/1994**, un avertissement sur la **nécessité** d'introduire, le cas échéant, une **marge négative**, avertissement dont le professionnel n'entendait pas tenir compte.
- 77 Par ailleurs, le **[point 67] de l'arrêt C-421/14 de la Cour**, du 26 janvier 2017 [EU:C:2017:60], énonce que, dès lors que la juridiction de renvoi considère qu'une clause contractuelle relative au mode de calcul des intérêts ordinaires, telle que celle en cause au principal, n'est pas rédigée de manière claire et compréhensible au sens de l'**article 4, paragraphe 2**, de la **directive 93/13**, il lui incombe d'examiner si cette clause est abusive au sens de l'**article 3, paragraphe 1**, de ladite directive, examen dans le cadre duquel il lui appartient notamment de comparer le mode de calcul du taux des intérêts ordinaires prévu par cette clause et le montant effectif de ce taux en résultant avec les modes de calcul habituellement retenus et le taux d'intérêt légal ainsi que les taux d'intérêt pratiqués sur le marché à la date de la conclusion du contrat en cause au principal pour un prêt d'un montant et d'une durée équivalents à ceux du contrat de prêt considéré.

ONZIÈMEMENT. L'application pratique du **[point 69] de l'arrêt C-415/11** de la **Cour**, du 14 mars 2013, et la transposition au cas d'espèce du **[point 67] de l'arrêt C-421/14** de la **Cour**, du 26 janvier 2017, m'amènent à formuler une **SIXIÈME SÉRIE DE QUESTIONS**.

15.– Une jurisprudence nationale telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême), en vertu de laquelle ce dernier considère qu'il est illogique de soutenir que le professionnel n'a pas agi de bonne foi lorsqu'il a utilisé un taux hypothécaire officiel, réglementé par la Banque d'Espagne et habituellement utilisé par les administrations publiques dans leurs programmes de logements subventionnés, ce dont il déduit que le

professionnel est en tout état de cause de bonne foi, sans qu'il soit nécessaire de s'interroger sur la question de savoir si le professionnel, en traitant de façon loyale et équitable avec le consommateur, aurait pu s'attendre à ce que ce dernier accepte la clause litigieuse à la suite d'une négociation individuelle, est-elle contraire au point 69 de l'arrêt C-415/11 de la Cour du 14 mars 2013 et à la notion de déséquilibre « en dépit de l'exigence de bonne foi » ?

16.– Dans le cadre d'un litige relatif à l'incorporation dans le contrat d'une clause prévoyant un taux hypothécaire IRPH Cajas pour déterminer la rémunération du contrat, le point 69 de l'arrêt C-415/11 de la Cour, du 14 mars 2013, doit-il être interprété en ce sens que le juge national doit se demander si le professionnel aurait pu s'attendre à ce que le consommateur accepte l'insertion de ladite clause à la suite d'une négociation individuelle si ce dernier avait compris le fonctionnement de la méthode de calcul du taux IRPH Cajas, s'il avait connu son évolution au moins sur les deux années précédant la conclusion du contrat, et s'il avait été informé de ce que la Banque d'Espagne avait adressé, dans sa circulaire 5/1994, un avertissement sur la nécessité d'introduire, le cas échéant, une marge négative, avertissement dont le professionnel n'entendait pas tenir compte ?

17.– En ce qui concerne la clause incluant le taux IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, le point 67 de l'arrêt C-421/14 de la Cour, du 26 janvier 2017, doit-il être interprété en ce sens que le juge national, pour apprécier l'existence d'un déséquilibre en dépit de l'exigence de bonne foi, doit comparer sa méthode de calcul avec celle utilisée pour déterminer l'indice Euribor, majoritairement utilisé, et les taux effectifs qui en résultent respectivement pour des prêts d'un montant et d'une durée équivalents ?

