



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
E. SHARPSTON
fremsat den 12. maj 2016¹

Sag C-555/14

**IOS Finance EFC SA
mod
Servicio Murciano de Salud**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Juzgado Contencioso-Administrativo No 6, Murcia (forvaltningsdomstol nr. 6 i Murcia, Spanien))

»Direktiv 2000/35/EF og direktiv 2011/7/EU — forsinket betaling i handelstransaktioner — transaktioner mellem virksomheder og offentlige myndigheder — urimelige kontraktvilkår og handelspraksisser«

1. I henhold til direktivet om forsinket betaling² skal medlemsstaterne træffe bestemmelse om, at et kontraktvilkår eller en handelspraksis vedrørende betalingsdagen eller betalingsfristen, morarentesatsen eller kompensation for inddrivelsesomkostningerne enten ikke er bindende eller giver grundlag for krav om skadeserstatning, hvis kontraktvilkåret eller handelspraksissen er klart urimelig(t) over for kreditor. I denne forbindelse anses kontraktvilkår eller handelspraksisser, som udelukker morarenter ved forsinket betaling eller kompensation for inddrivelsesomkostninger, for at være klart urimelige. Medlemsstaterne skal også sikre, at kreditoren i forbindelse med handelstransaktioner, hvor skyldneren er en offentlig myndighed, er berettiget til morarenter svarende til den lovbestemte rente, uden at det er nødvendigt at fremsende rykkerskrivelse.

2. I Spanien blev der ved Real Decreto-ley 8/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las administraciones públicas y de apoyo a entidades locales con problemas financieros (kongeligt lovdekret nr. 8/2013 af 28.6.2013 om hasteforanstaltninger mod offentlige administrationers forsinkede betalinger og støtte til lokale enheder med finansielle problemer, herefter »lovdekret nr. 8/2013«) indført en ekstraordinær finansieringsordning, hvorunder virksomheder, der har krav mod offentlige myndigheder, hvis betalingsevne er kompromitteret, kan acceptere at give afkald på renter, sagsomkostninger og inddrivelsesomkostninger til gengæld for omgående betaling af hovedstolen. Virkningen heraf var, at forpligtelsen til at betale hele gælden bortfaldt, og at en eventuel procedure ved en domstol blev afsluttet.

1 — Originalsprog: engelsk.

2 — Findes nu i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/7/EU af 16.2.2011 om bekæmpelse af forsinket betaling i handelstransaktioner (EUT L 48, s. 1), som er en omarbejdet og ændret version af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/35/EF af 29.6.2000 om bekæmpelse af forsinket betaling i handelstransaktioner (EFT L 200, s. 35).

3. Et faktoringsselskab erhvervede en række udestående fordringer, som leverandører havde mod en regional sundhedsmyndighed i Spanien, og forfulgte disse krav, inklusive renter og inddrivelsesomkostninger, ved de spanske domstole. Faktoringsselskabet tilsluttede sig derefter den ekstraordinære finansieringsordning og modtog (næsten) hele hovedstolen. Det har imidlertid indgivet en stævning med påstand om betaling af morarenter og inddrivelsesomkostninger, hvis udelukkelse ifølge selskabet er i strid med direktivet om forsinket betaling.

4. For at afgøre, om dette argument er gyldigt, har Juzgado Contencioso-Administrativo No 6, Murcia (forvaltningsdomstol nr. 6 i Murcia) derfor forelagt sagen for Domstolen med henblik på præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af dette direktiv. Et andet spørgsmål, som Kommissionen har rejst, er, om den nuværende version af direktivet om forsinket betaling (direktiv 2011/7) eller dets forgænger (direktiv 2000/35) finder anvendelse ratione temporis på kravene i hovedsagen.

Retsforskrifter

Direktiv 2000/35

5. Direktiv 2000/35 fandt anvendelse på »alle betalinger, der foretages som vederlag for handelstransaktioner« (artikel 1), nemlig »forretningsmæssige transaktioner mellem virksomheder eller mellem virksomheder og offentlige myndigheder, som indebærer levering af varer eller tjenester mod vederlag« [artikel 2, nr. 1)].

6. Artikel 3 bestemte bl.a.:

»1. Medlemsstaterne sikrer følgende:

- a) Morarenter som omhandlet i litra d) betales fra dagen efter sidste rettidige betalingsdag eller efter udløbet af betalingsfristen som fastsat i aftalen.
- b) Hvis der ikke er aftalt en sidste rettidig betalingsdag eller betalingsfrist, skal der automatisk betales morarenter, uden at det er nødvendigt at fremsende en rykkerskrivelse:
 - i) fra 30 dage efter skyldnerens modtagelse af en faktura, eller en tilsvarende betalingsanmodning, eller

[...].

- c) Kreditor er berettiget til morarenter ved forsinket betaling, forudsat at
 - i) han har opfyldt sine aftalemæssige og lovbestemte forpligtelser, og
 - ii) han ikke har modtaget det skyldige beløb rettidigt, medmindre skyldneren ikke er ansvarlig for forsinkelsen.
- d) Rentesatsen for morarenter (den »lovbestemte sats«), som skyldneren skal betale, svarer til summen af den rentesats, som Den Europæiske Centralbank har anvendt i forbindelse med dens seneste væsentlige refinansieringsaktion inden den første kalenderdag det pågældende halvår (»referencesatsen«), plus mindst 7 procentpoint (»margenen«), medmindre andet er fastsat i aftalen. [...].

- e) Medmindre skyldneren ikke er ansvarlig for forsinkelsen, er kreditor berettiget til at kræve rimelig kompensation af skyldneren for alle relevante omkostninger ved inddrivelse, der skyldes sidstnævntes forsinkede betaling. I forbindelse med omkostningerne ved inddrivelse skal principperne om gennemsigtighed og proportionalitet i forhold til gælden overholdes. Medlemsstaterne kan under overholdelse af de nævnte principper fastsætte et maksimalt beløb for omkostninger ved inddrivelse for forskellige niveauer af gæld.

[...]

3. Medlemsstaterne træffer bestemmelse om, at aftalen vedrørende betalingsdagen eller følgerne af forsinket betaling, der ikke er i overensstemmelse med stk. 1, litra b)-d), og stk. 2, enten ikke er bindende eller giver grundlag for krav om skadeserstatning, hvis aftalen, når alle sagens omstændigheder, herunder god handelspraksis og produktets art, tages i betragtning, er klart urimelig over for kreditor. Ved afgørelsen af, om en aftale er klart urimelig over for kreditor, tages der bl.a. hensyn til, om skyldneren har en objektiv grund til at fravige bestemmelserne i stk. 1, litra b)-d), og stk. 2. Hvis en sådan aftale fastslås at være klart urimelig, finder de lovbestemte vilkår anvendelse, medmindre de nationale domstole fastsætter andre og rimelige betingelser.

4. Medlemsstaterne sikrer, at der i kreditorernes og konkurrenternes interesse findes egnede og effektive midler til at bringe anvendelsen af klart urimelige kontraktvilkår i den i stk. 3 omhandlede betydning til ophør.

