CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
V. TRSTENJAK
van 24 april 2008 [1]

I — Inleiding

1. De verwijzende rechter vraagt in de onderhavige zaak of richtlijn 2000/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 juni 2000 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties (hierna: „richtlijn 2000/35") [2] zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling op grond waarvan gedwongen executie voor de inning van een onbetwiste schuldvordering op een overheidsinstantie pas kan plaatsvinden na het verstrijken van een termijn van 120 dagen na betekening van de executoriale titel aan de overheidsinstantie.

2. Deze vraag is gesteld in het kader van een executieprocedure die voor het Tribunale civile di Roma door de onderneming Caffaro s.r.l. (hierna: „Caffaro") tegen een gemeentelijke instantie te Rome, Azienda Unità Sanitaria Locale RM/C (hierna: „USL"), is ingeleid op basis van een executoriale titel die Caffaro heeft verkregen op grond van de nationale wetgeving waarbij richtlijn 2000/35 in nationaal recht is omgezet.

1 — Oorspronkelijke taal: Sloveens.

2 — PB L 200, blz. 35.

II — Toepasselijke bepalingen

A — *Gemeenschapsrecht*

3. De vierde overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 luidt:

„Het Economisch en Sociaal Comité heeft op 29 mei 1997 advies uitgebracht over het groenboek van de Commissie: ‚De overheidsopdrachten in de Europese Unie: beschouwingen over een toekomstig beleid' […]."

4. De vijfde overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 luidt:

„De Commissie heeft op 4 juni 1997 een actieprogramma voor de interne markt bekendgemaakt, waarin wordt onderstreept dat betalingsachterstand een steeds ernstiger wordende hinderpaal vormt voor het welslagen van de interne markt."

5. In de zevende overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 staat:

„Als gevolg van buitensporige betalingstermijnen en betalingsachterstand drukken zware administratieve en financiële lasten op het bedrijfsleven, met name op het midden- en kleinbedrijf. Deze problemen zijn bovendien een belangrijke oorzaak van insolventie, die een bedreiging voor de overlevingskansen van ondernemingen vormt, en doen talrijke arbeidsplaatsen verloren gaan."

6. De negende en de tiende overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 luiden:

„(9) De verschillen tussen de betalingsvoorschriften en -praktijken in de lidstaten vormen een hinderpaal voor de goede werking van de interne markt.

(10) De handelstransacties tussen lidstaten worden hierdoor aanzienlijk beperkt. Dit is strijdig met artikel 14 van het Verdrag, aangezien ondernemers overal op de interne markt onder zodanige omstandigheden zaken moeten kunnen doen dat grensoverschrijdende transacties geen grotere risico's meebrengen dan binnenlandse transacties. Wanneer voor binnenlandse en grensoverschrijdende transacties wezenlijk verschillende regels van toepassing zijn, is er sprake van concurrentievervalsing."

7. De vijftiende overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 luidt:

„Deze richtlijn geeft alleen een definitie van de term ‚executoriale titel', maar zij houdt geen regulering in van de verschillende procedures van gedwongen executie van een dergelijke titel en de voorwaarden waaronder gedwongen executie van een dergelijke titel kan worden beëindigd of opgeschort."

8. In de tweeëntwintigste overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 heet het:

„Deze richtlijn dient alle handelstransacties te bestrijken, ongeacht of deze tussen particuliere of openbare ondernemingen of tussen ondernemingen en overheidsinstanties plaatsvinden, rekening houdend met het feit dat de overheid een aanzienlijke hoeveelheid betalingen aan bedrijven verricht. De richtlijn moet bijgevolg ook alle handelstransacties tussen hoofdaannemers en hun leveranciers en onderaannemers regelen."

„‚executoriale titel': beslissing, uitspraak of bevel tot betaling van een rechter of andere bevoegde autoriteit, strekkende tot onmiddellijke dan wel gespreide betaling, waarbij de schuldeiser wordt gemachtigd zijn vordering op de schuldenaar te doen innen door middel van gedwongen executie; onder deze definitie valt ook een beslissing, uitspraak of bevel tot betaling, die of dat voorlopig executoriaal is en dat blijft, zelfs als de schuldenaar ertegen in beroep gaat."

9. De drieëntwintigste overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 luidt:

„Artikel 5 schrijft voor dat de invorderingsprocedure voor onbetwiste schulden binnen een korte termijn moet worden afgewikkeld overeenkomstig de nationale wetgeving, maar verplicht de lidstaten niet ertoe een specifieke procedure vast te stellen of hun bestaande procedures in een specifieke zin te wijzigen".

11. Artikel 5 van richtlijn 2000/35, „Invorderingsprocedures voor onbetwiste schulden", bepaalt:

„1. De lidstaten zorgen ervoor dat, ongeacht het bedrag van de schuld, normaliter binnen een periode van 90 kalenderdagen na de instelling bij de rechter of een andere bevoegde autoriteit van de vordering of het verzoek van de schuldeiser, een executoriale titel kan worden verkregen wanneer de schuld of aspecten van de procedure niet worden betwist. De lidstaten kwijten zich van deze verplichting overeenkomstig hun respectieve nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen.

10. Van artikel 2 van richtlijn 2000/35, dat de definities bevat, bepaalt punt 5:

2. De respectieve nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen leggen

dezelfde voorwaarden op aan alle schuldeisers die gevestigd zijn in de Europese Gemeenschap.

3. De in lid 1 bedoelde periode van 90 kalenderdagen omvat niet:

a) de termijnen voor betekening en kennisgeving,

b) de vertraging die te wijten is aan de schuldeiser, bijvoorbeeld als gevolg van het corrigeren van verzoeken.

4. Dit artikel laat de bepalingen van het Verdrag van Brussel inzake de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken onverlet." [3]

3 — De geconsolideerde versie is gepubliceerd in PB C 27 van 26 januari 1998, blz. 1.

12. Artikel 6, lid 2 van richtlijn 2000/35 luidt:

„De lidstaten mogen bepalingen handhaven of in werking doen treden die gunstiger zijn voor de schuldeiser dan die welke noodzakelijk zijn om aan deze richtlijn te voldoen."

B — *Italiaans recht*

13. Richtlijn 2000/35 is in Italiaans recht omgezet bij decreto legislativo nr. 231 van 9 oktober 2002 (hierna: „decreto legislativo nr. 231/2002"). [4] Artikel 5 van richtlijn 2000/35 is omgezet in artikel 9 van decreto legislativo nr. 231/2002, dat verscheidene bepalingen van het Italiaanse wetboek van burgerlijke rechtsvordering [5] heeft gewijzigd met als doel, de procedure voor de verkrijging van een executoriale titel ter invordering van onbetwiste schulden te versnellen.

