



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE
ELEANOR SHARPSTON,
predstavljeni 12. maja 2016¹

Zadeva C-555/14

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

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Juzgado Contencioso-Administrativo No 6, Murcia (upravno sodišče št. 6, Murcia, Španija))

„Direktivi 2000/35/ES in 2011/7/EU — Zamude pri plačilih v trgovinskih poslih — Posli med podjetji in javnimi organi — Nepošteni pogodbeni pogoji in prakse“

1. Direktiva o zamudah pri plačilih² od držav članic zahteva, naj zagotovijo, da je pogodbeni pogoj ali praksa glede dneva plačila ali plačilnega roka, obrestne mere za zamudo pri plačilu ali nadomestila stroškov izterjave bodisi neizvršljiv bodisi razlog za zahtevo odškodnine, če je skrajno nepošten do upnika. Za ta namen se kot skrajno nepošten obravnava tudi pogodbeni pogoj ali praksa, ki izključuje obresti za zamudo pri plačilu ali nadomestilo stroškov izterjave. Države članice mora zagotoviti tudi, da je v trgovinskih poslih, v katerih je dolžnik javni organ, upnik upravičen do zakonskih obresti za zamudo pri plačilu, ne da bi bilo potrebno opozorilo.

2. V Španiji je 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 (kraljeva uredba-zakon 8/2013 z dne 28. junija 2013 o nujnih ukrepih proti zamudam pri plačilih javnih upravnih organov in o podpori lokalnim subjektom s finančnimi težavami, v nadaljevanju: zakon 8/2013) določal izreden mehanizem za financiranje, po katerem so se lahko podjetja s terjatvami zoper javne organe, ki niso mogli plačati, odpovedala obrestim, pravnim stroškom in stroškom izterjave v zameno za takojšnje plačilo glavnice. Posledično je ugasnila obveznost plačila celotnega dolga, kakršni koli uvedeni sodni postopki pa so se ustavili.

3. Podjetje za faktoring je pridobilo več nepoplačanih terjatev dobaviteljev do regionalne zdravstvene ustanove v Španiji in je te terjatve skupaj z obrestmi in stroški izterjave uveljavljalo pri španskih sodiščih. Nato se je pridružilo izrednemu mehanizmu za financiranje in prejelo (skoraj) celoten znesek glavnice. Vendar je sprožilo nadaljnje postopke in izpodbijalo izvetje obresti in stroškov izterjave, ki je po njegovem mnenju v nasprotju z Direktivo o zamudah pri plačilih.

1 — Jezik izvirnika: angleščina.

2 — Trenutno je to Direktiva 2011/7/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. februarja 2011 o boju proti zamudam pri plačilih v trgovinskih poslih (UL 2011, L 48, str. 1), ki je prenovljena in spremenjena različica Direktive 2000/35/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. junija 2000 o boju proti zamudam pri plačilih v trgovinskih poslih (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 226).

4. Juzgado Contencioso-Administrativo (upravno sodišče) št. 6, Murcia, je zaradi ugotovitve, ali ta trditev drži, vložilo predlog za sprejetje predhodne odločbe o razlagi navedene direktive. Dodatno vprašanje, ki ga je postavila Komisija, je, ali se za zahteve iz postopka v glavni stvari *ratione temporis* uporablja Direktiva o zamudah pri plačilih (Direktiva 2011/7) ali njena predhodnica (Direktiva 2000/35).

Pravni okvir

Direktiva 2000/35

5. Direktiva 2000/35 se je uporabljala za „vsa plačila kot prejemke v zvezi s trgovinskimi posli“ (člen 1), torej za „posle med podjetji ali med podjetji in javnimi organi, ki vodijo k dostavi blaga ali izvajanju storitev za plačilo“ (člen 2(1)).

6. Člen 3 je med drugim določal:

„1. Države članice zagotovijo, da:

(a) obresti v skladu s točko (d) zapadejo v plačilo z dnem, ki sledi datumu plačila ali koncu plačilnega roka, določenemu v pogodbi;

(b) če datum plačila ali plačilni rok v pogodbi ni določen, obresti zapadejo v plačilo takoj, ne da bi bilo potrebno opozorilo:

(i) 30 dni po dnevu, na katerega dolžnik prejme račun ali drugo ustrezno zahtevo za plačilo; ali

[...];

(c) upnik je upravičen do obresti za zamudo pri plačilu, če:

(i) izpolnjuje svoje pogodbene in zakonske obveznosti; in

(ii) zapadle vsote ne prejme pravočasno, razen če dolžnik ni odgovoren za zamudo;

(d) višina obresti za zamudo pri plačilu („zakonska stopnja“), ki jih mora plačati dolžnik, je vsota obrestne mere, ki jo uporablja Evropska centralna banka za svoje zadnje operacije glavnega refinanciranja, ki jih je opravila pred prvim koledarskim dnevom zadevnega polletja („referenčna stopnja“), in vsaj sedem odstotnih točk („marža“), razen če je v pogodbi drugače določeno. [...];

(e) razen če dolžnik ni odgovoren za zamudo, ima upnik pravico zahtevati primerno nadomestilo od dolžnika za vse stroške izterjatve zaradi dolžnikove zamude pri plačilu. Za take stroške izterjatve je treba spoštovati načela transparentnosti in sorazmernosti v zvezi z zadevnim dolgom. Države članice lahko, ob spoštovanju zgoraj omenjenih načel, določijo največje zneske stroškov izterjatve za različne višine dolga.

[...]

3. Države članice zagotovijo, da dogovor o dnevu plačila ali o posledicah zamude pri plačilu, ki ni v skladu z določbami odstavkov 1(b) do (d) in 2, ni izvršljiv ali je razlog za zahtevo odškodnine, če je skrajno krivičen do upnika ob upoštevanju vseh okoliščin primera, vključno z dobro trgovsko prakso in vrsto proizvoda. Pri ugotavljanju, ali je nek dogovor skrajno krivičen do upnika, se med drugim upošteva, ali ima dolžnik objektivni razlog za odstopanje od določb odstavkov 1(b) do (d) in 2. Če se ugotovi, da je tak dogovor skrajno krivičen, se uporabi zakonske pogoje, razen če nacionalno sodišče določi drugačne pogoje, ki so pravični.

4. Države članice zagotovijo, da v interesu upnikov in konkurentov obstajajo ustrezna in učinkovita sredstva za preprečevanje nadaljnje uporabe pogojev, ki so skrajno krivični v smislu odstavka 3.

[...]“

7. Člen 6 je od držav članic zahteval, naj direktivo prenesejo do 8. avgusta 2002, dopuščal pa jim je, da lahko obdržijo ali sprejmejo določbe, ki so bolj ugodne za upnika kot določbe, potrebne za uskladitev z njo, in da med drugim izključijo pogodbe, sklenjene pred 8. avgustom 2002.

