

# Version anonymisée

Traduction

C-38/21 – 1

## Affaire C-38/21

### Demande de décision préjudicielle

**Date de dépôt :**

22 janvier 2021

**Juridiction de renvoi :**

Landgericht Ravensburg (Allemagne)

**Date de la décision de renvoi :**

30 décembre 2020

**Partie requérante :**

VK

**Partie défenderesse :**

BMW Bank GmbH

---

Landgericht Ravensburg

(tribunal régional de Ravensbourg, Allemagne)

Ordonnance

Dans le litige opposant

VK, [OMISSIS] 88085 Langenargen, Allemagne

– partie requérante –

[OMISSIS]

contre

**BMW Bank GmbH**, [OMISSIS] 80939 Munich

– partie défenderesse –

[OMISSIS]

ayant pour objet la rétractation d'un contrat de leasing conclu par un consommateur

le Landgericht Ravensburg (tribunal régional de Ravensbourg) – 2<sup>ème</sup> chambre civile – a décidé ce qui suit après l'audience du 8 décembre 2020 :

- I. Il est sursis à statuer.
- II. La Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la « Cour ») est saisie, conformément à l'article 267, premier alinéa, sous a), et deuxième alinéa, TFUE, des questions suivantes concernant l'interprétation du droit de l'Union :
  1. Concernant la présomption de légalité découlant de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase, et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB,
    - a) les dispositions de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase, et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB, sont-elles incompatibles avec l'article 10, paragraphe 2, sous p), et l'article 14, paragraphe 1, de la directive 2008/48/CE du Parlement européen et du Conseil, du 23 avril 2008, concernant les contrats de crédit aux consommateurs et abrogeant la directive 87/102/CEE du Conseil, dans la mesure où elles déclarent des clauses contractuelles contraires aux prescriptions de l'article 10, paragraphe 2, sous p), de la directive 2008/48/CE comme satisfaisant aux exigences posées à l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, première et deuxième phrases, et paragraphe 12, premier alinéa, deuxième phrase, point 2, sous b), de l'EGBGB ? **[Or. 2]**

Dans l'affirmative :

- b) Découle-t-il du droit de l'Union, notamment de l'article 10, paragraphe 2, sous p), et de l'article 14, paragraphe 1, de la directive 2008/48/CE, que les dispositions de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase, et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB sont inapplicables dans la mesure où elles déclarent des clauses contractuelles contraires aux prescriptions de l'article 10, paragraphe 2, sous p), de la directive 2008/48/CE comme satisfaisant aux exigences posées à l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, première et deuxième phrases, et paragraphe 12, premier alinéa, deuxième phrase, point 2, sous b), de l'EGBGB ?

Si la réponse à la question II.1., sous b), n'est pas affirmative :

2. Concernant les indications obligatoires conformément à l'article 10, paragraphe 2, de la directive 2008/48/CE,

- a) L'article 10, paragraphe 2, sous p), de la directive 2008/48/CE doit-il être interprété en ce sens que le montant de l'intérêt journalier à indiquer dans le contrat de crédit doit résulter arithmétiquement du taux débiteur contractuel indiqué dans le contrat ?
- b) L'article 10, paragraphe 2, sous l), de la directive 2008/48/CE doit-il être interprété en ce sens que le taux d'intérêt de retard applicable au moment de la conclusion du contrat de crédit ou, à tout le moins, le taux d'intérêt de référence (en l'espèce, le taux d'intérêt de base conformément à l'article 247 du BGB) dont résulte le taux d'intérêt de retard applicable par addition (en l'espèce, de 5 points de pourcentage conformément à l'article 288, paragraphe 1, deuxième phrase, du BGB) doit être mentionné sous forme de nombre absolu, et le consommateur doit-il être informé du taux d'intérêt de référence (taux d'intérêt de base) et de sa variabilité ?
- c) L'article 10, paragraphe 2, sous t), de la directive 2008/48/CE doit-il être interprété en ce sens que les conditions de forme essentielles de l'accès à des procédures extrajudiciaires de réclamation et de recours doivent être indiquées dans le texte du contrat de crédit ?

S'il est répondu par l'affirmative à l'une ou plusieurs des sous-questions a), b), ou c), de la question II.2. :

- d) L'article 14, paragraphe 1, deuxième phrase, sous b), de la directive 2008/48/CE doit-il être interprété en ce sens que le délai de rétractation commence à courir seulement quand les informations prévues à l'article 10, paragraphe 2, de la directive 2008/48/CE ont été fournies de manière complète et matériellement exacte ? **[Or. 3]**

Dans la négative :

- e) Quels sont les critères pertinents pour que le délai de rétractation commence à courir bien que les indications soient incomplètes ou inexactes ?

S'il est répondu par l'affirmative à la question II.1., sous a), et/ou à l'une ou plusieurs des sous-questions a), b), ou c), de la question II.2. :

3. Concernant la forclusion du droit de rétractation prévu à l'article 14, paragraphe 1, première phrase, de la directive 2008/48/CE :

- a) Le droit de rétractation prévu à l'article 14, paragraphe 1, première phrase, de la directive 2008/48/CE est-il soumis à forclusion ?

Dans l'affirmative :

- b) La forclusion constitue-t-elle une limitation temporelle du droit de rétractation qui doit être régie par une loi adoptée par le Parlement ?

Dans la négative :

- c) L'exception de forclusion présuppose-t-elle, d'un point de vue subjectif, que le consommateur ait eu connaissance du maintien de son droit de rétractation ou, à tout le moins, qu'il soit responsable de son ignorance à cet égard en raison d'une négligence grave ?

Dans la négative :

- d) La possibilité dont dispose le prêteur de fournir a posteriori à l'emprunteur les informations visées à l'article 14, paragraphe 1, deuxième phrase, sous b), de la directive 2008/48/CE et ainsi de commencer à faire courir le délai de rétractation s'oppose-t-elle à l'application de bonne foi des règles de forclusion ?

Dans la négative :

- e) Cela est-il compatible avec les principes établis qui lient le juge allemand en vertu de la loi fondamentale ?

Dans l'affirmative :

- f) Comment le praticien du droit allemand doit-il résoudre un conflit entre des prescriptions contraignantes du droit international et les prescriptions de la Cour ?

- 4. Concernant le caractère abusif de l'exercice du droit de rétractation du consommateur prévu à l'article 14, paragraphe 1, première phrase, de la directive 2008/48/CE :

- a) L'exercice du droit de rétractation du consommateur prévu à l'article 14, paragraphe 1, première phrase, de la directive 2008/48/CE peut-il être qualifié d'abusif ? **[Or. 4]**

Dans l'affirmative :

- b) Le fait de qualifier d'abusif l'exercice du droit de rétractation constitue-t-il une limitation du droit de rétractation qui doit être régie par une loi adoptée par le Parlement ?

Dans la négative :

- c) La possibilité de qualifier d'abusif l'exercice du droit de rétractation présuppose-t-elle, d'un point de vue subjectif, que le consommateur ait

eu connaissance du maintien de son droit de rétractation ou, à tout le moins, qu'il soit responsable de son ignorance à cet égard en raison d'une négligence grave ?

Dans la négative :

- d) La possibilité dont dispose le prêteur de fournir a posteriori à l'emprunteur les informations visées à l'article 14, paragraphe 1, deuxième phrase, sous b), de la directive 2008/48/CE et ainsi de commencer à faire courir le délai de rétractation s'oppose-t-elle à ce que l'exercice du droit de rétractation puisse être qualifié d'abusif sur la base de la bonne foi ?

Dans la négative :

- e) Cela est-il compatible avec les principes établis qui lient le juge allemand en vertu de la loi fondamentale ?

Dans l'affirmative :

- f) Comment le praticien du droit allemand doit-il résoudre un conflit entre des prescriptions contraignantes du droit international et les prescriptions de la Cour ?

Motifs

A.

Les faits à l'origine de la procédure sont les suivants :

Le requérant a conclu avec la défenderesse un contrat de leasing daté du 10 novembre 2018 concernant un véhicule de tourisme BMW i3s 120 pour un usage privé. Les parties ont convenu que le requérant verserait au total [Or. 5] 12 486,80 euros, correspondant à un paiement spécial de 4 760 euros versé au début de la période de leasing et au plus tard lors de la remise du véhicule, suivi de 24 loyers de 321,95 euros. L'intérêt débiteur contractuel s'élève à 3,49 % par an pour toute la durée du contrat, le taux annuel effectif global étant de 3,55 %. Le montant net du prêt est de 40 294,85 euros, ce qui correspond au prix d'acquisition du véhicule. Il a en outre été convenu que le requérant devrait respecter un forfait kilométrique annuel 10 000 km et qu'il serait tenu de payer, lors de la restitution du véhicule, 7,37 centimes par kilomètre supplémentaire parcouru, tandis qu'il serait remboursé 4,92 centimes par kilomètre non parcouru. En outre, en vertu du point XVII des Conditions générales, le locataire est tenu, à l'égard de la défenderesse, de compenser la perte de valeur s'il devait être constaté, lors de la restitution du véhicule, que l'état de celui-ci ne correspond ni à son âge ni au kilométrage convenu.

Le requérant a pris possession du véhicule et a versé les mensualités de leasing à partir de janvier 2019. Par courrier du 25 juin 2019, il s'est rétracté de sa déclaration de volonté tendant à la conclusion du contrat de leasing.

Le requérant estime que sa rétractation est valable au motif que le délai de rétractation n'aurait pas commencé à courir et se fonde notamment, à cet égard, sur le caractère insuffisant et illisible des informations obligatoires. Le requérant demande donc au juge de constater que la défenderesse ne saurait plus tirer aucun droit - notamment aucun droit au paiement des loyers du leasing - du contrat de leasing du 10 novembre 2018 portant le numéro de contrat 905555. En outre, le requérant réclame le remboursement de ses frais d'avocat extrajudiciaires.

La défenderesse conteste la compétence territoriale du Landgericht Ravensburg (tribunal régional de Ravensburg), car elle n'a pas son siège social dans le ressort du tribunal saisi.