18.– En ce qui concerne la clause incluant le taux IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, et aux fins de l'appréciation de l'existence d'un déséquilibre en dépit de l'exigence de bonne foi au regard du point 67 de l'arrêt C-421/14 de la Cour, du 26 janvier 2017, la circonstance que le taux effectif résultant de la détermination de l'indice Euribor représente le prix auquel les établissements [de crédit] se procurent l'argent qu'ils mettent ensuite à disposition de leurs clients, alors que le taux effectif résultant de la détermination du taux IRPH Cajas, toujours supérieur, représente le coût total supporté par les clients auxquels les caisses d'épargne ont prêté cet argent, est-elle pertinente ?

- 78 Enfin, la juridiction de céans émet des doutes quant aux conséquences découlant de la constatation de la nullité, en raison de son caractère abusif, de la clause par laquelle le professionnel incorpore le taux **IRPH Cajas** dans le contrat conclu avec un consommateur, et plus particulièrement dans le cas où le contrat ne peut pas subsister après l'exclusion de cette clause spécifique.

- 79 Conformément à ce qui ressort, d'une manière générale, de l'**arrêt C-260/18** rendu antérieurement par la **Cour** le 3 octobre 2019 [EU:C:2019:819], et plus récemment, de **son arrêt** du [8] septembre 2022 [**rendu dans les affaires jointes C-80/21 à C-82/21**, EU:C:2022:646], l'**ordonnance C-655/20 de la Cour**, du 17 novembre 2021, prévoit, au [point 3 du dispositif], que l'**article 6, paragraphe 1**, de la **directive 93/13** doit être interprété en ce sens qu'il impose au juge national d'offrir au consommateur le choix entre, d'une part, une révision d'un contrat moyennant la substitution d'une clause contractuelle fixant un taux d'intérêt variable jugée abusive par une clause se référant à un indice prévu par la loi à titre supplétif et, d'autre part, une annulation du contrat de prêt hypothécaire dans son ensemble, lorsque celui-ci ne peut subsister sans cette clause.
- 80 En ce qui concerne l'indice prévu par la loi à titre supplétif, la **quinzième disposition additionnelle** de la **loi 14/2013**, qui visait à garantir que la disparition non contentieuse des taux **IRPH Cajas et IRPH Bancos** [IRPH des banques] préserve l'équilibre des prestations existant à l'époque, nous conduirait, à cette fin, à remplacer le taux **IRPH Cajas** par le taux **IRPH Entidades**, majoré d'une marge équivalant à la moyenne arithmétique des différences entre le taux **IRPH Cajas** et le taux **IRPH Entidades**, calculées selon les informations disponibles entre la date de conclusion du contrat et celle où le taux a effectivement été remplacé.
- 81 Si la déclaration du caractère abusif de la clause par laquelle le professionnel incorpore le taux **IRPH Cajas** dans le contrat implique la reconnaissance du fait qu'elle avait créé une situation de **déséquilibre** des prestations entre les parties, **nous ne sommes pas sûrs** qu'une règle supplétive, qui vise à **maintenir l'équilibre** existant, soit appropriée pour atteindre l'objectif visant à ce que la déclaration du caractère abusif **rétablisse l'équilibre** des prestations entre les parties.
- 82 Par ailleurs, dans la mesure où la **Banque d'Espagne** estime que tous les griefs que l'on peut opposer à l'utilisation du taux hypothécaire **IRPH Cajas** auraient été évités si la marge négative correspondante avait été introduite, la juridiction de céans **se demande si** l'**article 6, paragraphe 1**, de la **directive 93/13** s'opposerait à ce que, suite à la constatation du caractère abusif de la clause incorporant le taux **IRPH Cajas** dans un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel, le juge national remplace rétroactivement la marge effectivement incluse par la marge négative qui aurait dû être incorporée au moment de la conclusion du contrat, avec restitution au consommateur de la somme qui lui a été indûment prélevée, majorée des intérêts, afin d'éviter la nullité du contrat et de transformer le contrat en celui qui aurait dû être souscrit conformément à l'avertissement de la **Banque d'Espagne**.
- 83 Dans l'hypothèse où le consommateur opérerait pour la nullité du contrat, la juridiction de céans éprouve des **doutes** quant au point de savoir s'il convient d'appliquer l'**article 1303** ou l'**article 1306, paragraphe 2**, du code civil.