Direktiva 2011/7

8. Člen 1 določa:

„1. Cilj te direktive je boj proti zamudam pri plačilih v trgovinskih poslih, da bi zagotovili pravilno delovanje notranjega trga ter s tem spodbudili konkurenčnost podjetij, zlasti MSP.

2. Ta direktiva se uporablja za vsa plačila kot prejemke v zvezi s trgovinskimi posli.

3. Države članice lahko izključijo dolgove, ki so predmet postopkov zaradi insolventnosti zoper dolžnika, vključno s postopki za prestrukturiranje dolga.“

9. V členu 2(1) so „trgovinski posli“ opredeljeni enako kot v členu 2(1) Direktive 2000/35.

10. Člen 4 se nanaša na posle med podjetji in javnimi organi. Odstavek 1 določa:

„Države članice zagotovijo, da je v trgovinskih poslih, kjer je dolžnik javni organ, upnik po preteku roka, opredeljenega v odstavkih 3, 4 ali 6, upravičen do zakonskih obresti za zamudo pri plačilu, ne da bi bilo potrebno opozorilo, kadar so izpolnjeni naslednji pogoji:

(a) upnik je izpolnil svoje pogodbene in zakonske obveznosti, in

(b) upnik dolgovanega zneska ni prejel pravočasno, razen če dolžnik ni odgovoren za zamudo.“

11. Člen 4(3), (4) in (6) določa plačilni rok 30 dni ali v določenih primerih do 60 dni.

12. Člen 6 določa:

„1. Države članice zagotovijo, da je upnik upravičen od dolžnika prejeti najmanj fiksni znesek 40 EUR, kadar v trgovinskih poslih obresti za zamudo pri plačilu zapadejo v plačilo v skladu s členom 3 ali 4.

2. Države članice zagotovijo, da fiksni znesek iz odstavka 1 zapade v plačilo, ne da bi bilo potrebno opozorilo in kot nadomestilo za upnikove lastne stroške izterjave.

3. Upnik je poleg fiksnega zneska iz odstavka 1 upravičen zahtevati razumno nadomestilo od dolžnika za kakršne koli stroške izterjave, nastale zaradi dolžnikove zamude pri plačilu, ki so višji od fiksnega zneska. To bi lahko vključevalo med drugim stroške za najem odvetnika ali agencije za izterjavo dolgov.“

13. Člen 7 med drugim določa:

„1. Države članice zagotovijo, da je pogodbeni pogoji ali praksa glede dneva plačila ali plačilnega roka, obrestne mere za zamudo pri plačilu ali nadomestila stroškov izterjave bodisi neizvršljiv bodisi razlog za zahtevo odškodnine, če je skrajno nepošten do upnika. Pri ugotavljanju, ali je pogodbeni pogoji ali praksa skrajno nepošten do upnika v smislu prvega pododstavka, se upoštevajo vse okoliščine primera, vključno z:

- (a) kakršnim koli velikim odstopanjem od dobre poslovne prakse, kar je v nasprotju z dobro vero in poštenim ravnanjem;
- (b) naravo proizvoda ali storitve, ter
- (c) vprašanjem, ali ima dolžnik kakršen koli objektivni razlog za odstopanje od zakonske obrestne mere za zamudo pri plačilu [ali] plačilnega roka [...]

2. Za namen odstavka 1 se pogodbeni pogoji ali praksa, ki izključuje obresti za zamudo pri plačilu, obravnava kot skrajno nepošten.

3. Za namen odstavka 1 se za pogodbeni pogoji ali prakso, ki izključuje nadomestilo za stroške izterjave iz člena 6, domneva, da je skrajno nepošten.

[...]“

14. Člen 12 med drugim določa:

„1. Države članice uveljavijo zakone in druge predpise, potrebne za uskladitev s členi 1 do 8 in 10 do 16. marca 2013. [...]

[...]

3. Države članice lahko ohranijo ali uveljavijo določbe, ki so bolj ugodne za upnika kot določbe, potrebne za uskladitev s to direktivo.

4. Pri prenosu Direktive se države članice odločijo, ali bodo izključile pogodbe, sklenjene pred 16. marcem 2013.“

15. Člen 13 med drugim določa:

„Direktiva 2000/35/ES se razveljavi z učinkom od 16. marca 2013 brez poseganja v obveznosti držav članic v zvezi z roki za prenos Direktive v nacionalno pravo in začetek veljavnosti Direktive. Vendar se nadalje uporablja za pogodbe, sklenjene pred tem datumom in za katere se ta direktiva na podlagi člena 12(4) ne uporablja.

[...]“

Špansko pravo

16. Direktiva 2000/35 je bila v špansko pravo prenesena z Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (zakon 3/2004 z dne 29. decembra 2004 o uvedbi ukrepov za boj proti zamudam pri plačilih v trgovinskih poslih, v nadaljevanju: zakon 3/2004). Ta zakon se je uporabljal za pogodbe, sklenjene po 8. avgustu 2002.

17. Direktiva 2011/7 je bila prenesena z 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 (kraljeva uredba-zakon 4/2013 z dne 22. februarja 2013 o ukrepih za podporo podjetnikom, spodbujanje rasti in ustvarjanje delovnih mest, v nadaljevanju: zakon 4/2013),³ katerega člen 33 spreminja zakon 3/2004. Člen 9(1) zakona 3/2004 zdaj med drugim določa:

„Pogoji glede plačilnega roka ali posledic zamude pri plačilu, o katerih se stranki dogovorita in ki se razlikujejo od plačilnega roka in zakonske obrestne mere za zamudo, [...] ter pogoji, ki so v nasprotju s pogoji iz člena 6, pod katerimi se lahko zahtevajo obresti za zamudo pri plačilu, so nični, če so nepošteni za upnika glede na vse okoliščine primera, med njimi vrste proizvoda ali storitve, predložitve dodatnih jamstev s strani dolžnika in običajne trgovske prakse. Domneva se, da je pogoj, ki izključuje povračilo stroškov izterjave [...], nepošten.

[...]

Pri ugotavljanju, ali je pogoj ali praksa za upnika nepošten, je treba med drugimi dejavniki upoštevati, ali ima dolžnik objektivni razlog za odstopanje od plačilnega roka in zakonskih zamudnih obresti [...]; upošteva se vrsta blaga ali storitve in ali v nasprotju z dobro vero in poštenim ravnanjem pomeni veliko odstopanje od dobre poslovne prakse.

