

Version anonymisée

Traduction

C-699/23 – 1

Affaire C-699/23

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

16 novembre 2023

Juridiction de renvoi :

Juzgado de Primera instancia n.º 8 de Donostia – San Sebastián
(Espagne)

Date de la décision de renvoi :

13 novembre 2023

Partie requérante :

FG

Partie défenderesse :

Caja Rural de Navarra SCC

[OMISSIS]

[OMISSIS] [Juridiction de renvoi]

ORDONNANCE

RENOI PRÉJUDICIEL DEVANT

LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE,

[OMISSIS]

[OMISSIS] [Juridiction de renvoi, parties et représentants].

EN FAIT

1 Le 6 avril 2022, le représentant en justice susmentionné de M. FG a introduit un recours devant le Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Donostia-San Sebastián (tribunal de première instance n.º 8 de Saint-Sébastien, Espagne) (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 4 du contrat qu'il avait conclu, le 22 janvier 2010, avec l'établissement [de crédit] «CAJA RURAL DE NAVARRA, S. COOP. DE CRÉDITO ».

2 [OMISSIS]

3 [OMISSIS]

4 [OMISSIS]

5 [OMISSIS]

6 [OMISSIS] [Procédure interne sans pertinence]

7 [OMISSIS]

8 [OMISSIS]

9 [OMISSIS]

10 [OMISSIS]

11 [OMISSIS]

12 [OMISSIS]

13 [OMISSIS]

[Considérations procédurales internes non pertinentes relatives à la recevabilité de la requête ; le requérant demande l'introduction d'une demande de décision préjudicielle et le défendeur s'oppose à cette demande].

EN DROIT

PREMIÈREMENT. – SUR LE RENVOI PRÉJUDICIEL

14 [OMISSIS] [Article 267 TFUE]

15 [OMISSIS] [Recommandations à l'attention des juridictions nationales concernant l'introduction de demandes de décisions préjudicielles ; moment opportun pour introduire la demande de décision préjudicielle]

DEUXIÈMEMENT. – LE DROIT DE [L'UNION]

2

- 16 **La directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993**, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, en particulier, les douzième, treizième, dix-neuvième, vingtième et vingt-quatrième considérants.
- 17 **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.
- 18 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.
- 19 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 ».
- 20 **L'article 3, paragraphe 1, l'article 4, paragraphes 1 et 2, et l'article 5 de la directive 93/13.**
- 21 **La directive 2014/17/UE du Parlement européen et du Conseil, du 4 février 2014**, sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel [et modifiant les directives 2008/48/CE et 2013/36/UE et le règlement (UE) n° 1093/2010] dispose : « Dans la section “ Autres composantes du TAEG ”, il convient d'énumérer tous les autres frais inclus dans le TAEG, y compris les frais non récurrents, tels que les frais administratifs, et les frais réguliers, tels que les frais administratifs annuels ».

TROISIÈMEMENT. – LE CADRE JURIDIQUE ESPAGNOL

- 22 En droit espagnol, dans les règles en matière de transparence bancaire, la commission d'ouverture fait l'objet d'un traitement spécifique, distinct de celui réservé aux autres commissions bancaires. **La Orden 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, prévoit, au **paragraphe 4 de l'annexe II** : « 4. Commissions

1. Commission d'ouverture. Les frais de quelque type que ce soit liés à l'examen, à l'octroi ou au traitement du prêt hypothécaire ou les autres frais similaires inhérents à l'activité de l'établissement prêteur occasionnée par l'octroi du prêt doivent obligatoirement être repris dans une seule commission dite “commission d'ouverture”, qui est due une

seule fois. Son montant ainsi que le mode et la date de règlement sont précisés dans la clause.

(...)

2. Autres commissions et frais ultérieurs. Outre la “commission d’ouverture”, seuls peuvent être convenus à la charge de l’emprunteur :

(...)

c) les commissions ayant été dûment notifiées à la Banque d’Espagne conformément aux dispositions de l’arrêté du 12 décembre 1989 et de ses modalités d’application, qui correspondent à la prestation par l’établissement d’un service spécifique autre que la simple gestion ordinaire du prêt »

Ce traitement différencié entre la commission d’ouverture et les autres commissions bancaires a été maintenu dans le texte original de la Ley 2/2009 por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito (loi n° 2/2009 portant réglementation de la conclusion, avec les consommateurs, de contrats de prêt ou de crédit hypothécaire et de contrats de services de courtage en vue de la conclusion de contrats de prêt ou de crédit), du 31 mars 2009.

