CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. POIARES MADURO
van 18 oktober 2007 [1]

1. Met de onderhavige prejudiciële verwijzing verzoekt het Oberlandesgericht Köln (Duitsland) het Hof om uitlegging van artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 juni 2000 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties. [2]

2. In wezen wordt aan het Hof gevraagd of bovengenoemde bepaling, volgens welke — in verschillende taalversies en met name in de Duitse taalversie — de schuldeiser recht heeft op interest voor betalingsachterstand wanneer „hij het verschuldigde bedrag niet op tijd heeft ontvangen, tenzij de schuldenaar niet voor de vertraging verantwoordelijk is", impliceert dat in geval van betaling bij wege van bankoverschrijving het te betalen bedrag tijdig op de rekening van de schuldeiser moet worden bijgeschreven, dan wel of het volstaat dat de betalingsopdracht binnen de termijn wordt uitgevoerd, om interest voor betalingachterstand te vermijden of te beëindigen.

3. Meteen zij gepreciseerd dat deze vraag weliswaar verrassend kan lijken gelet op sommige taalversies [3] waarin geen sprake is van het op tijd ontvangen van het verschuldigde bedrag, maar dat dit niets verandert aan het kernprobleem in deze zaak, namelijk de verdeling van het risico tussen de schuldeiser en de schuldenaar wanneer deze laatste niet verantwoordelijk is voor de betalingsachterstand.

I — Het geding, de toepasselijke bepalingen en de prejudiciële vraag

4. Het hoofdgeding betreft een geschil tussen Telecom GmbH (hierna: „verzoekster"), en Deutsche Telekom AG (hierna: „Deutsche Telekom") over interest voor betalingsachterstand. Deze twee vennootschappen verlenen telecommunicatiediensten aan

1 — Oorspronkelijke taal: Frans

2 — PB L 200, blz. 35.

3 — Zie met name de Portugese taalversie waarin artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35 gewoon luidt „O atraso seja imputável ao devedor".

het publiek en aan de netwerkexploitanten. Deutsche Telekom verricht bovendien factureringswerkzaamheden voor andere marktdeelnemers, zoals verzoekster.

5. Sinds 1998 bestaat er tussen de twee marktdeelnemers een interconnectieovereenkomst op grond waarvan de partijen de in het kader van die overeenkomst verleende diensten aan elkaar factureren en de verschuldigde bedragen berekenen. Deze overeenkomst is verschillende keren gewijzigd. Artikel 17.5 van de laatste versie van deze overeenkomst, die van 26 juni 2002, bepaalt met betrekking tot interest voor betalingsachterstand:

„De betalingsachterstand treedt in, voor zover dit niet reeds uit hoofde van een aanmaning is gebeurd, op de dertigste dag na het verschuldigd worden van de betaling en de ontvangst van de factuur."

6. Bovendien hebben partijen in 2001 een overeenkomst betreffende de facturering en inning van schuldvorderingen gesloten. Punt 8 van deze overeenkomst bepaalt:

„De contractant kan halverwege en aan het einde van de kalendermaand aan Deutsche Telekom facturen verstrekken voor de nettobedragen, inclusief btw, die door Deutsche Telekom als factureerbaar zijn erkend, in verband met door hem voor Deutsche Telekom verrichte werkzaamheden. Het factuurbedrag moet uiterlijk op de dertigste dag na ontvangst van de factuur op het in de factuur vermelde rekeningnummer zijn bijgeschreven of verrekend."

7. Volgens verzoekster moet bovengenoemde bepaling van de overeenkomst betreffende de facturering en inning van schuldvorderingen worden toegepast in het kader van de interconnectieovereenkomst, zodat het vermijden of beëindigen van betalingsachterstand en de verplichting om interest voor betalingsachterstand te betalen onder andere afhankelijk zijn van de ontvangst of het op de rekening bijgeschreven zijn van het gefactureerde bedrag. Zij is daarom van mening dat zij jegens Deutsche Telekom recht heeft op interest voor betalingsachterstand over het bedrag dat, na verrekening, op de dertigste dag na de ontvangst van de factuur nog op niet op haar rekening was bijgeschreven.

8. Verweerster is echter van mening dat die bepaling niet van toepassing is. Zij stelt dat zij de op grond van de interconnectieovereenkomst verschuldigde bedragen reeds heeft betaald door haar bank tijdig betalingsopdrachten toe te sturen, die deze laatste heeft ontvangen.