4 — Decreto legislativo van 9 oktober 2002, nr. 231, GURI nr. 249 van 23 oktober 2002. Zie in de rechtsleer bijvoorbeeld Kindler, P., Umsetzung der EG-Zahlungsverzugsrichtlinie in Italien, Recht der Internationalen Wirtschaft, nr. 4/2003, blz. 241.

5 — Codice di procedura civile, GURI nr. 253 van 28 oktober 1940, zoals gewijzigd.

14. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat in Italië de procedure voor de verkrijging van een executoriale titel op grond van artikel 641 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering als volgt verloopt: binnen dertig dagen na de indiening van het verzoek stelt de rechter een beschikking vast waarbij de schuldenaar wordt gelast de schuld te betalen. De betekening van deze beschikking vindt binnen ongeveer tien dagen plaats. In de beschikking staat dat de schuldenaar de schuld binnen veertig dagen moet betalen of binnen deze termijn tegen de beschikking moet opkomen. Indien de schuldenaar binnen deze termijn niet tegen de beschikking opkomt en de schuld niet betaalt, verkrijgt de schuldeiser na het verstrijken van deze termijn een executoriale titel voor de invordering van het verschuldigde bedrag. De schuldeiser dient de executoriale titel aan de schuldeiser te betekenen wanneer hij op basis van deze titel tot executie wil overgaan.

15. Decreto legge (wetsdecreet) nr. 669 van 31 december 1996 [6] (hierna: „decreto legge nr. 669/1996"), zoals gewijzigd bij wet nr. 30 van 28 februari 1997 [7] en bij artikel 147 van wet nr. 388 van 23 december 2000 [8] (hierna: „wet nr. 388/2000"), bevat specifieke bepalingen inzake de gedwongen executie jegens overheidsinstanties. Bij artikel 147 van wet nr. 388/2000 is de periode van de opschorting van de executie verlengd van 60 tot 120 dagen. Artikel 14 van decreto legge nr. 669/1996, zoals gewijzigd bij artikel 147 van wet nr. 388/2000, bepaalt het volgende:

„Bestuursorganen van de Staat en niet-economische openbare lichamen voltooien de procedure voor de tenuitvoerlegging van uitspraken van rechterlijke instanties en van arbitrale colleges met executoriale werking die een bevel tot betaling van geldsommen inhouden, binnen een termijn van 120 dagen, te rekenen vanaf de betekening van de executoriale titel. Vóór het verstrijken van deze termijn kan de schuldeiser niet overgaan tot gedwongen executie en kan het betalingsbevel niet worden betekend."

III — Feiten, hoofdgeding en prejudiciële vraag

16. De schuldeiser, Caffaro, heeft bij het Tribunale ordinario di Roma een executieprocedure ingeleid tegen USL in verband met een onbetwiste schuld die is ontstaan in het kader van een handelstransactie. In de procedure voor de nationale rechter heeft de schuldeiser een executoriale titel verkregen op basis van decreto legislativo nr. 231/2002, waarbij richtlijn 2000/35 is uitgevoerd in het

6 — Decreto legge nr. 669 van 31 december 1996, GURI nr. 305 van 31 december 1996.

7 — Legge nr. 30 van 28 februari 1997, GURI nr. 50 van 1 maart 1997.

8 — Legge nr. 388 van 23 december 2000, GURI nr. 302 van 29 december 2000 — Supplemento ordinario nr. 219.

Italiaanse recht. De executoriale titel is op 6 december 2004 aan de schuldenaar betekend. De executie heeft plaatsgevonden door middel van beslaglegging op tegoeden die de schuldenaar had bij Banca di Roma en de executoriale titel is op dezelfde dag ook aan de bank betekend. Op verzoek van de schuldenaar is op 4 april 2005 het beslag gelegd; op die datum is de dagvaarding betekend aan de schuldenaar en aan de bank.

17. Ter terechtzitting van 13 juni 2006, vastgesteld in het kader van de executieprocedure, zijn uitgenodigd te verschijnen de schuldeiser, de schuldenaar en Banca di Roma, waar de schuldenaar tegoeden had. Ter terechtzitting heeft Banca di Roma bevestigd dat de schuldenaar tegoeden had bij haar en dat het beslag was gelegd. Tijdens deze terechtzitting heeft de verwijzende rechter geconstateerd dat de beslaglegging heeft plaatsgevonden vóór het verstrijken van de termijn van 120 dagen, te rekenen vanaf de betekening van de executoriale titel, die moet verstrijken voordat de executie jegens overheidsorganen kan aanvangen. De verwijzende rechter heeft vastgesteld dat in dit geval het beslag overeenkomstig de nationale wetgeving nietig kan worden verklaard.

18. De verwijzende rechter betwijfelt of de nationale voorschriften op grond waarvan executie jegens een overheidsinstantie pas kan plaatsvinden na het verstrijken van een termijn van 120 dagen na betekening van de executoriale titel aan de overheidsinstantie, verenigbaar is met richtlijn 2000/35. Onder deze omstandigheden heeft de verwijzende rechter bij beschikking van 21 mei 2007 besloten om de behandeling van de zaak te schorsen en een prejudiciële vraag aan het Hof voor te leggen. De nationale rechter heeft de vraag weliswaar niet uitdrukkelijk geformuleerd, maar op basis van de verklaringen van deze rechter kan de vraag als volgt worden uitgedrukt:

„Moet richtlijn 2000/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 juni 2000 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties, aldus worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale wettelijke bepaling als artikel 14 van decreto legislativo nr. 669/1996, op grond waarvan de schuldeiser die beschikt over een executoriale titel voor de inning van een onbetwiste schuldvordering op een overheidsinstantie ter zake van een handelstransactie, niet kan overgaan tot gedwongen executie jegens deze overheidsinstantie gedurende een termijn van 120 dagen, te rekenen vanaf de betekening van deze executoriale titel aan deze overheidsinstantie?”

IV — Procesverloop voor het Hof

19. Op 4 juni 2007 is het verzoek om een prejudiciële beslissing ingekomen ter griffie van het Hof. In het kader van de schriftelijke

procedure hebben Caffaro, de Italiaanse regering en de Commissie opmerkingen ingediend. Ter terechtzitting van 13 maart 2008 hebben Caffaro, de Italiaanse regering en de Commissie mondelinge opmerkingen gemaakt en geantwoord op de vragen van het Hof.