Pri ugotavljanju, ali je pogoj ali praksa nepoštena, se ob upoštevanju vseh okoliščin primera upošteva tudi to, ali je [pogoj ali praksa] namenjen predvsem temu, da si dolžnik pridobi dodatno likvidnost na račun upnika, ali temu, da glavni izvajalec svojim dobaviteljem ali podizvajalcem naloži plačilne pogoje, ki niso upravičeni na podlagi pogojev, do katerih je sam upravičen, ali iz drugih objektivnih razlogov.“⁴

18. Zakon 4/2013 v zvezi s pogodbami, sklenjenimi pred njegovo uveljavitvijo, v tretji prehodni določbi določa:

„[Zakon 3/2004], kakor je bil spremenjen, se še eno leto po začetku veljavnosti te uredbe-zakona uporablja za izvajanje vseh pogodb, čeprav so bile sklenjene pred tem.“

19. Z zakonom 8/2013⁵ je bila uvedena tretja in zadnja faza izrednega mehanizma, ki je bil uveden in se je nadaljeval z dvema prejšnjima zakonoma, za financiranje plačil dobaviteljem med drugim avtonomne skupnosti regije Murcia (Comunidad Autónoma de la Región de Murcia). V skladu s tem mehanizmom so dobavitelji soglašali, da se bodo v zameno za takojšnje plačilo glavnice odpovedali delu dolga, ki izhaja iz zamude javnega organa pri plačilu.⁶

3 — Tako je vsaj navedeno v predložitvenem sklepu. Španska vlada je v pisnih stališčih navedla, da je bil prenos izveden z Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (zakon 11/2013 z dne 26. junija 2013 o ukrepih za podporo podjetnikom, spodbujanje rasti in ustvarjanje delovnih mest). Ne bom se opredelila do tega, kaj je pravilno.

4 — V predložitvenem sklepu je navedeno, da je bil ta odstavek nato spremenjen z Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial (zakon 17/2014 z dne 30. septembra 2014 o sprejetju nujnih ukrepov na področju refinanciranja in prestrukturiranja dolga podjetij). Ni pa pojasnjeno, kako je bil spremenjen.

5 — Naveden v točki 2 zgoraj.

6 — Na obravnavi je bilo navedeno, da dostop do mehanizma zdaj ni več mogoč, končni datum za pridružitvev je bil namreč 31. december 2013.

20. Predložitveno sodišče navaja, da je bil namen tega zakona ureditev kratkoročnih, izrednih in nujnih ukrepov, ki pripomorejo k zmanjševanju in odpravi zamud pri plačilih javnih uprav kot korak pred uporabo strukturnih ukrepov zaradi izpolnitve ciljev proračunske stabilnosti in finančne vzdržnosti.

21. Člen 6 tega zakona z naslovom „Učinki plačila neplačanih obveznosti“ je določal:

„Posledica plačila v korist dobavitelja je ugasnitev dolga, ki ga avtonomna ali lokalna skupnost dolguje dobavitelju, glede na primer, kar zadeva glavnico, obresti, pravne stroške in katere koli druge dodatne stroške.“

Dejansko stanje, postopek in vprašanja za predhodno odločanje

22. Več dobaviteljev iz zdravstvenega sektorja je med letoma 2008 in 2013 oskrbovalo in opravljalo storitve za zdravstvene centre, ki spadajo pod Servicio Murciano de Salud (zdravstvena služba Murcie, v nadaljevanju: zdravstvena služba), ki ob zapadlosti ni plačala ustreznih računov.

23. Družba IOS FINANCE EFC SA je od navedenih dobaviteljev prevzela nekatere denarne terjatve, določene v neplačanih računih.⁷ Septembra 2013 je od zdravstvene službe zahtevala plačilo 2.780.463,37 EUR, kar ustreza znesku neplačanih računov, v zvezi s katerimi so bile nanjo prenesene terjatve, 165.164,24 EUR iz naslova obresti za zamudo pri plačilu, ki so se do 2. septembra 2013 natekle v zvezi z neplačanimi računi, brez upoštevanja tistih, ki se bodo še natekle, in 14.256,35 EUR iz naslova nadomestila stroškov izterjave. Zdravstvena služba ni plačala.

24. Družba IOS Finance je decembra 2013 napovedala, da bo vložila tožbo v upravnem sporu zoper zavrnitev zahtevka za plačilo zaradi molka organa. Pozneje pa se je pridružila izrednemu mehanizmu za financiranje plačil dobaviteljem avtonomne skupnosti regije Murcia, v delu 2, faza 3, tega mehanizma, ki je bila uvedena z zakonom 8/2013, z učinki, določenimi v tem predpisu. Od zahtevane glavnice je družba IOS Finance tako prek zadevnega mehanizma prejela 2.765.621,79 EUR. Ni pa prejela niti obresti za zamudo pri plačilu niti nadomestila stroškov izterjave.

25. Družba IOS Finance je maja 2014 vložila tožbo pri Juzgado Contencioso-Administrativo No 6, Murcia (upravno sodišče št. 6, Murcia), s katero je zahtevala plačilo 272.771,03 EUR iz naslova obresti za zamudo pri plačilu in 14.256,35 EUR iz naslova nadomestila stroškov izterjave.

26. Trdi, da se (a) pravici do izterjave obresti za zamudo pri plačilu in stroškov izterjave ni mogoče odpovedati in nastane po samem zakonu z iztekom plačilnega roka, ne da bi uprava plačala dolgovano glavnico, da je (b) zakon 8/2013 s tem, da določa, da je posledica plačila glavnice ugasnitev obresti, pravnih stroškov in katerih koli drugih dodatnih stroškov, v nasprotju s pravom EU in da se (c) Direktiva o zamudah pri plačilih uporablja neposredno v delu, v katerem razglša za skrajno nepoštene pogodbene pogoje in prakse, ki izključujejo obresti za zamudo pri plačilu in nadomestilo stroškov izterjave.

27. Zdravstvena služba trdi, da je pridružitvev izrednemu mehanizmu načrta za plačilo dobaviteljem prostovoljna in da do odpovedi pravici do obresti za zamudo pri plačilu in nadomestila stroškov izterjave ne pride pred nastankom dolga, ampak šele, ko ta nastane in ni plačan.

⁷ — Čeprav v predložitvenem sklepu ni naveden datum ali datumi upoštevnega prenosa, je odvetnik družbe IOS Finance na vprašanje na obravnavi odgovoril, da je podjetje terjatve prevzelo pred uvedbo načrta refinanciranja po zakonu 8/2013.

28. Predložitveno sodišče dvomi o razlagi prava EU, ki se uporabi, in skladnosti uporabljenega španskega prava z njim. Zato je vložilo ta predlog za sprejetje predhodne odločbe:

„Ob upoštevanju členov 4(1), 6 ter 7(2) in (3) [Direktive 2011/7]:

Ali je treba člen 7(2) Direktive razlagati tako, da država članica izterjave dolgovane glavnice ne more pogojevati z odpovedjo zamudnim obrestim?

Ali je treba člen 7(3) Direktive razlagati tako, da država članica izterjave dolgovane glavnice ne more pogojevati z odpovedjo stroškom izterjave?