Elle considère en outre que le recours est non fondé. Elle conteste tout d'abord l'existence même d'un droit de rétractation du requérant, au motif que les règles applicables aux contrats de crédit à la consommation en matière de rétractation ne s'appliqueraient pas aux contrats de leasing comportant une limitation du kilométrage, et fait par ailleurs valoir qu'elle a dûment communiqué au requérant, dans le contrat de leasing, tant les informations relatives au droit de rétractation que l'ensemble des informations obligatoires. En particulier, l'information relative au droit de rétractation reprend très exactement le modèle légal, de sorte que l'information relative au droit de rétractation doit être présumée exacte, conformément à l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, première et troisième phrases, de l'EGBGB et que la rétractation est prescrite. **[Or. 6]**

Selon la défenderesse, une demande de décision préjudicielle portant sur des questions relatives à la directive 2008/48/CE ne serait pas recevable. Un tel renvoi n'est selon elle pas pertinent pour la solution du litige, puisque l'article 506, paragraphe 2, point 3 du BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, code civil) n'a pas d'équivalent dans la directive 2008/48/CE et ne constitue donc pas une transposition de la directive. Elle estime qu'une décision de la Cour sollicitée par un tel renvoi n'aurait qu'un caractère hypothétique. En outre, la défenderesse estime qu'une saisine de la Cour serait contraire à la jurisprudence des juridictions supérieures, en particulier à celle de l'Oberlandesgericht Stuttgart (tribunal régional supérieur de Stuttgart), juridiction connaissant des appels contre les jugements du Landgericht Ravensburg (tribunal régional de Ravensbourg).

## B.

Les dispositions du droit allemand pertinentes pour trancher le litige, dans leur version applicable à la présente affaire, sont les suivantes :

Grundgesetz (loi fondamentale allemande)

Article 25

6

Les règles générales du droit international public font partie du droit fédéral. Elles sont supérieures aux lois et créent directement des droits et des obligations pour les habitants du territoire fédéral.

Bürgerliches Gesetzbuch (code civil allemand, ci-après le « BGB »)

#### Article 242 Prestation de bonne foi

Le débiteur a l'obligation d'exécuter la prestation comme l'exige la bonne foi, eu égard aux usages.

#### Article 247 Taux d'intérêt de base

Le taux d'intérêt de base s'élève à 3,62 %. Au 1<sup>er</sup> janvier et au 1<sup>er</sup> juillet de chaque année, il est modifié du pourcentage dont la valeur de référence a augmenté ou a diminué depuis la dernière modification qu'il a enregistrée. La valeur de référence correspond au taux d'intérêt fixé par la Banque centrale européenne pour l'opération de refinancement principal la plus récente effectuée avant le premier jour de calendrier du semestre concerné.

(2) La Deutsche Bundesbank (Banque centrale fédérale allemande) publie le taux d'intérêt de base dans le Bundesanzeiger (Journal officiel fédéral allemand) immédiatement après les dates indiquées à la deuxième phrase du premier paragraphe. **[Or. 7]**

#### Article 288 Intérêts de retard et autre indemnisation

(1) Toute dette de somme d'argent produit intérêt pendant le retard. Le taux de l'intérêt de retard s'élève à cinq points de pourcentage par an au-dessus de l'intérêt de base.

[...]

#### Article 355 Droit de rétractation dans les contrats conclus avec les consommateurs

(1) <sup>1</sup>Lorsque la loi confère au consommateur un droit de rétractation conformément à la présente disposition, le consommateur et le professionnel cessent d'être liés par leurs déclarations de volonté de conclure le contrat si le consommateur a rétracté sa déclaration en ce sens dans le délai imparti. [...]

(2) <sup>1</sup>Le délai de rétractation est de quatorze jours. Sauf dispositions contraires, il commence à courir au moment de la conclusion du contrat.

#### Article 356b Droit de rétractation dans les contrats de crédit conclus avec les consommateurs

[...]

(2) <sup>1</sup>Si, dans le cadre d'un contrat de crédit à la consommation général, l'acte remis à l'emprunteur en vertu du premier paragraphe ne contient pas les informations obligatoires prévues à l'article 492, paragraphe 2, le délai ne commence à courir que lorsqu'il a été remédié à cette carence conformément à l'article 492, paragraphe 6 [...]

Article 357 Conséquences juridiques de la rétractation de contrats conclus en dehors des établissements commerciaux et à distance, à l'exception des contrats relatifs aux services financiers

(1) Les prestations reçues doivent faire l'objet d'une restitution au plus tard après quatorze jours.

[...]

Article 357a Conséquences juridiques de la rétractation de contrats relatifs aux services financiers

(1) Les prestations reçues doivent faire l'objet d'une restitution au plus tard après 30 jours.

[...]

(3) <sup>1</sup>En cas de rétractation de contrats de prêts à la consommation, l'emprunteur doit payer l'intérêt débiteur convenu pour la période allant du versement au remboursement du crédit. [...]

Article 495 Droit de rétractation

(1) Dans le cadre d'un contrat de crédit conclu avec un consommateur, l'emprunteur dispose d'un droit de rétractation conformément à l'article 355.

[...]

Article 506 Report de paiement, autre facilité de paiement

(1) <sup>1</sup>Les dispositions des articles 358 à 360 et 491a à 502 ainsi que 505a à 505<sup>e</sup> régissant les contrats de crédit à la consommation généraux sont applicables par analogie, à l'exception de l'article 492, paragraphe 4, et sous réserve des paragraphes 3 et 4, aux contrats par lesquels un professionnel accorde à titre onéreux à un consommateur un report de paiement ou une autre facilité de paiement. **[Or. 8]**

(2) <sup>1</sup>Les contrats conclus entre un professionnel et un consommateur portant sur l'utilisation d'un bien à titre onéreux sont réputés constituer une facilité de paiement à titre onéreux s'il est convenu

1. que le consommateur s'engage à acheter le bien,

2. que le professionnel peut exiger du consommateur qu'il achète le bien, ou que
3. le consommateur est garant d'une certaine valeur de l'objet à la fin du contrat.

<sup>2</sup> L'article 500, paragraphe 2, et l'article 502 ne s'appliquent pas aux contrats visés à la première phrase, point 3.

(4) <sup>1</sup>Les dispositions du présent sous-titre ne sont pas applicables dans les hypothèses visées à l'article 491, paragraphe 2, deuxième phrase, points 1 à 5, paragraphe 3, deuxième phrase et paragraphe 4. <sup>2</sup> Lorsqu'il n'existe, en raison de la nature du contrat, aucun montant net de prêt (article 491, paragraphe 2, deuxième phrase, point 1), il convient de lui substituer le prix au comptant ou, lorsque le professionnel a acquis l'objet pour le consommateur, le prix d'acquisition.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (loi d'introduction au code civil, ci-après l'« EGBGB »)

[Article 247]

paragraphe 3 Contenu des informations précontractuelles

(1) Les informations fournies avant la conclusion du contrat doivent comprendre :

[...]

5. le taux débiteur

11. le taux d'intérêt de retard et les modalités de l'éventuelle adaptation de celui-ci ainsi que, le cas échéant, les frais d'inexécution,

[...]

Paragraphe 6 Contenu du contrat

(1) Les informations suivantes doivent figurer de manière claire et compréhensible dans le contrat de crédit à la consommation :

1. Les informations indiquées au paragraphe 3, premier alinéa, points 1 à 14, et au paragraphe 4.

[...]

(2) <sup>1</sup>S'il existe un droit de rétractation au sens de l'article 495 du BGB, le contrat doit mentionner les informations relatives au délai et aux autres circonstances de la déclaration de rétractation, ainsi que l'obligation incombant à l'emprunteur de rembourser le montant du prêt déjà versé, majoré d'intérêts. <sup>2</sup>Le montant de l'intérêt journalier à payer doit être indiqué. <sup>3</sup>Si le contrat de crédit à la consommation contient une clause mise en évidence et présentée clairement qui

correspond au modèle de l'annexe 7 pour les crédits à la consommation généraux et de l'annexe 8 pour les crédits à la consommation immobiliers, celle-ci est réputée répondre aux exigences des première et deuxième phrases.

<sup>4</sup>[...]

<sup>5</sup>Le prêteur peut s'écarter du modèle en ce qui concerne le format et la taille des caractères, s'il respecte la troisième phrase. **[Or. 9]**

Paragraphe 7 Autres informations devant figurer dans le contrat

(1) Les informations suivantes doivent être formulées de manière claire et compréhensible dans le contrat de crédit à la consommation général, dans la mesure où elles revêtent une signification pour le contrat :

[...]

[4.] l'accès de l'emprunteur à une procédure extrajudiciaire de réclamation et de recours et, le cas échéant, les conditions de cet accès.

[...]

Paragraphe 12 Contrats liés et facilités de paiement à titre onéreux

(1) <sup>1</sup>Les paragraphes 1 à 11 s'appliquent par analogie aux contrats visés à l'article 506, paragraphe 1, du BGB relatifs à des facilités de paiement à titre onéreux. <sup>2</sup>S'agissant de ces contrats ou de contrats de prêts à la consommation qui sont liés à un autre contrat conformément à l'article 358 du BGB ou dans lesquels un bien ou un service est indiqué conformément à l'article 360, paragraphe 2, du BGB,

1. les informations précontractuelles doivent contenir, même dans les cas de figure visés au paragraphe 5, l'objet et le prix au comptant,
2. le contrat doit contenir
  - a) l'objet et le prix au comptant, ainsi que
  - b) des informations sur les droits découlant des articles 358 et 359 ou 360 du BGB, et les conditions d'exercice de ces droits.

<sup>3</sup>Si le contrat de crédit à la consommation contient une clause mise en évidence et présentée clairement qui correspond au modèle de l'annexe 7 pour les crédits à la consommation généraux et de l'annexe 8 pour les crédits à la consommation immobiliers, en cas de contrats liés ou d'opérations visée à l'article 360, paragraphe 2, deuxième phrase, du BGB, celle-ci répondra aux exigences des première et deuxième phrases.

C.

L'issue du recours dépend de la réponse aux questions soulevées au point II. 1. à 4. du dispositif de l'ordonnance, concernant l'interprétation de l'article 10, paragraphe 2 et de l'article 14, paragraphe 1, de la directive 2008/48/CE ainsi que l'applicabilité et l'interprétation des règles de forclusion (« Verwirkung ») relatives au droit de rétractation du consommateur.

- I. Le recours est recevable. [OMISSIS] **[Or. 10]** [Indications relatives à la compétence territoriale de la juridiction de renvoi]
- II. Le succès du recours au fond dépend de la question de savoir si la rétractation du contrat de leasing était valide et si l'exercice du droit de rétractation est forclos ou abusif.
  1. La validité de la déclaration de rétractation du requérant présuppose, en premier lieu, qu'il dispose effectivement d'un droit de rétractation. La question se pose car les contrats de leasing comportant une limite kilométrique tels que le présent contrat ne contiennent généralement pas de garantie de la valeur résiduelle au sens de l'article 506, paragraphe 2, première phrase, point 3, du BGB et ne relèvent donc pas, au regard de son libellé, du champ d'application de cet article.