23 S’agissant des obligations de transparence en matière de tarifs de commissions et de frais, **l’article 5** de cette loi prévoyait :

« 1. Les entreprises établissent librement leurs tarifs de commissions, de conditions et de frais susceptibles d’être répercutés sur les consommateurs, sans autres restrictions que celles prévues en matière de clauses abusives dans la présente loi, dans la Ley [sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios (loi portant sur la nullité des contrats de prêt usuraires)] du 23 juillet 1908 ainsi que dans le Real Decreto Legislativo 1/2007 [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 portant approbation de la refonte de la loi générale de protection des consommateurs et usagers et autres lois complémentaires)], du 16 novembre 2007. Les tarifs reprenant les commissions ou compensations et les frais susceptibles d’être réclamés, en ce compris les activités de conseil, indiquent les hypothèses et, le cas échéant, la fréquence à laquelle ils s’appliquent. Les commissions ou compensations ou frais répercutés sur le client doivent correspondre à des services effectivement fournis ou à des coûts supportés. Les services qui n’ont pas été expressément acceptés ou demandés par le client ne donnent lieu à aucune commission ni à aucun frais.

2. *Sans préjudice des dispositions du paragraphe précédent : [...] b) Dans les prêts ou crédits hypothécaires résidentiels, la commission d'ouverture, qui est due une seule fois, comprend tous les frais liés à l'examen, à l'octroi ou au traitement du prêt ou du crédit ou d'autres frais similaires inhérents à l'activité de l'entreprise occasionnée par l'octroi du prêt ou du crédit. Dans le cas de prêts ou de crédits libellés en devises, la commission d'ouverture comprend également toute commission de change correspondant à la première utilisation de fonds du prêt ou du crédit. Les autres commissions et frais susceptibles d'être répercutés sur le consommateur que l'entreprise applique sur ces prêts ou crédits doivent correspondre à la prestation d'un service spécifique autre que l'octroi ou la gestion ordinaire du prêt ou du crédit ».*

- 24 Actuellement, ce régime juridique figure dans la Ley 5/2019 reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (loi 5/2019 réglementant les contrats de prêt immobilier), du 15 mars 2019, dont l'article 14, relatif aux règles de transparence dans la commercialisation des prêts immobiliers, établit :

« 3. Des frais ne peuvent être répercutés ou des commissions perçues que pour des services liés à des prêts qui ont été expressément acceptés ou demandés par un emprunteur ou un emprunteur potentiel, à condition qu'ils correspondent à des services effectivement fournis ou à des coûts supportés qui peuvent être attestés.

4. Si une commission d'ouverture est convenue, elle est due une seule fois et comprend la totalité des frais liés à l'examen, au traitement ou à l'octroi du prêt ou d'autres frais similaires inhérents à l'activité du prêteur occasionnée par l'octroi du prêt. Dans le cas de prêts libellés en devises, la commission d'ouverture comprend également toute commission de change correspondant à la première utilisation du prêt ».

- 25 **L'article 8, sous b) et d), et les articles 60, 80, 82, 83, du [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 »)].**
- 26 **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.**

- 27 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 »).
- 28 L'article 1303 et autres dispositions correspondantes du **code civil**.

QUATRIÈMEMENT – RÉSUMÉ DES FAITS.

- 29 Le 6 avril 2022, le représentant en justice susmentionné de M. FG a introduit un recours devant 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 4 du contrat de prêt assorti d'une garantie hypothécaire qu'il avait conclu, le 22 janvier 2010, avec l'établissement [de crédit] « CAJA RURAL DE NAVARRA, S. COOP. DE CRÉDITO ».
- 30 Les conditions du prêt hypothécaire précité étaient en bref les suivantes : elles prévoyaient un montant maximum de 168 200,00 euros, pour une durée de remboursement de 30 ans, à raison de 360 mensualités. Parmi les stipulations contractuelles figuraient la Clause n° 4 relative à la commission d'ouverture intitulée « COMMISSIONS » dont le contenu était libellé comme suit : « Le prêt est assorti d'une commission d'ouverture à hauteur de 0,35 % du montant initial du prêt accordé que l'EMPRUNTEUR acquitte en une seule fois à la signature du présent acte ». Il résulte de ce pourcentage que l'emprunteur était tenu de payer 588,70 euros, qui ont été versés au moment de la signature du contrat.

