

ARRÊT DE LA COUR (dixième chambre)

20 octobre 2022 (*)

« Renvoi préjudiciel – Lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales – Directive 2011/7/UE – Article 12, paragraphe 4 – Champ d’application temporel – Pratique établie avant le 16 mars 2013 consistant à ne pas recouvrer les intérêts pour retard de paiement ni l’indemnisation pour les frais de recouvrement – Pratique appliquée aux commandes individuelles passées à compter de cette date – Article 7, paragraphes 2 et 3 – Clauses contractuelles et pratiques manifestement abusives – Renonciation librement consentie »

Dans l’affaire C 406/21,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l’article 267 TFUE, introduite par le Korkein oikeus (Cour suprême, Finlande), par décision du 1^{er} juillet 2021, parvenue à la Cour le même jour, dans la procédure

A Oy

contre

B Ky,

Communauté des héritiers de C,

LA COUR (dixième chambre),

composée de M. D. Gratsias, président de chambre, MM. I. Jarukaitis et Z. Csehi (rapporteur), juges,

avocat général : M. A. M. Collins,

greffier : M. A. Calot Escobar,

vu la procédure écrite,

considérant les observations présentées :

- pour A Oy, par M^e K. Tenhovirta, asianajaja,
- pour le gouvernement finlandais, par M^{me} A. Laine, en qualité d’agent,
- pour la Commission européenne, par M. G. Gattinara, M^{mes} T. Simonen et I. Söderlund, en qualité d’agents,

vu la décision prise, l’avocat général entendu, de juger l’affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l’interprétation de l’article 7, paragraphes 2 et 3, ainsi que de l’article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (JO 2011, L 48, p. 1).
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d’un litige opposant A Oy, d’une part, à B Ky et à la communauté des héritiers de C, d’autre part, au sujet du règlement tardif de 135 factures dont les dates d’échéance étaient comprises entre le 10 avril 2015 et le 21 février 2018.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

La directive 2011/7

3 Les considérants 12, 16 et 28 de la directive 2011/7 énoncent :

« (12) Les retards de paiement constituent une violation du contrat qui est devenue financièrement intéressante pour les débiteurs dans la plupart des États membres, en raison du faible niveau ou de l'absence des intérêts pour retard de paiement facturés et/ou de la lenteur des procédures de recours. Un tournant décisif visant à instaurer une culture de paiement rapide, au sein de laquelle une clause contractuelle ou une pratique excluant le droit de réclamer des intérêts devrait toujours être considérée comme étant manifestement abusive, est nécessaire pour inverser cette tendance et pour décourager les retards de paiement. Ce tournant devrait aussi inclure l'introduction de dispositions particulières portant sur les délais de paiement et sur l'indemnisation des créanciers pour les frais encourus et devrait prévoir, notamment, que l'exclusion du droit à l'indemnisation pour les frais de recouvrement est présumée être un abus manifeste.

[...]

(16) La présente directive ne devrait pas obliger un créancier à exiger des intérêts pour retard de paiement. En cas de retard de paiement, elle devrait permettre au créancier de facturer des intérêts pour retard de paiement sans donner aucune notification préalable de non-paiement ni aucune autre notification similaire au débiteur pour lui rappeler son obligation de payer.

[...]

(28) Il y a lieu que la présente directive interdise l'abus de la liberté contractuelle au détriment du créancier. En conséquence, lorsqu'une clause d'un contrat ou une pratique concernant la date ou le délai de paiement, le taux de l'intérêt pour retard de paiement ou l'indemnisation pour les frais de recouvrement ne se justifie pas au vu des conditions dont le débiteur bénéficie, ou qu'elle vise principalement à procurer au débiteur des liquidités supplémentaires aux dépens du créancier, elle peut être considérée comme constituant un tel abus. [...] En particulier, l'exclusion de principe du droit d'exiger des intérêts devrait toujours être considérée comme un abus manifeste, tandis que l'exclusion du droit à l'indemnisation pour les frais de recouvrement devrait être présumée constituer un tel abus. La présente directive ne devrait pas affecter les dispositions nationales relatives aux modes de conclusion des contrats ou réglementant la validité des clauses contractuelles abusives à l'égard du débiteur. »

4 L'article 1^{er} de cette directive, intitulé « Objet et champ d'application », dispose, à ses paragraphes 1 et 2 :

« 1. Le but de la présente directive est la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, afin d'assurer le bon fonctionnement du marché intérieur, en améliorant ainsi la compétitivité des entreprises et en particulier des [petites et moyennes entreprises (PME)].

2. La présente directive s'applique à tous les paiements effectués en rémunération de transactions commerciales. »

5 Aux termes de l'article 2 de ladite directive :

« Aux fins de la présente directive, on entend par :

1) "transactions commerciales", toute transaction entre des entreprises ou entre des entreprises et les pouvoirs publics qui conduit à la fourniture de marchandises ou à la prestation de services contre rémunération ;

[...]