Les contrats de leasing comportant une limite kilométrique relèvent traditionnellement de la catégorie des facilités de paiement par analogie avec l'article 506, paragraphe 2, point 3, du BGB. Telle est la position retenue par le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne) [OMISSIS] et qui prévaut depuis lors [OMISSIS]. L'accent est mis sur le fait que dans ce type de contrats, le bailleur s'assure de l'amortissement complet du véhicule, sans avoir en règle générale à le mettre de nouveau en leasing, en calculant les loyers et la valorisation initiale en conséquence, car à la différence de la catégorie normale des contrats de cession d'usage, le calcul de la valeur résiduelle ne couvre que la dépréciation liée au kilométrage parcouru, mais non à d'autres facteurs tels que les dommages correspondants aux traces d'usage normales. Selon cette approche, l'élément essentiel ne réside pas dans la cession de l'usage mais dans le financement, de sorte que le locataire, dans le cas du contrat prévoyant le décompte du kilométrage, semble devoir être protégé au même titre que dans le cadre d'un contrat prévoyant une valeur résiduelle calculée et chiffrée. **[Or. 11]**

Ce point de vue a récemment été remis en question par diverses juridictions supérieures [OMISSIS], qui ont en particulier relevé l'absence d'une condition préalable essentielle à toute application par analogie, à savoir une lacune non intentionnelle. Un certain nombre d'auteurs soutiennent que le contrat de leasing comportant une limite kilométrique n'est pas comparable au contrat de leasing fixant une valeur résiduelle régi par l'article 506, paragraphe 2, point 3, du BGB [OMISSIS].

La chambre de céans retient la première approche. Il existe bien une lacune non intentionnelle, condition nécessaire à l’analogie. On ne saurait supposer que le législateur, de façon délibérée, n’ait pas voulu inclure les contrats de leasing comportant une limite kilométrique dans la nouvelle version de l’article 506, paragraphe 2, du BGB [OMISSIS]. L’application par analogie se justifie également sur le plan du contenu, car les contrats de leasing prévoyant une limite kilométrique, tels que le présent contrat, sont conçus de telle sorte qu’ils permettent en pratique, en règle générale, l’amortissement complet spécifique au leasing et doivent donc être assimilés aux contrats relevant de l’article 506, paragraphe 2, première phrase 1, point 3, du BGB, dans l’optique d’éviter tout contournement de la loi (article 512, paragraphe 2, du BGB).

2. Le délai de rétractation de deux semaines prévu à l’article 355, paragraphe 2, première phrase, du BGB n’était pas encore expiré au moment de la déclaration de rétractation. En vertu de l’article 356b, paragraphe 2, première phrase, du BGB, le délai de rétractation ne commence pas à courir si le contrat de crédit (en l’occurrence, le contrat de leasing) ne contient pas toutes les informations obligatoires requises conformément à l’article 492, paragraphe 2 [du BGB], et à l’article 247, paragraphes 6 à 13, de l’EGBGB. Dans ce cas, conformément à l’article 356b, paragraphe 2, deuxième phrase, le délai ne commence à courir que lorsqu’il a été remédié à cette carence. C’est pourquoi, dans la présente affaire, il y aurait lieu de considérer que les informations sont incomplètes notamment si les informations relatives au droit de rétractation, conformément à l’article 247, paragraphe 6, second alinéa, et paragraphe 12, premier alinéa, de l’EGBGB n’ont pas été dûment communiquées ou si au moins l’une des informations requises conformément à l’article 247, paragraphe 6, premier alinéa, point 1, et paragraphe 3, premier alinéa, point 11, ainsi que paragraphe 6, deuxième alinéa, première et deuxième phrases, et paragraphe 7, point 4 de l’EGBGB, ne figurait pas dans le contrat de crédit de façon complète ou exacte, et à condition que le délai de rétractation n’ait pas exceptionnellement commencé à courir, en dépit du caractère inexact ou incomplet des informations requises. **[Or. 12]**

Si les informations obligatoires sont incomplètes, la rétractation serait en principe possible, car le droit allemand ne prévoit pas d’extinction du droit de rétractation pour les contrats de crédit à la consommation. Le législateur national a délibérément opté pour un droit de rétractation illimité dans le temps [OMISSIS].

3. Néanmoins, le droit de rétractation pourrait être considéré comme forclos ou exercé de façon abusive si les conditions prévues à cet égard en droit national sont remplies et que cela n’est pas contraire aux exigences du droit de l’Union européenne.

4. Si la déclaration de rétractation était valide et qu'aucune forclusion ou exercice abusif du droit de rétractation n'étaient retenus, le requérant ne serait plus lié par le contrat de leasing, conformément aux articles 495, paragraphe 1, et 355, paragraphe 1, du BGB, par analogie, et pourrait demander au bailleur, conformément à l'article 357a, paragraphe 1, du BGB, le remboursement des mensualités et du paiement spécial déjà versés. Il est possible qu'il soit alors tenu d'indemniser le bailleur pour la dépréciation du véhicule pendant la période de leasing (ou, alternativement, d'opérer une compensation entre la demande d'indemnisation et la demande de remboursement). La question de l'indemnité compensatrice n'est pour l'instant pas litigieuse, mais la défenderesse s'est réservé le droit de présenter une demande reconventionnelle.

D.

Sur les différentes questions préjudicielles :

I. Sur les questions II. 1. a) et b)

1. Par arrêt du 26 mars 2020, Kreissparkasse Saarlouis (C-66/19, EU:C:2020:242), la Cour a jugé que l'article 10, paragraphe 2, sous p), de la directive 2008/48/CE du Parlement européen et du Conseil, du 23 avril 2008, concernant les contrats de crédit aux consommateurs et abrogeant la directive 87/102/CEE du Conseil, devait être interprété en ce sens que, au titre des informations à mentionner, de façon claire et concise, dans un contrat de crédit, en application de cette disposition, figurent les modalités de computation du délai de rétractation, prévues à l'article 14, paragraphe 1, second alinéa, de cette directive et qu'il s'oppose à ce qu'un contrat de crédit procède, s'agissant des informations visées à l'article 10 de cette directive, à un renvoi à une disposition nationale qui renvoie elle-même à d'autres dispositions du droit de l'État membre en cause. **[Or. 13]**

En l'espèce, l'information relative au droit de rétractation (page 9 du contrat de leasing tel qu'il ressort de l'annexe K 1) contient un tel renvoi considéré comme non valable par l'arrêt de la Cour, puisque le consommateur y est informé comme suit :

#### **Droit de rétractation**

*Vous pouvez vous rétracter du contrat dans un délai de quatorze jours, sans indication de motifs. Le délai commence à courir après la conclusion du contrat mais pas avant que l'emprunteur n'ait reçu toutes les informations obligatoires visées à l'article 492, paragraphe 2, du BGB (par exemple, les informations sur la nature du crédit, sur le montant net du crédit, sur la durée du contrat).*

[...]

Il convient de se demander si, en conséquence de l'arrêt du 26 mars 2020, *Kreissparkasse Saarlouis* (C-66/19, EU:C:2020:242), les informations litigieuses relatives au droit de rétractation doivent être considérées comme insuffisantes et si, partant, le délai de rétractation n'a pas commencé à courir en raison d'indications insuffisantes, conformément à l'article 356b, paragraphe 2, du BGB, lu conjointement avec l'article 492, paragraphe 2 [du BGB], et l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, première phrase, et paragraphe 12, premier alinéa, deuxième phrase, point 2, sous b), de l'EGBGB. En effet, l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB et l'article [247], paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB, qu'il convient en outre d'appliquer en matière de facilités de paiement octroyées à titre onéreux au sens de l'article 506, paragraphe 1, du BGB, disposent qu'une clause mise en évidence et présentée clairement, correspondant au modèle de l'annexe 7 de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, et paragraphe 12, premier alinéa, de l'EGBGB, répond aux exigences de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, première et deuxième phrases, et paragraphe 12, premier alinéa, deuxième phrase, point 2, sous b), de l'EGBGB (« présomption de légalité »). En l'espèce, les informations relatives à la rétractation correspondent à ce modèle, de sorte que, conformément au droit national, il y a lieu de considérer, en application de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase, et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB, que les informations relatives au droit de rétractation sont correctes.

2. S'agissant de la question de savoir si l'arrêt du 26 mars 2020, *Kreissparkasse Saarlouis* (C-66/19, EU:C:2020:242) s'oppose à l'invocation de la présomption de légalité, les avis sur ce point divergent en droit national :

- a) La XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), compétente pour statuer en dernier ressort sur les litiges en matière de contrats de crédit à la consommation, s'est estimée dans l'impossibilité de mettre en œuvre et donc de suivre cette jurisprudence de la Cour dans une ordonnance du 31 mars 2020 [OMISSIS], au motif qu'elle ne pourrait pas interpréter l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB d'une façon conforme au droit de l'Union contre l'injonction expresse du [Or. 14] législateur. Le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) estime que le libellé clair, l'esprit et la finalité de la disposition et la genèse de celle-ci s'opposeraient à une interprétation conforme à la directive, car l'objectif aurait été notamment de garantir la sécurité juridique des utilisateurs et de simplifier la vie juridique.

Cependant, dans la présente affaire de leasing, c'est la VIII<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) qui statuerait en dernière instance ; elle ne s'est pas encore exprimée sur cette problématique.

- b) Une partie de la doctrine approuve également cette interprétation de l'article 247, second alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB, par la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), en soulignant qu'il serait contraire à l'objectif clair de la disposition allemande de devoir en outre apprécier le modèle relatif aux informations à l'aune du droit de l'Union [OMISSIS].

À l'inverse, certains estiment que, d'après son libellé, la présomption de légalité se limiterait à la conformité aux prescriptions légales nationales [OMISSIS]. Il ne s'agirait en aucun cas d'une présomption de compatibilité avec la directive, puisque le législateur national n'aurait eu ni le pouvoir ni l'intention de neutraliser des prescriptions divergentes de la directive. Selon cette thèse, il est tout à fait possible de retenir une interprétation conforme à la directive.

3. La transposition de l'arrêt du 26 mars 2020, Kreissparkasse Saarlouis (C-66/19, EU:C:2020:242) au cas d'espèce suscite des doutes. À supposer, comme le soutient la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), qu'une interprétation conforme à la directive soit exclue, cela ne signifie pas nécessairement que le conflit entre la directive et la loi nationale ne peut être résolu qu'en écartant l'application de la directive : **[Or. 15]**

a) On peut envisager une réduction téléologique de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase, et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB [OMISSIS]. Le fait qu'il semble ressortir des documents législatifs préparatoires concernant la présomption de légalité découlant de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB que le législateur entendait concevoir un modèle conforme à la directive plaide en ce sens [OMISSIS].

b) En outre, lorsque l'interprétation conforme au droit de l'Union ne lui paraît pas possible, une juridiction nationale peut être tenue, dans certains cas, d'écartier l'application de la disposition nationale concernée.