Če je odgovor na ti vprašanji pritrdilen, ali se dolжник – kadar je to javni naročnik – lahko sklicuje na avtonomijo volje strank, da bi se izognil obveznosti plačila zamudnih obresti in stroškov izterjave?“

29. Pisno stališče so predložile družba IOS Finance, španska in nemška vlada ter Evropska komisija. Družba IOS Finance, španska vlada in Komisija so na obravnavi 2. marca 2016 podale ustna stališča.

Presoja

Uvodna ugotovitev

30. Čeprav se zdi, da vprašanja predložitvenega sodišča temeljijo na premisi, da je Direktiva 2011/7 tista zakonodaja, ki se *ratione temporis* uporablja za dejansko stanje iz postopka v glavni stvari, Komisija v svojem pisnem stališču meni, da položaj ni tako enostaven.

31. Ugotavlja, da člen 12(4) Direktive 2011/7 dovoljuje državam članicam, da pri prenosu te direktive iz njenega področja uporabe izključijo pogodbe, sklenjene pred 16. marcem 2013. Nato ugotavlja, da prehodna določba zakona 4/2013 določa, da se zakon 3/2004 še „eno leto po začetku veljavnosti te uredbe-zakona“ uporablja za „izvajanje“ vseh pogodb, „čeprav so bile sklenjene pred tem.“ Na podlagi tega sklepa, da se je španski zakonodajalec odločil za izključitev pogodb, sklenjenih pred datumom uveljavitve zakona 4/2013, torej 24. februarjem 2014, s področja uporabe Direktive 2011/7. Za te pogodbe torej še vedno velja Direktiva 2000/35.

32. Ne bom se opredelila do pomena zadevne prehodne odločbe ali njene uporabe za obravnavane pogodbe iz postopka v glavni stvari. To pristojnost ima v celoti nacionalno sodišče. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča pa to, da je nacionalno sodišče vprašanje za predhodno odločanje formalno oblikovalo tako, da se je sklicevalo na nekatere določbe prava EU, ni ovira za to, da Sodišče nacionalnemu sodišču ne bi predložilo vseh elementov razlage, ki bi lahko bili koristni pri sojenju o zadevi, o kateri odloča, ne glede na to, ali jih je nacionalno sodišče v vprašanjih navedlo. Glede tega mora Sodišče iz vseh dejstev in dokazov, ki jih je predložilo nacionalno sodišče, zlasti iz obrazložitve predložitvene odločbe, zbrati elemente prava EU, ki jih je treba razložiti, upoštevajoč predmet spora.⁸

33. Zato bom vprašanja predložitvenega sodišča obravnavala tako z vidika Direktive 2000/35 kot nato še Direktive 2011/7.

⁸ — Glej med drugim sodbo z dne 17. novembra 2015, Regio Post (C-115/14, EU:C:2015:760, točka 46).

Prvo in drugo vprašanje

34. Predložitveno sodišče s prvim in drugim vprašanjem za predhodno odločanje – ki ju bom obravnavala skupaj – v bistvu sprašuje, ali je treba zakonodajo EU o zamudah pri plačilih v trgovinskih poslih razlagati tako, da nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki (a) daje upniku pravico do pridružitve sistemu za „pospešeno“ plačilo po pogodbi dolgovane glavnice, če je upnik izpolnil svoje obveznosti po pogodbi, pod pogojem da se odpove pravici do obresti za zamudo pri plačilu in nadomestilu stroškov izterjave, hkrati pa (b) dovoljuje upniku, da zavrne pridružitev k takemu sistemu, zaradi česar obdrži pravico tako do obresti kot nadomestila, vendar bo verjetno moral čakati precej dlje na poplačilo. Predložitveno sodišče sprašuje posebej ob upoštevanju določb, ki so zdaj vsebovane v členu 7(2) in (3) Direktive 2011/7 ter urejajo skrajno nepoštene pogodbene pogoje in prakse.

Direktiva 2000/35

35. Direktiva 2000/35 je bila glede na njeno besedilo sprejeta zato, ker so „[z]aradi predolghih rokov in zamud pri plačilih [...] podjetja [...] administrativno in finančno zelo obremenjena.“⁹ V uvodni izjavi 12 je bilo navedeno, da „[d]ržave članice, ki delujejo kot posameznice, ne morejo v zadostni meri doseči cilja boja proti zamudam pri plačilih na notranjem trgu, Skupnost pa se lahko bolj približa temu cilju. Ta direktiva ne gre dlje od tistega, kar je potrebno za doseg tega cilja. Tako je ta direktiva v celoti usklajena z zahtevami glede načel subsidiarnosti in sorazmernosti, kot so določena v členu 5 Pogodbe.“ V skladu z uvodno izjavo 16 je „[z]amuda pri plačilih [...] kršenje pogodbe, ki je postala finančno zanimiva za dolžnike v večini držav članic zaradi nizkih obrestnih mer na zamude pri plačilih in/ali dolgotrajnih postopkov sodnega varstva.“ V uvodni izjavi 19 je nato navedeno, da bi morala „[t]a direktiva [...] prepovedati zlorabo svobode sklepanja pogodb v škodo upnika.“

36. Pomembno je že takoj izpostaviti, da je bilo področje uporabe Direktive 2000/35 omejeno. Sodišče je v sodbi Caffaro razsodilo, da je treba Direktivo razlagati glede na njen cilj in sistem, ki ga uvaja.¹⁰ Pojasnilo je tudi, da je „namen Direktive [...] zgolj, da se za boj proti zamudam pri plačilih v trgovinskih poslih v največji možni meri uskladijo določena pravila in prakse plačevanja v državah članicah,“ in da ta „ureja le določena posebna pravila za boj proti tem zamudam, na primer obresti v primeru zamude pri plačilu [...], pridržek lastninske pravice [...] in postopek izterjatve nespornih terjatev [...]“.¹¹ Generalna pravobranilka Trstenjak je v svojih sklepnih predlogih v navedeni zadevi ugotovila, da Direktiva predstavlja zgolj „minimalno harmonizacijo.“¹² Z drugimi besedami, Direktive ni mogoče razlagati tako, da se z njo skuša harmonizirati popolnoma vse vidike predpisov držav članic, ki se nanašajo na zamude pri plačilih v trgovinskih poslih.¹³

37. V nadaljevanju bom v okviru prvih dveh vprašanj za predhodno odločanje podrobneje obravnavala vprašanje obsega harmonizacije, ki se je želel doseči z Direktivo.

38. Člen 3(1) Direktive 2000/35 je dajal upnikom več pravic zaradi varstva pred zamudami pri plačilih. Med drugim je bil določen dan, na katerega zapadejo v plačilo obresti,¹⁴ in višina obresti, ki jih mora dolžnik plačati za zamudo pri plačilu.¹⁵ Upnik je bil upravičen do obresti samo, če je izpolnil svoje pogodbene in zakonske obveznosti in zapadle vsote ni prejel pravočasno, razen če dolžnik ni bil

9 — Uvodna izjava 7.