4) "retard de paiement", tout paiement non effectué dans le délai de paiement contractuel ou légal et lorsque les conditions spécifiées à l'article 3, paragraphe 1, [...], sont remplies ;

5) "intérêts pour retard de paiement", les intérêts légaux pour retard de paiement ou les intérêts à un certain taux convenu par les entreprises concernées, soumis à l'article 7 ;

6) "intérêts légaux pour retard de paiement", les intérêts simples pour retard de paiement, dont le taux est égal à la somme du taux de référence et de huit points de pourcentage au moins [...] »

6 L'article 3 de la même directive, intitulé « Transactions entre entreprises », prévoit, à son paragraphe 1 :

« Les États membres veillent à ce que, dans les transactions commerciales entre entreprises, le créancier soit en droit de réclamer des intérêts pour retard de paiement sans qu'un rappel soit nécessaire quand les conditions suivantes sont remplies :

- a) le créancier a rempli ses obligations contractuelles et légales ; et
- b) le créancier n'a pas reçu le montant dû à l'échéance, sauf si le débiteur n'est pas responsable du retard.

7 L'article 4 de la directive 2011/7 est relatif aux transactions entre entreprises et pouvoirs publics. Le paragraphe 3 de cet article prévoit notamment que les États membres veillent, dans des transactions commerciales où le débiteur est un pouvoir public, à ce que le délai de paiement n'excède pas certaines durées que ce paragraphe 3 précise. Le paragraphe 4 dudit article accorde aux États membres la faculté de prolonger, dans certaines circonstances, les délais visés audit paragraphe 3.

8 L'article 6 de cette directive, intitulé « Indemnisation pour les frais de recouvrement », prévoit :

« 1. Les États membres veillent à ce que, lorsque des intérêts pour retard de paiement sont exigibles dans des transactions commerciales conformément à l'article 3 ou à l'article 4, le créancier soit en droit d'obtenir du débiteur, comme minimum, le paiement d'un montant forfaitaire de 40 [euros].

2. Les États membres veillent à ce que le montant forfaitaire visé au paragraphe 1 soit exigible sans qu'un rappel soit nécessaire et vise à indemniser le créancier pour les frais de recouvrement qu'il a encourus.

3. Le créancier est en droit de réclamer au débiteur, outre le montant forfaitaire visé au paragraphe 1, une indemnisation raisonnable pour tous les autres frais de recouvrement venant en sus dudit montant forfaitaire et encourus par suite d'un retard de paiement du débiteur. [...] »

9 L'article 7 de ladite directive, intitulé « Clauses contractuelles et pratiques abusives », dispose, à ses paragraphes 1 à 3 :

« 1. Les États membres prévoient qu'une clause contractuelle ou une pratique relative à la date ou au délai de paiement, au taux d'intérêt pour retard de paiement ou à l'indemnisation pour les frais de recouvrement, ne soit pas applicable, ou donne lieu à une action en réparation du dommage lorsqu'elle constitue un abus manifeste à l'égard du créancier.

Pour déterminer si une clause contractuelle ou une pratique constitue un abus manifeste à l'égard du créancier, au sens du premier alinéa, tous les éléments de l'espèce sont pris en considération, y compris :

- a) tout écart manifeste par rapport aux bonnes pratiques et usages commerciaux, contraire à la bonne foi et à un usage loyal ;
- b) la nature du produit ou du service ; et
- c) si le débiteur a une quelconque raison objective de déroger au taux d'intérêt légal pour retard de paiement, aux délais de paiement, [...], ou au montant forfaitaire visé à l'article 6, paragraphe 1.

2. Aux fins de l'application du paragraphe 1, toute clause contractuelle ou pratique excluant le versement d'intérêts pour retard de paiement est considérée comme manifestement abusive.

3. Aux fins de l'application du paragraphe 1, une clause contractuelle ou une pratique excluant l'indemnisation pour les frais de recouvrement prévue à l'article 6 est présumée être manifestement abusive. »

10 L'article 12 de la même directive, intitulé « Transposition », énonce :

« 1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer aux articles 1^{er} à 8 et à l'article 10 au plus tard le 16 mars 2013. Ils communiquent immédiatement à la Commission [européenne] le texte de ces dispositions.

[...]