V — Argumenten van partijen

20. Caffaro is van mening dat de litigieuze nationale wetgeving, op grond waarvan pas kan worden overgegaan tot gedwongen executie jegens een overheidsinstantie na het verstrijken van een termijn van 120 dagen, te rekenen vanaf de betekening van de executoriale titel aan deze overheidsinstantie, in strijd is met richtlijn 2000/35. De termijn van 90 dagen voor de verkrijging van een executoriale titel waarin artikel 5 van richtlijn 2000/35 voorziet, verliest daardoor zijn betekenis. Op grond van artikel 1 van richtlijn 2000/35 is deze richtlijn van toepassing „op alle betalingen tot vergoeding van handelstransacties" en wel — zoals blijkt uit de tweeëntwintigste overweging van de considerans van deze richtlijn — voor „alle handelstransacties […], ongeacht of deze tussen particuliere of openbare ondernemingen of tussen ondernemingen en overheidsinstanties plaatsvinden, rekening houdend met het feit dat de overheid een aanzienlijke hoeveelheid betalingen aan bedrijven verricht". Voor zover de litigieuze nationale wetgeving particuliere en openbare rechtssubjecten verschillend behandelt, is zij volgens Caffaro in strijd met de letter en de geest van richtlijn 2000/35.

21. De Italiaanse regering benadrukt dat richtlijn 2000/35 geen termijn stelt waarbinnen een in een executoriale titel vastgelegde schuld moet worden ingevorderd, en dat de toepassing van de richtlijn op de executie zelf dus in strijd is met zowel de letter als de geest van de richtlijn. Uit artikel 5 en de drieëntwintigste overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 volgt dat deze richtlijn uitsluitend betrekking heeft op de procedure voor de verkrijging van een executoriale titel en niet op de daaropvolgende executiefase. Uit de definitie van executoriale titel in artikel 2 van deze richtlijn kan evenmin worden afgeleid dat de schuldeiser onmiddellijk na de verkrijging van de executoriale titel de schuld moet kunnen invorderen. Volgens de Italiaanse regering kan het verbod van executie jegens een overheidsinstantie voordat de termijn van 120 dagen na betekening van de executoriale titel is verstreken, worden gezien als een opschorting van executie in de zin van de vijftiende overweging van de considerans van de richtlijn. Zij merkt tevens op dat indien richtlijn 2000/35 in dit concrete geval van toepassing is, zij zich niet verzet tegen de nationale wetgeving die in het hoofdgeding aan de orde is. Deze wettelijke regeling is volgens de Italiaanse regering geoorloofd wegens dwingende redenen van openbaar belang, aangezien de opschorting van de executie jegens de overheidsinstantie uitsluitend tot doel heeft, te waarborgen dat deze voldoende tijd heeft om te zorgen voor de nodige financiële middelen voor de betaling van de schuld, zodat de werkzaamheden van de overheidsinstantie niet worden gehinderd door de executieprocedure.

22. De Commissie beoordeelt allereerst de ontvankelijkheid van de prejudiciële vraag en

zij is van mening dat de vraag ontvankelijk is. De executieprocedure kan volgens haar worden beschouwd als een procedure waarin de rechterlijke instantie wordt gevraagd om een geschil te beslechten en een uitspraak van rechterlijke aard in de zin van artikel 234 EG te doen, ondanks het feit dat deze procedure in beginsel niet dient om het bestaan van bepaalde rechten vast te stellen, maar juist de executie van reeds bestaande rechten tot voorwerp heeft. In het geval van beslaglegging op tegoeden van de schuldenaar die zich onder een derde bevinden, sluit de executierechter de executieprocedure af met een beschikking waarbij hij de tegoeden die zich onder de derde bevinden, toewijst aan de schuldeiser („ordinanza di assegnazione del credito"). Deze beschikking is volgens de Commissie een rechterlijke uitspraak. Bovendien moet de nationale rechter er altijd op toezien dat bij de beslaglegging aan alle formele vereisten wordt voldaan. In geval van onregelmatigheden kan hij het beslag nietig verklaren, een uitspraak die eveneens van rechterlijke aard is.

23. Wat de prejudiciële vraag zelf betreft, is de Commissie van mening dat de litigieuze Italiaanse wetgeving niet overeenstemt met richtlijn 2000/35. Deze richtlijn heeft immers betrekking op alle handelstransacties, ongeacht of zij worden aangegaan met ondernemingen of met overheidsorganen, en daarom mogen overheidsinstanties geen gunstiger behandeling krijgen. Volgens de Commissie verliest de termijn voor de verkrijging van een executoriale titel bovendien elke betekenis indien de schuldeiser na de verkrijging van deze executoriale titel nog 120 dagen moet wachten met de executie. Zij merkt op dat de richtlijn tot doel heeft dat de schuldeiser onmiddellijk kan overgaan tot executie zodra hij de executoriale titel heeft verkregen.

VI — Beoordeling door de advocaat-generaal

A — *Ontvankelijkheid*

24. Volgens vaste rechtspraak houdt het Hof, om te beoordelen of het verwijzende orgaan een rechterlijke instantie in de zin van artikel 234 EG is, rekening met verscheidene factoren, zoals de wettelijke grondslag van het orgaan, het permanente karakter, de verplichte rechtsmacht, de toepassing door het orgaan van rechtsregels [9] alsmede de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van het orgaan. [10] Voorts betreft het alleen een rechterlijke instantie in de zin van artikel 234 EG indien bij haar een geding aanhangig

9 — Zie in die zin arresten van 30 juni 1966, Vaassen-Göbbels (61/65, Jurispr. blz. 258, op blz. 275); 17 september 1997, Dorsch Consult (C-54/96, Jurispr. blz. I-4961, punt 23), en 19 september 2006, Wilson (C-506/04, Jurispr. blz. I-8613, punt 48).

10 — Zie in die zin arresten van 11 juni 1987, Pretore di Salò tegen X (14/86, Jurispr. blz. I-2545, punt 7); 21 april 1988, Pardini (338/85, Jurispr. blz. 2041, punt 9), en 29 november 2001, De Coster (C-17/00, Jurispr. blz. I-9445, punt 17), en arrest Wilson, reeds aangehaald, punt 48.

is gemaakt en zij uitspraak moet doen in het kader van een procedure die moet uitmonden in een definitieve beslissing over het geschil die de kenmerken van een rechterlijke uitspraak vertoont, of definitief is. [11] De vraag die in het onderhavige geval rijst met betrekking tot de ontvankelijkheid, is of de nationale rechter in deze zaak kan worden geacht uitspraak te doen in een procedure die moet uitmonden in een definitieve beslissing over het geschil, met een uitspraak die de kenmerken van een rechterlijke uitspraak vertoont.