L'article **1303 du code civil** aurait pour effet que les parties s'échangent ce qu'elles s'étaient réciproquement versé en vertu du contrat annulé, majoré des intérêts, ce qui signifie que l'établissement, responsable de l'infraction ayant entraîné cette nullité, serait avantagé en ce qu'il récupérerait la totalité du prêt, assorti d'un intérêt légal supérieur à celui qui est prévu dans le contrat, et applicable au montant total du prêt dès le premier jour.

- 84 Or, étant donné qu'il s'agit d'un **contrat d'adhésion** comportant des **conditions générales** dont le contenu, qui n'est pas négociable, est imposé exclusivement par le professionnel, la juridiction de céans **se demande** si, dès lors que la clause abusive exclue du contrat entraîne, eu égard à son caractère essentiel, la nullité de celui-ci, et que l'inclusion de cette clause dans le contrat relève de la responsabilité exclusive du professionnel, l'on pourrait considérer que le professionnel est le seul responsable de la cause immorale ayant entraîné cette nullité contractuelle, ce qui conduirait à privilégier **l'article 1306, paragraphe 2, du code civil**.

DOUZIÈMEMENT.— Ces doutes nous conduisent à soulever une **SEPTIÈME SÉRIE DE QUESTIONS**

19.— L'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE s'oppose-t-il à ce que, suite à la constatation de caractère abusif de la clause incorporant le taux IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, avec pour effet que le contrat ne peut pas subsister après l'exclusion de ladite clause, celle-ci soit remplacée conformément à la quinzième disposition additionnelle de la Ley 14/2013 de apoyo a los emprendedores y su internacionalización [loi 14/2013 de soutien aux entrepreneurs et à leur internationalisation], du 27 septembre 2013, étant entendu que ce remplacement conduirait à maintenir, au profit du professionnel, la même situation de déséquilibre que celle qui avait été annulée par le juge national, puisque cette règle supplétive était prévue pour la substitution non contentieuse de l'indice et visait à ce que cette substitution ne modifie pas la situation existante avant la disparition de cet indice ?

20.— Compte tenu du fait que la Banque d'Espagne estime que tous les griefs que l'on peut opposer à l'utilisation du taux hypothécaire IRPH Cajas auraient été évités si la marge négative correspondante avait été incluse, l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que, suite à la constatation du caractère abusif de la clause incorporant le taux IRPH Cajas dans un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel, le juge national remplace rétroactivement la marge qui a été incluse par la marge négative qui aurait dû être incorporée au moment de la conclusion du contrat, avec restitution au consommateur de la somme qui lui a été indûment prélevée, majorée des intérêts, afin d'éviter la nullité du contrat et de transformer le contrat en

celui qui aurait dû être souscrit conformément à l'avertissement de la Banque d'Espagne ?

21.– L'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE s'oppose-t-il à ce que, suite à la constatation du caractère abusif de la clause incorporant le taux hypothécaire IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, et à la constatation de la nullité du contrat au motif qu'il ne peut pas subsister après l'exclusion de ladite clause, l'article 1303 du code civil produise ses effets de telle manière que le responsable de l'infraction soit avantagé en récupérant la totalité du prêt, assorti d'un intérêt légal supérieur à celui qui est prévu dans le contrat, et applicable au montant total du prêt dès le premier jour ?

22.– Eu égard au fait que l'on se trouve en présence d'un contrat d'adhésion constitué de conditions générales non négociées, qui ont été imposées exclusivement par le professionnel, et que ce dernier est seul responsable de l'inclusion de clauses abusives concernant des éléments essentiels du prix, l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE doit-il être interprété en ce sens que le professionnel est le responsable de la cause immorale ayant entraîné la nullité du contrat dans sa totalité, et que, par conséquent, l'article 1306, paragraphe 2, du code civil est applicable ?