4. Lors de la transposition de la présente directive, les États membres décident s'ils veulent exclure les contrats conclus avant le 16 mars 2013. »

11 Aux termes de l'article 13, premier alinéa, de la directive 2011/7 :

« La directive 2000/35/CE [du Parlement européen et du Conseil, du 29 juin 2000, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (JO 2000, L 200, p. 35),] est abrogée avec effet au 16 mars 2013, sans préjudice des obligations des États membres en ce qui concerne les délais de transposition en droit national et d'application. Cependant, elle reste applicable aux contrats conclus avant cette date auxquels la présente directive ne s'applique pas en vertu de l'article 12, paragraphe 4. »

Le droit finlandais

- 12 La directive 2011/7 a été transposée dans le droit finlandais par le laki kaupallisten sopimusten maksuehdoista (30/2013) [loi sur les conditions de paiement dans les contrats commerciaux (30/2013)], du 18 janvier 2013 (ci-après la « loi sur les conditions de paiement »).
- 13 En vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 1, de la loi sur les conditions de paiement, cette loi s'applique aux paiements qu'une entreprise ou un pouvoir adjudicateur sont tenus d'effectuer à une entreprise en contrepartie de la livraison d'un bien ou de la prestation d'un service.
- 14 En vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 2, de ladite loi, les dispositions de celle-ci en matière de clauses contractuelles sont également applicables aux pratiques contractuelles.
- 15 En vertu de l'article 8, paragraphe 1, de la loi sur les conditions de paiement, une clause contractuelle prévoyant qu'un créancier n'a pas droit au versement d'intérêts pour retard de paiement est sans effet. En vertu de l'article 8, paragraphe 3, de cette loi, une clause contractuelle prévoyant qu'un créancier n'a pas droit à une indemnisation pour les frais de recouvrement, conformément aux articles 10 et 10 sexies du saatavien perinnästä annettu laki (513/1999) [loi sur le recouvrement des créances (513/1999)] du 1^{er} septembre 1999, dans sa version applicable au litige au principal (ci-après la « loi sur le recouvrement des créances »), est sans effet, sauf si des motifs légitimes justifient l'utilisation de cette clause.
- 16 La loi sur le recouvrement des créances prévoit une indemnité forfaitaire. En vertu de l'article 10 sexies de cette loi, en cas de retard de paiement, visé à l'article 1^{er} de la loi sur les conditions de paiement, lequel donne au créancier le droit au versement d'intérêts pour retard de paiement, le créancier a droit à ce que le débiteur lui paie une indemnité forfaitaire pour les frais de recouvrement d'un montant de 40 euros.
- 17 L'article 11, paragraphe 1, de la loi sur les conditions de paiement prévoit que celle-ci entre en vigueur le 16 mars 2013. En vertu du paragraphe 2 de cet article 11, un contrat conclu avant cette date d'entrée en vigueur est régi par les dispositions qui étaient en vigueur à la date concernée.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

- 18 Depuis le mois d'avril 2009, B, qui exerce une activité de librairie, est cliente de A et a acquis auprès de cette dernière des livres et d'autres articles de librairie en passant des commandes individuelles. A a livré des livres à B et lui a envoyé une facture séparée pour chaque commande. Il n'existe pas de contrat-cadre ou d'autre accord écrit entre ces parties pour la commande et la fourniture des marchandises concernées. Les modalités de règlement des factures et de versement des intérêts pour retard de paiement n'ont pas non plus été convenues séparément par écrit entre lesdites parties.
- 19 Par une requête introduite le 7 mai 2018, A a demandé au käräjäoikeus (tribunal de première instance, Finlande) de condamner solidairement B et l'associé commandité de celui-ci, C, à lui verser des intérêts pour retard de paiement d'un montant de 172,81 euros et, en application de l'article 10 sexies de la loi sur le recouvrement des créances, des indemnités forfaitaires pour les frais de recouvrement à hauteur d'un montant total de 5 400 euros. À l'appui de ses demandes, A a fait valoir que B avait réglé tardivement 135 factures dont les dates d'échéance étaient comprises entre le 10 avril 2015 et le 21 février 2018.
- 20 B et C se sont opposés à ces demandes. S'ils ont reconnu que le règlement des 135 factures concernées avait été retardé de deux jours à trois semaines après leurs dates d'échéance, ils ont indiqué que toutes ces factures avaient été en définitive acquittées.
- 21 À cet égard, B et C ont notamment invoqué la pratique courante dans le secteur de la librairie et le fait que, pendant les huit années de leur collaboration, A ne leur avait jamais réclamé le versement d'intérêts pour retard de paiement ou d'indemnités pour les frais de recouvrement, bien que B ait réglé la plupart des factures émises par A après leurs dates d'échéance. Ils ont fait valoir qu'il existait à tout le moins un « accord tacite » entre A et B selon lequel B pouvait s'acquitter des factures émises dans un délai raisonnable après leur date d'échéance, sans encourir d'intérêts pour retard de paiement. Il y aurait ainsi également existé entre A et B un accord en vertu

duquel A n'avait pas droit à l'indemnité forfaitaire pour les frais de recouvrement prévue à l'article 10 sexies de la loi sur le recouvrement des créances.