Dans la jurisprudence allemande, il n'y a pas de consensus sur la question de la primauté d'une directive de l'Union sur une réglementation nationale. Par une ordonnance de renvoi du 14 mai 2020, la VII<sup>ème</sup> chambre du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) [OMISSIS] a demandé à la Cour s'il fallait considérer, dans le domaine de la directive services, que l'article 15, paragraphe 1, paragraphe 2, sous g), et paragraphe 3, de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur a un effet direct dans une procédure judiciaire en cours entre des particuliers, en ce sens que les

dispositions nationales contraires à cette directive, figurant à l'article 7 du règlement allemand relatif au barème des honoraires dus pour les prestations des architectes et des ingénieurs (Honorarordnung für Architekten und Ingenieure; en abrégé « HOAI »), rendant obligatoires les montants minimaux fixés dans ce barème pour les prestations de planification et de surveillance des architectes et des ingénieurs, hormis dans certains cas exceptionnels, et frappant de nullité une convention d'honoraires inférieurs aux montants minimaux passée dans des contrats avec des architectes ou des ingénieurs, ne doivent plus être appliquées, et, en outre, si le régime des montants minimaux obligatoires dus pour les prestations de planification et de surveillance des architectes et des ingénieurs figurant à l'article 7 de la HOAI comporte une atteinte à des principes généraux de droit de l'Union et ne doit donc plus être appliqué. Cependant, dans son ordonnance du 25 mai 2020, la XI<sup>ème</sup> chambre du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) [OMISSIS] a indiqué qu'une application directe de la directive 2008/48/CE ne serait pas envisageable puisque la Cour a renoncé, dans le domaine du crédit à la consommation, au principe d'une interprétation conforme du droit national qui serait à la limite du contra legem.

Dans la jurisprudence de la Cour, les principes déterminants pour la primauté du droit de l'Union ne sont pas définitivement clarifiés [OMISSIS]. S'agissant de la directive 2008/48/CE, la [Or. 16] Cour a jusqu'à présent laissé cette question en suspens (arrêt du 21 avril 2016, Radlinger et Radlingerová (C-377/14, EU:C:2016:283, points 76 à 79).

- c) Le fait que, conformément à son considérant 6, la directive 2008/48/CE a pour objectif de supprimer les entraves au fonctionnement du marché intérieur plaide en faveur de la primauté de celle-ci. Cet objectif est consacré par le droit primaire à l'ancien article 95 CE, désormais article 114 TFUE. En outre, selon la jurisprudence constante de la Cour, la directive 2008/48 vise à garantir une protection élevée du consommateur (arrêt du 11 septembre 2019, Lexitor (C-383/18, EU:C:2019:702, point 29) et cet objectif est évoqué dans le droit primaire aux articles 12 et 169 TFUE. Les dispositions de l'article 10 et de l'article 14 de la directive 2008/48/CE, qui sont impératives pour les États membres, conformément à l'article 22, paragraphe 1, de la directive 2008/48/CE et régissent les informations à fournir au moment de la conclusion du contrat ainsi que le droit de rétractation, servent à mettre en œuvre les objectifs susmentionnés inscrits dans le droit primaire. Si le législateur national prive la directive de son effet sur ces questions essentielles – et ce volontairement, selon l'analyse du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) – comme c'est le cas avec la conception de la présomption de légalité découlant de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de

l'EGBGB, la réalisation de ces objectifs ne serait pas garantie [OMISSIS].

À cela s'ajoute que la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) compétente en matière de crédit à la consommation a considérablement élargi, dans sa jurisprudence la plus récente, le champ d'application de la présomption de légalité, au-delà de son libellé. Selon cette chambre, il peut être abusif pour un consommateur de se prévaloir de « l'absence de présomption de légalité conférée par le modèle », en raison de « l'exploitation d'une situation juridique formelle » [OMISSIS]. Parmi les critères qui permettraient de constater une violation de l'article 242 du BGB figure l'hypothèse du consommateur qui invoque l'absence de présomption de légalité, alors qu'il pouvait clairement, dans le cas d'espèce, constater que l'information n'était pas conforme au modèle, de sorte que cette non-conformité était sans pertinence [dans le cas examiné par le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), l'information relative au droit de rétractation renvoyait par erreur à un contrat d'assurance solde **[Or. 17]** alors qu'aucun contrat de ce type n'avait été conclu et que le consommateur n'ignorait donc pas que ce renvoi n'avait pour lui aucune importance], ou lorsque le consommateur ne se prévaut de la non-conformité avec le modèle qu'au stade de l'instance de « Revision ». L'abus de droit devrait également pouvoir être pris en considération lorsque le consommateur estime [à tort selon le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice)] qu'il n'est pas tenu de payer une indemnité compensatrice bien qu'il ait pu utiliser le bien comme prévu. Certaines juridictions supérieures ont déjà suivi cette jurisprudence [OMISSIS]. L'Oberlandesgericht Stuttgart (tribunal régional supérieur de Stuttgart, Allemagne) considère comme particulièrement contraire à la bonne foi *que le consommateur n'ait pas cessé d'utiliser le véhicule financé même après avoir fait part de sa rétractation, mais qu'il ait continué à le conduire - selon sa conception, aux dépens du défendeur - et en ait réduit la valeur* et qu'il n'ait pas vendu le véhicule, après avoir obtenu le consentement du défendeur, à la valeur de celui-ci au moment de la rétractation afin de garantir cette valeur à son cocontractant et de minimiser son préjudice [OMISSIS].

Cette imbrication de la présomption de légalité et de la violation de l'article 242 du BGB, lorsqu'un consommateur invoque l'absence de présomption de légalité, entraîne une extension jurisprudentielle de la portée de la présomption de légalité. En particulier, l'approche selon laquelle un avis juridique erroné [différent de celui du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice)] quant aux conséquences juridiques de la rétractation devrait déjà constituer une circonstance essentielle permettant de considérer l'invocation de l'absence de présomption de légalité attachée au modèle d'information

(« Musterschutz ») comme une violation de l'article 242 du BGB a pour conséquence pratique que cette présomption de légalité devient la règle en cas de rétractation d'un prêt à la consommation ou d'une autre facilité de paiement au-delà des quatorze jours suivant la conclusion du contrat. En effet, il est normal qu'un requérant adopte, dans le cadre d'un procès, le point de vue juridique qui lui est le plus favorable [et qui diffère de celui du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice)] en ce qui concerne l'indemnité compensatrice.

Tandis que la présomption attachée au modèle, prévue par le législateur conformément à l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB, ne contredit la directive 2008/48/CE que pour une partie des **[Or. 18]** cas de rétractation (lorsque l'information sur le droit de rétractation est effectivement conforme au modèle), cette approche combinant la présomption de légalité conférée par le modèle et l'application de l'article 242 du BGB a pour effet d'inclure pratiquement toutes les hypothèses de rétractation (c'est-à-dire également les situations dans lesquelles le modèle a certes été utilisé mais de façon partiellement incorrecte) dans la sphère de la présomption de légalité attachée au modèle, de sorte que le droit de rétractation conféré par la directive 2008/48/CE est vidé de son contenu même lorsque l'information sur le droit de rétractation n'était pas conforme audit modèle.

Dans cette configuration, qui vise à contourner la directive, il semble nécessaire, de même qu'en cas de violation des principes généraux du droit de l'Union, de donner un effet direct à la directive de façon à ce que la disposition nationale divergente soit inapplicable [OMISSIS].

3. Les questions posées sont pertinentes pour la solution du litige.

Si les questions II.1., sous a) et sous b), appellent des réponses affirmatives, l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, deuxième et troisième phrases, et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase, de l'EGBGB est inapplicable dans la mesure où il énonce que des clauses contractuelles contraires aux prescriptions de l'article 10, paragraphe 2, sous p), de la directive 2008/48/CE, répondent aux exigences légales. Ainsi, en l'espèce, les informations relatives au droit de rétractation seraient insuffisantes et la rétractation du requérant devrait être considérée comme valide.

II. Les questions préjudicielles II. 2., sous a) à e)

1. La question préjudicielle II.2., sous a)

a) Selon les dispositions nationales de l'article 247, paragraphe 6, premier alinéa, point 1, et de l'article 247, paragraphe 3, premier alinéa, point 5, de l'EGBGB, le taux débiteur doit être indiqué de

manière claire et compréhensible dans le contrat de crédit à la consommation. En outre, conformément à l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, de l'EGBGB, le contrat de crédit doit informer l'emprunteur de son obligation, en cas de rétractation, de rembourser le montant du prêt déjà reçu, majoré des intérêts, le montant de l'intérêt journalier à rembourser devant également être précisé. [Or. 19]

En l'espèce, le contrat de leasing indique, en page 5, un taux d'intérêt débiteur de 3,49 % par an, tandis que dans la partie relative au droit de rétractation, en page 4 du contrat de leasing, il est indiqué ce qui suit :

### Conséquences de la rétractation

*Si la remise du véhicule a déjà eu lieu, vous devez le restituer dans les 30 jours au plus tard et vous acquitter de l'intérêts débiteur convenu pour la période comprise entre la remise du véhicule et la restitution de celui-ci. Le délai commence à courir à compter de l'envoi de la déclaration de rétractation. Pour la période comprise entre la remise et la restitution, en cas de cession intégrale de l'usage, un montant d'intérêt journalier de 0,00 € doit être acquitté. Ce montant est réduit en conséquence en cas de cession partielle de l'usage du véhicule.*

- b) Dans la jurisprudence et la littérature nationales, les avis divergent sur la question des exigences applicables aux indications obligatoires requises conformément à l'article 247, paragraphe 6, deuxième alinéa, de l'EGBGB :
- aa) De l'avis de la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), les intérêts à payer au sens de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, de l'EGBGB correspondent à la notion de taux d'intérêt convenu au sens de l'article 357a, paragraphe 3, première phrase, du BGB. Lorsque dans le cadre de l'information relative au droit de rétractation, dans la partie consacrée aux conséquences de la rétractation (dans la troisième phrase), il est indiqué un montant d'intérêt journalier de 0,00 €, il est, selon cette chambre, suffisamment clair et non équivoque, pour le consommateur normalement informé, raisonnablement attentif et avisé que, en cas de rétractation, il n'aura à payer aucun intérêt pour la période entre le versement et le remboursement du prêt. Il s'agit en effet d'une renonciation du prêteur à son droit à intérêts, et le consommateur accepte cette renonciation en signant le contrat de prêt. Le fait que dans cette même partie relative aux conséquences de la rétractation, deux phrases plus haut (dans la première phrase), il ait en outre été précisé que le taux d'intérêt débiteur devait être acquitté pour la période entre le versement et le remboursement du prêt ne rend pas l'information contradictoire, car il serait évident qu'il s'agit

uniquement de reproduire de façon abstraite la situation juridique définie par la loi. **[Or. 20]**