TREIZIÈMEMENT.– JURISPRUDENCE DE LA COUR APPLICABLE ET QUI POURRAIT ÊTRE MÉCONNUE

- 85 La juridiction de céans considère que **l'arrêt C-125/18** de la **Cour**, du 3 mars 2020, et en particulier ses **[points 51, 52, 53, 54 et 55]**, ainsi que les **ordonnances de la Cour C-655/20 et C-79/21**, du 17 novembre 2021 [EU:C:2021:945], décisions qui portent expressément sur la question relative à l'inclusion du taux **IRPH Cajas** dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, sont particulièrement importants pour le litige donnant lieu aux présentes questions préjudicielles.
- 86 Revêtent également une importance particulière **l'arrêt C-415/11** de la **Cour**, du 14 mars 2013, en ce qui concerne la détermination précise des critères **juridiques** à prendre en compte par le juge national, lequel doit apprécier l'existence éventuelle d'un « **déséquilibre** » « **en dépit de l'exigence de bonne foi** », visé à **l'article 3, paragraphe 1**, de la **directive 93/13**, ainsi que **l'arrêt C-421/14** de la **Cour**, du 26 janvier 2017, dont le **[point 67]** précise ce que, dans le cadre d'une clause déterminant le mode de calcul des intérêts ordinaires, le juge national doit examiner pour apprécier si la clause litigieuse crée ce **déséquilibre** des prestations au sens de **l'article 3, paragraphe 1**, de la **directive 93/13**, en indiquant que, dans le cadre de cet examen, il appartient notamment à ladite juridiction de comparer le mode de calcul du taux des intérêts ordinaires prévu par cette clause et le montant effectif de ce taux en résultant avec les modes de calcul habituellement retenus et le taux d'intérêt légal ainsi que les taux d'intérêt pratiqués sur le marché à la date

de la conclusion du contrat en cause au principal pour un prêt d'un montant et d'une durée équivalents à ceux du contrat de prêt considéré.

QUATORZIÈMEMENT.- JURISPRUDENCE NATIONALE RELATIVE AU LITIGE

87 La juridiction de céans estime que sont pertinents au regard du litige donnant lieu aux présentes questions préjudicielles l'**arrêt 669/2017 du Tribunal Supremo** (Cour suprême) du 14 décembre 2017, décision qui avait fait l'objet de deux opinions dissidentes, motif pris de ce que cette décision était contraire au droit et à la jurisprudence de la **Cour de justice** ; les **arrêts 595/2020, 596/2020, 597/2020, 598/2020, et 599/2020 du Tribunal Supremo** (Cour suprême), datant tous du 12 novembre 2020, lesquels ont fait l'objet d'une opinion dissidente ; et, faisant suite aux **ordonnances de la Cour** du 17 novembre 2021, les **arrêts 42/2022, 43/2022 et 44/2022 du Tribunal Supremo** (Cour suprême), du 27 janvier 2022, par lesquels le **Tribunal Supremo** (Cour suprême) a relevé qu'ils confirment la justesse de la jurisprudence qu'il avait établie dans les **arrêts 595/2020, 596/2020 et 598/2020** rendus en assemblée plénière le 12 novembre 2020, l'ayant conduit à rejeter tous les **pourvois** formés par les consommateurs qui avaient été déboutés de leur recours en nullité introduit contre la clause incorporant le taux **IRPH Cajas** dans le contrat en raison de son caractère abusif, au motif que l'intérêt à la cassation avait disparu étant donné que les questions soulevées dans ces recours avaient déjà été tranchées dans les **arrêts 42/2022, STS 43/2022, et STS 44/2022 du Tribunal Supremo** (Cour suprême) du 27 janvier 2022.