25. In het onderhavige geval heeft de executie plaatsgevonden op basis van een betalingsbevel dat is uitgevaardigd in het kader van een speciale versnelde procedure tot verkrijging van een betalingsbevel („procedimento di ingiunzione"). [12] Uit de rechtspraak van het Hof volgt duidelijk dat wanneer een prejudiciële vraag wordt gesteld in het kader van een procedure als die waarvan sprake is in het hoofdgeding, een dergelijke vraag ontvankelijk is. [13] Het Hof heeft in zijn rechtspraak eveneens benadrukt dat het voor de vraag of sprake is van een rechterlijke instantie in de zin van artikel 234 EG, irrelevant is of de voor haar lopende procedure van contradictoire aard is. [14] Een nationale rechter kan een prejudiciële vraag stellen, ongeacht de fase van het geding dat bij hem aanhangig is gemaakt. [15]

26. De prejudiciële vraag is derhalve ontvankelijk.

B — *Analyse van de prejudiciële vraag*

27. De verwijzende rechter stelt in de onderhavige zaak de vraag aan de orde of richtlijn 2000/35 zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling op grond waarvan de invordering van onbetwiste schulden jegens een overheidsinstantie pas kan plaatsvinden na het verstrijken van een termijn van 120

11 — Beschikking van 5 maart 1986, Greis Unterweger (318/85, Jurispr. blz. 955, punt 4); arresten van 19 oktober 1995, Job Centre (C-111/94, Jurispr. blz. I-3361, punt 9); 12 november 1998, Victoria Film (C-134/97, Jurispr. blz. I-7023, punt 14), en 30 november 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, Jurispr. blz. I-10497, punt 25).

12 — De „procedimento di ingiunzione" wordt beheerst door de artikelen 633-656 van het Italiaanse wetboek van burgerlijke rechtsvordering (Codice di procedura civile, GURI nr. 253 van 28 oktober 1940, zoals gewijzigd). Zie meer in het bijzonder over deze procedure Franco, G., Guida al procedimento di ingiunzione, derde uitgave, Guiffrè Editore, Milaan 2001.

13 — Arresten van 21 februari 1974, Birra Dreher (162/73, Jurispr. blz. 201, punt 3); 28 juni 1978, Simmenthal (70/77, Jurispr. blz. 1453, punt 9); 9 november 1983, San Giorgio (199/82, Jurispr. blz. 3595, punt 8); 15 december 1993, Ligur Carni e.a. (C-277/91, C-318/91 en C-319/91, Jurispr. blz. I-6621, punt 16); 3 maart 1994, Eurico Italia e.a. (C-332/92, C-333/92 en C-335/92, Jurispr. blz. I-711, punt 11), en 17 mei 1994, Corsica Ferries (C-18/93, Jurispr. blz. I-1783, punt 12).

14 — Reeds aangehaalde arresten Eurico Italia, punt 11; Corsica Ferries, punt 12, en Job Centre, punt 9. Zie in de rechtsleer bijvoorbeeld Wegener, B., v Calliess, C., Ruffert, M. (ur.), EUV/EGV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta. Kommentar, derde uitgave, Beck, München 2007, commentaar bij artikel 234 EG, blz. 2062, noot 52.

15 — Arrest van 14 december 1971, Politi (43/71, Jurispr. blz. 1039, punt 5), en arresten Birra Dreher, punt 3; Simmenthal, punten 8 en 9, en San Giorgio, punt 8, aangehaald in voetnoot 13. Zie in de rechtsleer Gaitanides, C., von der Groeben, H., Schwarze, J. (ur.), Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, zesde uitgave, Nomos, Baden-Baden 2003, deel 4, commentaar bij artikel 234 EG, blz. 1405, punt 53.

dagen na de betekening van de executoriale titel aan deze overheidsinstantie. Artikel 5, lid 1 van richtlijn 2000/35 bepaalt dat de lidstaten ervoor moeten zorgen dat een schuldeiser normaliter binnen een periode van 90 kalenderdagen na de indiening van een verzoek een executoriale titel voor de invordering van een onbetwiste schuld kan verkrijgen. Dit artikel stelt dus een termijn voor de verkrijging van een executoriale titel, maar stelt geen regels voor de fase na de verkrijging van deze titel. Derhalve kan de vraag worden gesteld of de fase na de verkrijging van de executoriale titel onder de bevoegdheid van de Gemeenschap valt. In mijn analyse zal ik allereerst de verdeling van bevoegdheden tussen de Gemeenschap en de lidstaten in het kader van richtlijn 2000/35 behandelen, alvorens mij te buigen over de uitlegging van de bepalingen van deze richtlijn.

1. Verdeling van bevoegdheden tussen de Gemeenschap en de lidstaten in het kader van richtlijn 2000/35

28. De richtlijn strekt niet tot harmonisatie van alle regels inzake betalingsachterstanden bij handelstransacties. Zij heeft enkel betrekking op bepaalde aspecten van de preventie van dergelijke achterstanden, zoals de interest in geval van betalingsachterstand (artikel 3), het eigendomsvoorbehoud (artikel 4) en de invorderingsprocedures voor onbetwiste schulden (artikel 5). [16] De richtlijn vormt derhalve een minimale harmonisatie [17] op het gebied van de bestrijding van betalingsachterstanden en verwijst in verscheidene bepalingen naar de toepassing van bepalingen van nationaal recht.

29. De reden waarom richtlijn 2000/35 de mechanismen voor de preventie van betalingsachterstanden slechts gedeeltelijk harmoniseert, is dat de Gemeenschap geen bevoegdheid heeft op de gebieden die de richtlijn niet harmoniseert. Dienaangaande wordt in de twaalfde overweging van de considerans verklaard dat deze richtlijn niet verder gaat dan nodig is om een verbetering van de werking van de interne markt te bewerkstelligen, en dat bij de vaststelling ervan het subsidiariteitsbeginsel is geëerbiedigd. Het is bijgevolg belangrijk dat bij de uitlegging van de richtlijn de grenzen van de bevoegdheden van de Gemeenschap niet worden overschreden.

30. Het Hof heeft in zijn rechtspraak de bevoegdheden van de Gemeenschap op de in richtlijn 2000/35 geregelde terreinen reeds afgebakend. Het heeft bijvoorbeeld in de zaak

16 — Zie arrest van 26 oktober 2006, Commissie/Italië (C-302/05, Jurispr. blz. I-10597, punt 23).