CINQUIÈMEMENT. – JURISPRUDENCE DE LA COUR APPLICABLE ET SUSCEPTIBLE D'AVOIR ÉTÉ VIOLÉE

- 31 La Cour s'est prononcée sur la commission d'ouverture, dans le cadre d'un contrat de prêt à la consommation conclu en Espagne, au regard de la directive 93/13, dans l'**arrêt du 16 juillet 2020 (affaires jointes C-224/19 et C-259/19)**, dans le dispositif duquel elle a affirmé : « 2) *L'article 3, l'article 4, paragraphe 2, et l'article 5 de la directive 93/13 doivent être interprétés en ce sens que les clauses du contrat qui relèvent de la notion d'“objet principal du contrat” doivent s'entendre comme étant celles qui fixent les prestations essentielles de ce contrat et qui, comme telles, caractérisent celui-ci. En revanche, les clauses qui revêtent un caractère accessoire par rapport à celles qui définissent l'essence même du rapport contractuel ne sauraient relever de cette notion. Le fait qu'une commission d'ouverture est comprise dans le coût total d'un prêt hypothécaire ne saurait déterminer qu'elle soit une prestation essentielle de celui-ci. En toute hypothèse, une juridiction d'un État membre est tenue de contrôler le caractère clair et compréhensible d'une clause contractuelle portant sur l'objet principal du contrat, et ce indépendamment d'une transposition de l'article 4, paragraphe 2, de cette directive dans l'ordre juridique de cet État membre. 3) L'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13 doit être interprété en ce sens qu'une clause d'un contrat de prêt conclu entre un consommateur et un établissement financier,*

imposant au consommateur le paiement d'une commission d'ouverture, est susceptible de créer au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties découlant du contrat en dépit de l'exigence de bonne foi, lorsque l'établissement financier ne démontre pas que cette commission correspond à des services effectivement fournis et à des frais qu'il a exposés, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier ».

- 32 Toutefois, le Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne) estime que la réponse contenue au point 3 du dispositif de l'arrêt de la Cour précité a été influencée par une présentation déformée, dans la demande de décision préjudicielle qui a donné lieu à l'arrêt de la Cour, tant de la réglementation espagnole que de la jurisprudence du Tribunal Supremo (Cour suprême).
- 33 Concrètement, en ce qui concerne la présentation de la législation nationale, [l]es juridiction[s] de renvoi [dans les affaires jointes C-224/19 et C-259/19] se [sont] contentée[s] de reproduire le contenu des règles qui indiquaient que les commissions bancaires doivent être justifiées par la prestation d'un service effectif, mais [ont] omis la règle qui régit spécifiquement la commission d'ouverture et établit pour cette dernière un régime distinct de celui des autres commissions bancaires. Au point 78 de l'arrêt du 16 juillet 2020 [C-224/19 et C-259/19] la Cour indique : « À cet égard, il doit être tenu compte du fait que, ainsi qu'il ressort des indications de la juridiction de renvoi, selon la loi 2/2009, les commissions ou les frais répercutés sur le client doivent correspondre à des services effectivement fournis ou à des coûts supportés ». [OMISSIS] [réitération de l'argument].
- 34 En ce qui concerne la présentation de la jurisprudence du Tribunal Supremo (Cour suprême), la juridiction de renvoi [dans l'affaire C-224/19] (point 7) a fait mention d'« une jurisprudence nationale en vertu de laquelle la clause dite de “commission d'ouverture” satisfait automatiquement au contrôle de transparence ». Or, nous devons affirmer catégoriquement que cette jurisprudence n'existe pas. Il n'existe aucun arrêt du Tribunal Supremo (Cour suprême) contenant une telle affirmation. Au contraire, dans son **arrêt 44/2019 du 23 janvier 2009** précité, le Tribunal Supremo (Cour suprême) a affirmé que « la clause établissant la commission d'ouverture n'est pas abusive si elle satisfait au contrôle de transparence » (c'est ainsi qu'était intitulé de manière significative le troisième motif de droit, qui se prononçait sur le caractère abusif de la clause) et que « le taux d'intérêt rémunérateur et la commission d'ouverture sont réglementés tant par les règles du droit de l'Union que du droit national, en vue de garantir leur transparence ». Le Tribunal Supremo (Cour suprême) n'a nullement affirmé dans cet arrêt que la clause établissant la commission d'ouverture satisfaisait « automatiquement » au contrôle de transparence. Dans le litige qui a donné lieu audit arrêt, le requérant n'avait à aucun moment contesté le fait que la clause établissant la commission d'ouverture était claire et compréhensible et il n'existait aucun doute raisonnable quant au caractère transparent de cette clause. Dans ce contexte, Tribunal Supremo (Cour suprême) avait affirmé, obiter dicta, pour le cas concret alors examiné : « Le caractère