[...]«

7. I henhold til artikel 6 skulle medlemsstaterne gennemføre direktivet inden den 8. august 2002, men de kunne opretholde eller vedtage love og bestemmelser, der var gunstigere for kreditor end de love og bestemmelser, der var påkrævede for at efterkomme dette direktiv, og navnlig udelukke aftaler, der var indgået inden den 8. august 2002.

Direktiv 2011/7

8. Artikel 1 bestemmer:

»1. Formålet med dette direktiv er at bekæmpe forsinket betaling i handelstransaktioner med henblik på at sikre et velfungerende indre marked og derved fremme virksomhedernes, herunder navnlig de små og mellemstore virksomheders, konkurrenceevne.

2. Dette direktiv finder anvendelse på alle betalinger, der foretages som vederlag for handelstransaktioner.

3. Medlemsstaterne kan udelukke gæld, der er genstand for insolvensbehandling, der er indledt mod en skyldner, herunder procedurer med sigte på gældsopløsning.«

9. Artikel 2, nr. 1), definerer »handelstransaktioner« på samme måde som artikel 2, nr. 1), i direktiv 2000/35.

10. Artikel 4 omhandler transaktioner mellem virksomheder og offentlige myndigheder. Stk. 1 bestemmer:

»Medlemsstaterne sikrer, at kreditor i forbindelse med handelstransaktioner, hvor skyldneren er en offentlig myndighed, ved udløbet af den i stk. 3, 4 eller 6 fastlagte periode er berettiget til morarenter svarende til den lovbestemte rente, uden at det er nødvendigt at fremsende rykkerskrivelse, forudsat at:

- a) kreditor har opfyldt sine aftalemæssige og lovbestemte forpligtelser, og
- b) kreditor ikke har modtaget det skyldige beløb rettidigt, medmindre skyldneren ikke er ansvarlig for forsinkelsen.«

11. I artikel 4, stk. 3, 4 og 6, angives en betalingsfrist på 30 eller under visse omstændigheder på op til 60 dage.

12. Artikel 6 er affattet således:

»1. Medlemsstaterne sikrer, at kreditor, når der skal betales morarenter i handelstransaktioner i henhold til artikel 3 eller 4, er berettiget til fra skyldneren som minimum at modtage et fast beløb på 40 EUR.

2. Medlemsstaterne sikrer, at det i stk. 1 omhandlede faste beløb forfalder til betaling, uden at det er nødvendigt at fremsende en rykkerskrivelse og som kompensation for kreditors egne omkostninger ved inddrivelse.

3. Kreditor er ud over det i stk. 1 omhandlede faste beløb berettiget til at kræve rimelig kompensation af skyldneren for eventuelle yderligere omkostninger ud over det faste beløb, der er påløbet på grund af skyldnerens forsinkede betaling. Dette kan blandt andet indbefatte omkostninger til at engagere en advokat eller et inkassofirma.«

13. Artikel 7 bestemmer bl.a.:

»1. Medlemsstaterne træffer bestemmelse om, at et kontraktvilkår eller en handelspraksis vedrørende betalingsdagen eller betalingsfristen, morarentesatsen eller kompensation for inddrivelsesomkostningerne enten ikke er bindende eller giver grundlag for krav om skadeserstatning, hvis vilkåret er klart urimeligt over for kreditor. Ved afgørelsen af, om et kontraktvilkår eller en handelspraksis er klart urimelig(t) over for kreditor i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i første afsnit, tages der hensyn til alle sagens omstændigheder, herunder:

- a) enhver klar afvigelse fra god handelspraksis i strid med god tro og redelig handlemåde
- b) produktets eller tjenesteydelsens art samt
- c) om skyldneren har en objektiv grund til at fravige den lovbestemte rente for forsinket betaling [eller] betalingsfristen [...].

2. For så vidt angår stk. 1 anses et kontraktvilkår eller en handelspraksis, som udelukker morarenter ved forsinket betaling, for at være klart urimelig(t).

3. For så vidt angår stk. 1 formodes et kontraktvilkår eller en handelspraksis, som udelukker kompensation for inddrivelsesomkostninger, jf. artikel 6, at være klart urimelig(t).

[...]«

14. Artikel 12 bestemmer bl.a.:

»1. Medlemsstaterne sætter de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme artikel 1-8 og 10 senest den 16. marts 2013. [...]

[...]

3. Medlemsstaterne kan opretholde eller vedtage love og bestemmelser, der er gunstigere for kreditor end de love og bestemmelser, der er påkrævet for at efterkomme dette direktiv.

4. Ved gennemførelsen af dette direktiv afgør medlemsstaterne, om de vil udelukke aftaler, der er indgået inden den 16. marts 2013.«

15. Artikel 13 bestemmer bl.a.:

»Direktiv 2000/35/EF ophæves med virkning fra den 16. marts 2013, uden at det berører medlemsstaternes forpligtelser med hensyn til fristerne for dets gennemførelse i national ret og anvendelse. Det finder dog fortsat anvendelse på aftaler, der er indgået før den pågældende dato, og som nærværende direktiv ikke finder anvendelse på i henhold til artikel 12, stk. 4.

[...]«

Spansk ret

16. Direktiv 2000/35 blev gennemført i spansk ret ved Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (lov 3/2004 af 29.12.2004 om bekæmpelse af forsinket betaling i handelstransaktioner, herefter »lov 3/2004«). Denne lov fandt anvendelse på aftaler indgået efter den 8. august 2002.

17. Direktiv 2011/7 blev gennemført ved Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (kongeligt lovdekret nr. 4/2013 af 22.2.2013 om støtteforanstaltninger til iværksættere, stimulering af vækst og jobskabelse, herefter »lovdekret nr. 4/2013«)³, hvis artikel 33 ændrede lov 3/2004. Artikel 9, stk. 1, i lov 3/2004 bestemmer nu bl.a.:

»Aftaler mellem parter vedrørende betalingsfristen eller virkningerne af en forsinket betaling, som fraviger den frist [...] eller den lovbestemte rentesats [...] samt vilkår, der er i strid med de i artikel 6 fastlagte krav om betaling af morarenter, er ugyldige, hvis de er klart urimelige over for kreditor, under hensyntagen til alle sagens omstændigheder, herunder produktets eller tjenesteydelsens art, skyldnerens sikkerhedsstillelse og normal handelspraksis. Et kontraktvilkår, som udelukker kompensation for inddrivelsesomkostninger [...], betragtes som urimeligt.

[...]

3 — Dette er i det mindste, hvad forelæggelsesafgørelsen viser. I sit skriftlige indlæg har den spanske regering anført, at direktivet blev gennemført ved Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (lov 11/2013 af 26.6.2013 om foranstaltninger til støtte for virksomheder og stimulering af vækst og jobskabelse). Jeg tager ikke stilling til, hvad der er korrekt.

Ved afgørelsen af, om et kontraktvilkår eller en handelspraksis er urimelig(t) over for kreditor, tages der bl.a. hensyn til, om skyldneren har en objektiv grund til at fravige betalingsfristen og den lovbestemte rente for forsinket betaling [...]. Der tages desuden hensyn til produktets eller tjenesteydelsens art samt til, om der er tale om en klar afvigelse fra god handelspraksis i strid med god tro og redelig handlemåde.