17 — Zie in die zin arrest Commissie/Italië, reeds aangehaald, punt 24; de conclusie van advocaat-generaal Maduro van 18 oktober 2007 in de zaak Telecom/Deutsche Telekom (arrest van 3 april 2008, C-306/06, punt 35), en arrest van 3 april 2008, Telecom/Deutsche Telekom (C-306/06, Jurispr. blz. I-1923, punt 21). Zie in de rechtsleer Mengozzi, P., I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali. L'interpretazione delle norme nazionali di attuazione delle direttive comunitarie, Cedam, Padua 2007, blz. 1-4.

Commissie/Italië [18] in verband met artikel 4, lid 1, van deze richtlijn, dat het eigendomsvoorbehoud regelt, geoordeeld dat dit artikel uitsluitend regelt dat de verkoper en de koper vóór de levering van goederen bedingen van eigendomsvoorbehoud kunnen overeenkomen en dat de verkoper eigenaar van de goederen kan blijven totdat de koopprijs volledig is betaald [19], maar dat dit artikel niet regelt of het beding van eigendomsvoorbehoud moet worden vermeld op elke factuur voor leveringen na een bepaalde datum. [20] In de zaak QDQ Media [21] heeft het Hof geoordeeld dat richtlijn 2000/35, wegens het ontbreken van horizontale werking, op zich geen basis kan vormen voor een verplichting om de kosten van het optreden van een advocaat mee te rekenen in de kosten van de schuldeiser in een gerechtelijke procedure tot invordering van een schuld, indien het nationale recht niet in een dergelijke verplichting voorziet. Advocaat-generaal Maduro heeft daarentegen in de zaak Telecom/Deutsche Telekom [22] het standpunt verdedigd dat, gelet op artikel 3, lid 1, sub c-ii, van richtlijn 2000/35, waarin het recht van de schuldeiser op interest voor betalingsachterstand wordt geregeld, het probleem van de afbakening van bevoegdheden zich niet voordoet, omdat dit artikel geen verwijzing naar de rechtsorde van de lidstaten bevat. [23]

31. Artikel 5, lid 1, van richtlijn 2000/35 is niet alleen de sleutelbepaling die het Hof moet uitleggen in de onderhavige zaak, maar ook belangrijk vanuit het oogpunt van de afbakening van de bevoegdheden tussen de Gemeenschap en de lidstaten. Het belang van dit artikel voor de afbakening van de bevoegdheden blijkt reeds uit de ontstaansgeschiedenis ervan. In het eerste voorstel voor richtlijn 2000/35 [24] bepaalde artikel 5 dat „[d]e lidstaten [zorg] dragen […] voor een versnelde invorderingsprocedure voor onbetwiste schulden". [25] In het kader van de codecisieprocedure heeft de Raad vastgesteld dat de Gemeenschap niet bevoegd was om van de lidstaten te verlangen dat zij een nieuwe invorderingsprocedure voor onbetwiste schulden invoeren. [26] Omdat deze bepaling toch van essentieel belang was voor de bestrijding van betalingsachterstanden bij handelstransacties, heeft de Raad gevraagd om een aanpassing van het artikel zodat de lidstaten niet meer een nieuwe invorderingsprocedure voor onbetwiste schulden

18 — Arrest Commissie/Italië, reeds aangehaald.

19 — Ibidem, punt 29.

20 — Ibidem, punt 31. Zie in de rechtsleer bijvoorbeeld Montfort, C., Opposabilité de la clause de réserve et propriété, Revue Lamy droit des affaires, nr. 14/2007, blz. 59.

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

22 — Aangehaald in voetnoot 17.

23 — Zie voornoemde conclusie van advocaat-generaal Maduro, punt 35. In het arrest in deze zaak, aangehaald in voetnoot 17, heeft het Hof dit punt niet uitdrukkelijk behandeld; het heeft enkel in punt 21 daarvan verklaard dat richtlijn 2000/35 geen volledige harmonisatie van de regels inzake betalingsachterstand bij handelstransacties inhoudt.

24 — Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende bestrijding van betalingsachterstanden bij handelstransacties, COM(1998) 126 def. (PB C 168 van 3 juni 1998, blz. 13). Deze formulering van artikel 5 is gehandhaafd in het gewijzigde voorstel voor de richtlijn, COM(1998) 615 def. (PB C 374 van 3 december 1998, blz. 4).

25 — Zie in de rechtsleer bijvoorbeeld Knapp, A., Das Problem der bewußten Zahlungsverzögerung im inländischen und EU-weiten Handelsverkehr, RabelsZ, nr. 63/1999, blz. 327.

26 — Gemeenschappelijk standpunt (EG) nr. 36/1999 van 29 juli 1999, vastgesteld door de Raad, volgens de procedure van artikel 251 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, met het oog op de aanneming van een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties (PB C 284 van 6 oktober 1999, blz. 1), punt III.B.v van de motivering. Zie in de rechtsleer met betrekking tot het gemeenschappelijk standpunt Lardeux, G., La lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales: position commune du Conseil no 36/1999 du 29 juillet 1999 en vue de l'adoption d'une directive concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, La semaine juridique. Entreprise et affaires, nr. 35/2000, blz. 1318.

hoeven in te voeren, maar ervoor moeten zorgen dat de schuldeiser in het kader van reeds bestaande procedures normaliter een executoriale titel kan verkrijgen binnen een termijn van 90 dagen na de indiening van een verzoek. [27]

32. Richtlijn 2000/35 behoort tot de communautaire regelingen die gevolgen hebben voor de executieprocedures van de lidstaten. [28] Op het niveau van de Gemeenschap zijn reeds verscheidene regelingen met dergelijke gevolgen vastgesteld: verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken [29], verordening (EG) nr. 805/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 tot invoering van een Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldvorderingen [30] en verordening (EG) nr. 1896/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 tot invoering van een Europese betalingsbevelprocedure. [31] De genoemde verordeningen hebben uitsluitend gevolgen voor grensoverschrijdende executieprocedures [32] en niet voor een situatie zoals die in het hoofdgeding, waarin de executie plaatsvindt binnen één enkele lidstaat. De genoemde verordeningen zijn vastgesteld op basis van artikel 61, sub c, EG [33], dat het mogelijk maakt om maatregelen op het gebied van justitiële samenwerking als bedoeld in artikel 65 EG vast te stellen; dat laatste artikel ziet uitsluitend op maatregelen inzake justitiële samenwerking die grensoverschrijdende gevolgen hebben. In het onderhavige geval gaat het evenwel om de afbakening van de bevoegdheden tussen de Gemeenschap en de lidstaten met betrekking tot executieprocedures die zich binnen één lidstaat afspelen.

33. Enerzijds zijn de lidstaten geneigd om hun eigen bevoegdheid te behouden voor het

27 — Reeds aangehaald gemeenschappelijk standpunt, punt III.B.v van de motivering.