10 — Sodba z dne 11. septembra 2008, Caffaro (C-265/07, EU:C:2008:496, točka 14).

11 — Sodba z dne 11. septembra 2008, Caffaro (C-265/07, EU:C:2008:496, točki 15 in 16).

12 — Sklepni predlogi v zadevi Caffaro (C-265/07, EU:C:2008:250, točka 28).

13 — Glej tudi sodbi z dne 26. oktobra 2006, Komisija/Italija (C-302/05, EU:C:2006:683, točka 23), in z dne 3. aprila 2008, 01051 Telecom (C-306/06, EU:C:2008:187, točka 21), v katerih je Sodišče razsodilo, da se z Direktivo ne harmonizirajo vsa pravila o zamudah pri plačilih v trgovinskih poslih, ampak da se nanaša samo na posebna pravila na tem področju.

14 — Točki (a) in (b).

15 — Točka (d).

odgovoren za zamudo.¹⁶ Po Direktivi je imel upnik tudi pravico zahtevati primerno nadomestilo od dolžnika za vse stroške izterjatve zaradi dolžnikove zamude pri plačilu (razen če dolžnik ni bil odgovoren za zamudo).¹⁷ Pri takih stroških je bilo treba spoštovati načela transparentnosti in sorazmernosti v zvezi z zadevnim dolgom, države članice pa so lahko, ob spoštovanju navedenih načel, določile največje zneske stroškov izterjatve za različne višine dolga. V členu 3(2) je bil urejen rok, po katerem obresti zapadejo v plačilo, in obrestna mera, ki se plača v nekaterih primerih.¹⁸

39. Pravice, ki jih daje člen 3(1) v zvezi z dnem plačila in obrestno mero, so se uporabljale samo v obsegu, v katerem ni bilo s pogodbo drugače določeno. Člen 3(3) je zapolnjeval to, kar bi bila sicer očitna praznina pri varstvu, s tem ko je vseboval določbe o skrajno nepoštenih pogodbenih pogojih. Države članice so morale zagotoviti, da dogovor o dnevu plačila ali o posledicah zamude pri plačilu, ki ni v skladu z določbami odstavkov 1, od (b) do (d), in 2, ni bil izvršljiv ali je bil razlog za zahtevo odškodnine, če je bil skrajno krivičen do upnika ob upoštevanju vseh okoliščin primera. Pri ugotavljanju, ali je neki dogovor spadal v to kategorijo, je bilo treba med drugim upoštevati, ali je imel dolžnik objektivni razlog za odstopanje od navedenih določb. Če se je ugotovilo, da je tak dogovor skrajno krivičen, je bilo treba uporabiti člen 3(1), od (b) do (d), in (2) (opredeljene kot „zakonske pogoje“), razen če je nacionalno sodišče določilo drugačne pogoje, ki so pravični. Področje uporabe člena 3(3) ni zajemalo stroškov izterjave iz člena 3(1)(e). Varstvo iz te določbe pa ni bilo pogojeno z določbami pogodbe.

40. Člen 3 Direktive 2000/35 je torej dajal upnikom več pravic v zvezi z zamudami pri plačilih.¹⁹ Če in kolikor pogodba ni drugače določala, so pogoji izhajali iz samega prava, kar zadeva pogodbeni plačilni rok in obrestno mero. Če je zadevna pogodba vsebovala določbe o tem, ni pa vsebovala varstva iz člena 3(1) od (b) do (d), in (2), je obstajalo tveganje, da je neizvršljiva ali razlog za odškodninski zahtev. Pravico do izterjave nadomestila zaradi zamude pri plačilu je bilo treba vgraditi v nacionalno pravo. Pogodba, ki je bila sklenjena med upnikom in dolžnikom, je bila v tem obsegu spremenjena, vendar v zvezi z obrestmi in nadomestilom za zamudo pri plačilu samo v tem obsegu. Taka je bila (omejena) stopnja harmonizacije, ki se jo je želelo doseči z Direktivo. Z drugimi besedami, upnik je pridobil več ugodnosti, v zvezi s katerimi se je lahko odločil, ali jih bo uporabil.

41. Ali je mogoče reči, da je Direktiva 2000/35 upniku, ki je imel te pravice, prepovedovala odločitev, da se jim odpove v zameno za takojšnje plačilo, v okoliščinah, v katerih bi se lahko, če bi tako želel, odločil, da tega ne stori in da počaka na popolno poplačilo? Menim, da ne.

42. Res je sicer, da mora za učinkovanje take odpovedi obstajati pogodba. Vendar bi bila taka pogodba po definiciji stranska v razmerju do prve pogodbe, iz katere izvira sam dolg. Odstopala bi od pravic, ki jih je imel upnik po prvi pogodbi z nadomestitvijo z novo pravico, in sicer pravico do takojšnjega plačila. Menim, da – vsekakor pod pogojem, da je pravica do pričakovanja popolnega poplačila uresničljiva, in ne iluzorna – takega dogovora ni mogoče opredeliti kot „skrajno nepoštenega“ za upnika v smislu člena 3(3) Direktive 2000/35. Že sam obstoj izbire, ki jo ima upnik, izključuje tako ugotovitev.

16 – Točka (c).

17 – Točka (e).

18 – V zvezi s členom 3 Direktive 2000/35 glej tudi sodbo z dne 11. decembra 2008, Komisija/Španija (C-380/06, EU:C:2008:702, točka 17 in nasl.).

19 – Sodišče je razsodilo, da je obveznost držav članic po členu 3 zagotoviti plačilo obresti zaradi zamude pri plačilu nepogojna in dovolj natančna, da ima lahko neposredni učinek. Glej sodbo z dne 24. maja 2012, Amia (C-97/11, EU:C:2012:306, točka 37).

43. Ob uporabi tega sklepanja na zadevo v glavni stvari lahko navedem več ugotovitev. Prvič, kot je odvetnik družbe IOS Finance navedel na obravnavi, je Sodišče razsodilo, da čeprav je za pogoje, pod katerimi je sklenjena pogodba, značilno načelo pogodbene svobode, pa iz pravil prava EU vseeno lahko izvirajo omejitve tega načela.²⁰ Vendar mora, da se lahko uporabi tako sklepanje, pravo EU sploh omejiti to svobodo. Čeprav je mogoče ugotoviti, da je Direktiva s členom 3(3) učinkovala tako, da je nalagala določeno omejitev pogodbene svobode strank v zvezi z nezmožnostjo dolžnika, da plača v roku, pa po mojem mnenju tega ni določala v zvezi s položajem, opisanim v točki 41 zgoraj.

