

Affaire C-39/24

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

15 janvier 2024

Juridiction de renvoi :

Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 6 de Ceuta (Espagne)

Date de la décision de renvoi :

2 janvier 2024

Partie requérante :

Justa

Partie défenderesse :

Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S. A.

[OMISSIS] [Identification de la juridiction de renvoi, de la procédure et des parties] [OMISSIS]

ORDONNANCE

[OMISSIS]

EN FAIT

- 1 La juridiction de céans a décidé de suspendre la procédure et a rappelé aux parties et au ministère public la possibilité de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une demande de décision préjudicielle.
- 2 Le délai imparti aux parties et au ministère public pour présenter les observations qu'ils jugent appropriées sur l'opportunité, pour la juridiction de céans, d'effectuer un tel renvoi préjudiciel, a expiré et les parties ont déposé des mémoires qui ont été versés au dossier de l'affaire, dont le contenu est réputé reproduit.

EN DROIT

3 [OMISSIS]

4 [OMISSIS].

5 [OMISSIS]

[Demande d'application de la procédure d'urgence ou de la procédure accélérée refusée par la juridiction de renvoi]

6 [OMISSIS]

[Éventualité d'une question préjudicielle sur les dépens dans la présente procédure, que la juridiction de renvoi refuse de soulever].

7 [OMISSIS]

8 [OMISSIS]

[Article 267 TFUE et autres dispositions du droit de l'Union relatives à l'introduction du renvoi préjudiciel et recommandations de la Cour de justice de l'Union européenne à l'attention des juridictions nationales, relatives à l'introduction de procédures préjudicielles.]

9 Les directives de l'Union suivantes sont applicables dans la présente affaire :

– Directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (JO 1993, L 95, p. 29), en ses articles 3, 5, 6 et 7.

– Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (« directive sur les pratiques commerciales déloyales »), (JO 2005, L 149, p. 22), en son article 7.

10 Les dispositions nationales suivantes sont applicables dans la présente affaire :

– 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, ci-après l'« arrêté du 5 mai 1994 »), paragraphe 4 de l'annexe II, et article 5 de cet arrêté.

– Ley 5/2019 de 15 de marzo, que regula los contratos de crédito inmobiliario (Loi 5/2019 qui régit les contrats de crédit immobilier), du 15 mars 2019, en son article 14 sur la transparence.

- Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios (décret royal législatif 1/2007 approuvant le texte refondu de la loi générale sur la protection des consommateurs et des usagers, du 16 novembre 2007), article 8, sous b) et d), et articles 60, 80, 82 et 83.
 - Ley 26/1988 de 29 de julio sobre disciplina e intervención de entidades de crédito (loi 26/1988, relative au contrôle et à l'intervention à l'égard des établissements de crédit, du 29 juillet 1988).
 - Ley 7/1998 de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación (loi 7/1998 relative aux conditions contractuelles générales, du 13 avril 1998), article 3, article 8, paragraphes 1 et 2, article 5, paragraphe 5, et articles 7 et 10.
 - Code civil, article 1303 et autres dispositions connexes.
- 11 Le présent litige porte sur la clause relative à une commission d'ouverture figurant dans l'acte authentique de prêt hypothécaire signé devant le notaire [OMISSIS], dans lequel la partie requérante est la partie souscrivant à un crédit hypothécaire et le défendeur est le prêteur/créancier, établi le 3 novembre 2005. La clause 4, paragraphe 1, de ce contrat de prêt prévoyait une commission d'ouverture de 0,25 % du capital prêté, qui devait être liquidée et versée, au moment de l'établissement de l'acte authentique de prêt hypothécaire, par l'emprunteur à la banque, au moyen d'un retrait depuis un compte courant.
- 12 Dans l'arrêt du 16 juillet 2020, Caixabank et Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-224/19 et C-259/19, EU:C:2020:578), la Cour s'est prononcée sur la commission d'ouverture, mais pas au regard de la réglementation spécifique régissant cette commission d'ouverture, elle en a fait de même dans l'arrêt du 16 mars 2023, Caixabank (Commission d'ouverture du prêt) (C-565/21, EU:C:2023:212) sur le contrôle du caractère abusif d'une telle clause. L'arrêt du 16 juillet 2020, Caixabank et Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-224/19 et C-259/19, EU:C:2020:578) a conduit la plupart des cours provinciales d'Espagne à annuler la commission d'ouverture dans les prêts hypothécaires et à ordonner aux banques de rembourser les montants versés par les clients, majorés des intérêts. Le critère suivi par la Cour dans cet arrêt pour annuler cette commission est que les banques ne peuvent la percevoir que si elles sont en mesure de prouver qu'elles ont fourni au client emprunteur un service justifiant ces frais. Dans cet arrêt, la Cour a indiqué que la commission d'ouverture ne définissait pas l'essence de la relation contractuelle, que le fait qu'elle soit comprise dans le coût total du prêt ne signifiait pas qu'elle faisait partie du taux annuel effectif global (TAEG) et n'impliquait qu'elle soit une disposition contractuelle essentielle, et que la commission d'ouverture était en tout état de cause soumise à un contrôle renforcé concernant le caractère abusif. La Cour conclut qu'une clause 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 la banque ne démontre pas que cette commission correspond à des services effectivement fournis et à des frais qu'il a exposés. Cette jurisprudence a été suivie dans les arrêts de l'Audiencia Provincial de Zaragoza (cour provinciale de Zaragoza), cinquième chambre, du 17 décembre 2020, de l'Audiencia Provincial de Lérida de Lérida (cour provinciale de Lérida), deuxième chambre, du 27 novembre 2020 et de l'Audiencia Provincial de Madrid (cour provinciale de Madrid), onzième chambre, du 9 octobre 2020. L'arrêt du 16 mars 2023, Caixabank (Commission d'ouverture du prêt) (C-565/21, EU:C:2023:212) s'inscrit dans la continuité du précédent arrêt du 16 juillet 2020, Caixabank et Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-224/19 et C-259/19, EU:C:2020:578), en ce que la Cour n'y considère pas que la clause contractuelle relative à une commission d'ouverture puisse automatiquement satisfaire à l'analyse concernant la transparence et qu'il convient de prendre en compte : i) le libellé de la clause ; ii) les informations fournies par l'établissement [prêteur] à l'emprunteur, y compris celles qu'il est tenu de fournir conformément à la réglementation sectorielle ; iii) la publicité faite par l'établissement pour ce type de prêt et iv) « tout cela en tenant compte du niveau d'attention pouvant être attendu d'un consommateur moyen normalement informé et raisonnablement attentif et avisé ».

- 13 Dans l'arrêt n° 816/2023, première chambre, recours 919/2019, du 29 mai 2023, le Tribunal Supremo (Cour suprême, Espagne) a indiqué que l'absence de preuve quant aux prestations rémunérées par la commission d'ouverture n'implique pas nécessairement que cette commission soit invalide, en ce qu'il estime que cette preuve ne constitue pas une condition essentielle de la validité de la commission selon la jurisprudence de la Cour. Il est donc nécessaire de procéder à une analyse de la transparence et du contenu [de la clause de commission d'ouverture], mais avec un point de départ clair : les services rémunérés par la commission d'ouverture sont inhérents à l'octroi du prêt hypothécaire lui-même et sont énumérés ou identifiés dans la réglementation sectorielle.
- 14 L'arrêt du Tribunal Supremo (Cour suprême) n° 816/2023, du 29 mai 2023, détaille l'arrêt rendu par la Cour et, à cet égard, en tire ce qui suit :

1°.– La commission d'ouverture ne fait pas partie de l'objet principal du contrat, étant donné que dans cet arrêt la Cour maintient une notion stricte d'élément essentiel du contrat de prêt du point de vue de l'emprunteur, et considère que seuls les intérêts rémunératoires doivent être considérés comme tels.