28 — De eerste stap op dit gebied is gezet met het Verdrag van Brussel van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB L 299 van 31 december 1972, blz. 32; geconsolideerde versie in PB C 27 van 26 januari 1998, blz. 3; „Executieverdrag"). Dit verdrag is de eerste rechtshandeling van de lidstaten van de Gemeenschap die bevoegdheidsconflicten tussen de rechterlijke instanties van de lidstaten en de tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen in burgerlijke en handelszaken regelt. Na de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam, dat nieuwe bevoegdheden op het gebied van justitiële samenwerking in burgerlijke zaken aan de Gemeenschap heeft overgedragen, heeft de Raad verordening (EG) nr. 44/2001 van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB L 12, blz. 1) vastgesteld. Deze verordening heeft voor alle lidstaten van de Gemeenschap behalve Denemarken het Executieverdrag vervangen. Zie over de bevoegdheid van de Gemeenschap op dit gebied bijvoorbeeld Heß, B., Die „Europäisierung" des internationalen Zivilprozessrechts durch den Amsterdamer Vertrag — Chancen und Gefahren, Neue Juristische Wochenschrift, nr. 1/2000, blz. 23.

29 — PB 2001, L 12, blz. 1.

30 — PB L 143, blz. 15.

31 — PB L 399, blz. 1.

32 — Micklitz, H.-W. en Rott, P., Vergemeinschaftung des EuGVÜ in der Verordnung (EG) Nr. 44/2001, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, nr. 1/2002, blz. 15, waarin wordt verklaard dat verordening nr. 44/2001 de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken uit andere lidstaten regelt. Stadler, A., From the Brussels Convention to Regulation 44/2001: Cornerstones of a European law of civil procedure, Common Market Law Review, nr. 6/2005, blz. 1637, waarin wordt gesteld dat verordening nr. 44/2001 de erkenning en de tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen in burgerlijke en handelszaken tussen lidstaten regelt. Rijavec, V., Postopek potrditve Evropskega izvršilnega naslova, Podjetje in delo, nr. 5/2007, blz. 791, waarin wordt verklaard dat verordening nr. 805/2004 betreffende de Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldvorderingen een wijziging vormt van de stelsels voor executie op grond van beslissingen van buitenlandse rechterlijke instanties. Sujecki, B., Das Europäische Mahnverfahren, Neue Juristische Wochenschrift, nr. 23/2007, blz. 1622, waarin wordt benadrukt dat de procedure waarin verordening nr. 1896/2006 voorziet, de grensoverschrijdende invordering van onbetwiste schulden heeft vereenvoudigd en versneld.

33 — Verordening nr. 44/2001 heeft naast artikel 61, sub c, EG tevens artikel 67, lid 1, EG als rechtsgrondslag en verordening nr. 805/2004 heeft tevens artikel 67, lid 5, EG als rechtsgrondslag.

deel van de executieprocedures dat uitsluitend betrekking heeft op executie op hun grondgebied. De executieprocedure is een uitgebalanceerd systeem, waarin de verandering van één onderdeel gevolgen heeft voor de andere onderdelen van deze procedure. Anderzijds zal in het vervolg van deze analyse blijken, dat de lidstaten zich bij de uitoefening van hun bevoegdheden op dit gebied toch aan het gemeenschapsrecht moeten houden.

2. Uitlegging van richtlijn 2000/35

34. Zoals gezegd, bepaalt artikel 5, lid 1, van richtlijn 2000/35 dat een executoriale titel voor de invordering van onbetwiste schulden in de regel wordt verkregen binnen 90 dagen na indiening van een verzoek. Volgens een strikte taalkundige uitlegging van dit artikel valt de fase van de verkrijging van de executoriale titel onder de bevoegdheid van de Gemeenschap, terwijl de daaropvolgende fase onder de bevoegdheid van de lidstaten valt. [34] Volgens mij verzet richtlijn 2000/35 zich niettemin tegen de Italiaanse wetgeving, die voorziet in opschorting van de executie jegens een overheidsinstantie voor een periode van 120 dagen na de verkrijging van de executoriale titel. [35] In het onderhavige geval moet immers in de eerste plaats rekening worden gehouden met de doelstelling van de richtlijn en dus zal de teleologische uitlegging van doorslaggevend belang zijn voor het antwoord op de vraag van de verwijzende rechter. [36] De richtlijn moet worden uitgelegd op een manier die het nuttig effect ervan („effet utile") waarborgt. [37]

34 — Dit punt wordt ook bevestigd in het onderzoek *Review of the effectiveness of European Community legislation in combating late payments*, dat in 2006 voor de Commissie is opgesteld door het advocatenkantoor Demolin, Brulard, Barthelemy, Hoche onder leiding van Jean Albert, en dat verkrijgbaar is op het volgende internetadres: http://ec.europa.eu/enterprise/regulation/late_payments/doc/finalreport_en.pdf, blz. 61 en 170.

35 — Aangezien het antwoord op de gestelde vraag niet geheel buiten twijfel staat, kan ik deze zaak vanuit het rechtstheoretische oogpunt aanduiden als een „moeilijk geval" („hard case") in tegenstelling tot het „duidelijke geval" („clear case"). Zie in die zin Hart, H.L.A., The Concept of Law (With a Postscript edited by Penelope A. Bulloch and Joseph Raz), tweede uitgave, Clarendon Press, Oxford 1994, blz. 307, waarin wordt benadrukt dat rechters in dergelijke gevallen beschikken over een beoordelingsmarge op basis waarvan zij het recht uitvoeren. Zie tevens Dworkin, R., Hard Cases, Harvard Law Review, jaargang 88, 1975, blz. 1075. Zie tevens Alexy, R., A Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification, Clarendon Press, Oxford 1989, blz. 8, waarin ook het begrip „duidelijk geval" wordt gerelativeerd, omdat de duidelijkheid in feite slechts denkbeeldig is, aangezien het altijd mogelijk is om argumenten tegen de beslissing in het concrete geval te vinden.