Ved afgørelsen af, om et kontraktvilkår eller en handelspraksis er urimelig(t) over for kreditor, tages der hensyn til alle sagens omstændigheder og til, om hovedformålet er at skaffe skyldneren yderligere likviditet på kreditors bekostning, eller om hovedkontrahenten pålægger sine leverandører eller underleverandører betalingsvilkår, som ikke er rimelige i forhold til hovedkontrahentens egne vilkår eller i forhold til andre objektive grunde⁴.

18. For så vidt angår aftaler, der er indgået før ikrafttrædelsen af lovdekret nr. 4/2013, bestemmer lovdekretets overgangsbestemmelse nr. 3:

»Gennemførelsen af alle aftaler er underlagt bestemmelserne i [lov 3/2004] og de deri indførte ændringer et år efter dette kongelige lovdekrets ikrafttræden, selv om aftalerne er indgået forinden.«

19. Lovdekret nr. 8/2013⁵ fastlagde en tredje og sidste fase af finansieringsordningen, som blev etableret ved og videreført af to tidligere lovdekreter, til betaling af leverandører til bl.a. den selvstyrende region Murcia (Comunidad Autónoma de la Región de Murcia). Ved denne ordning accepterede leverandørerne at give afkald på den del af gælden, som skyldes den offentlige forvaltnings forsinkede betaling, mod øjeblikkelig betaling af hovedstolen⁶.

20. Ifølge den forelæggende ret havde dette lovdekret til formål at regulere de konjunkturbestemte, ekstraordinære og hastende foranstaltninger, der bidrager til at mindske og udrydde offentlige administrationers forsinkede betalinger forud for indførelsen af strukturelle foranstaltninger, med henblik på indfrielse af målsætningerne om budgetstabilitet og økonomisk bæredygtighed.

21. Dette lovdekrets artikel 6 havde overskriften »Virkninger af betaling af udestående forpligtelser« og bestemte:

»Betaling til leverandøren medfører, at den gæld, den selvstyrende region eller lokale enhed har til leverandøren i form af hovedstol, renter, sagsomkostninger og alle andre relaterede omkostninger, bortfalder.«

De faktiske omstændigheder, retsforhandlingerne og de forelagte spørgsmål

22. Mellem 2008 og 2013 leverede en række leverandører inden for sundhedssektoren varer og tjenesteydelser til lægecentre henhørende under Servicio Murciano de Salud (Murcias sundhedsvæsen, herefter »sundhedsvæsenet«), som ikke betalte leverandørernes fakturaer inden betalingsfristen.

4 — Ifølge forelæggelsesafgørelsen blev denne bestemmelse ændret ved Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial (lov 17/2014 af 30.9.2014 om vedtagelse af presserende foranstaltninger til refinansiering og gældssanering for virksomheder). På hvilken måde bestemmelsen er ændret, forklares dog ikke.

5 — Jf. punkt 2 ovenfor.

6 — I retsmødet blev det anført, at ordningen nu er lukket for adgang, idet den sidste tilslutningsdato var den 31.12.2013.

23. IOS Finance EFC S.A. erhvervede visse fordringer, som fremgår af de ubetalte fakturaer, fra disse leverandører⁷. I september 2013 forelagde IOS Finance EFC S.A. sundhedsvæsenet et krav om betaling af: 2 780 463,37 EUR svarende til beløbet af de ubetalte fakturaer, hvis fordringer var blevet overført til IOS Finance EFC, S.A., 165 164,24 EUR i morarenter beregnet på de ubetalte fakturaer fra den 2. september 2013, hvilket ikke omfatter de renter, der fortsat påløber, og 14 256,35 EUR til kompensation for inddrivelsesomkostningerne. Sundhedsvæsenet betalte ikke.

24. I december 2013 meddelte IOS Finance, at selskabet ville indlede en forvaltningssag mod den stiltiende afvisning af selskabets betalingskrav. Efterfølgende tilsluttede IOS Finance sig imidlertid den tredje fase af den anden etape af den selvstyrende region Murcia's ekstraordinære finansieringsordning til betaling af leverandører som fastlagt i lovdekret nr. 8/2013 med de virkninger, der fremgår af dette lovdekret. Af den krævede hovedstol modtog IOS Finance således 2 765 621,79 EUR via den nævnte ordning. IOS Finance modtog imidlertid hverken morarenter for den forsinkede betaling eller kompensation for dets inddrivelsesomkostninger.

25. I maj 2014 anlagde IOS Finance sag ved Juzgado Contencioso-Administrativo No 6, Murcia (forvaltningsdomstol nr. 6 i Murcia) med påstand om betaling af 272 771,03 EUR i morarenter og 14 256,35 EUR i kompensation for inddrivelsesomkostninger.

26. IOS Finances krav bygger på: a) at der ikke kan gives afkald på retten til inddrivelse af morarenter og inddrivelsesomkostninger, som følger af loven, idet administrationen ikke har betalt hovedstolen ved betalingsfristens udløb, b) at lovdekret nr. 8/2013 er i strid med EU-retten, idet det fastlægger, at betaling af hovedstolen medfører, at renter, sagsomkostninger og alle andre relaterede omkostninger bortfalder, samt c) at direktivet om forsinket betaling finder direkte anvendelse, idet det anser kontraktvilkår eller handelspraksisser, som udelukker morarenter ved forsinket betaling og kompensation for inddrivelsesomkostninger, for at være klart urimelige.

27. Sundhedsvæsenet har gjort gældende, at det var frivilligt at tilslutte sig den ekstraordinære finansieringsordning til betaling af leverandører, samt at der ikke blev givet afkald på retten til inddrivelse af morarenter og inddrivelsesomkostningerne før gældens opståen, men derimod først da gælden var opstået og ikke var blevet betalt.

28. Den forelæggende ret er i tvivl om fortolkningen af den gældende EU-ret og den gældende spanske lovgivnings overensstemmelse hermed. Den forelæggende ret har derfor fremsat følgende anmodning om præjudiciel afgørelse:

»På baggrund af bestemmelserne i artikel 4, stk. 1, artikel 6 og artikel 7, stk. 2 og 3, i [direktiv 2011/7]:

Skal direktivets artikel 7, stk. 2, fortolkes således, at en medlemsstat ikke kan betinge betalingen af gældens hovedstol med, at der gives afkald på morarenter?

Skal direktivets artikel 7, stk. 3, fortolkes således, at en medlemsstat ikke kan betinge betalingen af gældens hovedstol med, at der gives afkald på inddrivelsesomkostninger?

Såfremt de to spørgsmål besvares bekræftende, kan skyldneren, når denne er en ordregivende myndighed, da påberåbe sig partsautonomien for at omgå sin forpligtelse til at betale morarenter og inddrivelsesomkostninger?»