- 22 Le käräjaoikeus (tribunal de première instance) a rejeté le recours introduit par A.
- 23 À cet égard, cette juridiction a indiqué que la question déterminante était de savoir si A pouvait prétendre au versement d'intérêts pour retard de paiement. Elle a fait référence à l'article 8, paragraphe 1, de la loi sur les conditions de paiement, en vertu duquel une clause contractuelle prévoyant qu'un créancier n'a pas droit au versement d'intérêts pour retard de paiement est sans effet. Cette disposition étant impérative, A et B ne pouvaient avoir convenu que A n'avait aucun droit au versement d'intérêts pour retard de paiement.
- 24 Toutefois, ladite juridiction a considéré comme établie l'existence d'une pratique commerciale de longue date entre A et B, en vertu de laquelle une facture pouvait être acquittée dans un délai raisonnable après la date d'échéance de celle-ci, sans que des intérêts pour retard de paiement soient versés. Selon elle, cette pratique n'est pas contraire à l'article 8, paragraphe 1, de la loi sur les conditions de paiement, de telle sorte que A n'aurait pas droit au versement d'intérêts pour retard de paiement, ni, par suite, au paiement d'une indemnité forfaitaire pour les frais de recouvrement.
- 25 Saisi par A, le hovioikeus (cour d'appel, Finlande) a confirmé le jugement rendu en première instance, considérant que la pratique de A et B était devenue partie intégrante de l'accord conclu entre celles-ci. Selon lui, les dispositions applicables ne s'opposaient pas à ce que, en vertu de cette pratique, la date à laquelle les intérêts pour retard de paiement commençaient à courir fût différente de la date d'échéance de la facture concernée. Enfin, il a considéré que ladite pratique n'était pas non plus déraisonnable ou abusive et, partant, que cette dernière n'était pas contraire à la réglementation impérative.
- 26 A a formé un pourvoi devant le Korkein oikeus (Cour suprême, Finlande), qui est la juridiction de renvoi.
- 27 Au soutien de celui-ci, A fait valoir, en substance, que, compte tenu du caractère impératif de la réglementation applicable, elle-même et B n'étaient pas en droit de conclure des accords, tacites ou sous toute autre forme, concernant le versement d'intérêts pour retard de paiement, en violation des droits du créancier concerné.
- 28 S'agissant, en outre, des dispositions de l'article 11, paragraphes 1 et 2, de la loi sur les conditions de paiement, A soutient que chaque commande individuelle constitue un contrat et que, en l'occurrence, il n'est pas question d'un accord de longue durée ou d'une pratique nés avant la date d'entrée en vigueur de cette loi.
- 29 B et la communauté des héritiers de C considèrent, en revanche, que, par une clause contractuelle ou une pratique, il est possible de déroger à la date à laquelle les intérêts pour retard de paiement commencent à courir.
- 30 La juridiction de renvoi estime que la jurisprudence de la Cour, en particulier l'arrêt du 1^{er} juin 2017, Zarski (C 330/16, EU:C:2017:418), ne fournit pas de réponse claire en ce qui concerne la portée de l'expression « contrats conclus avant le 16 mars 2013 », figurant à l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7, dans l'hypothèse où la pratique suivie par les parties concernées et relative au versement d'intérêts pour retard de paiement est réputée avoir commencé avant cette date, mais où chaque commande individuelle, sur la base de laquelle des intérêts pour retard de paiement et une indemnisation pour les frais de recouvrement sont réclamés, a été passée postérieurement à cette date. De même, ni la réglementation applicable ni cette jurisprudence n'indiquerait clairement si la pratique des parties concernées par laquelle le créancier n'a pas exigé de pénalités de retard pour de brefs retards de paiement peut être considérée comme une clause contractuelle ou une pratique manifestement abusive.
- 31 La juridiction de renvoi relève à cet égard que, lorsque la directive 2011/7 a été transposée dans le droit finlandais, le législateur national a fait usage de la faculté prévue à l'article 12, paragraphe 4, de cette directive.
- 32 En outre, ainsi qu'il a été jugé en première instance et en appel, la pratique contractuelle, qui s'est poursuivie sans interruption depuis l'année 2009 entre A et B, en vertu de laquelle un retard de paiement de factures allant jusqu'à un mois n'entraîne pas de pénalités de retard, est devenue, en vertu du droit national, partie intégrante des accords conclus entre celles-ci.
- 33 Cependant, au regard de la jurisprudence de la Cour, il n'apparaîtrait pas clairement si une telle pratique, à supposer qu'elle fût devenue contraignante pour ces parties avant le 16 mars 2013, ainsi que l'ensemble des commandes individuelles passées entre lesdites parties depuis cette date doivent être considérés comme constituant un contrat conclu avant le 16 mars 2013, au sens de l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7, de sorte que l'ensemble de celles-ci seraient exclues du champ d'application de la directive 2011/7.
- 34 Dans l'hypothèse où la directive 2011/7 serait applicable aux commandes passées après le 16 mars 2013, alors même que la pratique concernée était établie avant cette date, la juridiction de renvoi s'interroge sur la question de