36 — Zie bijvoorbeeld de conclusie van advocaat-generaal Maduro van 18 juli 2007 in de zaak Zweden/Commissie (arrest van 18 december 2007, C-64/05 P, Jurispr. blz. I-11389, punt 26), waarin de teleologische en de systematische uitlegging hebben overheerst boven de letterlijke uitlegging, waaruit geen duidelijk antwoord voortkwam. Zie tevens Delnoy, P., Éléments de méthodologie juridique, tweede uitgave, Larcier, Brussel 2006, blz. 93, waarin wordt benadrukt dat ook een duidelijke tekst moet worden uitgelegd, waaruit kan worden afgeleid dat de louter letterlijke uitlegging niet voldoende is voor een juist begrip van de tekst. Pechstein, M. en Drechsler, C., v Reisenhuber, K. (ur.), Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis, De Gruyter Recht, Berlijn 2006, blz. 171, waarin wordt benadrukt dat het Hof regelmatig voor alles de teleologische uitlegging gebruikt om te waarborgen dat de doelstellingen van het gemeenschapsrecht worden gerealiseerd. Evenzo Reisenhuber, K., v Reisenhuber, K. (ur.), Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis, De Gruyter Recht, Berlijn 2006, blz. 261, waarin wordt benadrukt dat bij de uitlegging van het gemeenschapsrecht de teleologische uitlegging van doorslaggevend belang is. Zie bijvoorbeeld in verband met de uitlegging van richtlijnen Schmidt-Kessel, M., v Reisenhuber, K. (ur.), Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis, De Gruyter Recht, Berlijn 2006, blz. 404 en 405.

37 — Zie in de rechtsleer met betrekking tot het „effet utile" als uitleggingsbeginsel Pechstein, M., Drechsler, C., v Reisenhuber, K. (ur.), Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis, De Gruyter Recht, Berlijn 2006, blz. 172; Oppermann, T., Europarecht, derde uitgave, Beck, München 2005, blz. 160, punten 69 en 70.

35. Het doel van richtlijn 2000/35 is voorkoming van betalingsachterstanden bij handelstransacties om zo de hindernissen voor de goede werking van de interne markt die het gevolg zijn van dergelijke achterstanden, uit de weg te ruimen.[38] In die context wordt in de vijfde overweging van de considerans van de richtlijn verklaard dat betalingsachterstand een steeds ernstiger wordende hinderpaal vormt voor het welslagen van de interne markt. Ook in de negende en de tiende overweging van de considerans wordt benadrukt dat de handelsbetrekkingen tussen lidstaten aanzienlijk worden beperkt door de verschillen tussen de betalingsvoorschriften en -praktijken in de lidstaten.[39] De termijn van 90 dagen voor de verkrijging van een executoriale titel voor de invordering van onbetwiste schulden, waarin artikel 5, lid 1, van richtlijn 2000/35 voorziet, vormt één van de instrumenten ter voorkoming van betalingsachterstanden.

36. Richtlijn 2000/35 beoogt vooral het midden- en kleinbedrijf te beschermen tegen betalingsachterstanden. Zo wordt in de zevende overweging van de considerans van de richtlijn erop gewezen dat als gevolg van betalingsachterstanden „zware administratieve en financiële lasten op het bedrijfsleven [drukken], met name op het midden- en kleinbedrijf" en dat het hier gaat om „een belangrijke oorzaak van insolventie, die een bedreiging voor de overlevingskansen van ondernemingen vormt". Deze ondernemingen, die van cruciaal belang zijn voor de economische ontwikkeling binnen

38 — Zie in de rechtsleer bijvoorbeeld Hänlein, A., Die Richtlinie 2000/35/EG zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr und ihre Umsetzung in Deutschland, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, nr. 22/2000, blz. 680; Schulte-Braucks, R., Zahlungsverzug in der Europäischen Union, Neue Juristische Wochenschrift, nr. 2/2001, blz. 104; Schulte-Braucks, R., Ongena, S., The Late Payment Directive — a Step towards an emerging European Private Law?, European Review of Private Law, nr. 4/2003, blz. 524; Milo, J. M., Combating Late Payment in Business Transactions: How a New European Directive Has Failed to Set a Substantial Minimum Standard Regarding National Provisions on Retention of Title, European Review of Private Law, nr. 3/2003, blz. 380. Zie wat richtlijn 2000/35 betreft tevens Pandolfini, V., La nuova normativa sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerziali. Commento al D.Lgs. 9 ottobre 2002, n. 231 Attuazione della direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, Giuffrè Editore, Milaan 2003, blz. 1-3.

39 — Om dit doel te bereiken is de richtlijn vastgesteld op basis van artikel 95 EG, dat alleen als rechtsgrondslag voor bepalingen van gemeenschapsrecht kan worden gebruikt indien zij daadwerkelijk de doelstelling hebben om bij te dragen tot de schepping en de verbetering van de voorwaarden voor de instelling en de werking van de interne markt en de belemmeringen van het vrije verkeer van goederen en diensten weg te nemen en mededingingsverstoringen te voorkomen. Het is niet mogelijk om op deze grondslag bepalingen vast te stellen die slechts als bijkomstig effect de voorwaarden voor de werking van de interne markt verbeteren. Zie in die zin arresten van 10 december 2002, British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco (C-491/01, Jurispr. blz. I-11453, punten 59 en 60); 6 december 2005, Verenigd Koninkrijk/Parlement en Raad (C-66/04, Jurispr. blz. I-10553, punten 59 en 64), en 12 december 2006, Duitsland/Parlement en Raad (C-380/03, Jurispr. blz. I-11573, punt 37). Zie tevens mijn conclusie van 15 november 2007 in de zaak Quelle (C-404/06, Jurispr. blz. I-2685, punt 54). Zie in de rechtsleer bijvoorbeeld Kahl, W., v Calliess, C., Ruffert, M. (ur.), EUV/EGV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta. Kommentar, derde uitgave, Beck, München 2007, commentaar bij artikel 95, blz. 1262; Pipkorn, J., Bardenhewer-Rating, A., Taschner, H. C., v von der Groeben, H., Schwarze, J. (ur.), Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, zesde uitgave, Nomos, Baden-Baden 2003, deel 2, commentaar bij artikel 95, blz. 1405, punt 7.

de Gemeenschap [40], worden het zwaarst getroffen door betalingsachterstanden, omdat zij over onvoldoende financiële middelen beschikken om zich in dergelijke gevallen op lange termijn te financieren. Het midden- en kleinbedrijf financiert zichzelf in hoofdzaak met kortetermijnkrediet, waardoor deze ondernemingen niet tegen de druk van laattijdige betalingen kunnen en dikwijls hun faillissement moeten aanvragen. [41]

37. Het doel van richtlijn 2000/35 is de voorkoming van betalingsachterstand bij alle handelstransacties, ook die waarbij de schuldenaars overheidsorganen zijn. Dat betekent dat het doel ervan mede bestaat in de voorkoming van betalingsachterstanden in het kader van openbare aanbestedingen, zoals blijkt uit de vierde overweging van de considerans van deze richtlijn. [42] De richtlijn gebruikt in deze context het begrip „overheidsinstantie", dat daarin ruim word uitgelegd: in artikel 2, lid 1, wordt de „overheidsinstantie" op hetzelfde niveau geplaatst als de „aanbestedende instantie of entiteit, zoals omschreven in de richtlijnen […] betreffende overheidsopdrachten". [43] Uit het onderzoek van de Commissie over de effectiviteit van de communautaire regelgeving op het gebied van betalingsachterstanden [44] blijkt dat in veel lidstaten de overheid in feite de slechtste betaler is. [45] De tijdige betaling door overheidsinstanties is dus van cruciaal belang voor de normale werking van het systeem van openbare aanbestedingen en bijgevolg voor de werking van de gemeenschappelijke markt.