Le Tribunal Supremo (Cour suprême) estime donc qu'il convient de modifier la jurisprudence nationale en ce sens que, la commission d'ouverture ne faisant pas partie des éléments essentiels du contrat, son contenu peut faire l'objet d'un contrôle (concernant le caractère abusif), conformément aux termes de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 93/13, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs.

2°.- La commission d'ouverture rémunère les frais d'étude, d'octroi ou de traitement du prêt ou du crédit hypothécaire. La commission d'ouverture n'est donc pas abusive en soi.

3°.- La clause de commission d'ouverture, en plus d'être claire et compréhensible dans sa rédaction, doit satisfaire au contrôle de la transparence matérielle en cas de contrat conclu avec des consommateurs ou des utilisateurs. En ce sens, afin de statuer sur la légalité de cette clause, la juridiction nationale doit vérifier :

- les conséquences économiques de cette clause pour le consommateur, ce qui signifie qu'il doit pouvoir être en mesure de comprendre la nature des services fournis en contrepartie des frais prévus dans la clause ;
- qu'il n'y ait pas de chevauchement entre les différents frais prévus dans le contrat ou entre les services que ces frais rémunèrent ;
- que l'établissement financier a fourni les informations obligatoires conformément au droit national et les a effectivement incluses dans son offre ou dans sa publicité préalable concernant le type de contrat conclu. En outre, la juridiction nationale doit vérifier si, à partir de cette information ou publicité, il est possible pour le consommateur de prendre suffisamment connaissance du contenu économique et du fonctionnement de la clause de commission d'ouverture dans le contrat, c'est-à-dire de connaître les raisons justifiant la rémunération que représente la commission d'ouverture, même si le prêteur n'est pas obligé de spécifier dans le contrat la nature de tous les services fournis en contrepartie de la commission d'ouverture ;
- évaluer l'attention particulière que le consommateur moyen accorde à une clause de ce type, dans la mesure où elle prévoit le paiement intégral d'un montant substantiel dès l'octroi du prêt ou du crédit.

4°.- Aux fins d'examiner le caractère éventuellement abusif de la clause, le Tribunal Supremo (Cour suprême) indique que la Cour considère :

- en ce qui concerne la bonne foi, qu'il convient d'établir que le prêteur, traitant avec le consommateur de manière loyale et équitable, pouvait raisonnablement s'attendre à ce que ce dernier accepte une clause de ce type dans le cadre d'une négociation individuelle ;
- s'agissant du déséquilibre significatif, qu'on ne saurait affirmer qu'une clause établissant une commission d'ouverture dans un prêt ou un crédit hypothécaire ne respecte en tout état de cause pas l'équilibre entre les droits et les obligations des parties découlant du contrat, et qu'il convient d'évaluer si le coût n'est pas disproportionné par rapport au montant du prêt ou si les services rémunérés avec cette commission ne sont pas déjà facturés à un autre titre au consommateur (points 51, 58 et 59).

15 S’agissant de la réglementation nationale applicable aux informations que l’établissement prêteur doit fournir au consommateur dans les contrats de prêt ou de crédit hypothécaire, et plus particulièrement en ce qui concerne la commission d’ouverture, l’arrêt du Tribunal Supremo (Cour suprême) du 29 mai 2023 énonce ce qui suit :

1.– 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.

L’arrêté du 5 mai 1994 relatif à la transparence des conditions financières des prêts hypothécaires (sous l’empire duquel le contrat litigieux a été conclu), au paragraphe 4 de son annexe II, établit ce qui suit :

« 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. En plus de la “commission d’ouverture”, seules peuvent être convenues 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 ».