- bb) Selon la thèse opposée, la formulation contradictoire de l'information relative aux conséquences de la rétractation n'informe pas le consommateur de manière claire et concise sur le montant de l'intérêt journalier à payer [OMISSIS]. Le consommateur normalement informé et raisonnablement attentif et avisé serait amené à se demander s'il doit acquitter le taux débiteur contractuel au taux indiqué ou s'il ne doit que 0,00 € par jour.
- c) Il est donc déterminant, pour l'interprétation du droit national, de savoir comment il convient de comprendre la condition de l'article 10, paragraphe 2, sous p), de la directive 2008/48/CE régissant cet aspect, selon laquelle le contrat de crédit *mentionne, de façon claire et concise* :

*l'existence ou l'absence d'un droit de rétractation, la période durant laquelle ce droit peut être exercé et les autres conditions pour l'exercer, y compris des informations sur l'obligation incombant au consommateur de payer le capital prélevé (draw down) et les intérêts conformément à l'article 14, paragraphe 3, point b), et le montant de l'intérêt journalier.*

L'interprétation de cette disposition ne semble pas parfaitement claire :

Son libellé permet certes de l'interpréter en ce sens que, s'agissant du montant de l'intérêt journalier, le montant indiqué au consommateur ne doit pas nécessairement correspondre au taux d'intérêt débiteur convenu par contrat. Selon la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), le bien-fondé de cette interprétation est si manifeste qu'il ne saurait exister à cet égard de doute raisonnable [OMISSIS].

Toutefois, une interprétation différente de l'article 10, paragraphe 2, point p), de la directive 2008/48/CE est suggérée par la formulation de l'article 14, paragraphe 3, point b), deuxième phrase, de la directive 2008/48/CE, selon laquelle les intérêts à acquitter par le consommateur ayant exercé son droit de rétractation, pour la période entre la date de prélèvement du crédit et le remboursement du capital, sont calculés sur la base du taux débiteur convenu. On peut en déduire que **[Or. 21]** les intérêts journaliers sont également calculés sur la base du taux débiteur conformément à l'article 10, paragraphe 2, sous f), de la directive 2008/48/CE. Un autre élément en ce sens tient au fait que, conformément à l'article 10, paragraphe 2, sous p), de la directive 2008/48/CE, les informations requises doivent être mentionnées *de*

*façon claire et concise.* En effet, si le montant de l'intérêt journalier ne peut être calculé sur la base du taux d'intérêt débiteur convenu par contrat, le consommateur peut avoir l'impression, si le montant de l'intérêt journalier est différent de celui-ci (comme en l'espèce un montant de 0,00 €), qu'il s'agit simplement d'une erreur de saisie et qu'il serait néanmoins tenu de payer le taux d'intérêt débiteur contractuel.

2. La question préjudicielle II.2., sous b)

- a) Conformément aux dispositions nationales découlant de l'article 247, paragraphe 6, premier alinéa, point 1, et paragraphe 3, premier alinéa, point 11, de l'EGBGB, *le taux d'intérêt de retard et les modalités d'adaptation de celui-ci* doivent être indiqués de manière claire et compréhensible.

En l'espèce, la disposition suivante figure en page 4 du contrat de leasing :

**6) Quelles sont les conséquences des retards de paiement ?**

*En cas de non-paiement des montants dus, vous devrez acquitter les intérêts de retard légaux au taux de cinq points de pourcentage au-dessus du taux annuel de l'intérêt de base applicable ainsi que, le cas échéant, les frais de sommation/d'annulation de paiement, calculés conformément aux conditions tarifaires du bailleur. En outre, le contrat de leasing peut être résilié pour retard de paiement. [...]*

- b) Dans la jurisprudence et la doctrine nationales, les avis divergent, en ce qui concerne les informations figurant dans le contrat, quant au degré de précision requis en vertu de l'article 247, paragraphe 6, premier alinéa, point 1, et paragraphe 3, premier alinéa, point 11, EGBGB :
- aa) Conformément à une position répandue [OMISSIS], à laquelle s'est rallié le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice)[OMISSIS] [Or. 22] [OMISSIS], le rappel de la règle figurant à l'article 288, paragraphe 1, deuxième phrase, du BGB, selon laquelle le taux de l'intérêt de retard s'élève à cinq points de pourcentage au-dessus du taux d'intérêt de base applicable, est suffisant.
- bb) Selon une autre position [OMISSIS], le taux d'intérêt de retard applicable doit être indiqué en nombre absolu.
- c) L'interprétation du droit national dépend de la manière dont il convient de comprendre l'article 10, paragraphe 2, sous l), de la directive 2008/48/CE régissant cet aspect, disposition qui exige que le contrat de

crédit mentionne, de façon claire et concise, *le taux d'intérêt applicable en cas de retard de paiement applicable au moment de la conclusion du contrat de crédit et les modalités d'adaptation éventuelle de ce taux.*

Le libellé de la disposition ne semble pas dénué d'ambiguïté :

L'on pourrait considérer qu'il suffit que le contrat reprenne le contenu de la disposition légale concernant les intérêts de retard en droit national (en l'espèce, l'article 288, paragraphe 1, deuxième phrase, du BGB) pour que les exigences de la disposition de la directive soient remplies. La XI<sup>ème</sup> chambre du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) estime que seule cette interprétation de la directive 2008/48/CE est correcte, sans qu'il subsiste de doute raisonnable.

Une telle lecture de l'article 10, paragraphe 2, sous l), de la directive 2008/48/CE ne semble toutefois pas s'imposer. Le fait que la mention « applicable au moment de la conclusion du contrat de crédit » figure dans la directive mais non dans les dispositions nationales et l'exigence de clarté et de concision pourraient plaider en ce sens que le taux d'intérêt concrètement applicable doit être mentionné aussi précisément que possible, c'est à dire en nombre absolu, ou que le niveau du taux d'intérêt de base concrètement applicable conformément à l'article 247 BGB doit être communiqué en nombre absolu, puisque le consommateur pourrait alors, par simple addition (+ cinq points de pourcentage), calculer le taux d'intérêt de retard concrètement applicable. De même, le libellé du point 3 de l'annexe II de la directive 2008/48/CE (Informations européennes normalisées sur le crédit à la consommation) [Or. 23] selon lequel

*Vous devrez payer [... (taux d'intérêt applicable et modalités d'adaptation, et, le cas échéant, frais d'inexécution)] en cas d'impayés.*

tend à confirmer que le taux d'intérêt concrètement applicable devrait être indiqué sous forme de nombre.

Il n'est sans doute pas non plus suffisamment clair et concis d'indiquer, en ce qui concerne l'adaptation du taux d'intérêt de retard, que les intérêts de retard légaux sont fixés à un taux de cinq points de pourcentage au-dessus du taux de base *applicable*. En effet, selon la jurisprudence de la Cour, la connaissance et une bonne compréhension, par le consommateur, des éléments que doit obligatoirement contenir le contrat de crédit, conformément à l'article 10, paragraphe 2, de la directive 2008/48, sont nécessaires, en particulier, à l'exercice des droits du consommateur. Un simple renvoi aux dispositions légales définissant les droits et obligations des parties

n'est pas suffisante à cette fin (arrêt du 26 mars 2020, Kreissparkasse Saarlouis, C-66/19, EU:C:2020:242, points 45, 47). Par conséquent, pour permettre au consommateur d'évaluer le montant du taux d'intérêt de retard qu'il pourrait être amené à payer, il semble nécessaire qu'il soit à tout le moins informé, dans le contrat de crédit, du taux de référence (taux de base) et de sa variabilité [OMISSIS].

3. La question préjudicielle II.2, sous c)

- a) Conformément aux dispositions nationales découlant de l'article 247, paragraphe 7, second alinéa, point 2, de l'EGBGB, un contrat de crédit à la consommation général doit contenir des informations formulées de manière claire et compréhensible, dans la mesure où celles-ci revêtent une signification pour le contrat, relatives à *l'accès de l'emprunteur à une procédure extrajudiciaire de réclamation et de recours et, le cas échéant, les conditions de cet accès*. En l'espèce, il est précisé, à la page 6 du contrat de leasing :

***Procédure de l'ombudsman [médiateur]***

*Pour le règlement de litiges avec la banque, il est possible de faire appel à l'ombudsman des banques privées. Le « Règlement de procédure de l'ombudsman des banques privées », disponible sur demande ou consultable sur le site internet du Bundesverband der Deutschen Banken e.V. [association fédérale des banques allemandes] [www.bdb.de](http://www.bdb.de), régit les détails de cette procédure. La réclamation doit être adressée par écrit à l'Ombudsman des banques privées, Bundesverband deutscher Banken e. V., Postfach 040307,10062 Berlin, télécopie (030) 1663-3169, courriel : [ombudsmann@bdb.de](mailto:ombudsmann@bdb.de). [Or. 24]*

- b) Dans la jurisprudence et la doctrine nationales, les avis divergent quant au degré de précision que doivent revêtir, dans le contrat, les informations prévues à l'article 247, paragraphe 7, premier alinéa, point 4, de l'EGBGB :
- aa) Selon la XI<sup>ème</sup> chambre du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) [OMISSIS], il n'est pas nécessaire que toutes les conditions de recevabilité de la réclamation d'un client soient mentionnées dans le contrat de crédit ; au contraire, il est permis de renvoyer au règlement régissant la procédure de médiation, consultable sur Internet. À l'appui de cette position, le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) explique que cela permettrait d'éviter un surplus d'information qui ne serait plus guère compréhensible. En outre, le renvoi au règlement de procédure serait dynamique, de sorte qu'au moment de la conclusion du contrat, le règlement de procédure applicable au dépôt d'une réclamation ne serait pas encore connu.

bb) Dans son arrêt du 23 mai 2019 [OMISSIS], le Landgericht Düsseldorf (tribunal régional de Düsseldorf) s'éloigne de cette position en examinant si les conditions formelles de la demande de médiation ont été correctement mentionnées dans le contrat de crédit. Une partie de la doctrine défend également la position selon laquelle l'accès à une procédure de médiation et, le cas échéant, également les conditions de cet accès, devraient être mentionnés dans le contrat de crédit [OMISSIS].

c) L'interprétation du droit national dépend de la manière dont il convient de comprendre l'article 10, paragraphe 2, sous t), de la directive 2008/48/CE régissant cet aspect, lequel exige que le contrat de crédit mentionne, *de façon claire et concise, l'existence ou non de procédures extrajudiciaires de réclamation et de recours accessibles au consommateur et, si de telles procédures existent, les modalités d'accès à ces dernières*. Le libellé de la disposition ne semble pas dénué d'ambiguïté : [Or. 25]

L'on pourrait considérer que, pour satisfaire aux exigences de la disposition de la directive, il suffit de renvoyer à un règlement de procédure sur Internet en ce qui concerne les conditions de recevabilité de la réclamation d'un client. Dans son arrêt du 11 février 2020 [OMISSIS], le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) se réfère à cet égard à l'existence d'un « acte clair » au sens de la jurisprudence CILFIT de la Cour (arrêt de la Cour du 6 octobre 1982, C.I.L.F.I.T., C-283/81, EU:C:1982:335, point 16).