transparent de cette clause est étayé par les éléments suivants : il est bien connu des consommateurs intéressés par l'obtention d'un prêt hypothécaire que, dans la grande majorité de ceux-ci, l'établissement bancaire perçoit une commission d'ouverture en plus des intérêts rémunératoires ; il s'agit de l'un des éléments que l'établissement bancaire est tenu de porter à la connaissance de l'emprunteur potentiel, conformément à la réglementation relative aux fiches d'information standardisées, et, dans la pratique, il s'agit habituellement de l'un des éléments sur lesquels porte la publicité de ces établissements ; [la commission d'ouverture] est une commission qui doit être intégralement payée au début du prêt, ce qui a pour conséquence que le consommateur moyen y prête une attention particulière, en tant que part substantielle du sacrifice économique que représente pour lui l'obtention du prêt ; le libellé, l'emplacement et la structure de la clause permettent de constater qu'il s'agit d'un élément essentiel du contrat ». Il convient de rappeler que, lorsque la Cour a interprété l'article 4, paragraphe 2, de la directive 93/13 dans l'arrêt précité du 16 juillet 2020 (C-224/19 et C-259/19), elle a considéré en tant qu'éléments factuels pertinents pour apprécier le caractère clair et compréhensible de la clause établissant la commission d'ouverture notamment « la publicité et l'information fournies par le prêteur dans le cadre de la négociation d'un contrat de prêt, et en tenant compte du niveau d'attention pouvant être attendu d'un consommateur moyen normalement informé et raisonnablement attentif et avisé ».

- 35 Outre les conséquences que la présentation inexacte et incomplète des dispositions du droit national et de la jurisprudence du Tribunal supremo (Cour suprême) a pu avoir sur la réponse de la Cour, d'autres décisions de la Cour peuvent aller à l'encontre de la conclusion ainsi induite.
- 36 **Dans ses conclusions [dans l'affaire Kiss et CIB Bank] (C-621/17), l'avocat général Hogan** a indiqué que, lorsque les frais de gestion correspondent à une contrepartie, ils doivent être considérés comme faisant partie du prix payé pour le prêt. Dans cette affaire, la commission dite « *de décaissement* » représentait la contrepartie des frais engagés au titre des tâches réalisées par l'établissement de crédit préalablement à la conclusion du contrat, c'est-à-dire les frais découlant de l'octroi du prêt. Dans ses conclusions, l'avocat général Hogan, se référant à la jurisprudence de la Cour, indiquait expressément : « 37. (...) *dans la plupart des cas, la partie du prix devant être payée pour couvrir les frais administratifs supportés par l'établissement de crédit est tout simplement comprise dans un taux d'intérêt unique. Même si, dans le cas présent, le prix à payer a été divisé en trois clauses, chacune de ces fractions du prix global est néanmoins due en contrepartie du prêt. 38. Par conséquent, si la Cour suit l'approche retenue dans l'arrêt du 26 février 2015, Matei [...], une clause prévoyant des frais de gestion doit être considérée comme étant en principe exclue du champ d'application de la directive de 1993. [...]* ».
- 37 **Dans la même affaire C-621/17 (Kiss et CIB Bank), la Cour a déclaré, dans l'arrêt du 3 octobre 2019** : « 38. *En l'occurrence, il ressort de la décision de renvoi que le contrat de prêt en cause au principal prévoyait l'existence de frais*

de gestion au taux annuel de 2,4 % sur une durée de 240 mois, ces frais étant calculés, au cours de la première période annuelle, sur l'intégralité du montant du prêt, et, au cours des périodes suivantes, sur le montant restant dû au premier jour de la période annuelle considérée. En outre, conformément au contrat, le requérant était tenu de verser la somme de 40 000 HUF à titre de commission de décaissement.