savoir si cette pratique constitue une clause contractuelle ou une pratique excluant, d'une part, le versement d'intérêts pour retard de paiement, au sens de l'article 7, paragraphe 2 de la directive 2011/7, et, d'autre part, l'indemnisation pour les frais de recouvrement, au sens de l'article 7, paragraphe 3 de cette directive, et si, par conséquent, ladite pratique devrait être respectivement « considérée comme manifestement abusive », au sens de la première de ces dispositions, et « présumée être manifestement abusive », au sens de la seconde de celles-ci.

- 35 Selon la juridiction de renvoi, la renonciation aux intérêts pour retard de paiement et à l'indemnisation pour les frais de recouvrement qui y est liée repose en l'occurrence sur la pratique par laquelle le créancier concerné a accepté de ne pas recouvrer ceux-ci, pour les retards de paiement de courte durée, c'est-à-dire d'une durée inférieure à un mois, en contrepartie du paiement du principal. Or, la jurisprudence de la Cour ne permettrait pas de répondre à la question de savoir si une telle pratique peut lier ce créancier sans que la directive 2011/7 s'y oppose.
- 36 À cet égard, la juridiction de renvoi s'interroge, en substance, sur l'applicabilité des enseignements découlant des arrêts du 16 février 2017, IOS Finance EFC (C 555/14, EU:C:2017:121) , et du 28 janvier 2020, Commission/Italie (Directive lutte contre le retard de paiement) (C 122/18, EU:C:2020:41), au motif que, dans les affaires ayant donné lieu à ces arrêts, les retards de paiement étaient imputables à des pouvoirs publics, alors que, dans le litige au principal, ces retards sont imputables à une entité de droit privé.
- 37 Dans ces conditions, le Korkein oikeus (Cour suprême) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :
- « 1) L'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7 doit-il être interprété en ce sens que les États membres peuvent exclure du champ d'application de cette directive une pratique contractuelle relative [au versement d'intérêts pour retard de paiement et à l'indemnisation pour les frais de recouvrement] établie entre les parties avant le 16 mars 2013 à l'occasion de commandes individuelles, même si les commandes individuelles sur lesquelles ces pénalités de retard sont appliquées ont été passées après cette date ?
- 2) En cas de réponse négative à la première question, l'article 7, paragraphes 2 et 3, de la directive 2011/7 doit-il être interprété en ce sens que la pratique contractuelle décrite dans la première question doit être considérée comme une clause contractuelle ou une pratique excluant le versement d'intérêts pour retard de paiement ou de l'indemnisation pour les frais de recouvrement ? »

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

- 38 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7 doit être interprété en ce sens que les États membres peuvent exclure du champ d'application de cette directive une pratique contractuelle relative au versement d'intérêts pour retard de paiement et de l'indemnisation pour les frais de recouvrement, lorsque cette pratique a été établie entre les parties concernées avant le 16 mars 2013, mais que les commandes individuelles, sur la base desquelles des intérêts pour retard de paiement et de telles indemnisations sont réclamés, ont été passées à compter de cette date.
- 39 L'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7 permet aux États membres de décider, lors de la transposition de cette directive, s'ils veulent exclure du champ d'application de celle-ci les « contrats conclus avant le 16 mars 2013 ».
- 40 Or, la Cour a déjà souligné que cette disposition devait trouver, dans toute l'Union européenne, une interprétation autonome et uniforme (voir, en ce sens, arrêt du 1^{er} juin 2017, Zarski, C 330/16, EU:C:2017:418, points 25 et 26).
- 41 En outre, elle a déjà relevé, d'une part, que l'examen du libellé de celle-ci conduisait à considérer que, en recourant à l'expression « contrats conclus », le législateur de l'Union a entendu permettre aux États membres de faire échapper au champ d'application de la directive 2011/7 les relations contractuelles conclues avant le 16 mars 2013, dans leur intégralité, y compris les effets qui découlent desdites relations contractuelles et se matérialisent après cette date (arrêt du 1^{er} juin 2017, Zarski, C 330/16, EU:C:2017:418, points 25, 26 et 29).
- 42 D'autre part, elle a constaté que cette interprétation était corroborée par le contexte de la disposition concernée et, plus particulièrement, par la portée de l'article 13 de la directive 2011/7, lequel abroge la directive 2000/35 avec effet au 16 mars 2013, tout en prévoyant que cette directive reste d'application pour les contrats conclus avant cette date et auxquels la directive 2011/7 ne s'applique pas, en vertu de son article 12, paragraphe 4 (voir, en ce sens, arrêt du 1^{er} juin 2017, Zarski, C 330/16, EU:C:2017:418, points 30 et 31).