9. De rechter in eerste aanleg en de rechter in hoger beroep zijn het erover eens dat de overeenkomst betreffende de facturering

en inning van schuldvorderingen niet van toepassing is op de interconnectieovereenkomst. In die omstandigheden is, bij gebreke van enige precisering in de interconnectieovereenkomst van het tijdstip waarop de interest voor betalingsachterstand begint te lopen in geval van betaling bij wege van overmaking, het nationale recht van toepassing.

10. § 269 van het Bürgerliche Gesetzbuch (Duits Burgerlijk wetboek; hierna: „BGB") bepaalt:

„1. Wanneer de plaats van de prestatie niet is bepaald en ook niet uit de omstandigheden, inzonderheid de aard van de verbintenis, kan worden afgeleid, moet worden gepresteerd op de plaats waar de schuldenaar zijn woonplaats had op het ogenblik waarop de schuld is ontstaan.

2. Wanneer de verbintenis in het kader van een handelsactiviteit of een industriële activiteit van de schuldenaar is ontstaan en de handelszaak of het bedrijf van de schuldenaar niet in diens woonplaats is gelegen, komt de plaats waar de handelszaak of het bedrijf van de schuldenaar is gelegen, in de plaats van diens woonplaats.

3. Uit het feit alleen dat de schuldenaar de verzendingskosten heeft overgenomen, mag niet worden geconcludeerd dat de prestatie moet worden verricht op de plaats waarnaar de verzending moet worden verricht."

11. § 270 van het BGB luidt als volgt:

„1. In geval van twijfel moet de schuldenaar het geld op eigen risico en op eigen kosten op de woonplaats van de schuldeiser doen toekomen.

2. Wanneer de schuldvordering in het kader van een handelsactiviteit of een industriële activiteit van de schuldeiser is ontstaan en de handelszaak of het bedrijf van de schuldeiser niet in diens woonplaats is gelegen, komt de plaats waar de handelszaak of het bedrijf van de schuldeiser is gelegen, in de plaats van diens woonplaats.

3. Wanneer ten gevolge van een verandering van woonplaats of van de plaats van de handelszaak of het bedrijf van de schuldeiser na het ontstaan van de schuld de kosten of het risico van de verzending toenemen, draagt de schuldeiser de extra kosten in het eerste geval en het risico in het tweede geval.

4. De bepalingen betreffende de plaats van presteren blijven onverlet."

12. Uit deze artikelen, zoals zij in de nationale rechtspraak en rechtsleer worden

opgevat, blijkt dat in geval van betaling bij wege van overschrijving, zoals in het casu het geval is, de betaling wordt geacht tijdig te zijn verricht wanneer i) de betalingsopdracht vóór het verstrijken van de termijn bij de financiële instelling van de schuldenaar is binnengekomen, ii) er voldoende geld staat op de rekening van de schuldenaar of deze voldoende over krediet beschikt en iii) de financiële instelling van de schuldenaar de betalingsopdracht aanvaardt. Met andere woorden, om van betaling te kunnen spreken is het niet nodig dat het bedrag fysiek is bijgeschreven op de rekening van de schuldeiser.

13. Ten slotte bepaalt § 286 van het BGB in de ter uitvoering van richtlijn 2000/35 gewijzigde versie ervan:

„1. Wanneer de schuldenaar op een door de schuldeiser na de vervaldag verrichte aanmaning zijn verbintenis niet nakomt, is hij door die aanmaning in gebreke gesteld. De instelling van een vordering tot presteren en de betekening van een bevel tot betaling in het kader van de desbetreffende procedure worden gelijkgesteld met een aanmaning.

2. De aanmaning is overbodig wanneer

i. de datum van presteren is vastgesteld volgens de kalender,

ii. de prestatie moeten worden voorafgegaan door een welbepaalde gebeurtenis en is voorzien in een passende termijn voor het verrichten van de prestatie, die aan de hand van de kalender kan worden berekend vanaf die gebeurtenis,

iii. de schuldenaar ernstig en definitief weigert zijn verbintenis na te komen,

iv. om bijzondere redenen en gelet op de belangen van beide partijen onmiddellijke ingebrekestelling gerechtvaardigd is.

3. De schuldenaar van een geldvordering is in gebreke wanneer hij uiterlijk op de dertigste dag na de vervaldatum en de ontvangst van een factuur of een gelijkwaardig verzoek tot betaling nog niet heeft betaald; voor een schuldenaar-consument geldt dit slechts wanneer op de factuur of in het verzoek tot betaling uitdrukkelijk op dit gevolg wordt gewezen. Indien de datum van ontvangst van de factuur of van het verzoek tot betaling niet vaststaat, is de schuldenaar die geen consument is, uiterlijk op de dertigste dag na de vervaldatum of de ontvangst van de tegenprestatie in gebreke.