7 — Selv om datoen eller datoerne for de pågældende overførsler ikke er anført i forelæggelsesafgørelsen, oplyste IOS Finances advokat som svar på et spørgsmål under retsmødet, at selskabet havde erhvervet fordringerne inden indførelsen af refinansieringsplanen i henhold til lovdekret nr. 8/2013.

29. IOS Finance, den spanske og den tyske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg. IOS Finance, den spanske regering og Kommissionen har afgivet indlæg i retsmødet den 2. marts 2016.

Analyse

Indledende betragtning

30. Selv om den forelæggende ret i sine spørgsmål tilsyneladende forudsætter, at den gældende ret *ratione temporis* for omstændighederne i hovedsagen er direktiv 2011/7, har Kommissionen i sit skriftlige indlæg bemærket, at det muligvis ikke forholder sig så enkelt.

31. Kommissionen har bemærket, at medlemsstaterne, når de gennemfører direktiv 2011/7, i henhold til direktivets artikel 12, stk. 4, kan udelukke aftaler indgået inden den 16. marts 2013 fra dets anvendelsesområde. Kommissionen har videre gjort opmærksom på den overgangsbestemmelse, der er fastsat i lovdekret nr. 4/2013, som bestemmer, at »gennemførelsen« af alle aftaler »et år efter dette kongelige lovdekrets ikrafttræden, selv om aftalerne er indgået forinden«, fortsat skulle være underlagt bestemmelserne i lov 3/2004. På denne baggrund har Kommissionen udledt, at den spanske lovgiver havde valgt at udelukke aftaler indgået inden datoen for ikrafttrædelsen af lovdekret nr. 4/2013, dvs. den 24. februar 2014, fra anvendelsesområdet for direktiv 2011/7. Disse aftaler er således stadig underlagt direktiv 2000/35.

32. Jeg tager ikke stilling til betydningen af den pågældende overgangsbestemmelse eller dens anvendelse på de aftaler, der er omhandlet i hovedsagen. Dette er alene omfattet af den nationale rets kompetence. Det er imidlertid Domstolens faste praksis, at den omstændighed, at en national ret formelt har udformet det præjudicielle spørgsmål under henvisning til bestemte EU-retlige bestemmelser, ikke er til hinder for, at Domstolen oplyser denne nationale ret om alle de fortolkningsmomenter, der kan være til nytte ved afgørelsen af den sag, som verserer for denne, uanset om den henviser til dem i sine spørgsmål. Det tilkommer herved Domstolen fra samtlige de oplysninger, der er fremlagt af den nationale ret, navnlig af forelæggelsesafgørelsens præmisser, at udlede de EU-retlige elementer, som det under hensyn til sagens genstand er nødvendigt at fortolke⁸.

33. Jeg vil følgelig behandle den forelæggende rets spørgsmål på baggrund af først direktiv 2000/35 og derefter direktiv 2011/7.

Det første og det andet spørgsmål

34. Med det første og det andet spørgsmål, som jeg vil behandle under ét, har den forelæggende ret i det væsentlige spurgt, om EU-retten vedrørende forsinket betaling af kommercielle fordringer bør fortolkes således, at den er til hinder for national lovgivning, som a) giver en kreditor ret til at tilslutte sig en ordning, der sikrer »hurtigere« betaling af hovedstolen omhandlet i en aftale, når kreditoren har opfyldt sine forpligtelser i henhold til aftalen, på den betingelse, at han giver afkald på retten til morarenter og til kompensation for inddrivelsesomkostninger, og samtidig b) giver kreditoren mulighed for at nægte at tilslutte sig en sådan ordning med det resultat, at hans ret til både renter og kompensation forbliver gældende, omend han sandsynligvis skal vente betydeligt længere på at modtage betaling. Den forelæggende ret har stillet spørgsmålene med særlig henvisning til de bestemmelser, der nu er artikel 7, stk. 2 og 3, i direktiv 2011/7 vedrørende klart urimelige kontraktvilkår eller handelspraksisser.

⁸ — Jf. bl.a. dom af 17.11.2015, Stadt Landau in der Pfalz (C-115/14, EU:C:2015:760, præmis 46).

Direktiv 2000/35

35. Direktiv 2000/35 blev vedtaget med det formål at bekæmpe det, direktivet betegnede som »store administrative og finansielle byrder«, som virksomhederne blev pålagt »som følge af uforholdsmæssigt lange betalingsfrister og overskridelse af betalingsfrister«⁹. I 12. betragtning anførtes det, at »[det] tilsigtede mål, bekæmpelse af forsinket betaling inden for det indre marked, kan ikke i tilstrækkelig grad opfyldes af medlemsstaterne hver for sig[; d]et kan derfor bedre gennemføres på fællesskabsplan[; n]ærværende direktiv går ikke ud over, hvad der er nødvendigt for at nå de tilsigtede mål[; d]ette direktiv opfylder derfor i sin helhed de krav, der følger af subsidiaritetsprincippet og proportionalitetsprincippet, jf. traktatens artikel 5«. I henhold til 16. betragtning udgør forsinket betaling »et kontraktbrud, som er blevet finansielt tiltrækkende for skyldnere i de fleste medlemsstater som følge af lave morarenter og/eller langsomme inddrivelsesprocedurer«. I 19. betragtning anførtes det videre, at »[d]irektivet bør forebygge misbrug af aftalefriheden til skade for kreditor«.

36. Det skal understreges, at anvendelsesområdet for direktiv 2000/35 var begrænset. Domstolen fastslog i Caffaro-dommen, at direktivet skal fortolkes under hensyn til dets formål og den ordening, det indfører¹⁰. Domstolen fastslog videre, at direktivet »kun har til formål i videst muligt omfang at harmonisere betalingsregler og -praksis i medlemsstaterne med henblik på at bekæmpe forsinket betaling i handelstransaktioner«, og at det kun vedrører »visse særlige regler om bekæmpelse af sådanne forsinkelser, nemlig morarenter i tilfælde af forsinket betaling [...], ejendomsforbehold [...] og inddrivelsesprocedurer for ubestridte krav [...]«¹¹. I sit forslag til afgørelse i sagen bemærkede generaladvokat Trstenjak, at direktivet kun udgjorde en »minimumsharmonisering«¹². Direktivet bør med andre ord ikke fortolkes således, at det har til formål at harmonisere ethvert element i medlemsstaternes lovgivning om forsinket betaling i handelstransaktioner¹³.

37. Jeg vil nu i detaljer undersøge den harmonisering, direktivet søgte at opnå i sammenhæng med de første to forelagte spørgsmål.