- 43 La Cour a déduit de ces éléments que, lorsqu'un État membre a usé de la faculté qui lui est reconnue à l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7, les contrats conclus avant le 16 mars 2013 demeurent, sous réserve de l'exercice de la faculté prévue à l'article 6, paragraphe 3, sous b), de la directive 2000/35 en ce qui concerne les contrats conclus avant le 8 août 2002, régis par cette dernière directive, y compris pour leurs effets futurs. Par suite, les contestations relatives à des paiements dus après le 16 mars 2013 ne peuvent relever des dispositions de la directive 2011/7 lorsque le contrat en vertu duquel ces paiements doivent être honorés a été conclu avant cette date et que l'État membre concerné a fait usage de la faculté prévue à l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7 (voir, en ce sens, arrêt du 1^{er} juin 2017, Zarski, C 330/16, EU:C:2017:418, points 32 et 33).
- 44 La Cour a ainsi dit pour droit que l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7 doit être interprété en ce sens que les États membres peuvent exclure du champ d'application de cette directive les retards de paiement dans l'exécution d'un contrat conclu avant le 16 mars 2013, même lorsque ces retards interviennent postérieurement à cette date (arrêt du 1^{er} juin 2017, Zarski, C 330/16, EU:C:2017:418, point 34).
- 45 Il découle de ce qui précède que l'élément déterminant aux fins d'apprécier si une pratique contractuelle telle que celle en cause au principal peut, en application de l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7, échapper aux prescriptions de cette directive réside dans la date de conclusion du contrat en vertu duquel les paiements doivent être honorés.
- 46 Il y a lieu, toutefois, de constater que le considérant 28, dernière phrase, de cette directive énonce que cette dernière ne devrait pas affecter, notamment, les dispositions nationales relatives aux modes de conclusion des contrats. Il s'ensuit que c'est conformément au droit national applicable qu'il appartient au juge national de déterminer si les circonstances soumises à son appréciation ont donné lieu à la conclusion d'un contrat et, le cas échéant, la date de cette conclusion.
- 47 En l'occurrence, la juridiction de renvoi indique que, en vertu du droit national, la pratique concernée, suivie sans interruption depuis l'année 2009, est devenue « partie intégrante » de la relation contractuelle entre A et B. Il ressort, en outre, de la décision de renvoi que cette pratique serait devenue contraignante pour ces parties avant le 16 mars 2013, et, par suite, relèverait d'une relation contractuelle conclue avant cette date, ce qu'il appartient toutefois à cette juridiction de vérifier.
- 48 Il lui reste, dès lors, à déterminer si, conformément au droit national applicable, il y a lieu de considérer qu'un nouveau contrat a été conclu à chaque fois qu'une commande individuelle de marchandises a été effectuée par B auprès de A, de telle sorte que, si ce contrat a été conclu à compter du 16 mars 2013, il ne peut alors pas échapper au champ d'application de la directive 2011/7, en application de l'article 12, paragraphe 4, de celle-ci. En revanche, si la juridiction de renvoi constate que de telles commandes individuelles constituent non pas des contrats autonomes, mais l'exécution d'un contrat conclu avant le 16 mars 2013, cet ensemble contractuel échappe au champ d'application de cette directive, dès lors que la République de Finlande a fait usage de la faculté prévue à cette disposition.
- 49 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre à la première question que l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7 doit être interprété en ce sens que les États membres peuvent exclure du champ d'application de cette directive une pratique contractuelle relative au versement d'intérêts pour retard de paiement et de l'indemnisation pour les frais de recouvrement, si celle-ci relève d'un contrat conclu avant le 16 mars 2013, en vertu du droit national applicable. Les commandes individuelles sur la base desquelles des intérêts pour retard de paiement et de telles indemnisations sont réclamés, qui ont été passées à compter de cette date, peuvent être exclues du champ d'application de la directive 2011/7 à la condition qu'elles ne constituent que l'exécution d'un contrat conclu antérieurement au 16 mars 2013, en vertu du droit national applicable. En revanche, si, en vertu de ce droit, ces commandes individuelles constituent des contrats autonomes conclus à compter de ladite date, elles ne peuvent pas être exclues du champ d'application de cette directive.