- 38 *Il apparaît, dès lors, que les clauses concernées permettaient au requérant au principal d'évaluer les conséquences économiques qui en découlaient pour lui.*
- 39 *[...] Partant, il convient de répondre à la première question que l'article 4, paragraphe 2, et l'article 5 de la directive 93/13 doivent être interprétés en ce sens que l'exigence selon laquelle une clause contractuelle doit être rédigée de manière claire et compréhensible n'impose pas que des clauses contractuelles n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle contenues dans un contrat de prêt conclu avec des consommateurs, telles que celles en cause au principal, qui déterminent précisément le montant des frais de gestion et d'une commission de décaissement mis à la charge du consommateur, leur méthode de calcul et leur date d'exigibilité, doivent également détailler tous les services fournis en contrepartie des montants concernés. »*
- 40 *De même, dans cet arrêt du 3 octobre 2019 (affaire C-621/17), la Cour a souligné, au point 54, que le fait que les services fournis en contrepartie des frais de gestion et de la commission de décaissement ne sont pas détaillés ne signifie pas que les clauses y afférentes ne répondent pas à l'exigence de transparence visée à l'article 4, paragraphe 2, et à l'article 5 de la directive 93/13, pour autant que la nature des services effectivement fournis puisse être raisonnablement comprise ou déduite à partir du contrat considéré dans sa globalité.*
- 41 *Au point 55, elle indique : « [à] moins que les services fournis en contrepartie ne relèvent pas raisonnablement des prestations effectuées dans le cadre de la gestion ou du décaissement du prêt, ou que les montants mis à la charge du consommateur au titre desdits frais et de ladite commission soient disproportionnés par rapport au montant du prêt, il n'apparaît pas, sous réserve d'une vérification par la juridiction de renvoi, que ces clauses affectent de manière défavorable la position juridique du consommateur telle que prévue par le droit national ».*
- 42 *Au point 56, elle conclut que l'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13 doit être interprété en ce sens qu'une clause contractuelle telle que celle en cause au principal, relative à des frais de gestion d'un contrat de prêt, qui ne permet pas d'identifier sans ambiguïté les services concrets fournis en contrepartie, ne crée pas, en principe, un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties découlant du contrat au détriment du consommateur, en dépit de l'exigence de bonne foi.*

- 43 Cette position a été réitérée par la Cour dans son **arrêt du 3 septembre 2020, Profi Credit Polska (C-84/19, C-222/19 et C-252/19, EU:C:2020:631)**, qui indique, au point 75 : « *Certes, le professionnel n'est pas obligé de détailler la nature de chaque service fourni en contrepartie des frais mis à charge du consommateur par les clauses du contrat, telle que la "commission" ou le "paiement préalable". Toutefois, afin de répondre à l'obligation de transparence, il importe que la nature des services effectivement fournis puisse être raisonnablement comprise ou déduite à partir du contrat considéré dans sa globalité. En outre, le consommateur doit être en mesure de vérifier qu'il n'existe pas de chevauchement de ces différents frais ou des services que ces derniers rémunèrent (arrêt du 3 octobre 2019, Kiss et CIB Bank, C-621/17, EU:C:2019:820, point 43).* »
- 44 En définitive, il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour que, premièrement, lorsque la commission d'ouverture est connue à l'avance et que son montant ou son mode de calcul ainsi que la date de son paiement sont déterminés avec précision, de manière à permettre l'évaluation des conséquences économiques de cette notion, dûment mise en évidence, pour l'emprunteur, il convient de considérer qu'elle satisfait au contrôle de transparence, même si les services ou les tâches réalisées ne sont pas détaillés, à condition que la nature des services effectivement fournis puisse être raisonnablement comprise ou déduite à partir du contrat considéré dans sa globalité, et, deuxièmement, lorsque les services fournis en contrepartie l'ont été dans le cadre de la gestion ou du décaissement du prêt et que leur montant n'est pas disproportionné, les clauses établissant ce type de commissions ou de frais n'affectent pas de manière défavorable la situation juridique du consommateur et ne créent pas à son détriment un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties, en dépit de l'exigence de bonne foi. En outre, contrairement à ce qui, selon l'arrêt de la Cour du 3 octobre 2019 [C-621/17], était le cas en droit hongrois, où les notions auxquelles la commission se référait n'étaient pas définies, en droit espagnol, elles sont définies par les règles de transparence bancaire.
- 45 La juridiction de céans considère que la réponse apportée par la Cour dans l'arrêt du 16 juillet 2020 ([Caixabank et Banco Bilbao Vizcaya Argentaria] C-224/19 et C-259/19) aux questions qui lui étaient posées relativement à la commission d'ouverture dans les prêts et crédits hypothécaires ainsi qu'à la jurisprudence établie en la matière par le Tribunal Supremo (Cour suprême) a été déterminée par le fait que l[es] juridiction[s] de renvoi [ont] présenté la réglementation et la jurisprudence nationales de manière déformée. Cela a conduit à ce qu'un nombre important de juridictions [espagnoles] continuent à appliquer la jurisprudence du Tribunal Supremo (Cour suprême), au motif qu'elle n'était pas affectée par l'arrêt [de la Cour] du [16] juillet 2020 car le cas de figure sur lequel la Cour s'était prononcée ne correspondait pas au droit national, tandis que d'autres juridictions [espagnoles] ont interprété cet arrêt [de la Cour] comme déclarant la jurisprudence du Tribunal Supremo (Cour suprême) relative à la commission d'ouverture contraire au droit de l'Union. Cette insécurité juridique fait sérieusement obstacle