4. De schuldenaar is niet in gebreke zolang de prestatie niet gebeurt ten gevolge van een omstandigheid waarvoor hij niet verantwoordelijk is."

14. Artikel 3 van de aldus in nationaal recht omgezette richtlijn 2000/35 betreffende betalingsachterstand bepaalt onder meer:

„1. De lidstaten zorgen ervoor dat:

a) interest overeenkomstig punt d verschuldigd is met ingang van de dag volgend op de datum voor betaling of op het verstrijken van de termijn voor betaling, welke zijn vastgesteld in de overeenkomst;

b) indien er in de overeenkomst geen datum of termijn voor betaling is vastgesteld, automatisch zonder aanmaning interest verschuldigd is:

i) 30 dagen na de ontvangst door de schuldenaar van de factuur of een gelijkwaardig verzoek tot betaling, of

ii) indien de datum van ontvangst van de factuur of het gelijkwaardig verzoek tot betaling niet vaststaat, 30 dagen na de ontvangst van de goederen of diensten, of

iii) indien de schuldenaar de factuur of het gelijkwaardig verzoek tot betaling eerder ontvangt dan de goederen of de diensten, 30 dagen na de ontvangst van de goederen of diensten, of

iv) indien de wet of de overeenkomst voorziet in een procedure voor aanvaarding of controle ter verificatie van de conformiteit van de goederen of de diensten met de overeenkomst en indien de schuldenaar de factuur of het gelijkwaardig verzoek tot betaling ontvangt vóór of op de datum waarop de aanvaarding of controle plaatsvindt, 30 dagen na de datum van die aanvaarding of controle;

c) de schuldeiser recht heeft op interest voor betalingsachterstand voor zover:

i) hij zijn contractuele en wettelijke verplichtingen heeft vervuld,

ii) hij het verschuldigde bedrag niet op tijd heeft ontvangen, tenzij de schuldenaar niet voor de vertraging verantwoordelijk is;

[…]"

15. Het Landgericht Bonn heeft het beroep van de vennootschap 01051 Telecom ten dele toegewezen op grond dat artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35, volgens hetwelk de schuldeiser recht heeft op interest voor betalingsachterstand wanneer hij het gefactureerde bedrag niet tijdig heeft *ontvangen*, ervoor pleit dat het te laat ontvangen van het verschuldigde bedrag de interest voor betalingsachterstand doet ingaan, ook al is de betalingsopdracht binnen de termijn uitgevoerd.

16. In hoger beroep heeft het Oberlandesgericht Köln, na erop te hebben gewezen dat richtlijn 2000/35 kan worden ingeroepen om de desbetreffende leemten in de interconnectieovereenkomst op te vullen, als zijn mening te kennen gegeven dat artikel 3, lid 1, sub c-ii, van de richtlijn ook in overeenstemming kan zijn met de heersende opvatting naar Duits recht dat in geval van betaling bij wege van overschrijving de te late uitvoering van de betalingsopdracht en niet het te laat ontvangen van het bedrag van doorslaggevend belang is. Door te preciseren dat de interest voor betalingsachterstand niet verschuldigd is wanneer de schuldenaar „niet voor de vertraging verantwoordelijk is", geeft bovengenoemd artikel volgens de verwijzende rechter aan dat zelfs een te late betaling kan worden geacht door de schuldeiser op tijd te zijn „ontvangen", wanneer de schuldenaar het nodige heeft gedaan opdat het verschuldigde bedrag op tijd wordt overgemaakt.

17. De verwijzende rechter erkent evenwel dat de uitlegging van de betrokken bepaling niet eenduidig is. Vooral het gebruik in de Duitse, de Franse en de Engelse taalversie van, respectievelijk, de woorden „erhalten", „reçu" en „received" kan erop wijzen dat, om betalingsachterstand in de zin van richtlijn 2000/35 te vermijden, het bedrag vóór het verstrijken van de toepasselijke termijn bij de schuldeiser moet *toekomen.*

18. In die omstandigheden heeft het Oberlandesgericht Köln de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Is een nationale regeling volgens welke, ter vermijding van betalingsachterstand door de debiteur of ter beëindiging van reeds ingetreden betalingsachterstand, bij betaling bij wege van bankoverschrijving niet het tijdstip van bijschrijving van het bedrag op de rekening van de schuldeiser beslissend is, doch het tijdstip van de door de schuldenaar gegeven en door diens bank aanvaarde betalingsopdracht, vooropgesteld dat diens rekening voldoende dekking of overeenkomstige kredietruimte biedt, in overeenstemming met

artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 juni 2000 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties?”