Sur la seconde question

- 50 Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, dans l'hypothèse où la directive 2011/7 est applicable au litige au principal, si l'article 7, paragraphes 2 et 3, de celle-ci doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une pratique en vertu de laquelle, pour des retards de paiement inférieurs à un mois, le créancier ne recouvre pas les intérêts pour retard de paiement ni l'indemnisation pour les frais de recouvrement, en contrepartie du paiement du montant principal des créances exigibles.
- 51 Conformément à l'article 1^{er}, paragraphe 1, de la directive 2011/7, l'objectif de celle-ci est la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, ce retard constituant, selon le considérant 12 de cette directive, une violation du contrat devenue financièrement intéressante pour les débiteurs, en raison notamment du faible niveau ou de l'absence des intérêts pour retard de paiement facturés (arrêt du 16 février 2017, IOS Finance EFC, C 555/14, EU:C:2017:121, point 24).

- 52 Afin d'atteindre cet objectif, la directive 2011/7 ne procède toutefois pas à une harmonisation complète de l'ensemble des règles afférentes aux retards de paiement dans les transactions commerciales (arrêt du 16 février 2017, IOS Finance EFC, C 555/14, EU:C:2017:121, point 25 et jurisprudence citée).
- 53 En effet, à l'instar de la directive 2000/35, la directive 2011/7 n'énonce que certaines règles en la matière, au nombre desquelles figurent celles relatives aux intérêts pour retard de paiement et à l'indemnisation pour les frais de recouvrement (voir, en ce sens, arrêt du 16 février 2017, IOS Finance EFC, C 555/14, EU:C:2017:121, point 26).
- 54 À cet égard, les États membres doivent, conformément à l'article 3, paragraphe 1, et à l'article 6 de la directive 2011/7, veiller à ce que, dans les transactions commerciales entre entreprises, un créancier qui a rempli ses obligations et qui n'a pas reçu le montant dû à l'échéance soit en droit de réclamer des intérêts pour retard de paiement sans qu'un rappel soit nécessaire ainsi que d'obtenir l'indemnisation pour les frais de recouvrement qu'il a encourus, sauf si le débiteur concerné n'est pas responsable d'un tel retard de paiement.
- 55 À cette fin, l'article 7, paragraphe 1, de cette directive impose aux États membres de prévoir qu'une clause contractuelle ou une pratique relative, en particulier, au délai de paiement, au taux d'intérêt pour retard de paiement ou à l'indemnisation pour les frais de recouvrement n'est pas applicable ou donne lieu à un recours en réparation du dommage, lorsqu'elle constitue un abus manifeste à l'égard du créancier. En outre, aux fins de l'application de ce paragraphe 1, cet article 7 prévoit, d'une part, à son paragraphe 2, que toute clause contractuelle ou pratique excluant le versement d'intérêts pour retard de paiement est considérée comme manifestement abusive et, d'autre part, à son paragraphe 3, qu'une clause contractuelle ou une pratique excluant l'indemnisation pour les frais de recouvrement prévue à l'article 6 de celle-ci est présumée être manifestement abusive.
- 56 Toutefois, il ressort de ces dispositions qu'elles se limitent à garantir que les circonstances prévues notamment à l'article 3, paragraphe 1, et à l'article 6 de la directive 2011/7 confèrent au créancier le droit d'exiger les intérêts pour retard de paiement et l'indemnisation pour les frais de recouvrement. Ainsi qu'il découle du considérant 28 de cette directive, l'impossibilité d'exclure un tel droit par voie contractuelle vise à empêcher l'abus de la liberté contractuelle au détriment du créancier, qui, à la date de la conclusion du contrat concerné, ne saurait y renoncer (voir, par analogie, arrêt du 16 février 2017, IOS Finance EFC, C 555/14, EU:C:2017:121, point 29).
- 57 En d'autres termes, l'objectif de l'article 7, paragraphes 2 et 3, de la directive 2011/7 est d'éviter que la renonciation par un créancier aux intérêts pour retard de paiement ou à l'indemnisation pour les frais de recouvrement n'intervienne dès la conclusion du contrat, c'est-à-dire lorsque la liberté contractuelle du créancier est exercée et qu'il existe un risque d'abus de cette liberté par le débiteur au détriment du créancier (arrêt du 16 février 2017, IOS Finance EFC, C 555/14, EU:C:2017:121, point 30).
- 58 En revanche, lorsque les conditions prévues par la directive 2011/7 sont réunies et que les intérêts pour retard de paiement ainsi que l'indemnisation pour les frais de recouvrement sont exigibles, un créancier doit rester libre, compte tenu de sa liberté contractuelle, de renoncer au versement des sommes dues au titre de ces intérêts et de cette indemnisation, notamment en contrepartie du paiement immédiat du montant principal. Cela est, par ailleurs, confirmé au considérant 16 de cette directive, lequel précise que celle-ci ne devrait pas obliger un créancier à exiger le versement d'intérêts pour retard de paiement (arrêt du 16 février 2017, IOS Finance EFC, C 555/14, EU:C:2017:121, points 31 et 32).
- 59 Par conséquent, il ne ressort pas de la directive 2011/7 qu'elle s'oppose à ce qu'un créancier renonce librement au droit d'exiger le versement d'intérêts pour retard de paiement ainsi que l'indemnisation pour les frais de recouvrement. Cela étant, une telle renonciation est subordonnée à la condition qu'elle ait été consentie de manière effectivement libre, de telle sorte qu'elle ne doit pas constituer un abus de la liberté contractuelle du créancier qui serait imputable au débiteur (arrêt du 16 février 2017, IOS Finance EFC, C 555/14, EU:C:2017:121, points 33 et 34).
- 60 À cet égard, compte tenu des doutes exprimés par la juridiction de renvoi, il convient encore d'ajouter, d'une part, que les enseignements de la jurisprudence rappelée aux points 56 à 59 du présent arrêt sont bien applicables à des circonstances telles que celles en cause au principal. Si, certes, l'affaire ayant donné lieu à cette jurisprudence concernait des transactions entre entreprises et pouvoirs publics, alors que sont en cause au principal des transactions entre entreprises, force est néanmoins de constater que ces enseignements sont relatifs à la portée de l'article 7, paragraphes 2 et 3, de la directive 2011/7 et que, s'agissant des qualifications que ces dispositions prévoient, ces dernières ne distinguent pas selon le type de transaction commerciale concerné. D'autre part, quant à l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 28 janvier 2020, Commission/Italie (Directive lutte contre le retard de paiement) (C 122/18, EU:C:2020:41), il suffit de constater qu'elle portait sur les dispositions de l'article 4, paragraphes 3 et 4, de cette directive, qui ne sont pas en cause dans l'affaire au principal.