38. Artikel 3, stk. 1, i direktiv 2000/35 gav kreditorer en række rettigheder, der havde til formål at beskytte dem mod forsinket betaling. Denne bestemmelse angav navnlig den dag, fra hvilken morarenter skulle betales¹⁴, og rentesatsen for morarenter, som skyldneren skulle betale ved forsinket betaling¹⁵. Morarenter ville kun påløbe, hvis kreditoren havde opfyldt sine aftalemæssige og lovbestemte forpligtelser og ikke havde modtaget det skyldige beløb rettidigt, medmindre skyldneren ikke var ansvarlig for forsinkelsen¹⁶. Direktivet gav også kreditoren ret til at kræve rimelig kompensation af skyldneren for alle relevante omkostninger ved inddrivelse, der skyldtes sidstnævntes forsinkede betaling (medmindre skyldneren ikke var ansvarlig for forsinkelsen)¹⁷. I forbindelse med disse inddrivelsesomkostninger skulle principperne om gennemsigtighed og proportionalitet i forhold til gælden overholdes, og medlemsstaterne kunne fastsætte et maksimalt beløb for inddrivelsesomkostninger for forskellige niveauer af gæld. Artikel 3, stk. 2, omhandlede fristen, efter hvilken der skulle betales morarenter, og den rentesats, der i visse tilfælde skulle betales¹⁸.

9 — Syvende betragtning.

10 — Dom af 11.9.2008, Caffaro (C-265/07, EU:C:2008:496, præmis 14).

11 — Dom af 11.9.2008, Caffaro (C-265/07, EU:C:2008:496, præmis 15 og 16).

12 — Forslag til afgørelse Caffaro (C-265/07, EU:C:2008:250, punkt 28).

13 — Jf. også dom af 26.10.2006, Kommissionen mod Italien (C-302/05, EU:C:2006:683, præmis 23), og af 3.4.2008, 01051 Telecom (C-306/06, EU:C:2008:187, præmis 21), hvor Domstolen fastslog, at direktivet ikke indeholdt en fuldstændig harmonisering af samtlige forskellige regler om forsinket betaling i handelstransaktioner, men dog fastsatte visse konkrete regler inden for området.

14 — Litra a) og b).

15 — Litra d).

16 — Litra c).

17 — Litra e).

18 — Jf. også dom af 11.12.2008, Kommissionen mod Spanien (C-380/06, EU:C:2008:702, præmis 17 ff.), for så vidt angår artikel 3 i direktiv 2000/35.

39. De rettigheder, der følger af artikel 3, stk. 1, med hensyn til betalingsfrist og den anvendte rentesats for morarenter fandt kun anvendelse, hvis ikke andet var anført i aftalen. Artikel 3, stk. 3, udfyldte, hvad der ellers kunne have været et alvorligt hul i beskyttelsen, ved at fastlægge bestemmelser vedrørende klart urimelige kontraktvilkår. Medlemsstaterne skulle træffe bestemmelse om, at aftalen vedrørende betalingsdagen eller følgerne af forsinket betaling, der ikke var i overensstemmelse med artikel 3, stk. 1, litra b)-d), og stk. 2, enten ikke var bindende eller gav grundlag for krav om skadeserstatning, hvis aftalen, når alle sagens omstændigheder blev taget i betragtning, var klart urimelig over for kreditor. Ved afgørelsen af, om en aftale var omfattet af denne kategori, skulle der tages hensyn til, om skyldneren havde en objektiv grund til at fravige disse bestemmelser. Hvis en aftale blev fastslået at være klart urimelig, fandt bestemmelserne i artikel 3, stk. 1, litra b)-d), og stk. 2 (defineret som »de lovbestemte vilkår«), anvendelse, medmindre de nationale domstole fastsatte andre og rimelige betingelser. Anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 3, omfattede ikke de foranstaltninger vedrørende inddrivelsesomkostninger, der er omhandlet i artikel 3, stk. 1, litra e). Den beskyttelse, som denne bestemmelse sikrede, blev dog ikke berørt af kontraktvilkårene.

40. Artikel 3 i direktiv 2000/35 gav således kreditorer en række rettigheder i forbindelse med forsinket betaling¹⁹. Hvis, og for så vidt som den bagvedliggende aftale var tavs, skulle vilkårene være retligt underforståede med hensyn til betalingsfrist og den anvendte rentesats for morarenter. For så vidt som den pågældende aftale omhandlede disse forhold, men ikke udvidede den beskyttelse, der var fastlagt ved artikel 3, stk. 1, litra b)-d), og stk. 2, var der risiko for, at den ikke ville være bindende eller ville give grundlag for krav om skadeserstatning. Retten til at inddrive kompensation for forsinket betaling skulle være indbygget i national ret. Aftalen mellem kreditor og skyldner blev ændret i dette omfang, men kun med hensyn til renter af og kompensation for forsinket betaling. Dette var den (begrænsede) harmonisering, som direktivet havde til formål at opnå. Kreditoren fik med andre ord en række fordele, som han kunne vælge at benytte.

41. Kan det siges, at direktiv 2000/35 var til hinder for, at en kreditor, der havde disse rettigheder, valgte at give afkald på dem til gengæld for omgående betaling under omstændigheder, hvor han, hvis han ønskede det, i stedet kunne beslutte at afvise dette og afvente fuld betaling? Det var det efter min opfattelse ikke.

42. Det er ganske vist korrekt, at der skulle foreligge en aftale, hvis et sådant afkald skulle være bindende. En sådan aftale ville pr. definition dog være accessorisk til den første aftale, hvorved selve fordringen blev etableret. Den ville fravige de rettigheder, kreditoren fik ved den første aftale, ved at indsætte en ny ret, nemlig retten til omgående betaling. Såfremt retten til at afvente fuld betaling var reel og ikke illusorisk, kan en sådan ordning efter min opfattelse ikke betegnes som »klart urimelig« for kreditoren for så vidt angår artikel 3, stk. 3, i direktiv 2000/35. Selve det, at kreditoren gives en valgmulighed, ville være til hinder for denne konklusion.

43. Idet jeg anvender dette ræsonnement på hovedsagen, har jeg en række bemærkninger. Som IOS Finances advokat har bemærket under retsmødet, har Domstolen for det første fastslået, at selv om en aftale er kendetegnet ved princippet om partsautonomi, kan der dog af den gældende EU-ret følge begrænsninger af denne aftalefrihed²⁰. For at dette ræsonnement kan finde anvendelse, skal EU-retten imidlertid først have grebet ind for at begrænse denne frihed. Mens det kan bemærkes, at direktivets virkning gennem bestemmelserne i artikel 3, stk. 3, var at indføre en vis begrænsning af parternes aftalefrihed med hensyn til skyldnerens manglende betaling til tiden, var dette efter min opfattelse ikke tilfældet for så vidt angår den situation, der er beskrevet i punkt 41 ovenfor.

19 — Domstolen har fastslået, at den forpligtelse, som påhviler medlemsstaterne i medfør af artikel 3, til at sikre, at der betales morarenter i tilfælde af forsinket betaling, er ubetinget og tilstrækkelig præcis til at have umiddelbar virkning. Jf. dom af 24.5.2012, Amia (C-97/11, EU:C:2012:306, præmis 37).

20 — Jf. i denne retning dom af 20.5.2010, Harms (C-434/08, EU:C:2010:285, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis).