II — Juridische analyse

19. Alvorens de grond van de zaak wordt behandeld, dient de ontvankelijkheid van de prejudiciële vraag te worden onderzocht.

A — *De ontvankelijkheid*

20. Hoewel de relevantie van de prejudiciële vraag in de opmerkingen van de partijen niet tot discussie leidt, verdient zij toch enkele aanvullende overwegingen.

21. Aangezien het gaat om een geding tussen particulieren, mag niet uit het oog worden verloren dat volgens vaste rechtspraak van het Hof een richtlijn op zichzelf geen rechten en verplichtingen kan creëren in de betrekkingen tussen particulieren. [4] In het arrest QDQ Media [5] heeft het Hof dit beginsel in herinnering gebracht bij de beantwoording van een prejudiciële vraag die eveneens betrekking had op de uitlegging van richtlijn 2000/35.

22. Op grond van het beginsel van de richtlijnconforme uitlegging en van de verplichting tot loyale samenwerking zoals die in artikel 10 EG is geformuleerd, heeft het Hof er herhaaldelijk aan herinnerd dat een nationale rechterlijke instantie het nationale recht zoveel mogelijk moet uitleggen tegen de achtergrond van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn, teneinde het daarmee beoogde resultaat te bereiken. [6]

23. Aan die verplichting wordt in het hoofdgeding niet afgedaan door de omstandigheid dat de termijn om richtlijn 2000/35 in nationaal recht om te zetten ten tijde van de feiten nog niet was verstreken.

4 — Zie met name arresten van 26 februari 1986, Marshall (152/84, Jurispr. blz. 723); 13 november 1990, Marleasing (C-106/89, Jurispr. blz. I-4135), en 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a. (C-397/01–C-403/01, Jurispr. blz. I-8835).

5 — Arrest van 10 maart 2005 (C-235/03, Jurispr. blz. I-1937).

6 — Arresten van 10 april 1984, Von Colson en Kamann (14/83, Jurispr. blz. 1891, punt 26); Marleasing, reeds aangehaald (punt 8); Pfeiffer e.a., reeds aangehaald (punt 113), en 4 juli 2006, Adeneler e.a. (C-212/04, Jurispr. blz. I-6057, punt 108).

24. Sedert het arrest Inter-Environnement Wallonie [7] oordeelt het Hof dat de artikelen 10, tweede alinea, EG en 249 EG inhouden dat de lidstaat tot wie de richtlijn is gericht, zich tijdens de omzettingstermijn dient te onthouden van de vaststelling van bepalingen die de verwezenlijking van het door de richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kunnen brengen. Dit geldt a fortiori wanneer de aan het Hof gestelde vraag niet betrekking heeft op het eventueel buiten toepassing laten van een nationale bepaling, maar op de uitlegging ervan, wanneer ook in de nationale rechtsorde twijfel bestaat over de uitlegging ervan. Bovendien heeft het Hof verklaard:

„dat de rechterlijke instanties van de lidstaten zich vanaf het tijdstip van inwerkingtreding van een richtlijn zoveel mogelijk dienen te onthouden van een uitlegging van het interne recht die, na het verstrijken van de omzettingstermijn, de verwezenlijking van de met deze richtlijn nagestreefde doelstelling ernstig in gevaar zou kunnen brengen". [8]

25. In het hoofdgeding ten slotte had de nationale wetgever ervoor geopteerd de bepalingen van richtlijn 2000/35 vóór het verstrijken van de termijn in nationaal recht om te zetten bij wege van wijziging van § 286 van het BGB. In die omstandigheden is het Hof van oordeel:

„De nationale rechter moet dan ook bij de toepassing van het nationale recht, en met name van een speciaal ter uitvoering van een richtlijn vastgestelde nationale regeling, het nationale recht zoveel mogelijk uitleggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn, teneinde het hiermee beoogde resultaat te bereiken en aldus aan artikel 249, derde alinea, EG te voldoen." [9]

26. In deze omstandigheden moet de rechter rekening houden met de wil van de nationale wetgever die voor een snelle omzetting in nationaal recht heeft geopteerd, door de omzettingsbepalingen richtlijnconform uit te leggen. [10] Aangezien de §§ 269, 270 en 286 van het BGB op verschillende wijzen kunnen worden uitgelegd, hangt de uitkomst van het geding grotendeels af van de uitlegging die het Hof aan artikel 3, lid 1, sub c-ii, van de richtlijn betreffende betalingsachterstand zal geven, zodat de aan het Hof gestelde vraag relevant moet worden geacht.