44. Drugič, mehanizem za financiranje, uveden z zakonom 8/2013, je upniku omogočal izbiro. Lahko se je pridružil mehanizmu, v tem primeru bi bil poplačan, če ne takoj, pa vsaj zelo kmalu. Lahko pa se je odločil za to, da položaj ostane enak kot prej. Če se je tako odločil, je moral pričakovati daljše čakanje (verjetno precej daljše) na plačilo, je pa ohranil upravičenje do obresti za zamudo pri plačilu in nadomestila stroškov izterjave. Zastopnik španske vlade je na vprašanje o tem na obravnavi odgovoril, da so bili vsi upniki, ki so se odločili, da se ne pridružijo mehanizmu, do zdaj dejansko prejeli popolno poplačilo. Čeprav si je Komisija v odgovor odločno prizadevala prepričati, da mehanizem nekako ni bil prostovoljen in da upniki dejansko niso imeli izbire, pa se mi zdi taka utemeljitev glede na pojasnilo španske vlade neprepričljiva.²¹

45. Menim, da je ta element izbire – in tveganja v zvezi z njim – dejansko običajen del poslovnega življenja. Po uvedbi mehanizma za financiranje sta bili na voljo dve možnosti. Prva (pridružitvev mehanizmu) je ponujala manjše tveganje in manjšo nagrado. Druga (odločitev za ohranitev prejšnjega stanja) je ponujala večje tveganje, a tudi možnost večje nagrade. Menim, da to ni bil tak položaj, ki se je skušal s sprejetjem Direktive preprečiti.

46. Tretjič, po mojem mnenju za končni rezultat ni pomembno, da je bil upnik v zadevi v glavni stvari pojavna oblika države, in ne zasebno podjetje. Res je sicer, da obveznosti države članice po direktivi presegajo zgolj sprejetje ukrepov po nacionalnem pravu, ki odražajo materialna pravila iz direktive. Ta pravila mora tudi uporabljati in jih izvrševati v praksi.²² To je *a fortiori* tako, kadar je dolžnik, ki nosi obveznost, država ali pojavna oblika države. Vendar zahteva, ki se nalaga državi članici v zvezi s tem, po definiciji ne presega obveznosti po direktivi. Ker – kot sem ugotovila – te obveznosti niso bile take, da bi prepovedovale dogovore o poplačilu upnikov, kot so bili tisti iz postopka v glavni stvari, načela, ki sem jih pravkar navedla, ne morejo nalagati državi članici, naj spoštuje zahtevo, ki je direktiva sama ne določa.²³

47. Z drugimi besedami, vprašanje po mojem mnenju je, ali je bilo ravnanje države članice v zadevi v glavni stvari zakonito. Domnevajmo, da je bil dolžnik v zvezi z obveznostjo zasebno podjetje, in ne država ali njena pojavna oblika. Menim, da ne bi bilo posebej težko ugotoviti, da bi tako podjetje glede na direktivo lahko veljavno ponudilo dolžniku kompromisni dogovor, podoben tistemu, ki je bil ponujen družbi IOS Finance na podlagi obravnavanega mehanizma za financiranje. Bi moral biti odgovor drugačen, če se v to enačbo namesto tega vnese državo članico ali eno od njenih pojavnih oblik? Menim, da ne.

48. Nazadnje, na obravnavi se je razpravljalo tudi o vplivu dejstva, da upnik iz postopka v glavni stvari ni bil izvirni dobavitelj blaga ali storitev zdravstveni službi, ampak podjetje za faktoring. Ali je mogoče, da – kar bi lahko poimenovala kot osnovne terjatve – vplivajo na moj sklep iz točke 41 zgoraj?

20 — Glej v tem smislu sodbo z dne 20. maja 2010, Harms (C-434/08, EU:C:2010:285, točka 36 in navedena sodna praksa).

21 — Naj izpostavim, da če bi bilo drugače in upnik ne bi imel dejanske izbire, bi menila, da je tak dogovor v nasprotju z zahtevami Direktive in je v smislu člena 3(3) „skrajno nepošten“ za upnika.

22 — V tem smislu glej med drugim sodbi z dne 10. aprila 1984, von Colson and Kamann (14/83, EU:C:1984:153, točka 23), in z dne 2. avgusta 1993, Marshall (C-271/91, EU:C:1993:335, točka 24). Glej tudi Prechal, S., *Directives in EC Law*, Oxford University Press, Oxford, 2010, str. 51 in naslednje.

23 — Zaradi popolnosti naj dodam, da medtem ko je v predložitvenem sklepu navedeno, da je družbi IOS Finance plačala zdravstvena služba, je španska vlada na obravnavi navedla, da je dejansko plačala država, iz česar je izvirala hkratna obveznost poznejšega povračila zdravstvene službe. Menim, da to vprašanje ne vpliva na mojo analizo zadevnih vprašanj.

49. Menim, da ne.

50. Podjetja za faktoring opravljajo storitev za poslovno skupnost. To počnejo z odkupom terjatev podjetij, običajno tistih iz sektorjev proizvodnje, prodaje na drobno ali storitev, z diskontom. Pri izračunu tega diskonta zadevna podjetja upoštevajo vse ustrezne elemente, tudi verjetni čas, potreben za poplačilo, in tveganje neplačila. Pri tem podjetje neizogibno opravi določeno presojo. Njegov uspeh ali neuspeh na trgu je odvisen od njegove zmožnosti določitve primerne višine diskonta na podlagi navedene presoje. Zadevno podjetje v zameno za ponujeni diskont prejme takojšnje poplačilo (dela) terjatve. Podjetje za faktoring pa prevzame celotno terjatev. V skladu z načelom *assignatus utitur iure auctoris* je prenesena terjatev prav taka – nič večja, vendar tudi nič manjša – kot je pred prenosom znašala v računovodskih izkazih podjetja, ki je bilo poplačano. To, da je podjetje za faktoring v zadevi v glavni stvari očitno plačalo osnovno terjatev pred uvedbo mehanizma in posledično ustvarilo nepričakovan dobiček, po mojem mnenju ne vpliva na osnovna vprašanja.

51. Zato bi bilo treba Direktivo 2000/35, zlasti njen člen 3(3), razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki (a) daje upniku pravico do pridružitve sistemu za „pospešeno“ plačilo po pogodbi dolgovane glavnice, če je upnik izpolnil svoje obveznosti po pogodbi, pod pogojem da se odpove pravici do obresti za zamudo pri plačilu in nadomestila stroškov izterjave, hkrati pa (b) dovoljuje upniku, da zavrne pridružitev k takemu sistemu, zaradi česar obdrži pravico tako do obresti kot do nadomestila, vendar bo verjetno moral čakati precej dlje na poplačilo.