44. Den finansieringsordning, der blev indført ved lovdekret nr. 8/2013, gav for det andet kreditoren en valgmulighed. Han kunne tilslutte sig ordningen, og ville i så fald modtage betaling, hvis ikke omgående, så i det mindste snarest muligt. Han kunne subsidiært vælge, at situationen skulle forblive uændret. Han måtte i så fald forvente at skulle vente længere (og muligvis betydeligt længere) på betaling, hvis han ville bevare sin ret til morarenter og kompensation for inddrivelsesomkostninger. På et spørgsmål vedrørende dette punkt under retsmødet anførte repræsentanten for den spanske regering, at alle kreditorer, der havde valgt ikke at tilslutte sig ordningen, nu faktisk havde modtaget fuld betaling. Selv om Kommissionen som svar ihærdigt har anført, at ordningen i en vis forstand ikke var frivillig, og at kreditorer reelt ikke havde noget valg, er et sådant argument efter min opfattelse uden substans i lyset af den spanske regerings forklaring²¹.

45. En sådan valgfrihed – og de risici, der er forbundet dermed – er efter min opfattelse en almindelig del af forretningslivet. Efter indførelsen af finansieringsordningen blev der tilbudt to alternativer. Det første (tilslutning til ordningen) indebar en lavere risiko og en lavere gevinst. Det andet (fortsætte som hidtil) indebar en højere risiko, men også muligheden for en højere gevinst. En situation af denne art var efter min mening ikke en situation, som direktivet havde til formål at forhindre.

46. Det har for det tredje efter min opfattelse ingen betydning for det samlede udfald, at skyldneren i hovedsagen var et statsorgan og ikke en privat virksomhed. Det er bestemt korrekt, at en medlemsstats forpligtelser i medfør af direktivet går videre end blot gennemførelsen af foranstaltninger i den nationale ret, som afspejler direktivets materielle bestemmelser. Medlemsstaten har også pligt til at anvende disse bestemmelser og håndhæve dem i praksis²². Dette gælder så meget desto mere, når den forpligtede skyldner er staten eller et statsorgan. Men det krav, som medlemsstaten er pålagt i denne henseende, går pr. definition ikke videre end grænserne for de forpligtelser, der følger af direktivet. Eftersom – som jeg har konkluderet – disse forpligtelser ikke gik så vidt som at være til hinder for ordninger for betaling af kreditorer som de i hovedsagen omhandlede, kan de principper, jeg netop har skitseret, ikke bevirke, at medlemsstaten forpligtes til at overholde et krav, som ikke fastlægges i selve direktivet²³.

47. Sagt på en anden måde er spørgsmålet efter min opfattelse, om medlemsstatens foranstaltninger i hovedsagen var lovlige. Lad os antage, at den forpligtede kreditor var en privat virksomhed og ikke staten eller et statsorgan. Det ville efter min opfattelse ikke være særligt vanskeligt at konkludere, at en sådan virksomhed i henhold til direktivet lovligt kunne tilbyde kreditoren en kompromisordning svarende til den, som IOS Finance blev tilbudt under den finansieringsordning, der er genstand for hovedsagen. Bør dette svar være et andet, hvis medlemsstaten eller et af dens organer blev indsat i denne ligning? Nej, det bør det efter min opfattelse ikke.

48. Endelig var der, også under retsmødet, en del uenighed om betydningen af den omstændighed, at kreditoren i hovedsagen ikke var den oprindelige leverandør af varerne eller tjenesteydelserne til sundhedsvæsenet, men var et faktoreringselskab. Har såkaldte bagvedliggende interesser betydning for den konklusion, jeg har anført i punkt 41 ovenfor?

49. Nej, det har de efter min mening ikke.

21 — Hvis det forholder sig anderledes, og kreditoren ikke havde noget reelt valg i sagen, vil jeg understrege, at en sådan ordning efter min opfattelse ville være i strid med direktivets krav og ville – for så vidt angår artikel 3, stk. 3 – være »klart urimelig« for kreditoren.

22 — Jf. i denne retning bl.a. dom af 10.4.1984, von Colson og Kamann (14/83, EU:C:1984:153, præmis 23) og dom af 2.8.1993, Marshall (C-271/91, EU:C:1993:335, præmis 24). Jf. også Prechal, S., *Directives in EC Law*, Oxford University Press, Oxford, 2010, s. 51 ff.

23 — Af hensyn til fuldstændigheden vil jeg tilføje, at betalingen til IOS Finance ifølge forelæggelsesafgørelsen blev foretaget af sundhedsvæsenet, mens den spanske regering i retsmødet har oplyst, at betalingen faktisk blev foretaget af staten, idet sundhedsvæsenet samtidig blev forpligtet til at tilbagebetale beløbet på en senere dato. Dette forhold har efter min vurdering ingen betydning for min analyse af de underliggende problemer.

50. Factoringselskaber leverer tjenesteydelser til andre virksomheder. Det gør de ved at købe udestående fordringer af virksomheder, oftest inden for produktion, detailhandel eller tjenesteydelsessektoren, til en nedsat pris. Ved beregningen af denne nedsatte pris tager de berørte virksomheder alle relevante forhold i betragtning, herunder det sandsynlige tidspunkt for betaling og risikoen for udeblivelse af betaling. Sådanne aktiviteter indebærer uden tvivl en vis grad af skøn fra virksomhedens side. Virksomhedens evne til at fastsætte det mest hensigtsmæssige prisniveau på baggrund af dette skøn afgør, om den har succes eller fiasko på markedet. Til gengæld for at acceptere den nedsatte pris, der tilbydes, modtager den berørte virksomhed omgående betaling af (en del af) sine udestående fordringer. Factoringselskabet overtager på sin side de samlede fordringer. I overensstemmelse med princippet *assignatus utitur iure auctoris* er beløbet for den overtagne fordring lig med den fordring – hverken mere eller mindre – der inden overtagelsen var bogført hos den virksomhed, som er blevet betalt. Den omstændighed, at factoringselskabet i hovedsagen tilsyneladende har betalt de underliggende fordringer inden indførelsen af ordningen, og som følge deraf har opnået, hvad der kunne ligne en uventet ekstrafortjeneste, har efter min opfattelse ingen indvirkning på de underliggende problemer.

51. Det følger, at direktiv 2000/35, særlig artikel 3, stk. 3, bør fortolkes således, at det ikke er til hinder for national lovgivning, som a) giver en kreditor ret til at tilslutte sig en ordning, der sikrer »hurtigere« betaling af hovedstolen omhandlet i en aftale, når kreditoren har opfyldt sine forpligtelser i henhold til aftalen, på den betingelse, at han giver afkald på retten til morarenter og til kompensation for inddrivelsesomkostninger, og samtidig b) giver kreditoren mulighed for at nægte at tilslutte sig en sådan ordning med det resultat, at hans ret til både renter og kompensation forbliver gældende, omend han sandsynligvis skal vente betydeligt længere på at modtage betaling.

Direktiv 2011/7

52. Direktiv 2011/7 er en omarbejdning af direktiv 2000/35, som udvider beskyttelsen af kreditorer mod forsinket betaling i handelstransaktioner. Det var tilsyneladende en udbredt opfattelse, at direktiv 2000/35 ikke opfyldt sine formål i denne henseende, i hvert fald ikke i tilstrækkelig grad²⁴. Følgende er de primære ændringer, der blev indført med den nye retsakt.