Une telle lecture de l'article 10, paragraphe 2, sous t), de la directive 2008/48/CE ne s'impose toutefois pas. En particulier, le considérant 31 de la directive 2008/48/CE, qui énonce que le contrat de crédit *devrait contenir de façon claire et concise toutes les informations nécessaires*, suggère que les conditions formelles d'accès à la procédure de médiation doivent être énoncées intégralement dans le contrat de crédit lui-même [OMISSIS]. Ce n'est qu'alors que le consommateur peut voir clairement et sans trop de difficultés comment engager une telle procédure selon les formes admises.

En particulier, il est peu probable que la référence à un règlement de procédure de plusieurs pages, consultable sur Internet, soit suffisamment claire et concise en ce qui concerne ces conditions d'accès. En effet, selon la jurisprudence de la Cour, la connaissance et une bonne compréhension, par le consommateur, des éléments que doit obligatoirement contenir le contrat de crédit, conformément à l'article 10, paragraphe 2, de la directive 2008/48, sont nécessaires, en particulier, à l'exercice des droits du consommateur. Un simple renvoi aux dispositions légales définissant les droits et obligations des parties n'est pas suffisante à cette fin (arrêt du 26 mars 2020, Kreissparkasse

Saarlouis, C-66/19, EU:C:2020:242, points 45, 47). Il devrait donc être nécessaire que toutes les conditions formelles de recevabilité de la réclamation soient mentionnées dans le contrat de crédit lui-même. **[Or. 26]**

4. Les questions préjudicielles II. 2., sous d) et e)
- a) Dans la jurisprudence et la doctrine nationales, les avis divergent quant à la question de savoir si toute mention obligatoire incorrecte empêche le délai de rétractation de commencer à courir.
- aa) Certains sont d'avis que seules des mentions obligatoires *manquantes* peuvent impliquer que le délai de rétractation, conformément à l'article 356, paragraphe 2, première phrase, et à l'article 492, paragraphe 2, du BGB, ainsi qu'à l'article 257, paragraphes 6 à 13, de l'EGBGB, ne commence pas à courir. Il en va différemment en cas d'informations *inexactes* [OMISSIS].
- bb) D'autres estiment que des indications inexactes doivent être assimilées à une absence d'indications [OMISSIS].
- b) Aux fins de l'interprétation du droit national, il est déterminant de savoir comment il convient de comprendre la prescription de l'article 14, paragraphe 1, de la directive 2008/48/CE qui régit ce domaine et prévoit que le délai de rétractation commence à courir seulement après réception des informations prévues à l'article 10 de ladite directive.

Dans la mesure où, lors de la conclusion du contrat, le consommateur doit être informé de manière claire et concise (considérant 31 de la directive 2008/48/CE) et puisque la directive vise à garantir une protection élevée du consommateur (arrêt du 11 septembre 2019, Lexitor, C-383/18, EU:C:2019:702, point 29), il y a lieu de considérer que des informations inexactes sont assimilables à des informations manquantes.

Il ne semble pas nécessaire de considérer que l'inexactitude des informations *doive être de nature à dissuader le consommateur d'exercer son droit de rétractation*. En effet, d'après son libellé, la directive ne prévoit pas une telle limitation. De même, le but de l'information, à savoir informer le consommateur de manière claire et concise, plaide dans le sens d'un maintien du droit de rétractation prévu à l'article 14, paragraphe 1, de la directive jusqu'à ce que les informations prévues à l'article 14, paragraphe 1, deuxième phrase, sous b), et à l'article 10 de la directive 2008/48/CE soient fournies a posteriori. C'est la seule façon de garantir effectivement que le consommateur soit informé dans la forme prescrite **[Or. 27]**

- c) Si des informations obligatoires inexactes ou incomplètes pouvaient également déclencher le début du délai de rétractation, la Cour devrait préciser sur la base de quels critères il conviendrait de l'apprécier. On peut déduire de l'arrêt du 9 novembre 2016, Home Credit Slovakia/Klara Bíróová (C-42/15, EU:C:2016:842, point 72), que le droit national ne saurait prévoir de sanctions lourdes lorsque les informations inexactes ne sont pas susceptibles d'affecter la capacité du consommateur d'apprécier la portée de son engagement. Il s'agissait toutefois, dans ce cas, de la sanction consistant en la déchéance du prêteur de son droit aux intérêts et aux frais. Or, le cas de figure de l'espèce n'est pas comparable puisque le droit allemand ne prévoit pas une sanction aussi lourde : en cas de rétractation d'un contrat de crédit lié ou d'une autre facilité de paiement, l'établissement financier conserve son droit à une indemnité compensatrice en vertu du droit allemand, en tout cas selon la jurisprudence de la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice).
5. Les questions préjudicielles sont pertinentes pour la solution du litige.

Si l'une des sous-questions a) à c) de la question II.2. et, en plus, la question II.2., sous d), appellent une réponse affirmative, le délai de rétractation n'a pas commencé à courir et la rétractation du requérant est valide. Il convient de répondre cumulativement aux questions II.2, sous a) à c), car ce n'est qu'en cas de réponse affirmative simultanée à l'une au moins de ces questions et à la question 2, sous d), qu'il sera possible de conclure que le délai de rétractation n'a pas commencé à courir. S'il est répondu par la négative à la question II. 2, sous d), c'est la réponse à la question II. 2., sous e), ainsi que l'application des critères qui devront être désignés par la Cour, qui permettront de déterminer si le délai de rétractation a commencé à courir en dépit du caractère incomplet ou inexact des informations obligatoires.

Les questions préjudicielles II. 2., sous a) à e), sont également pertinentes pour la solution du litige s'il est répondu par l'affirmative uniquement à la question II. 1., sous a), mais que la question II. 1., sous b), reçoit une réponse négative. En effet, s'il est répondu par l'affirmative uniquement à la question II. 1., sous a), il est peu probable, compte tenu de l'interprétation actuelle de l'article 247, paragraphe 6, second alinéa, troisième phrase par le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) qu'une décision en ce sens de la Cour soit mise en œuvre dans la jurisprudence nationale. **[Or. 28]**

### III. Les questions préjudicielles II. 3., sous a) à f)

1. En droit allemand, la forclusion (« Verwirkung ») est traitée comme un cas d'usage illicite d'un droit en raison d'un comportement contradictoire, la violation résidant dans l'exercice tardif déloyal du droit [OMISSIS]. Cette forme de forclusion présuppose que le titulaire d'un droit n'ait pas fait valoir

ce droit pendant relativement longtemps, alors qu'il était effectivement en mesure de le faire (élément temporel) et que l'obligé ait pu s'attendre à ce que le droit ne soit pas exercé et se soit organisé en conséquence (élément circonstanciel) et qu'en faisant désormais valoir ce droit, le titulaire viole l'article 242 du BGB (bonne foi) en raison de la contradiction entre son comportement actuel et son comportement antérieur [OMISSIS].

Les conditions auxquelles est subordonnée une telle forclusion sont interprétées de manières différentes dans la jurisprudence et la doctrine nationales :

- a) Selon les lignes directrices de la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), ni la connaissance, par l'emprunteur, du maintien de son droit de rétractation ni la conviction du prêteur que le consommateur a eu connaissance d'une autre manière du maintien de son droit de rétractation ne sont déterminantes pour la question de la forclusion [OMISSIS]. Selon le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), une telle forclusion du droit de rétractation est possible même lorsque le prêteur « est lui-même à l'origine de la situation » parce qu'il n'a pas fourni en bonne et due forme d'information sur le droit de rétractation. De même, selon le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), l'absence d'information fournie a posteriori, une fois le contrat de crédit terminé, n'exclut pas non plus de reconnaître la confiance légitime du prêteur en ce que la rétractation ne sera pas exercée, dans la mesure où il « n'est plus raisonnablement possible », une fois le contrat terminé, de fournir une information a posteriori. [OMISSIS]. [Or. 29]
  - b) Selon la jurisprudence du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle, Allemagne), des II<sup>ème</sup>, IV<sup>ème</sup>, VI<sup>ème</sup>, VIII<sup>ème</sup>, IX<sup>ème</sup> et XII<sup>ème</sup> chambres civiles, ainsi que d'autres juridictions spécialisées de dernière instance [Bundesarbeitsgericht (Cour fédérale du travail, Allemagne), Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances, Allemagne), Bundespatentgericht (tribunal fédéral des brevets, Allemagne), Bundessozialgericht (cour fédérale du contentieux social, Allemagne) et Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale, Allemagne)], l'ignorance ou la méconnaissance de sa propre situation juridique s'opposent au contraire à ce que le fait de s'en prévaloir tardivement soit considéré comme contraire à la bonne foi [OMISSIS].
2. Dans le champ d'application de la directive 2008/48/CE, l'application des règles de forclusion au droit de rétractation d'un contrat de crédit à la consommation exercé par un consommateur ne devrait être possible que dans la mesure où cela correspond aux dispositions du droit de l'Union et aux critères de la jurisprudence des juridictions de l'Union (arrêt du 10 juillet 2008, Feryn, C-54/07, EU:C:2008:397 [OMISSIS], point 37). Tout

dépend donc des réponses qu'il convient d'apporter aux questions II.3., sous a) à f).