88 [OMISSIS]

DISPOSITIF

89 [OMISSIS]

90 [OMISSIS]

LES QUESTIONS PRÉJUDICIELLES

1.— Eu égard au fait que la Banque d'Espagne, dans la circulaire 5/1994, du 22 juillet 1994, par laquelle elle intégrait les taux basés sur l'IRPH [indice de référence des prêts hypothécaires] (ci-après les « taux IRPH ») au marché hypothécaire espagnol, a également averti que l'utilisation desdits taux, directement et simplement, aurait pour effet de placer le TAEG [taux annuel effectif global] de l'opération en cause au-dessus du TAEG pratiqué sur le marché, et que, pour éviter cela, il était nécessaire d'appliquer la marge négative appropriée, le fait d'ignorer cet avertissement et de ne pas inclure cette marge négative peut-il être considéré comme une manière de créer ce déséquilibre en dépit de l'exigence de bonne foi visé à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE ?

2.– *Le fait pour les établissements financiers d'appliquer des marges négatives, des coefficients réducteurs ou des pourcentages de l'IRPH, comme la Banque d'Espagne le préconise, dans les seuls cas où les contrats de prêt hypothécaire sont destinés à l'acquisition d'un logement subventionné, sous le contrôle des administrations publiques, et, au contraire, de ne pas appliquer ces marges négatives, coefficients réducteurs ou pourcentages de l'IRPH lorsque le prêt hypothécaire contracté est destiné à l'acquisition d'un logement dont le prix est librement fixé, sans contrôle des administrations publiques, peut-il constituer un moyen de créer un tel déséquilibre malgré l'exigence de bonne foi visé à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE ?*

3.– *Dès lors que certains éléments constitutifs des TAEG appliqués aux opérations de prêt hypothécaire ayant servi à la détermination de l'IRPH Cajas [IRPH des caisses d'épargne] sur une base mensuelle, tels que la commission d'ouverture ou certains frais qui auraient dû être à la charge du professionnel, ont été jugés abusifs, l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE s'oppose-t-il au maintien de la validité de la clause incorporant l'IRPH Cajas qui a été déterminé, sur une base mensuelle, à partir de données résultant de l'utilisation de clauses déclarées abusives ?*

4.– *Les points 51, 52, 54 et 55 de l'arrêt C-125/18 de la Cour, du 3 mars 2020, s'opposent-ils à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne), selon laquelle, sans qu'il soit nécessaire de procéder aux contrôles et vérifications requis par les points précités, le juge national doit considérer que le contrôle de transparence d'une clause incorporant l'indice de référence IRPH dans le contrat conclu entre un consommateur et un professionnel est satisfait, en tout état de cause, dès lors que la définition de cet indice figure au Boletín Oficial del Estado [Journal officiel espagnol] (ci-après le « BOE »), et plus précisément dans la circulaire 5/1994 de la Banque d'Espagne, publiée au BOE n° 184, du 3 août 1994, de la page 25 106 à la page 25 111, données que le consommateur ne connaît pas ?*

5.– *Afin de respecter l'exigence de transparence d'une clause insérée dans un contrat de prêt hypothécaire à taux d'intérêt variable indexé sur un indice officiel, tel que l'IRPH, lorsque, compte tenu des caractéristiques de son calcul, cet indice officiel ne reflète pas uniquement les intérêts rémunératoires, requiert l'application d'une marge dont le calcul est complexe pour pouvoir être comparé à d'autres indices, et comporte, pour le consommateur, le risque potentiel de devoir supporter le paiement de commissions bancaires partiellement doublées, l'article 5 de la directive 93/13/CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation ou à une jurisprudence permettant au professionnel de ne pas inclure dans le contrat, ni de fournir expressément au consommateur suffisamment longtemps avant sa conclusion, les informations suivantes :*

- a. *le fait que le taux de référence reflète non seulement les intérêts rémunérateurs mais aussi les commissions ;*
- b. *l'augmentation concrète qui en résulte ;*
- c. *s'il applique, pour sa part, une marge négative dans la marge du taux de référence pour compenser cette augmentation ;*

étant entendu que ces informations visent à permettre au consommateur d'effectuer une comparaison effective entre les différents taux de référence possibles, de savoir si, dans le contrat qu'il va conclure, il va supporter le paiement de commissions partiellement doublées et à concurrence de quel montant, et, le cas échéant, de contester ces commissions ?