53. Medlemsstaterne kan i henhold til artikel 1, stk. 3, udelukke gæld, der er genstand for insolvensbehandling, der er indledt mod en skyldner, herunder procedurer med sigte på gældsoplægning. Eftersom Domstolen i retsmødet fik oplyst, at Spanien ikke har vedtaget foranstaltninger i denne retning, vil jeg ikke overveje dette forhold yderligere.

54. Artikel 3 og 4 i direktiv 2011/7 sikrer begge, at en kreditor er berettiget til morarenter ved forsinket betaling, og afspejler derved artikel 3, stk. 1, i direktiv 2000/35. De indfører imidlertid en sondring mellem transaktioner mellem to eller flere virksomheder²⁵ (omhandlet i artikel 3) og transaktioner mellem virksomheder og offentlige myndigheder (omhandlet i artikel 4)²⁶. Eftersom sidstnævnte generelt vurderes at være begunstiget af mere sikre, forudsigelige og vedvarende indtægter og at være i stand til at opnå finansiering på mere attraktive vilkår end virksomheder²⁷, er de som hovedregel underlagt strengere betingelser. Med hensyn til betalingsdatoen eller -fristen bestemmer

24 — Jf. eksempelvis begrundelsen i Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om bekæmpelse af forsinket betaling i handelstransaktioner (Omarbejdning) (KOM(2009) 126 endelig), som fastslår, at »[d]er omfattende beviser på, at forsinket betaling i handelstransaktioner på trods af [direktiv 2000/35] stadig er et generelt problem i EU«.

25 — En »virksomhed« er i henhold til artikel 2, nr. 3), »enhver enhed bortset fra en offentlig myndighed, der handler som led i selvstændig økonomisk eller erhvervs-mæssig aktivitet, uanset om aktiviteten kun udøves af en enkelt person«.

26 — En »offentlig myndighed« er i henhold til artikel 2, nr. 2), »enhver ordregivende myndighed som defineret i artikel 2, stk. 1, litra a), i [Europa-Parlamentets og Rådets] direktiv 2004/17/EF [af 31.3.2004 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester (EUT L 134, s. 1)] og i artikel 1, stk. 9, i [Europa-Parlamentets og Rådets] direktiv 2004/18/EF [af 31.3.2004 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter (EUT L 134, s. 114)], uanset kontraktens genstand eller værdi«.

27 — 23. betragtning.

artikel 3, at den betalingsfrist, der er fastsat i aftalen, ikke kan overskride 60 kalenderdage, medmindre andet udtrykkeligt er aftalt deri, og forudsat, at det ikke er klart urimeligt over for kreditor, jf. artikel 7²⁸. I henhold til artikel 4 kan denne frist i de fleste tilfælde ikke overskride 30 dage. Morarenten for forsinket betaling i henhold til artikel 3 er den rentesats, der aftales mellem parterne, med forbehold af bestemmelserne vedrørende urimelige kontraktvilkår og handelspraksisser i artikel 7²⁹. Den tilsvarende sats efter artikel 4 er på ethvert grundlag en afskrækkende sats, der beregnes på grundlag af den såkaldte »referencesats«³⁰ plus mindst otte procentpoint.

55. Direktivets artikel 6 giver kreditorer, der søger at opnå kompensation for inddrivelsesomkostninger, mere sikkerhed end den tilsvarende bestemmelse i artikel 3, stk. 1, litra e), i direktiv 2000/35. Den bestemmer navnlig, at medlemsstaterne skal sikre, at kreditor, når der skal betales morarenter i handelstransaktioner i henhold til artikel 3 eller 4, er berettiget til fra skyldneren som minimum at modtage et fast beløb på 40 EUR.

56. Artikel 7 i direktiv 2011/7 erstatter artikel 3, stk. 3, i direktiv 2000/35. I henhold til artikel 7, stk. 1, skal medlemsstaterne træffe bestemmelse om, at et kontraktvilkår eller en handelspraksis vedrørende betalingsdagen eller betalingsfristen, morarentesatsen eller kompensation for inddrivelsesomkostningerne enten ikke er bindende eller giver grundlag for krav om skadeserstatning, hvis vilkåret er klart urimeligt over for kreditor. Ved afgørelsen af, om et kontraktvilkår eller en handelspraksis er klart urimelig(t), tages der hensyn til alle sagens omstændigheder. I denne henseende adskiller den beskyttelse, omend den ikke er formuleret på samme måde som i artikel 3, stk. 3, i direktiv 2000/35, som kreditorer sikres ved artikel 7, stk. 1, i direktiv 2011/7, sig ikke væsentligt fra den beskyttelse, som dette direktivs forgænger sikrede. Artikel 7, stk. 2 og 3, har dog indført betydelig ekstra beskyttelse for kreditor og bør følges nærmere.

57. For så vidt angår artikel 7, stk. 1, bestemmer artikel 7, stk. 2, at et kontraktvilkår eller en handelspraksis, som udelukker morarenter ved forsinket betaling, skal anses for at være klart urimelig(t). Mens udtrykket »kontraktvilkår« ikke kræver nærmere forklaring, kan der være behov for en forklaring af begrebet »handelspraksis«. Udtrykket er ikke defineret i direktivet. Det skal efter min mening forstås som noget, der har virkning på det tidspunkt, hvor aftalen indgås. Med dette mener jeg en ordning, der, omend den ikke er registreret udtrykkeligt eller anført i aftalen, har bindende virkning mellem parterne, oftest som følge af et transaktionsforløb mellem dem eller i medfør af skik og brug inden for den berørte industri eller branche. Dette afspejler den overordnede opbygning og det overordnede formål med den pågældende del af retsaktens, som er at fastlægge regler vedrørende den materielle virkning af aftaler, der indgås mellem parter, som typisk har ulige forhandlingsstyrke. Med henblik på at yde den nødvendige beskyttelse fastsætter artikel 7, stk. 2, regler med hensyn til betaling og konsekvenserne af forsinket betaling, som parterne pr. definition opfordres til at indarbejde i deres aftaler (guleroden), og som, hvis de ikke indarbejdes, skal behandles som regler, der ikke er bindende (eller i nogle tilfælde som regler, der potentielt ikke er bindende) eller giver grundlag for krav om skadeserstatning (pisker).

58. Jeg bestyrkes i min konklusion med hensyn til fortolkningen af begrebet »handelspraksis« af 28. betragtning til direktiv 2011/7, hvor det anføres, at »[d]irektivet bør forebygge misbrug af aftalefriheden til skade for kreditor. Som følge heraf kan et kontraktvilkår eller en handelspraksis vedrørende betalingsdagen eller betalingsfristen, morarentesatsen eller kompensation for inddrivelsesomkostningerne, som ikke er rimelig(t) i forhold til de vilkår, der gælder for skyldneren, eller hvis hovedformålet er at skaffe skyldneren yderligere likviditet på kreditors bekostning, betragtes

28 — Jf. også punkt 57 ff. nedenfor.

29 — Jf. også punkt 57 ff. nedenfor.