61 En l'occurrence, la décision de renvoi ne fait pas apparaître si, par la pratique en cause dans l'affaire au principal, le créancier a librement renoncé à son droit d'exiger les intérêts pour retard de paiement ainsi que l'indemnisation pour les frais de recouvrement, au sens de la jurisprudence rappelée aux points 57 à 59 du présent arrêt. Il appartient, dès lors, à la juridiction de renvoi, qui est seule compétente pour apprécier les faits, de déterminer s'il peut être considéré que, par sa pratique consistant à ne pas recouvrer les sommes correspondant à ces intérêts et à cette indemnisation, le créancier a librement consenti à renoncer au versement des sommes dues au titre de ces intérêts et de cette indemnisation, étant précisé qu'un tel consentement ne saurait être exprimé au moment de la conclusion du contrat en vertu duquel les paiements concernés étaient dus.

62 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre à la seconde question que l'article 7, paragraphes 2 et 3, de la directive 2011/7 doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une pratique en vertu de laquelle, pour des retards de paiement inférieurs à un mois, le créancier ne recouvre pas les intérêts pour retard de paiement ni l'indemnisation pour les frais de recouvrement, en contrepartie du paiement du montant principal des créances exigibles, à la condition que, en agissant ainsi, le créancier a librement consenti à renoncer au versement des sommes dues au titre de ces intérêts et de cette indemnisation.

Sur les dépens

63 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (dixième chambre) dit pour droit :

1) **L'article 12, paragraphe 4, de la directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales,**

doit être interprété en ce sens que :

les États membres peuvent exclure du champ d'application de cette directive une pratique contractuelle relative au versement d'intérêts pour retard de paiement et de l'indemnisation pour les frais de recouvrement, si celle-ci relève d'un contrat conclu avant le 16 mars 2013, en vertu du droit national applicable. Les commandes individuelles sur la base desquelles des intérêts pour retard de paiement et de telles indemnisations sont réclamés, qui ont été passées à compter de cette date, peuvent être exclues du champ d'application de la directive 2011/7 à la condition qu'elles ne constituent que l'exécution d'un contrat conclu antérieurement au 16 mars 2013, en vertu du droit national applicable. En revanche, si, en vertu de ce droit, ces commandes individuelles constituent des contrats autonomes conclus à compter de ladite date, elles ne peuvent pas être exclues du champ d'application de cette directive.

2) **L'article 7, paragraphes 2 et 3, de la directive 2011/7**

doit être interprété en ce sens que :

il ne s'oppose pas à une pratique en vertu de laquelle, pour des retards de paiement inférieurs à un mois, le créancier ne recouvre pas les intérêts pour retard de paiement ni l'indemnisation pour les frais de recouvrement, en contrepartie du paiement du montant principal des créances exigibles, à la condition que, en agissant ainsi, le créancier a librement consenti à renoncer au versement des sommes dues au titre de ces intérêts et de cette indemnisation.

Signatures