6.— Le point 57 des observations de la Commission européenne du 31 mai 2018 [dans l'affaire C-125/18], les points 2 et 125 des conclusions de l'avocat général du 10 septembre 2019 [dans l'affaire C-125/18], et les points 51, 52, 54 et 55 de l'arrêt C-125/18 de la Cour, du 3 mars 2020, s'opposent-ils à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne), selon laquelle le professionnel est exonéré de toute responsabilité en ce qui concerne l'information du consommateur quant au fonctionnement de la méthode de calcul de l'indice hypothécaire IRPH et aux conséquences économiques qui en découlent, ladite responsabilité étant transférée au consommateur, lequel doit rechercher lui-même cette information, sans aucune connaissance dans le domaine financier, en retrouvant et en comprenant une définition publiée au BOE, qui ne mentionne pas expressément l'incorporation des marges et des frais dans l'indice litigieux, circonstance qu'il doit lui-même déduire du fait que cet indice hypothécaire est déterminé mensuellement sur la base d'une moyenne des TAEG appliqués aux opérations de référence ?

7.— L'interprétation des points 53 et 56 de l'arrêt C-125/18 de la Cour, selon laquelle un consommateur peut savoir que l'indice hypothécaire IRPH inclut les marges et les frais sur la base de la définition publiée au BOE, alors qu'il est nécessaire pour cela que ce consommateur sache ce qu'est un TAEG et ce qu'il représente pour pouvoir en déduire que, comme l'IRPH Cajas est déterminé sur la base d'une moyenne simple des TAEG, il inclura nécessairement les commissions, les marges et les frais appliqués par les établissements [de crédit], est-elle contraire à la jurisprudence constante de la Cour, selon laquelle le consommateur se trouve dans une situation d'infériorité par rapport au professionnel en matière d'information, et avec le point 2 des conclusions de l'avocat général du 10 mai 2019 [dans l'affaire C-125/18] ?

8.— L'interprétation des points 53 et 56 de l'arrêt C-125/18 de la Cour, selon laquelle un consommateur peut savoir que l'indice hypothécaire IRPH inclut les marges et les frais sur la base de la définition publiée au BOE,

alors qu'il est nécessaire pour cela que ce consommateur sache ce qu'est un TAEG et ce qu'il représente pour pouvoir en déduire que, l'IRPH Cajas étant déterminé sur la base d'une moyenne simple des TAEG, il inclura nécessairement les commissions, les marges et les frais appliqués par les établissements [de crédit], est-elle contraire à la jurisprudence constante de la Cour, selon laquelle le consommateur se trouve dans une situation d'infériorité par rapport au professionnel en matière d'information, et avec le point 2 des conclusions de l'avocat général du 10 mai 2019 [dans l'affaire C-125/18] ?

9.– La dispense de l'obligation pour le professionnel d'intégrer dans le contrat la définition complète de l'indice de référence servant au calcul du taux d'intérêt variable et de remettre une brochure d'information faisant état de l'évolution antérieure de cet indice, contenue dans l'ordonnance C-655/20 de la Cour, du 17 novembre 2021, opère-t-elle de manière radicale et inconditionnelle ou est-elle, au contraire, subordonnée à la condition que, grâce aux informations susvisées fournies par le professionnel, le consommateur soit déjà en mesure de comprendre le fonctionnement de la méthode de calcul de l'indice litigieux afin de pouvoir évaluer ainsi, sur le fondement de critères précis et intelligibles, les conséquences économiques, potentiellement significatives, en découlant sur ses obligations financières ?

10.– Une telle dispense s'étend-elle aussi aux cas dans lesquels l'inclusion dans le contrat de la définition complète de l'indice de référence servant au calcul du taux d'intérêt variable, et la remise de la brochure d'information faisant état de l'évolution antérieure de cet indice, sont exigées par la réglementation nationale en vigueur au moment de la conclusion du contrat ?