7 — Arrest van 18 december 1997 (C-129/96, Jurispr. blz. I-7411, punt 50), met name bevestigd in arrest van 8 mei 2003, ATRAL (C-14/02, Jurispr. blz. I-4431, punt 58).

8 — Arrest Adeneler e.a., reeds aangehaald (punt 123).

9 — Arrest Pfeiffer e.a., reeds aangehaald (punt 113).

10 — Reeds aangehaalde arresten Pfeiffer e.a. en Adeneler e.a.

B — *De uitlegging van artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35*

27. In wezen wordt aan het Hof gevraagd vanaf welke verrichting een bij wege van bankoverschrijving verrichte betaling kan worden geacht in het kader van een handelstransactie correct te zijn uitgevoerd en derhalve geen aanleiding te geven tot interest voor betalingsachterstand in de zin van richtlijn 2000/35.

28. Verzoekster en de Commissie van de Europese Gemeenschappen pleiten voor een strikte uitlegging van artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35 op grond van de stelling dat volgens deze bepaling de schuldenaar ervoor moet zorgen dat de schuldeiser op tijd over het verschuldigde bedrag kan beschikken. Met andere woorden, alleen het tijdstip waarop het geld daadwerkelijk wordt bijgeschreven op de rekening van de schuldeiser, kan interest voor betalingsachterstand vermijden of reeds lopende interest voor betalingsachterstand beëindigen.

29. Het is juist dat in de meeste taalversies de letterlijke uitlegging van dit artikel, waarin wordt bepaald dat de schuldeiser recht heeft op interest voor betalingsachterstand indien hij „het verschuldigde bedrag niet op tijd heeft *ontvangen*", deze opvatting lijkt te bevestigen. Dat de gemeenschapswetgever dit woord heeft gekozen, biedt immers steun voor de opvatting dat het verschuldigde bedrag op de rekening van de schuldeiser moet zijn bijgeschreven om interest voor betalingsachterstand te vermijden, wanneer dit op tijd is gebeurd, of te beëindigen.

30. Ter ondersteuning van deze stelling zij ook opgemerkt dat deze eis perfect past in het doel, de schuldeiser doeltreffend te beschermen tegen betalingsachterstand, zoals dat duidelijk blijkt uit de zevende, de zestiende, de negentiende en de eenentwintigste overweging van de considerans van richtlijn 2000/35, daar dergelijke achterstand „een hinderpaal voor de goede werking van de interne markt" vormt.[11] De letterlijke en de teleologische uitlegging pleiten dus op het eerste gezicht gezamenlijk voor de eis van daadwerkelijke betaling van het verschuldigde bedrag in de zin dat de begunstigde moet kunnen beschikken over het op zijn rekening bijgeschreven bedrag.

31. Deze uitlegging legt de schuldenaar evenwel een verantwoordelijkheid op die niet de zijne is. Zij verplicht hem immers, exact te voorzien hoeveel tijd de behandeling van de transactie door de verschillende betrokken financiële instellingen in beslag zal nemen. Al kan worden aangenomen dat de opdrachtgever moet instaan voor de betalingsachterstand die aan zijn eigen financiële instelling kan worden toegerekend, dat geldt niet voor de betalingsachterstand die door

11 — Zie met name de negende en de tiende overweging van de considerans van de richtlijn 200/35, die reeds voorkwamen in aanbeveling 95/198/EG van de Commissie van 12 mei 1995 over de betalingstermijnen bij handelstransacties (PB L 127, blz. 19).

de financiële instelling van de schuldeiser of door de schuldeiser zelf wordt veroorzaakt. Die uitlegging is overigens in tegenspraak met die welke besloten ligt in richtlijn 97/5/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 januari 1997 betreffende grensoverschrijdende overmakingen [12], volgens welke de schuldeiser en niet de schuldenaar instaat voor de aan de financiële instelling van de begunstigde te wijten betalingsachterstand. [13]