Direktiva 2011/7

52. Z Direktivo 2011/7 je bila Direktiva 2000/35 prenovljena z nadgradnjo varstva upnikov v zvezi z zamudami pri plačilih v trgovinskih poslih, ki jo je zagotavljala njena predhodnica. Kot se zdi, je bil vtis, da Direktiva 2000/35 ni dosegla ali vsaj ni zadostno dosegla svojih ciljev v zvezi s tem.²⁴ V nadaljevanju so navedene glavne spremembe, uvedene z novo zakonodajo.

53. Člen 1(3) dovoljuje državam članicam, da izključijo dolgove, ki so predmet postopkov zaradi insolventnosti zoper dolžnika, vključno s postopki za prestrukturiranje dolga. Ker je bilo Sodišče na obravnavi obveščeno, da Španija ni sprejela takih ukrepov, tega vprašanja ne bom več obravnavala.

54. Člena 3 in 4 Direktive 2011/7 določata, da je upnik upravičen do obresti za zamudo pri plačilu in s tem odražata člen 3(1) Direktive 2000/35. Vendar uvajata razlikovanje med posli med dvema ali več podjetji²⁵ (v členu 3) in posli med podjetji in javnimi organi (v členu 4).²⁶ Ker se na splošno šteje, da imajo zadnjenavedeni večje prilive prihodkov in lahko pridobijo financiranje ob ugodnejših pogojih kot podjetja,²⁷ zanje praviloma veljajo strožji pogoji. Člen 3 v zvezi s plačilnim rokom določa, da je ta lahko določen v pogodbi, vendar ne daljši od 60 dni, razen če je v pogodbi izrecno dogovorjeno drugače in če to ni skrajno nepošteno do upnika v smislu člena 7.²⁸ V skladu s členom 4 ta rok večinoma ne sme biti

24 — Glej na primer Obrazložitevni memorandum k predlogu Direktive Evropskega Parlamenta in Sveta o boju proti zamudam pri plačilih v trgovinskih poslih (prenovitev) (COM(2009) 126 final), v katerem je navedeno, da „[š]tevilni dokazi kažejo na to, da so zamude pri plačilu pri trgovinskih poslih kljub izvajanju Direktive 2000/35[...] še vedno splošni problem v EU.“

25 — Člen 2(3) opredeljuje „podjetje“ kot „katero koli organizacijo, razen javnega organa, ki deluje v okviru svoje neodvisne gospodarske ali strokovne dejavnosti, tudi če to dejavnost izvaja ena sama oseba.“

26 — Člen 2(2) opredeljuje „javni organ“ kot „katerega koli naročnika, opredeljenega v točki (a) člena 2(1) Direktive 2004/17/ES [Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil naročnikov v vodnem, energetskem in transportnem sektorju ter sektorju poštnih storitev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 7, str. 19)] in členu 1(9) Direktive 2004/18/ES [Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil gradenj, blaga in storitev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 7, str. 132)], ne glede na predmet ali vrednost naročila.“

27 — Uvodna izjava 23.

28 — Glej tudi točko 57 in naslednje spodaj.

daljši od 30 dni. Obresti za zamudo pri plačilu po členu 3 so tiste, o katerih se dogovorijo stranke, vendar vedno ob upoštevanju določb o nepoštenih pogodbenih pogojih in praksah iz člena 7.²⁹ Enakovredna obrestna mera po členu 4 je vsekakor kazenska ter se izračuna na podlagi t. i. „referenčne stopnje“³⁰ in prištevek vsaj osmih odstotnih točk.

55. Člen 6 Direktive zagotavlja večjo varnost upnikom, ki želijo izterjati nadomestilo stroškov izterjave, kot enakovreden člen 3(1)(e) Direktive 2000/35. Med drugim določa, da države članice zagotovijo, da je upnik upravičen od dolžnika prejeti najmanj fiksni znesek 40 EUR, kadar v trgovinskih poslih obresti za zamudo pri plačilu zapadejo v plačilo v skladu s členom 3 ali 4.

56. Člen 3(3) Direktive 2000/35 je bil nadomeščen s členom 7 Direktive 2011/7. V skladu s členom 7(1) države članice zagotovijo, da je pogodbeni pogoj ali praksa glede dneva plačila ali plačilnega roka obrestne mere za zamudo pri plačilu ali nadomestila stroškov izterjave bodisi neizvršljiv bodisi razlog za zahtevo odškodnine, če je skrajno nepošten do upnika. Pri ugotavljanju, ali je pogodbeni pogoj ali praksa skrajno nepošten do upnika, se upoštevajo vse okoliščine primera. V tem obsegu se varstvo upnikov po členu 7(1) Direktive 2011/7, čeprav besedilo ni enako tistemu iz člena 3(3) Direktive 2000/35, bistveno ne razlikuje od tistega iz njegovega predhodnika. Je pa bilo v odstavkih 2 in 3 člena 7 uvedeno pomembno dodatno varstvo za upnika, ki ga je smiselno podrobneje obravnavati.

57. Prvič, člen 7(2) določa, da se za namen člena 7(1) pogodbeni pogoj ali praksa, ki izključuje obresti za zamudo pri plačilu, obravnava kot skrajno nepošten. Medtem ko izraza „pogodbeni pogoj“ ni treba pojasnjevati, pa bi lahko bilo drugače s pojmom „praksa.“ Ta pojem v Direktivi ni opredeljen. Zdi se mi, da ga je treba razumeti kot nekaj, kar učinkuje v času sklenitve pogodbe. S tem mislim na dogovor, ki je – čeprav ni izrecno omenjen ali določen v pogodbi – za stranki zavezujoč, najpogosteje zaradi načina poslovanja med njima ali zaradi uzanc in običajev pri zadevnem trgovanju ali poslih. To odraža skupno sistematiko in namen upoštevnega dela zakonodaje, ki je določitev pravil, ki urejajo vsebinsko učinkovanje pogodb, sklenjenih med strankami s po navadi neenako pogajalsko močjo. Člen 7(2) zaradi zagotovitve potrebnega varstva določa pravila o plačilu in posledicah zamude pri plačilu, v zvezi s katerimi se po definiciji stranke spodbuja k vključitvi v njihove pogodbe (korenček) in ki – če niso vključena v pogodbo – jih je treba obravnavati tako, da niso izvršljiva (ali v nekaterih primerih lahko niso izvršljiva) ali so razlog za odškodninski zahtevek (palica).