à ce que le Tribunal Supremo (Cour suprême) remplisse sa fonction de juridiction de cassation.

- 46 **La Cour elle-même, dans les arrêts du 7 août 2018, Banco de Santander et Escobedo Cortés (C-96/16 et C-94/17, point 68) et du 14 mars 2019, Dunai (C-118/17, point 63), rappelle qu'« il ne saurait être exclu que, dans leur rôle d'harmonisation dans l'interprétation du droit et dans un souci de sécurité juridique, les juridictions suprêmes d'un État membre puissent, dans le respect de la directive 93/13, élaborer certains critères au regard desquels les juridictions inférieures doivent examiner le caractère abusif des clauses contractuelles ».** Pour ce motif, il y a lieu de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle, afin de dissiper les doutes quant à savoir si la jurisprudence du Tribunal Supremo (Cour suprême) en la matière est ou non contraire au droit de l'Union. [OMISSIS]

SIXIÈMEMENT. – JURISPRUDENCE NATIONALE RELATIVE AU LITIGE

- 47 La juridiction de céans estime que **les arrêts du Tribunal Supremo (Cour suprême) n° 608/2017, du 15 novembre 2017, n° 599/2018, du 31 octobre 2018, n° 493/2020, du 28 septembre 2020, n° 391/2021 et 392/2021, tous deux du 8 juin 2021, et n° 29/2022, du 18 janvier 2022**, sont pertinents pour le litige donnant lieu à la présente demande de décision préjudicielle.
- 48 Il convient notamment de citer **l'arrêt n° 44/2019, du 23 janvier 2019, dans lequel le Tribunal Supremo (Cour suprême) s'est prononcé sur le contrôle du caractère abusif de la clause établissant la commission d'ouverture dans les prêts ou crédits hypothécaires.**
- 49 Dans cet arrêt, le Tribunal Supremo (Cour suprême) a pris en considération ce traitement juridique différencié pour apprécier l'éventuel caractère abusif de la commission d'ouverture et a considéré que ladite commission (qui rémunère les activités liées à l'examen, à l'octroi ou au traitement du prêt hypothécaire ou d'autres activités similaires inhérentes à l'octroi du prêt) constitue, avec les intérêts rémunératoires, le prix du contrat et, partant, un élément essentiel du contrat de prêt ou de crédit hypothécaire.
- 50 Dans cet arrêt, le Tribunal Supremo (Cour suprême) a indiqué que *« les intérêts rémunératoires et la commission d'ouverture constituent les deux éléments principaux du prix du prêt, dans la mesure où ce sont les principales rémunérations perçues par l'établissement financier pour l'octroi du prêt à l'emprunteur et où ils ne correspondent pas à des tâches ou services éventuels. (...) Il ne s'agit pas à proprement parler de la répercussion de frais, mais plutôt du paiement d'un élément du prix que la banque fixe pour ses services. La thèse contraire conduirait à l'absurdité suivante : pour que la banque puisse facturer ces tâches, ces dernières devraient être externalisées vers un établissement tiers, seul cas de figure dans lequel la banque pourrait répercuter sur le client le prix*

facturé par cet établissement tiers, qui appartiendrait très probablement au même groupe de sociétés qu'elle ».