32. De oplossing zou evenwel kunnen worden gelezen in het tweede deel van het aan het Hof ter uitlegging voorgelegde artikel, volgens hetwelk de schuldeiser die het verschuldigde bedrag niet op tijd heeft ontvangen, recht heeft op interest voor betalingsachterstand, „tenzij de schuldenaar niet voor de vertraging verantwoordelijk is". Ter terechtzitting heeft de Commissie zich dan ook op het standpunt gesteld dat artikel 3, lid 1, sub c-ii, aldus kan worden uitgelegd dat in geval van betaling bij wege van overmaking in beginsel het op de rekening van de schuldeiser bijschrijven van het gefactureerde bedrag betalingsachterstand vermijdt, wanneer dit op tijd gebeurt, of beëindigt, tenzij in nader te bepalen omstandigheden waarin de betalingsachterstand niet aan de schuldenaar kan worden toegerekend. Die lezing veronderstelt evenwel een splitsing tussen de twee delen van artikel 3, lid 1, sub c-ii, namelijk tussen het beginsel en de uitzondering, waarin niet is bepaald in welke omstandigheden de schuldenaar niet voor de vertraging verantwoordelijk kan worden geacht.

33. Die uitlegging dient mijns inziens vooral om twee redenen van de hand te worden gewezen. In de eerste plaats is het, ondanks een duidelijke vooruitgang inzake termijnen en transparantie in de banktransacties [14], op dit ogenblik voor de schuldenaar nog steeds onmogelijk, met zekerheid te bepalen op welke datum de financiële instelling van de schuldeiser het geld op diens rekening zal bijschrijven. Door het tot principe verheffen van een eis waaraan in elk geval slechts op basis van een raming kan worden voldaan, wordt dus inbreuk gemaakt op het rechtszekerheidsbeginsel. Daarbij komt dat, gelet op de criteria om te bepalen wanneer de schuldenaar niet verantwoordelijk is, die aanpak zowel voor de schuldenaar als voor de schuldeiser onzekerheid kan meebrengen.

12 — PB L 43, blz. 25.

13 — Zie met name artikel 6, leden 2 en 3, en artikel 7, lid 3, van richtlijn 97/5.

14 — Dienaangaande kan worden verwezen naar het Verslag van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad over de toepassing van richtlijn 97/5/EG [COM(2002) 663 def.]. Volgens dat verslag arriveerde bijna 90% van de overschrijvingen binnen de opgegeven tijd en nog eens 8% binnen drie dagen na het verstrijken van de opgegeven termijn (punt 3.7.2.1). Bovendien werd vastgesteld dat overschrijvingen gemiddeld 2,97 dagen in beslag namen. 95,4 % van de overschrijvingen arriveerde binnen zes werkdagen, de standaardtermijn die in richtlijn 97/5 wordt aangegeven (punt 3.8.2). Zie ook het voorstel voor een richtlijn betreffende betalingsdiensten [COM(2005) 603 def.], met name de artikelen 26, 28 en 60 van de richtlijn, waarbij aan de dienstverrichter een nauwkeurig omschreven informatieverplichting jegens de begunstigden wordt opgelegd die met name betrekking heeft op de „uitvoeringstermijn voor de te verrichten betalingsdienst" (artikel 26, lid 1, sub a-ii). Het ontwerp is ook erop gericht dat van de betalingsdienstaanbieder van de betaler wordt geëist dat hij het opgegeven bedrag uiterlijk aan het einde van de eerste werkdag volgende op het tijdstip van aanvaarding op de betaalrekening van de begunstigde crediteert (artikel 60).

Het kan immers voor de schuldenaar onmogelijk zijn, te bepalen vanaf welk ogenblik hij van zijn verbintenis is bevrijd, maar ook de schuldeiser kan verplicht zijn een risico te dragen dat hij niet kan controleren, wanneer de betalingsachterstand te wijten is aan de financiële instelling van de schuldenaar.

34. In de tweede plaats leidt die uitlegging ertoe, dat het aan de lidstaten wordt overgelaten, te beoordelen in welke omstandigheden de schuldenaar niet verantwoordelijk is voor de betalingsachterstand. Ofschoon uitzonderingen strikt moeten worden uitgelegd, kunnen daardoor opnieuw dispariteiten tussen de lidstaten ontstaan, hetgeen rechtstreeks afbreuk doet aan de harmonisatiedoelstelling van richtlijn 2000/95 en, meer algemeen, aan de goede werking van de gemeenschappelijke markt. Zoals in de tiende overweging van de considerans van de richtlijn wordt gezegd, „is er sprake van concurrentievervalsing, wanneer voor binnenlandse en grensoverschrijdende transacties wezenlijk verschillende regels van toepassing zijn". Dit zal het geval zijn wanneer over de vrijstelling van verantwoordelijkheid wordt beslist in het kader van de nationale rechtsorden, waarvan de desbetreffende regelingen uiteenlopen.