2.– 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. 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 :

a) Dans le cas de prêts ou de crédits hypothécaires, les dispositions relatives à l'indemnité de remboursement anticipé prévues par la législation spécifique régissant le marché hypothécaire sont applicables, sauf s'il s'agit de prêts ou de crédits hypothécaires accordés avant le 9 décembre 2007 et que le contrat prévoit l'application des dispositions relatives à la commission pour remboursement anticipé prévues par la loi 2/1994, du 30 mars, sur la subrogation et la modification des prêts hypothécaires [ley sobre subrogación y modificación de los préstamos hipotecarios], auquel cas cette dernière est applicable.

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.

3.– 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.

Outre le fait que le nouveau régime juridique continue de traiter la commission d'ouverture différemment des autres commissions applicables aux prêts ou crédits hypothécaires, il convient de souligner que cette commission d'ouverture correspond aux frais "inhérents" à l'activité occasionnée par l'octroi du prêt ou du crédit et n'inclut donc aucun autre type de frais qui ne soient pas inhérents à cet octroi.

Dans son arrêt du 29 mai 2023, le Tribunal Supremo (Cour suprême) indique très clairement qu'il n'existe pas de solution univoque quant à la validité ou à l'invalidité de la clause établissant la commission d'ouverture, puisque la solution dépendra de l'examen individuel de chaque cas, en fonction des éléments de preuve produits.

- 16 Le Tribunal Supremo (Cour suprême) considère dans l'arrêt n° 816/23 que la commission d'ouverture est légale en se fondant sur les raisons suivantes :

L'établissement financier a pleinement respecté l'arrêté du 5 mai 1994 (réglementation applicable *ratione temporis*). Plus précisément : (i) la commission comprend tous les frais d'étude, d'octroi ou de traitement du prêt, inhérents à l'activité occasionnée par l'octroi du prêt ; (ii) elle est désignée sous le nom de « commission d'ouverture » et non sous des dénominations susceptibles de porter à confusion ; (iii) elle est payable en une seule fois, au début ; (iv) son montant, sa forme et la date de liquidation sont expressément prévus dans la clause contractuelle. Le montant perçu n'est pas disproportionné, puisque la commission s'élevait à 0,65 % du capital emprunté, le coût moyen oscillant entre 0,25 % et 1,5 %.

- 17 Il appartient donc aux cours et tribunaux d'analyser, conformément aux orientations données par le Tribunal Supremo (Cour suprême) dans son arrêt n° 816/23, si chacune des clauses en question satisfait aux contrôles quant à leur transparence et leur contenu, la commission d'ouverture ne faisant pas partie de la rémunération du contrat.

DISPOSITIF

La juridiction de céans DÉCIDE :

- 18 suspendre dès à présent la procédure ;
- 19 saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une [demande de décision préjudicielle] en vue d'obtenir une réponse aux questions suivantes :

- 20 **Première question.** La réglementation de l'Union s'oppose-t-elle à l'interprétation donnée par le Tribunal Supremo (Cour suprême) s'agissant de la commission d'ouverture, selon laquelle la simple mention dans l'acte d'hypothèque du montant de la clause et le fait que ce montant ne dépasse pas le plafond fixé suffisent pour considérer que cette clause ne présente pas de caractère abusif tiré d'un défaut de transparence, au vu de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 93/13/CEE [du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs], même si cette clause ne comporte aucune indication de contenu et de date ?
- 21 **Deuxième question.** Si la clause en question est préalablement portée à la connaissance du consommateur, qu'elle n'est pas considérée comme relevant de l'activité de prêt bancaire, en vertu de 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, (JO 2014, L 60, p. 34)], et qu'elle est réputée dénuée de lien avec l'intérêt rémunérateur lui-même, n'est-il pas nécessaire d'établir des factures et de préciser en fin de compte les services y afférents avant de répercuter ces coûts sur le consommateur, et s'en abstenir ne serait-il pas contraire à la réglementation de l'Union, en ce que cela affecterait la transparence au sens matériel de la clause susmentionnée ?

[OMISSIS] [Formules procédurales finales]