58. Moj sklep v zvezi z razlago pojma „praksa“ utrjuje uvodna izjava 28 Direktive 2011/7, v kateri je navedeno, da bi „[t]a direktiva [...] morala prepovedati zlorabo pogodbene svobode v škodo upnika. Posledično pogodbeni pogoj ali praksa glede datuma ali roka plačila, obrestne mere za zamudo pri plačilu ali nadomestila stroškov izterjave, ki ni utemeljen s pogoji, ki veljajo za dolžnika, ali služi predvsem temu, da si dolžnik pridobi dodatno likvidnost na račun upnika, lahko šteje za tako zlorabo. Zaradi tega in v skladu z akademskim osnutkom skupnega referenčnega okvira³¹] bi se moral vsak pogodbeni pogoj ali praksa, ki močno odstopa od dobre trgovske prakse in je v nasprotju z dobro vero in pravičnim ravnanjem, šteti za nepoštenega do upnika. [...]“ V tem okviru ugotavljam, da skupni referenčni okvir vsebuje to opredelitev „pogodbenih pogojev:“ „Pogodbeni pogoji lahko izhajajo iz izrecnega ali konkludentnega dogovora strank, iz pravnih pravil, prakse med strankama ali uzanc.“³²

29 — Glej tudi točko 57 in naslednje spodaj.

30 — Ta je v členu 2(7) je opredeljena tako, da pomeni eno od naslednjega: „(a) za državo članico katere valuta je euro bodisi: (i) obrestno mero, ki jo Evropska centralna banka uporablja za svoje najnovejše glavne operacije refinanciranja, ali (ii) mejno obrestno mero, ki izhaja iz postopkov razpisa z variabilno stopnjo za najnovejše glavne operacije refinanciranja Evropske centralne banke; (b) za državo članico, katere valuta ni euro, ekvivalentno stopnjo, ki jo določi njena nacionalna centralna banka.“

31 — Dokument je na voljo na spletnem naslovu: http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf.

32 — Oddelek II. – 9:101.

59. Drugič, člen 7(3) uvaja domnevo, da je pogodbeni pogoj ali praksa, ki izključuje nadomestilo stroškov izterjave, skrajno nepošten. Glede tega se razlikuje od člena 7(2), saj zadnjenavedeni določa, da se izključitev obresti za zamudo pri plačilu „obravna kot“ skrajno nepoštena. Z drugimi besedami, o tem ni mogoče razpravljati, medtem ko je domneva iz odstavka 3 izpodbojna. Dolžnik, ki jo želi izpodbiti, mora predložiti zadostne dokaze za izpodbijanje nasprotnih trditvev in utemeljiti svoje trditve.

60. Z izjemo tega je treba člen 7(3) razlagati enako kot člen 7(2).

61. Čeprav se je z Direktivo 2011/7 nedvomno povečala varnost upnikov v zvezi z zamudami pri plačilih, pa njena splošna struktura ostaja v bistvu podobna tisti iz Direktive 2000/35. Od držav članic tako zahteva, naj zagotovijo upnikom pravice v zvezi z dnem zapadlosti obresti za zamudo pri plačilu po pogodbi, obrestno mero teh obresti in nadomestilo stroškov izterjave. Kakršen koli poskus dolžnika, da vsili skrajno nepošteno pogoje ali prakse v pogodbo, ki se sklene, pomeni ali pa lahko pomeni, da je določba neizvršljiva ali razlog za odškodninski zahtevek.

62. Vendar po mojem mnenju v Direktivi 2011/7 ni ničesar takega, kar bi upniku preprečevalo, da po tem, ko izpolni pogodbo, veljavno sklene prostovoljen dogovor z dolžnikom, po katerem prejme takojšnje plačilo po pogodbi dolgovane glavnice v zameno za odpoved zahtevkom, do katerih bi bil sicer upravičen v zvezi z zamudo pri plačilu in nadomestilom stroškov izterjave. Še posebej se mi zdi, da določbe takih dogovorov niso „pogodbeni pogoj ali praksa“ v smislu člena 7, od (1) do (3), Direktive 2011/7 niti širše niso „skrajno nepošteno“ iz razlogov, navedenih v točki 42 zgoraj. V zvezi z uporabo te direktive za zadevo v glavni stvari so moje ugotovitve v zvezi z Direktivo 2000/35 iz točk od 43 do 50 zgoraj enako upoštevne za Direktivo 2011/7.

63. Naj dodam, da nemška vlada kljub strinjanju s tem, da se člen 7(2) in (3) Direktive 2011/7 ne uporablja v okoliščinah zadeve v glavni stvari, trdi, da je člen 7(1) ne glede na to upošteven. Z drugimi besedami, ta določba ni enako časovno omejena kot odstavka 2 in 3.

64. S tem se ne strinjam.

65. Iz uporabe besedne zveze „pogodbeni pogoj ali praksa“ v odstavkih 1, 2 in 3 člena 7 je razviden jasen namen zakonodajalca, da se vsaka od navedenih določb uporablja v enakih okoliščinah. Odstavka 2 in 3 sta tako zgolj strožji določbi, ki zajemata še posebej očitne primere zlorab. Uporabljata se „za namen odstavka 1.“ Uporaba *ratione temporis* vseh treh odstavkov je enaka.

66. Zato menim, da bi bilo treba Direktivo 2011/7, še posebej njen člen 7(2) in (3), razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki (a) daje upniku pravico do pridružitve sistemu za „pospešeno“ plačilo po pogodbi dolgovane glavnice, če je upnik izpolnil svoje obveznosti po pogodbi, pod pogojem, da se odpove pravici do plačila obresti za zamudo pri plačilu in nadomestila stroškov izterjave, hkrati pa (b) dovoljuje upniku, da zavrne pridružitev k takemu sistemu, zaradi česar obdrži pravico tako do obresti kot nadomestila, vendar bo verjetno moral čakati precej dlje na poplačilo.

Tretje vprašanje

67. Ker je predložitveno sodišče tretje vprašanje postavilo zgolj, če bi bil odgovor na prvo in drugo vprašanje pritrdilen, nanj ni treba odgovoriti.

Predlog

68. Na podlagi navedenega menim, da bi moralo Sodišče na vprašanja Juzgado Contencioso-Administrativo No 6, Murcia (upravno sodišče št. 6, Murcia, Španija) odgovoriti tako:

- Direktivo 2000/35/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. junija 2000 o boju proti zamudam pri plačilih v trgovinskih poslih, še posebej njen člen 3(3), in Direktivo 2011/7/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. februarja 2011 o boju proti zamudam pri plačilih v trgovinskih poslih, še posebej njen člen 7(2) in (3), je treba razlagati tako, da ne nasprotujeta nacionalni zakonodaji, ki:
 - (a) daje upniku pravico do pridružitve sistemu za „pospešeno“ plačilo po pogodbi dolgovane glavnice, če je upnik izpolnil svoje obveznosti po pogodbi, pod pogojem, da se odpove pravici do plačila obresti za zamudo pri plačilu in nadomestila stroškov izterjave, hkrati pa
 - (b) dovoljuje upniku, da zavrne pridružitev k takemu sistemu, zaradi česar obdrži pravico tako do obresti kot nadomestila, vendar bo verjetno moral čakati precej dlje na poplačilo.
- Na tretje vprašanje predložitvenega sodišča ni treba odgovoriti.