30 — Defineret i artikel 2, nr. 7), som en af følgende: »a) for så vidt angår en medlemsstat, der har euroen som valuta, enten: i) den rentesats, der anvendes i forbindelse med Den Europæiske Centralbanks seneste vigtigste refinansieringstransaktioner, eller ii) den marginale rentesats, der er resultatet af de licitationsprocedurer med variabel rente, der anvendes ved Den Europæiske Centralbanks seneste vigtigste refinansieringstransaktioner, b) for så vidt angår en medlemsstat, der ikke har euroen som valuta, den tilsvarende sats fastsat af medlemsstatens centralbank«.

som et sådant misbrug. Med dette for øje og i overensstemmelse med det akademiske udkast til fælles referenceramme^[31] bør ethvert kontraktvilkår eller enhver praksis, der klart afviger fra god handelspraksis og er i modstrid med god tro og redelig handlemåde, anses for at være urimelig(t) over for kreditor [...]«. I denne sammenhæng bemærkes det, at den fælles referenceramme indeholder følgende definition af »Terms of a contract«: »Vilkårene i en kontrakt kan udledes af parternes udtrykkelige eller stiltiende aftale, af retsregler eller af praksis mellem parterne eller af god handelsskik«³².

59. I henhold til artikel 7, stk. 3, formodes det for det andet nu, at et kontraktvilkår eller en handelspraksis, som udelukker kompensation for inddrivelsesomkostninger, er klart urimelig(t). Denne bestemmelse adskiller sig i denne henseende fra artikel 7, stk. 2, for så vidt som sidstnævnte bestemmer, at et kontraktvilkår eller en handelspraksis, som udelukker morarenter ved forsinket betaling, skal »anses« for at være klart urimelig(t). Dette forhold kan med andre ord ikke diskuteres, mens formodningen i stk. 3, er en afkræftelig formodning. En skyldner, der ønsker at afkræfte den, skal derfor fremlægge dokumentation, der kan tilsidesætte argumenter om det modsatte og bevise hans påstand.

60. Artikel 7, stk. 3, skal i øvrigt fortolkes på samme måde som artikel 7, stk. 2.

61. Mens direktiv 2011/7 uden tvivl har forbedret beskyttelsen af kreditorer med hensyn til forsinket betaling, har det grundlæggende den samme overordnede struktur som direktiv 2000/35. Direktiv 2011/7 kræver således, at medlemsstaterne sikrer, at kreditorer tildeles rettigheder med hensyn til den dato, fra hvilken morarenter skal betales som fastsat i en aftale, rentesatsen og kompensation for inddrivelsesomkostninger. Ethvert forsøg fra skyldnerens side på at indføre klart urimelige vilkår eller handelspraksisser i den indgåede aftale kan eller vil bevirke, at bestemmelsen ikke er bindende eller giver grundlag for krav om skadeserstatning.

62. Der er imidlertid efter min mening intet i direktiv 2011/7, som er til hinder for, at en kreditor gyldigt indgår en frivillig aftale med skyldneren, når kreditoren har opfyldt sine forpligtelser i henhold til aftalen, hvorefter han skal modtage omgående betaling af hovedstolen som fastsat i aftalen mod at give afkald på krav, som han ellers havde med hensyn til forsinket betaling og med hensyn til kompensation for inddrivelsesomkostninger. Bestemmelserne i en sådan ordning udgør efter min oprettelse navnlig ikke »et kontraktvilkår eller en handelspraksis« som omhandlet i direktivets artikel 7, stk. 1-3, og de er dermed heller ikke »klart urimelige« af de grunde, der allerede er anført i punkt 42 ovenfor. Med hensyn til anvendelsen af dette direktiv på hovedsagen er mine betragtninger i punkt 43-50 ovenfor vedrørende direktiv 2000/35 tilsvarende relevante for direktiv 2011/7.

63. Det bør tilføjes, at den tyske regering, selv om den er enig i, at artikel 7, stk. 2 og 3, i direktiv 2011/7 ikke finder anvendelse på omstændighederne i hovedsagen, har anført, at artikel 7, stk. 1, finder anvendelse. Denne bestemmelse er med andre ord ikke tidsmæssigt begrænset i samme grad som artikel 7, stk. 2 og 3.

64. Jeg er ikke enig.

65. Ved at anvende udtrykket »et kontraktvilkår eller en handelspraksis« i stk. 1, og stk. 2 samt stk. 3 i artikel 7 har lovgiver klart haft til hensigt, at hver af disse bestemmelser skulle finde anvendelse under de samme omstændigheder. Stk. 2 og 3 repræsenterer derfor blot strengere bestemmelser, der dækker særligt grove tilfælde af misbrug. De finder anvendelse »[f]or så vidt angår stk. 1«. Anvendelsen af alle tre stykker ratione temporis er den samme.

31 — Dokumentet findes på internettet på adressen: http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf

32 — Afsnit II. – 9:101.

66. Det følger efter min opfattelse, at direktiv 2011/7, særlig artikel 7, stk. 2 og 3, bør fortolkes således, at det ikke er til hinder for national lovgivning, som a) giver en kreditor ret til at tilslutte sig en ordning, der sikrer »hurtigere« betaling af hovedstolen omhandlet i en aftale, når kreditoren har opfyldt sine forpligtelser i henhold til aftalen, på den betingelse, at han giver afkald på retten til morarenter og til kompensation for inddrivelsesomkostninger, og samtidig b) giver kreditoren mulighed for at nægte at tilslutte sig en sådan ordning med det resultat, at hans ret til både renter og kompensation forbliver gældende, omend han sandsynligvis skal vente betydeligt længere på at modtage betaling.

Det tredje spørgsmål

67. Eftersom den forelæggende ret kun stiller det tredje spørgsmål, såfremt det første og det andet spørgsmål besvares bekræftende, er det uforment at besvare det.

Forslag til afgørelse

68. I lyset af det ovennævnte foreslår jeg, at Domstolen besvarer de præjudicielle spørgsmål forelagt af Juzgado Contencioso-Administrativo No 6, Murcia (forvaltningsdomstol nr. 6 i Murcia, Spanien) på følgende måde:

- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/35/EF af 29. juni 2000 om bekæmpelse af forsinket betaling i handelstransaktioner, særlig artikel 3, stk. 3, og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/7/EU af 16. februar 2011 om bekæmpelse af forsinket betaling i handelstransaktioner, særlig artikel 7, stk. 2 og 3, bør fortolkes således, at de ikke er til hinder for national lovgivning, som:
 - a) giver en kreditor ret til at tilslutte sig en ordning, der sikrer »hurtigere« betaling af hovedstolen omhandlet i en aftale, når kreditoren har opfyldt sine forpligtelser i henhold til aftalen, på den betingelse, at han giver afkald på retten til morarenter og til kompensation for inddrivelsesomkostninger, og samtidig
 - b) giver kreditoren mulighed for at nægte at tilslutte sig en sådan ordning med det resultat, at hans ret til både renter og kompensation forbliver gældende, omend han sandsynligvis skal vente betydeligt længere på at modtage betaling.
- Det er uforment at besvare det tredje spørgsmål forelagt af den forelæggende ret.«