11.– Dès lors que la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur est applicable, l'omission par le professionnel d'informations aussi importantes que le fonctionnement particulier de la méthode de calcul des taux IRPH, leur détermination sur la base des TAEG appliqués aux opérations de référence (ce qui conduit à l'inclusion, dans leur valeur nominale, de la moyenne des marges, commissions et frais de ces opérations), et leur évolution permanente au-dessus de l'Euribor tout au long des années qui se sont écoulées depuis la création de celui-ci, alors que la Banque d'Espagne a par ailleurs émis un avertissement à l'attention des établissements financiers quant à la nécessité d'incorporer une marge négative afin d'éviter que le TAEG de l'opération se situe au-dessus du TAEG du marché, peut-elle être considérée comme une pratique trompeuse au regard de l'article 7 de ladite directive ?

12.– Dès lors que le juge national conclut que la pratique mise en œuvre par le professionnel est trompeuse au regard de la directive [2005/29]/CE,

doit-on automatiquement considérer que son comportement crée ce déséquilibre significatif en dépit de l'exigence de bonne foi visé à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE, ou un professionnel peut-il, au contraire, agir de manière trompeuse au regard de la directive [2005/29]/CE tout en étant de bonne foi conformément à la directive 93/13/CEE ?

13.– Le principe d'effectivité s'oppose-t-il à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême), prévoyant que, lorsque le défaut de transparence de la clause incorporant le taux IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un consommateur et un professionnel a été constaté, les dispositions contenues dans l'article 83 du Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios [texte consolidé de la loi générale relative à la protection des consommateurs et des usagers] et dans l'article 5, paragraphe 5, de la Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación [loi 7/1998 relative aux conditions contractuelles générales], du 13 avril 1998, ne sont pas applicables rétroactivement, créant ainsi deux niveaux de protection contre une même clause abusive, l'un pour les consommateurs qui ont conclu un contrat avant cette modification, l'autre pour les consommateurs qui ont conclu un contrat postérieurement à celle-ci ?

14.– Le principe d'effectivité s'oppose-t-il à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême), prévoyant que le défaut de transparence d'une clause relative au prix du contrat, telle que la clause plancher, lui confère un caractère abusif, étant donné qu'elle comporte un élément trompeur, alors que le défaut de transparence de la clause incorporant le taux IRPH Cajas dans le contrat, laquelle affecte également le prix du contrat, ne lui confère pas un caractère abusif ?

15.– Une jurisprudence nationale telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême), en vertu de laquelle ce dernier considère qu'il est illogique de soutenir que le professionnel n'a pas agi de bonne foi lorsqu'il a utilisé un taux hypothécaire officiel, réglementé par la Banque d'Espagne et habituellement utilisé par les administrations publiques dans leurs programmes de logements subventionnés, ce dont il déduit que le professionnel est en tout état de cause de bonne foi, sans qu'il soit nécessaire de s'interroger sur la question de savoir si le professionnel, en traitant de façon loyale et équitable avec le consommateur, aurait pu s'attendre à ce que ce dernier accepte la clause litigieuse à la suite d'une négociation individuelle, est-elle contraire au point 69 de l'arrêt C-415/11 de la Cour du 14 mars 2013 et à la notion de déséquilibre « en dépit de l'exigence de bonne foi » ?

16.– Dans le cadre d'un litige relatif à l'incorporation dans le contrat d'une clause prévoyant un taux hypothécaire IRPH Cajas pour déterminer la rémunération du contrat, le point 69 de l'arrêt C-415/11 de la Cour, du

14 mars 2013, doit-il être interprété en ce sens que le juge national doit se demander si le professionnel aurait pu s'attendre à ce que le consommateur accepte l'insertion de ladite clause à la suite d'une négociation individuelle si ce dernier avait compris le fonctionnement de la méthode de calcul du taux IRPH Cajas, s'il avait connu son évolution au moins sur les deux années précédant la conclusion du contrat, et s'il avait été informé de ce que la Banque d'Espagne avait adressé, dans sa circulaire 5/1994, un avertissement sur la nécessité d'introduire, le cas échéant, une marge négative, avertissement dont le professionnel n'entendait pas tenir compte ?