35. Daarbij komt dat de richtlijn weliswaar verschillende keren naar het nationale recht verwijst en slechts minimumeisen ter zake van de bestrijding van betalingsachterstand voorschrijft, doch in artikel 3, lid 1, sub c-ii, geen dergelijke verwijzing is verricht. Zowel uit het vereiste van eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht als uit het gelijkheidsbeginsel vloeit voort dat het begrip verantwoordelijkheid inzake betalingsachterstand dus een autonoom begrip van gemeenschapsrecht is, dat op eenvormige wijze dient te worden uitgelegd.[15]

36. Ten slotte zij er in elk geval aan herinnerd dat richtlijn 2000/35 is vastgesteld op basis van artikel 95 EG. Daaruit volgt dat zij primair is gericht op de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten. Daartoe beoogt zij de met name uit de verschillen tussen de nationale rechtsorden voortvloeiende hinderpalen voor de goede werking van de interne markt weg te werken. Een uitlegging van artikel 3, lid 1, sub c-ii, waarbij het bepalen van het begrip „op tijd ontvangen van het verschuldigde bedrag" en van de gevallen waarin de schuldenaar niet verantwoordelijk is voor de betalingsachterstand, aan de lidstaten wordt overgelaten, zou zoals gezegd evenwel leiden tot wederinvoering van dispariteiten tussen de nationale regelingen, die de gemeenschapswetgever juist heeft willen vermijden.

37. Aannemen dat de uitvoering alleen van de door de financiële instelling van de schuldenaar aanvaarde betalingsopdracht de schuldenaar van zijn verbintenis bevrijdt, beantwoordt echter evenmin aan de doelstellingen van de richtlijn. Een dergelijke uitlegging ontneemt de richtlijn haar nuttige werking. De richtlijn beoogt „misbruik van contractvrijheid ten nadele van de

15 — Zie met name arresten van 19 september 2000, Linster (C-287/98, Jurispr. blz. I-6917, punt 43); 11 maart 2003, Ansul (C-40/01, Jurispr. blz. I-2439, punt 26), en 14 juni 2007, Armin Häupl (C-246/05, Jurispr. blz. I-4673, punt 43).

schuldeiser" [16] te verbieden. Kenmerkend voor een dergelijk misbruik is met name het feit, „de schuldenaar aanvullende liquide middelen te verschaffen ten koste van de schuldeiser". [17] Aannemen dat alleen het te laat geven van de betalingsopdracht en niet het te laat ontvangen van het verschuldigde bedrag interest voor betalingsachterstand meebrengt, komt erop neer dat aan de schuldenaar wordt toegestaan, pas op de laatste dag van de betalingstermijn de betalingsopdracht te geven, in de veronderstelling dat financiële instelling van de schuldenaar deze betalingsopdracht binnen die termijn aanvaardt. Een dergelijk opportunistische houding doet onwillekeurig denken aan het in de richtlijn bedoelde misbruik van contractvrijheid, dat hierin bestaat dat aan de schuldenaar wordt toegestaan, ten nadele van de schuldeiser over liquide middelen te beschikken op de dag of de dagen die voorafgaan aan de op de laatste dag van de betalingstermijn gegeven betalingsopdracht, terwijl volgens de richtlijn [18] de schuldeiser het bedrag op laatstgenoemde dag had moeten „ontvangen". Onjuist is mijns inziens ook het argument van de Duitse regering dat de inaanmerkingneming van de betalingsopdracht als equivalent van de betaling niet in strijd is met de doelstellingen van de richtlijn. De richtlijn heeft immers niet tot doel, de schuldenaar te steunen door hem toe te staan tot op de laatste dag van de betalingstermijn over liquide middelen te beschikken, maar te garanderen dat de schuldeiser het verschuldigde bedrag binnen de betalingstermijn ontvangt.