- 51 Se fondant sur les prémisses précédemment indiquées, l'arrêt 44/2019 précité a conclu que l'on ne pouvait pas exiger que, pour justifier la perception de cette partie du prix (la commission d'ouverture), l'établissement bancaire prouve, pour chaque prêt, l'existence et le coût de ces tâches (étude de la viabilité du prêt, de la solvabilité du débiteur, des charges grevant le bien sur lequel l'hypothèque sera constituée, etc.), dont la plupart sont exigées tant par les règles en matière de solvabilité bancaire que par celles protégeant le consommateur contre le surendettement et sont indispensables à l'octroi du prêt, c'est-à-dire sont « inhérentes à l'activité du prêteur occasionnée par l'octroi du prêt », pour reprendre les termes du droit espagnol. L'exigence de preuve de l'équivalence entre la commission d'ouverture et le coût des tâches inhérentes à l'octroi du prêt aurait impliqué de vérifier l'adéquation entre le prix ou la rémunération et les services à fournir en contrepartie.
- 52 En ce qui concerne la transparence de la clause (à savoir le caractère clair et compréhensible de la clause établissant une telle commission, au sens large établi par la jurisprudence de la Cour), la juridiction de céans a affirmé que la réglementation relative à la commission d'ouverture vise à garantir cette transparence (en raison du regroupement en une seule commission de toutes celles qui pourraient correspondre aux tâches liées à l'octroi du prêt, du fait qu'elle ne soit versée qu'une seule fois, de l'information au consommateur de son existence avant la conclusion du contrat et de son inclusion dans le calcul du TAEG).
- 53 **L'arrêt du Tribunal Supremo (Cour suprême) [816/2023] (première chambre) du 29 mai 2023** [OMISSIS], interprétant plusieurs arrêts de la Cour et notamment l'arrêt du 16 mars 2023, Caixabank (Commission d'ouverture du prêt) (C-565/21, EU:C:2023:212), établit les critères à suivre pour décider, non pas de manière générale, mais au cas par cas, de la validité de la clause d'ouverture.
- 54 La juridiction de céans nourrit des doutes raisonnables concernant les motifs de l'arrêt du Tribunal Supremo (Cour suprême), du 29 mai 2023. Avec tout le respect dû à la juridiction suprême, lorsque nous l'analysons, nous partageons l'approche retenue dans l'arrêt de l'Audiencia Provincial de Las Palmas (cour provinciale de Las Palmas, Espagne) du 19 juin 2023. Nous observons que, se fondant sur la prémisse évidente selon laquelle la commission d'ouverture n'est pas abusive en soi, l'arrêt du Tribunal Supremo (Cour suprême) ne se concentre que sur deux aspects pour parvenir à la conclusion selon laquelle, dans l'affaire en cause, la clause susmentionnée n'est pas abusive :
- a) le fait que les services rémunérés par cette commission ne sont pas déjà inclus dans d'autres éléments facturés au consommateur.
 - b) le fait que le montant facturé à hauteur de 845 euros sur un capital de 130 000 euros n'est pas disproportionné, dès lors qu'il correspond à

0,65 % du capital et que, selon des statistiques relatives au coût moyen des commissions d'ouverture en Espagne qui sont accessibles sur Internet, ce coût varie entre 0,25 % et 1,50 %.

- 55 La juridiction de céans considère, avec tout le respect dû à la juridiction suprême, que l'analyse opérée par le Tribunal Supremo (Cour suprême), dans son arrêt du 29 mai 2023 ne prend pas en compte l'intégralité des points que l'arrêt du 16 mars 2023, Caixabank (Commission d'ouverture du prêt) (C-565/21, EU:C:2023:212), consacre au contrôle du caractère abusif de la clause d'ouverture.

[OMISSIS]

DISPOSITIF

- 56 La juridiction de céans décide de surseoir à statuer à ce moment clé de la procédure pour la résolution du litige ; et
- 57 de poser à la Cour, au titre de l'article 267 TFUE, les questions préjudicielles suivantes, concernant l'interprétation de l'article 3, paragraphe 1, et des articles 4 et 5 de la directive 93/13.

LES QUESTIONS PRÉJUDICIELLES

- 58 1.– Le principe de transparence s'oppose-t-il à ce que le professionnel perçoive une « commission d'ouverture » pour la fourniture de services qui ne sont spécifiés, ni quant à leur contenu ni quant au temps qui leur est consacré, ce qui empêche le consommateur de vérifier, d'une part, que le montant de cette commission est conforme à ce qui a été convenu ou à ce qui a été établi dans le barème de prix ou, en tout état de cause, qu'il est raisonnable au regard du type de service et, d'autre part, qu'aucun service ne fait double emploi, que le consommateur ne paye pas pour des services dont la rémunération est déjà intégrée dans les intérêts rémunératoires et que le professionnel ne facture aucun autre service deux fois ?
- 59 2.– Le principe de transparence s'oppose-t-il à ce que le professionnel, lorsqu'il annonce le taux d'intérêt proposé dans le cas de prêts hypothécaires destinés aux consommateurs, ne les informe pas également de l'existence de la « commission d'ouverture » qui est obligatoirement acquittée lors de la conclusion du contrat dont il fait la publicité, en particulier lorsque cette commission constitue un pourcentage connu, préétabli et fixe du montant accordé, quel que soit ce dernier ?
- 60 3.– Si les études de la demande de prêt et les démarches y afférentes, la collecte et l'analyse des informations relatives à la solvabilité du demandeur et à sa capacité à rembourser le prêt pendant toute sa durée ainsi que l'évaluation des garanties présentées constituent certains des services rémunérés par la commission d'ouverture lorsque la demande de prêt est approuvée et que ce dernier est souscrit, et si ces mêmes services ne sont pas facturés en cas de rejet de la demande de prêt, peut-on considérer qu'il s'agit de services propres à l'activité