17.– En ce qui concerne la clause incluant le taux IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, le point 67 de l'arrêt C-421/14 de la Cour, du 26 janvier 2017, doit-il être interprété en ce sens que le juge national, pour apprécier l'existence d'un déséquilibre en dépit de l'exigence de bonne foi, doit comparer sa méthode de calcul avec celle utilisée pour déterminer l'indice Euribor, majoritairement utilisé, et les taux effectifs qui en résultent respectivement pour des prêts d'un montant et d'une durée équivalents ?

18.– En ce qui concerne la clause incluant le taux IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, et aux fins de l'appréciation de l'existence d'un déséquilibre en dépit de l'exigence de bonne foi au regard du point 67 de l'arrêt C-421/14 de la Cour, du 26 janvier 2017, la circonstance que le taux effectif résultant de la détermination de l'indice Euribor représente le prix auquel les établissements [de crédit] se procurent l'argent qu'ils mettent ensuite à disposition de leurs clients, alors que le taux effectif résultant de la détermination du taux IRPH Cajas, toujours supérieur, représente le coût total supporté par les clients auxquels les caisses d'épargne ont prêté cet argent, est-elle pertinente ?

19.– L'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE s'oppose-t-il à ce que, suite à la constatation du caractère abusif de la clause incorporant le taux IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, avec pour effet que le contrat ne peut pas subsister après l'exclusion de ladite clause, celle-ci soit remplacée conformément à la quinzième disposition additionnelle de la Ley 14/2013 de apoyo a los emprendedores y su internacionalización [loi 14/2013 de soutien aux entrepreneurs et à leur internationalisation], du 27 septembre 2013, étant entendu que ce remplacement conduirait à maintenir, au profit du professionnel, la même situation de déséquilibre que celle qui avait été annulée par le juge national, puisque cette règle supplétive était prévue pour la substitution non contentieuse de l'indice et visait à ce que cette substitution ne modifie pas la situation existante avant la disparition de cet indice ?

20.— *Compte tenu du fait que la Banque d'Espagne estime que tous les griefs que l'on peut opposer à l'utilisation du taux hypothécaire IRPH Cajas auraient été évités si la marge négative correspondante avait été incluse, l'article 6, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que, suite à la constatation du caractère abusif de la clause incorporant le taux IRPH Cajas dans un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel, le juge national remplace rétroactivement la marge qui a été incluse par la marge négative qui aurait dû être incorporée au moment de la conclusion du contrat, avec restitution au consommateur de la somme qui lui a été indûment prélevé, majorée des intérêts, afin d'éviter la nullité du contrat et de transformer le contrat en celui qui aurait dû être souscrit conformément à l'avertissement de la Banque d'Espagne ?*

21.— *L'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE s'oppose-t-il à ce que, suite à la constatation du caractère abusif de la clause incorporant le taux hypothécaire IRPH Cajas dans le contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, et à la constatation de la nullité du contrat au motif qu'il ne peut pas subsister après l'exclusion de ladite clause, l'article 1303 du code civil produise ses effets de telle manière que le responsable de l'infraction soit avantagé en récupérant la totalité du prêt, assorti d'un intérêt légal supérieur à celui qui est prévu dans le contrat, et applicable au montant total du prêt dès le premier jour ?*

22.— *Eu égard au fait que l'on se trouve en présence d'un contrat d'adhésion constitué de conditions générales non négociées, qui ont été imposées exclusivement par le professionnel, et que ce dernier est seul responsable de l'inclusion de clauses abusives concernant des éléments essentiels du prix, l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE doit-il être interprété en ce sens que le professionnel est le responsable de la cause immorale ayant entraîné la nullité du contrat dans sa totalité, et que, par conséquent, l'article 1306, paragraphe 2, du code civil est applicable ?*

[OMISSIS]

[OMISSIS] [formalités procédurales]