38. Een dergelijke lezing van artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35 creëert voor de schuldeiser overigens juridische onzekerheid over de datum van eisbaarheid van de interest voor betalingsachterstand. Indien deze interest automatisch verschuldigd is wanneer de betalingsopdracht te laat is gegeven, dient de schuldeiser te weten te komen op welke datum de betalingsopdracht aan de financiële instelling van de betaler is gegeven. Daartoe zal hij dus de nodige stappen moeten ondernemen om een afschrift te verkrijgen van de overeenkomst waarbij de betalingsopdracht is aanvaard, teneinde na te gaan op welke datum de betaling precies heeft plaatsgevonden. Afgezien van de omstandigheid dat daardoor enigszins afbreuk wordt gedaan aan de automatische eisbaarheid van de interest voor betalingsachterstand, kan niet worden ontkend dat dit een extra administratieve last betekent voor de schuldeiser — of voor de schuldenaar wanneer is overeengekomen dat deze die informatie moet verstrekken — ofschoon richtlijn 2000/35 uitdrukkelijk dergelijke extra administratieve en financiële lasten beoogt te vermijden. [19]

39. Derhalve stel ik het Hof voor, te opteren voor een tussenoplossing die een billijke verdeling van het risico tussen de schuldeiser en de schuldenaar garandeert.

40. Gelet op de vrij grote frequentie waarmee de uitdrukking „het bedrag heeft ontvangen" in de meeste taalversies van richtlijn 2000/35

16 — Negentiende overweging van de considerans van richtlijn 2000/35.

17 — Idem.

18 — Zie in die zin ook Mengozzi, P., *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali — L'interpretazione delle norme nazionali di attuazione delle direttive comunitarie*, Padua, CEDAM, 2007, blz. 15.

19 — Zevende overweging van de considerans van richtlijn 2000/35.

wordt gebruikt, en op het doel van die richtlijn, kan die eis moeilijk anders worden begrepen dan dat hij impliceert dat het bedrag van de rekening van de schuldenaar is afgeboekt om op die van de schuldeiser te worden bijgeschreven. Maar aangezien het Hof overeenkomstig de richtlijn betreffende grensoverschrijdende overmakingen en het gebruik in het internationaal privaatrecht aanvaardt dat de schuldenaar niet verantwoordelijk kan worden geacht voor de contractuele betrekkingen tussen de schuldeiser en diens financiële instelling, mag worden aangenomen dat die verbintenis is nagekomen wanneer het bedrag bij de financiële instelling van de begunstigde is binnengekomen, en is het niet nodig dat het reeds op diens rekening is bijgeschreven.

41. Het tweede deel van artikel 3, lid 1, sub c-ii, van de richtlijn biedt steun voor deze uitlegging voor zover daarin wordt bepaald dat het niet op tijd ontvangen van het verschuldigde bedrag geen recht op interest voor betalingsachterstand doet ontstaan wanneer de schuldenaar niet verantwoordelijk is voor de overschrijding van de termijn. De schuldenaar kan immers weliswaar in het kader van zijn contractuele betrekkingen met zijn financiële instelling nauwkeurig en exact bepalen op welke datum het geld bij de financiële instelling van de begunstigde zal binnenkomen, maar hij kan onmogelijk voorzien binnen welke termijn de financiële instelling van de schuldeiser het geld op diens rekening zal bijschrijven.

42. Met deze uitlegging van het eerste deel van artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35 tegen de achtergrond van het tweede deel van deze bepaling wordt een vrij grote rechtszekerheid in de rechtsbetrekkingen tussen de schuldeiser en de schuldenaar gecreëerd. De schuldenaar heeft op grond van zijn overeenkomst met zijn eigen financiële instelling zekerheid over de datum waarop hij zijn verbintenis is nagekomen, en de schuldeiser heeft bij zijn eigen financiële instelling dezelfde zekerheid wat het ontvangen van het verschuldigde bedrag op zijn rekening betreft, zonder dat de primaire betrekking tussen de twee partijen wordt verstoord door hun betrekking met hun respectieve financiële instelling. De voorgestelde uitlegging zorgt mijns inziens voor een billijke verdeling van het risico aan de hand van een criterium dat rekening houdt met de contractpartij die het best geplaatst is om het intreden van het risico te voorzien en te vermijden.

III — Conclusie

43. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van het Oberlandesgericht Köln te beantwoorden als volgt:

„Artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 juni 2000 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties houdt in dat, ter vermijding van interest voor betalingsachterstand of ter beëindiging van reeds lopende interest voor betalingsachterstand, bij betaling bij wege van bankoverschrijving het verschuldigde bedrag op tijd bij de financiële instelling van de schuldeiser moet zijn binnengekomen."