- a) Il est douteux que l'exercice du droit de rétractation par l'emprunteur d'un crédit à la consommation puisse être susceptible de forclusion. La directive 2008/48/CE comporte, à l'article 14, paragraphe 1, deuxième phrase, sous a) et b), une disposition prévoyant que le délai de rétractation commence soit le jour de la conclusion du contrat de crédit, soit le jour où le consommateur reçoit les clauses et conditions contractuelles ainsi que les informations prévues à l'article 10 de la directive, si cette date est postérieure à celle de la conclusion du contrat. Il convient d'en déduire que le droit de rétractation n'est pas limité dans le temps, lorsque le consommateur ne reçoit pas les informations prévues à l'article 10 de la directive 2008/48/CE. En outre, il est possible de déduire de l'article 14, paragraphe 1, deuxième phrase, sous b), de la directive 2008/48/CE, que le prêteur a la possibilité de commencer à faire courir le délai à tout moment en communiquant les informations prévues à l'article 10 de la directive. C'est pourquoi il paraît évident que cette réglementation de la période pendant laquelle le droit de rétractation peut être exercé est exhaustive et ne laisse donc plus aucune place à une limitation temporelle de l'exercice du droit de rétractation sur la base d'une exception de forclusion. Un autre argument s'opposant à cette forclusion du droit de rétractation tient au fait que ce droit sert non seulement la protection individuelle, mais aussi des objectifs plus généraux (prévention du surendettement, renforcement de la stabilité des marchés financiers), et que la directive 2008/48/CE ne permet pas aux États membres de restreindre le droit de rétractation, notamment de raccourcir le délai de rétractation [OMISSIS]. **[Or. 30]**
- b) S'il convenait de répondre à la question II.3., sous a), en ce sens que l'exercice du droit de rétractation prévu à l'article 14, paragraphe 1, première phrase, de la directive 2008/48/CE est bien susceptible de forclusion, il conviendrait alors de se demander si les juridictions nationales sont compétentes pour limiter le droit de rétractation dans le temps par l'intermédiaire de règles nationales en matière de forclusion, ou si cela nécessite une disposition légale adoptée par le Parlement.

Dans son arrêt du 10 avril 2008, *Hamilton* (C-412/06, EU:C:2008:215, dispositif et point 30), la Cour a précisé que la directive sur le démarchage à domicile doit être interprétée en ce sens que le législateur national est habilité à prévoir que le droit de révocation [...] peut être exercé au plus tard un mois après l'exécution complète par les parties contractantes des obligations découlant d'un contrat de crédit de longue durée, lorsque le consommateur a reçu une information erronée sur les modalités d'exercice dudit droit. Dans des arrêts ultérieurs de la Cour, du 19 décembre 2013, *Endress* (C-209/12,

EU:C:2013:864) et du 19 décembre 2019, Rust-Hackner (C-355/18 à C-357/18 et C-479/18, EU:C:2019:1123, points 55, 62), il est également question de la possibilité pour les États membres (ce qui signifie a contrario que cela ne vaut pas pour le praticien du droit) de limiter dans le temps le droit de rétractation.

Dans l'arrêt précité du 19 décembre 2019, Rust-Hackner (C-355/18 à C-357/18 et C-479/18, EU:C:2019:112, point 62), il est également souligné que, en cas de limitation dans le temps du droit de rétractation, l'effet utile de l'objectif poursuivi par la directive doit être assuré. Le principe d'effectivité s'oppose à ce que les juridictions nationales puissent annuler, sur le fondement de la bonne foi et en l'absence de base juridique, une prescription claire issue d'un acte spécifique du droit dérivé ainsi que sa transposition [OMISSIS].

La limitation dans le temps du droit de rétractation par le praticien du droit, sur le fondement de simples principes généraux du droit, doit donc être exclue [OMISSIS]. On pourrait craindre en particulier que la possibilité [Or. 31] délibérément prévue par la directive d'invoquer le droit de rétractation sans limitation dans le temps soit restreinte de façon excessive voire réduite à néant par une application extensive de l'article 242 du BGB [OMISSIS].

- c) S'il est répondu par la négative à la question II. 3., sous b), il conviendra de préciser dans quelle mesure la possibilité d'invoquer la forclusion présuppose que le consommateur ait été informé de son droit de rétractation. Il ressort de la jurisprudence de la Cour qu'une forclusion du droit de rétractation n'est envisageable qu'à partir du moment où le consommateur a été suffisamment informé de son droit de rétractation (ordonnance de la Cour du 27 novembre 2007, C-163/07, Diy-Mar et Akar/Commission, ECLI:EU:C:2007:717, points 32 et 36). Le principe d'effectivité du droit européen va également en ce sens. En effet, le consommateur ne peut exercer son droit de rétractation de manière effective que s'il en a connaissance [OMISSIS].
- d) Si la question II.3, sous c), appelle une réponse négative, il convient de se demander si la possibilité dont dispose le prêteur de fournir a posteriori à l'emprunteur les informations visées à l'article 14, paragraphe 1, deuxième phrase, sous b), de la directive 2008/48/CE, d'informer a posteriori le consommateur, et donc de commencer à faire courir le délai de rétractation, s'oppose à l'application des règles de forclusion sur la base de la bonne foi. À cet égard, il paraît logique de considérer, au regard du droit de l'Union, que lorsque les informations prévues à l'article 10, paragraphe 2, de la directive 2008/48/CE n'ont pas été dûment communiquées, il est exclu a priori d'invoquer l'exception de forclusion. Selon une jurisprudence constante de la

Cour, l'obligé ne saurait valablement invoquer des motifs de sécurité juridique pour remédier à une situation causée par son propre défaut de se conformer à l'exigence, découlant du droit de l'Union, d'informer le titulaire de son droit de renoncer au contrat ou de s'en rétracter (arrêts du 19 décembre 2013, Endress, C-209/12, EU:C:2013:864, point 30, et du 13 décembre 2001, Heininger, C-481/99, EU:C:2001:684, point 47, Knops, AöR 2018, p. 569 et s.). **[Or. 32]**

- e) En cas de réponse négative à la question II.3., sous d), il convient d'examiner si cette conclusion est compatible avec les principes établis du droit international qui lient le juge allemand en vertu de la loi fondamentale et comment le praticien du droit allemand devrait résoudre un conflit entre des prescriptions contraignantes du droit international et les prescriptions du droit de l'Union.

La forclusion fait partie des principes généraux du droit international [OMISSIS]. Ces principes généraux font partie intégrante du droit fédéral allemand et sont supérieurs aux lois, conformément à l'article 25, paragraphe 2, de la loi fondamentale. C'est pourquoi ils lient une juridiction allemande.

La possibilité d'une forclusion est reconnue en droit international. La doctrine en la matière considère également de façon unanime que le titulaire d'un droit doit en avoir connaissance pour l'exercer. En cas de simple inaction, un droit ne peut pas être forclos [OMISSIS].

En application de ce principe général, une juridiction allemande ne peut constater la forclusion du droit de rétractation d'un consommateur que lorsque le titulaire savait ou ignorait en raison d'une négligence grave qu'il bénéficiait encore effectivement d'un droit de rétractation.

- f) Ainsi, s'il devait ressortir de la réponse à la question II.3., sous e) que les principes applicables en droit de l'Union à la forclusion du droit de rétractation de contrats de crédits à la consommation diffèrent des prescriptions contraignantes du droit international, la Cour devrait déterminer, dans le champ d'application de la directive, quelles sont les prescriptions légales que le juge national doit suivre face à un tel conflit de lois. **[Or. 33]**

3. Les questions II.3., sous a) à f), sont pertinentes pour la solution du litige. En effet, si une forclusion du droit de rétractation prévu à l'article 14, paragraphe 1, première phrase, de la directive 2008/48/CE
- est exclue a priori,
  - ou doit en tout état de cause être fondée sur une loi du Parlement,

- ou présuppose en tout état de cause, à tout le moins, une ignorance due à une négligence grave,
- ou ne s'applique pas, en tout état de cause, en l'absence d'information a posteriori,
- ou est incompatible, en tout état de cause, avec des prescriptions contraignantes du droit international, lorsque l'ignorance du titulaire n'est pas due, au moins, à une négligence grave,

en l'espèce, la possibilité d'une forclusion du droit de rétractation serait d'emblée exclue, sans qu'il y ait lieu d'examiner l'autre condition de cette forclusion, à savoir l'« élément circonstanciel », qui dépend des circonstances concrètes du cas d'espèce.

Il est vrai que la défenderesse n'a pas (jusqu'à présent) invoqué une telle forclusion du droit de rétractation dans la procédure. Cependant, cette institution juridique est à prendre en considération d'office, sans qu'il soit nécessaire que le bailleur ait à l'invoquer. En effet, le principe de bonne foi inscrit à l'article 242 du BGB constitue une limitation matérielle inhérente à tous les droits [OMISSIS].

#### IV. Les questions préjudicielles II. 4., sous a) à f)

1. Dans la jurisprudence et la littérature nationales, la question de savoir si l'exercice du droit de rétractation du consommateur en matière de contrats de crédit à la consommation peut être qualifié d'abusif, et à quelles conditions, n'est pas tranchée :

- a) L'arrêt de principe de la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) [OMISSIS] encadre la qualification d'abus de droit dans des limites étroites. Selon cet arrêt, il découle de la décision du législateur de dispenser l'exercice du droit de rétractation de toute obligation de motivation qu'aucune violation de l'article 242 du BGB ne saurait être déduite de ce que l'objectif de protection poursuivi par le législateur en conférant un tel droit de rétractation n'ait pas été déterminant pour l'exercice de ce droit. En outre, **[Or. 34]** le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) indique, dans l'arrêt précité, que la possibilité d'exercer le droit de rétractation sans limitation de durée résulte d'un choix délibéré du législateur, qui ne peut être contourné par une application extensive de l'article 242 du BGB, destinée à combler de supposées carences subjectives lors de la mise en balance objective des intérêts des parties au contrat [OMISSIS].

Dans son arrêt du 7 mai 2014, la IV<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) [OMISSIS], en se référant à l'arrêt de la Cour du 19 décembre 2013, Endress/Allianz

(C-209/12, EU:C:2013:864, point 30), n'a pas retenu la qualification d'exercice illicite d'un droit dans le cas de la rétractation d'un preneur d'assurance qui n'avait pas été dûment informé de son droit, et a expliqué que l'assurance ne pouvait avoir nourri d'attentes légitimes, ne serait-ce que parce qu'en n'ayant pas dûment informé le preneur d'assurance, elle était elle-même à l'origine de la situation.