bancaire qui font partie du protocole de sécurité de l'établissement [prêteur], services dont ce dernier doit supporter les coûts, ainsi que le prévoit la directive 2014/17/UE du Parlement européen et du Conseil sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel ?

- 61 **4.**– S'il s'avérait que la commission d'ouverture rémunère des services qui ne relèvent pas de l'activité propre de l'établissement prêteur, raison pour laquelle ils sont payés indépendamment des intérêts rémunérateurs, cet établissement ne devrait-il pas, dès lors, fournir au consommateur la facture correspondante en faisant apparaître une ventilation et la TVA afférente à toute prestation de services ?
- 62 **5.**– Le principe de transparence s'oppose-t-il à ce que le professionnel qui impose le paiement d'une commission d'ouverture en tant que prix d'un ensemble de services bien déterminés, ne prévoit pas un tarif comportant le prix horaire de chacun de ces services et ne le remette pas au consommateur préalablement à la conclusion du contrat, de sorte que celui-ci puisse, d'une part, connaître à l'avance le coût final de son contrat de prêt et, d'autre part, comparer le prix de ces services avec les prix proposés par d'autres professionnels ?
- 63 **6.**– Est-il conforme au principe de transparence que le professionnel facture un ensemble de services bien déterminés, indispensables à la conclusion du contrat envisagé par les deux parties, en déduisant un pourcentage du montant total du prêt accordé, si bien qu'un service identique, fourni par le même nombre de personnes et durant la même période, et qui est facturé en tant que « commission d'ouverture », correspond à des sommes différentes selon le montant du prêt accordé dans chaque cas ?
- 64 **7.**– L'article 4, paragraphe 2, de la directive 93/13/CEE s'oppose-t-il à un contrôle de transparence qui permet d'établir le caractère éventuellement abusif de la clause relative à la commission d'ouverture selon que son montant dépasse ou non une somme déterminée issue d'une statistique concernant les montants de cette commission, qui a été obtenue sur Internet ?
- 65 **8.**– L'article 6, paragraphe 1, et l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE s'opposent-ils à une jurisprudence nationale qui considère que le caractère disproportionné de la commission d'ouverture est déterminé sur la base des montants correspondant, selon les statistiques, aux commissions d'ouverture qui étaient appliquées autrefois en Espagne, lesdites commissions ayant été imposées à un moment où, dans cet État, les clauses incorporant une telle commission n'étaient pas soumises à un contrôle du caractère abusif ?
- 66 **9.**– Le principe d'effectivité s'oppose-t-il à ce que, dans les contrats conclus avant la transposition par le Royaume d'Espagne de la directive 2014/17/UE, le professionnel facture une commission d'ouverture qui rémunère l'étude de la solvabilité de l'emprunteur potentiel et de la viabilité de l'opération, alors que,

depuis la transposition de cette directive, de telles études ne peuvent plus entraîner aucun coût pour l'emprunteur potentiel ?

- 67 **10.**– L'article 3, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une jurisprudence nationale, telle que celle établie par le Tribunal Supremo (Cour suprême) dans l'arrêt 816/2023, du 29 mai 2023, selon laquelle le contrôle du caractère abusif de la clause relative à la « commission d'ouverture » n'exige pas que celle-ci précise quels sont les services rémunérés par cette commission ni à quel prix ils sont facturés, et qu'il s'oppose à ce que ce contrôle du caractère abusif se limite à vérifier si ladite clause indique clairement le montant dû par le consommateur et si celui-ci n'excède pas le plafond fixé pour être considéré comme disproportionné ?

[OMISSIS]

Les données à caractère personnel incluses dans la présente décision ne sauraient être transmises ou communiquées à des fins contraires à la loi. [Formules procédurales finales]

DOCUMENT DE TRAVAIL