- b) En revanche, le récent arrêt de la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) souligne que l'exercice du droit de rétractation dont jouit le consommateur peut se révéler illicite dans un cas de figure concret, parmi lesquels le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) mentionne expressément l'exercice abusif du droit de rétractation. Dans un récent arrêt du 27 octobre 2020, le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) a approfondi cette jurisprudence en relevant, dans le cas d'une rétractation concernant un contrat de crédit à la consommation en cours, qu'une forme possible de violation de l'article 242 du BGB pouvait consister en l'exploitation abusive, par le consommateur, d'une situation juridique formelle, lorsque celui-ci se prévaut de l'absence de présomption de légalité attachée au modèle. Dans ce cadre, le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) a énuméré, à titre d'exemple, un certain nombre de circonstances [OMISSIS] susceptibles d'être prises en compte par le juge du fond dans le cadre d'une appréciation globale. Il est ainsi possible, de l'avis du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), de tenir notamment compte du fait que le consommateur pouvait clairement constater que l'information erronée (non conforme au modèle) était pour lui sans pertinence, et, de surcroît, du fait que le consommateur [Or. 35] s'était prévalu pour la première fois au stade de l'instance de « Revision » de ce que les informations sur le droit de rétractation n'étaient pas conformes au modèle, sans compter qu'il pouvait être envisagé que le consommateur avait exercé son droit de rétractation afin de pouvoir restituer le véhicule, après l'avoir utilisé conformément à sa destination pendant une durée relativement longue, en estimant – à tort – être dispensé de l'obligation de verser une indemnité compensatrice.

2. La réponse aux questions II.4, sous a) à f), est donc déterminante pour l'interprétation du droit national.
- a) Il n'est pas certain que l'exercice du droit de rétractation de l'emprunteur-consommateur puisse être limité en retenant la violation de la bonne foi. Les arguments mentionnés précédemment sous la section III. 2. a) semblent mutatis mutandis écarter une telle possibilité :

- Il n'est plus possible de limiter le droit de rétractation en retenant la violation de la bonne foi en dehors du cadre fixé par les dispositions claires de la directive.
  - Le prêteur peut à tout moment déclencher le délai de rétractation en fournissant les informations a posteriori conformément à l'article 10 de la directive 2008/48/CE.
  - Le droit de rétractation a non seulement un objectif de protection individuelle mais également des objectifs plus généraux (prévention du surendettement, renforcement de la stabilité des marchés financiers).
  - La directive 2008/48/CE n'autorise pas les États membres à limiter le droit de rétractation, notamment pour raccourcir le délai de rétractation.
- b) S'il devait être répondu à la question II.4., sous a), en ce sens que l'exercice du droit de rétractation prévu à l'article 14, paragraphe 1, première phrase, de la directive 2008/48/CE est bien susceptible de forclusion, il conviendrait alors de se demander si les juridictions nationales sont compétentes pour limiter le droit de rétractation dans le temps par l'intermédiaire des règles nationales régissant la forclusion, ou si cela nécessite une disposition légale adoptée par le Parlement. Nous renvoyons à cet égard aux arguments exposés précédemment sous la section III. 2. b). La limitation du droit de rétractation par le juge national sur le fondement de simples principes généraux de droit doit être exclue. **[Or. 36]**

Tout comme pour l'application des règles de forclusion, le risque est que la possibilité, accordée délibérément par la directive, d'exercer le droit de rétractation sans limitation de durée, soit excessivement restreinte voire réduite à néant par une application extensive de l'article 242 du BGB. L'extension jurisprudentielle de la présomption de légalité conférée par le modèle conformément à l'article 247, paragraphe 6, deuxième alinéa, troisième phrase, et paragraphe 12, premier alinéa, troisième phrase de l'EGBGB résultant de la qualification d'abus de droit retenue dans une hypothèse où le consommateur s'est prévalu de l'absence de présomption de légalité (voir précédemment 1. b) et I. 3. c) montre que l'exercice du droit de rétractation au-delà du délai de quatorze jours suivant la conclusion du contrat peut ainsi être pratiquement vidé de son contenu.

- c) S'il est répondu par la négative à la question II.4., sous b), il conviendra de préciser dans quelle mesure l'exercice du droit de rétractation plus de quatorze jours après la conclusion du contrat peut justifier de retenir la violation de la bonne foi, bien que le

consommateur n'ait pas été correctement informé par le prêteur de son droit de rétractation. Nous renvoyons à cet égard aux arguments soulevés sous III. 2. c).

- d) S'il est répondu par la négative à la question II. 4., sous c), la question se pose de savoir si la possibilité dont dispose le prêteur de fournir a posteriori à l'emprunteur les informations visées à l'article 14, paragraphe 1, deuxième phrase, sous b), de la directive 2008/48/CE d'informer a posteriori l'emprunteur, et donc de déclencher le délai de rétractation, s'oppose à la constatation d'une violation de la bonne foi. Compte tenu des arguments exposés sous III. 2. d), la réponse devrait être affirmative.
- e) S'il est répondu par la négative à la question II. 4., sous d), il y a lieu d'examiner si cela est compatible avec les principes établis du droit international public auxquels le juge allemand est tenu en vertu de la Loi fondamentale.

Le principe de la bonne foi fait partie des principes généraux du droit international [OMISSIS]. [Or. 37] Ces principes généraux font partie du droit allemand et priment sur les lois internes conformément à l'article 25, paragraphe 2, de la Loi fondamentale. C'est pourquoi ils sont contraignants pour une juridiction allemande.

Selon ces principes, le titulaire d'un droit doit avoir connaissance de son droit et ce n'est qu'à ce moment-là que l'autre partie peut quant à elle attacher des effets juridiques au défaut d'exercice de ce droit. Un consommateur qui ignore, sans qu'il y ait de sa part de négligence grave, qu'il dispose toujours d'un droit de rétractation ne peut se voir reprocher aucune violation de la bonne foi s'il n'exerce ce droit de rétractation qu'un certain temps après la conclusion du contrat et en tire les conséquences juridiques admises par la loi.

- f) Si, en réponse à la question II.4., sous e), les principes applicables en droit de l'Union en ce qui concerne l'exercice abusif du droit de rétractation en matière de contrats de crédits à la consommation diffèrent des prescriptions contraignantes issues du droit international, la Cour devrait déterminer, dans le champ d'application de la directive, quelles sont les prescriptions légales que le juge national doit suivre face à un tel conflit de lois.

3. Les questions préjudicielles II. 4., sous a) à f) sont pertinentes pour la décision dans le litige. En effet, si la possibilité de qualifier d'abusif l'exercice du droit de rétractation prévu par l'article 14, paragraphe 1, première phrase, de la directive 2008/48/CE
- est exclue a priori,

- ou doit en tout état de cause être fondée sur une loi du Parlement,
- ou présuppose en tout état de cause, à tout le moins, une ignorance due à une négligence grave,
- ou ne s'applique pas, en tout état de cause, en l'absence d'information a posteriori,
- ou est incompatible, en tout état de cause, avec des prescriptions contraignantes du droit international, lorsque l'ignorance du titulaire n'est pas due, au moins, à une négligence grave,

la question de la réunion des conditions concrètes d'une violation de l'article 242 du BGB ainsi que leur évaluation et leur pondération dans le cas d'espèce ne se poserait pas.

Il est vrai que la défenderesse n'a pas (jusqu'à présent) fait valoir, lors de la procédure, l'exercice abusif du droit de rétractation. Cependant, cette institution juridique est à prendre en considération d'office, [Or. 38] sans qu'il soit nécessaire que le bailleur ait à l'invoquer. En effet, le principe de bonne foi inscrit à l'article 242 du BGB constitue une limitation matérielle inhérente à tous les droits.

#### E.

1. Les questions posées sont recevables. L'article 2, paragraphe 2, sous d), première partie de phrase, ne s'applique certes pas aux contrats de location ou de leasing qui ne comportent pas, que ce soit dans le contrat lui-même ou dans un contrat séparé, d'obligation d'achat du bien faisant l'objet du contrat. Il ressort toutefois de la jurisprudence de la Cour de justice que l'Union a clairement intérêt à ce que les dispositions reprises d'un acte de l'Union soient interprétées de manière uniforme (arrêt du 26 mars 2020, Kreissparkasse Saarlouis (C-66/19, EU:C:2020:242, points 28 et suivants).

Les dispositions légales applicables en l'espèce constituent une telle reprise des dispositions du droit de l'Union, puisque le législateur allemand a fait usage de la possibilité prévue au considérant 10 de la directive 2008/48/CE d'étendre les dispositions de celle-ci à des domaines qui ne relèvent pas du champ d'application de la directive. En raison du renvoi aux dispositions relatives aux contrats généraux de crédit à la consommation qui figure à l'article 506, paragraphe 1, première phrase, paragraphe 2, point 3, du BGB, les dispositions de la directive 2008/48/CE, telles que transposées en droit national, s'appliquent également aux contrats de leasing comportant une valeur résiduelle au sens de l'article 506, paragraphe 2, première phrase, point 3, du BGB et, par analogie, également aux contrats de leasing comportant une limite kilométrique (voir ci-dessus sous C. II. 1.).

2. Sur les questions formulées sous II. 1. à 4., relatives à l'interprétation des dispositions de l'article 10, paragraphe 2, sous l), p) et t), et de l'article 14, paragraphe 1, de la directive 2008/48/CE, ainsi qu'aux principes de droit de l'Union déterminants en matière de forclusion et d'exercice abusif du droit de rétractation en matière de contrats de crédit à la consommation, dans le contexte présenté sous D. I. à IV, la jurisprudence nationale n'est pas uniforme. **[Or. 39]**

Même si, s'agissant des questions préjudicielles, conformément à la doctrine de l'acte clair, la XI<sup>ème</sup> chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) considère que l'interprétation correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, cela ne devrait pas s'opposer au renvoi préjudiciel à la Cour.

3. Jusqu'à présent, la jurisprudence de la Cour n'a pas apporté de réponse aux questions préjudicielles posées sous II.1. à 4. C'est pourquoi il est important, aux fins d'une interprétation uniforme du droit de l'Union, de soumettre d'office à la Cour à titre préjudiciel les questions énoncées dans le dispositif, conformément à l'article 267, premier alinéa, sous a), et deuxième alinéa, TFUE et de surseoir à statuer dans le présent litige.
4. Les questions déferées par le Landgericht Ravensburg (tribunal régional de Ravensburg) par ordonnances des 7 janvier 2020, 5 mars 2020, 31 mars 2020 et 7 juillet 2020, qui font l'objet des affaires déjà pendantes devant la Cour, C-33/20, C-155/20, C-187/20 et C-336/20 se recoupent en partie avec les questions de la présente demande de décision préjudicielle, de sorte qu'une jonction des affaires est envisageable.

[OMISSIS]