38. De litigieuze Italiaanse wetgeving bepaalt dat een crediteur die beschikt over een executoriale titel jegens een overheidslichaam die op geldige wijze overeenkomstig richtlijn 2000/35 binnen een termijn van 90 dagen is verkregen, pas mag overgaan tot executie na het verstrijken van een periode van 120 dagen, te rekenen vanaf de betekening van deze executoriale titel aan dat overheidslichaam. Volgens deze bepaling mogen gedurende deze periode de voor gedwongen executie nodige procedures doorgaan, maar mag aan de executie zelf niet worden begonnen. In de praktijk heeft deze bepaling hetzelfde gevolg als wanneer zou zijn bepaald dat de schuldeiser de executoriale titel verkrijgt binnen een termijn van

40 — Dit wordt bijvoorbeeld benadrukt in de conclusies van de Europese Raad te Brussel van 23 en 24 maart 2006, 7775/1/06 REV 1, blz. 8, punt 28, die beschikbaar zijn op het volgende internetadres: http://register.consilium.europa.eu/pdf/nl/06/st07/st07775-re01.nl06.pdf.

41 — *Review of the effectiveness of European Community legislation in combating late payments*, aangehaald in voetnoot 34, blz. 20.

42 — De vierde overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 verwijst naar het advies van het Economisch en Sociaal Comité over het groenboek van de Commissie: „De overheidsopdrachten in de Europese Unie: beschouwingen over een toekomstig beleid" (PB C 287 van 22 september 1997, blz. 92), waarin het Economisch en Sociaal Comité onder meer wijst op het probleem van betalingsachterstanden bij openbare aanbestedingsprocedures.

43 — Richtlijn 92/50/EEG van de Raad van 18 juni 1992 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening (PB L 209, blz. 1); richtlijn 93/36/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor leveringen (PB L 199, blz. 1); richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB L 199, blz. 54), en richtlijn 93/38/EEG van 14 juni 1993 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie (PB L 199, blz. 84).

44 — *Review of the effectiveness of European Community legislation in combating late payments*, aangehaald in voetnoot 34.

45 — *Review of the effectiveness of European Community legislation in combating late payments*, aangehaald in voetnoot 34, blz. 208.

210 dagen na de instelling van de vordering of de indiening van het verzoek bij de rechter of een andere bevoegde autoriteit. De korte termijn van 90 dagen voor de verkrijging van een executoriale titel, waarin artikel 5, lid 1, van richtlijn 2000/35 voorziet, verliest zo zijn betekenis.

39. Vanuit dit oogpunt moet ook de vijftiende overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 worden uitgelegd, waarin onder meer wordt verklaard dat deze richtlijn geen regulering inhoudt van de voorwaarden waaronder gedwongen executie van een executoriale titel kan worden beëindigd of opgeschort. De Italiaanse regering stelt dat opschorting van de executie jegens een overheidsinstantie een opschorting van executie in de zin van de vijftiende overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 vormt. Dit argument kan niet worden aanvaard. Evenals met betrekking tot artikel 5, lid 1, kan ook ten aanzien van de vijftiende overweging van de considerans van richtlijn 2000/35 worden gesteld dat het de lidstaten weliswaar vrij staat om de voorwaarden voor de beëindiging of opschorting van executie vast te stellen zoals zij willen, maar zij mogen die voorwaarden niet zodanig vaststellen dat de effectieve toepassing van de bepalingen van de richtlijn daardoor onmogelijk wordt. Deze uitlegging van richtlijn 2000/35 maakt geen inbreuk op de algemene bevoegdheid van de lidstaten om in het nationale recht de voorwaarden voor beëindiging of opschorting van executie vast te leggen.

40. Artikel 5, lid 1, van richtlijn 2000/35 behoort tot de bepalingen van de richtlijn die verwijzen naar de toepassing van de nationale regeling. Vanuit dit oogpunt kan een vergelijking worden gemaakt met artikel 4, lid 1, van deze richtlijn, dat het eigendomsvoorbehoud betreft en door het Hof is behandeld in de zaak Commissie/Italië.[46] In de zaak Commissie/Italië heeft het Hof geoordeeld dat het aan het nationale recht moet worden overgelaten om te bepalen of het beding van eigendomsvoorbehoud op elke factuur voor leveringen na een bepaalde datum moet worden vermeld. In het licht van het voorgaande zou kunnen worden betoogd dat het ook aan het nationale recht kan worden overgelaten om de in het onderhavige geval gestelde vraag te regelen. De problematiek in de twee zaken verschilt echter fundamenteel. De Italiaanse wetgeving in voornoemde zaak Commissie/Italië regelde uitsluitend de gevolgen van het beding van eigendomsvoorbehoud en bepaalde dus één van de eigenschappen van dat beding. De Italiaanse wetgeving in het onderhavige geval bepaalt evenwel niet de eigenschappen van de verkrijging van de executoriale titel, maar ontneemt alle betekenis aan de korte termijn voor de verkrijging ervan.

41. De Italiaanse wetgeving is ook in strijd met het doel van richtlijn 2000/35 omdat zij overheidslichamen bevoorrecht ten opzichte van ondernemingen. Zo maakt zij een effectieve bescherming van vooral het midden- en kleinbedrijf onmogelijk en verhindert zij tijdige betalingen in het kader van openbare aanbestedingen. De Italiaanse regering stelt dat de bevoorrechte behandeling van overheidslichamen wordt gerechtvaardigd

46 — Arrest Commissie/Italië, aangehaald in voetnoot 16.

door dwingende redenen van openbaar belang, omdat de opschorting van executie de normale werking van overheidslichamen waarborgt. Dit argument kan de litigieuze nationale wetgeving niet rechtvaardigen. Door de verlenging van de betalingstermijn houden overheidsorganen in werkelijkheid geld van hun schuldeisers achter dat zij al sinds het verstrijken van de betalingstermijn verschuldigd zijn. De schuldeisers, dus de ondernemingen, waaraan de overheidsorganen geld verschuldigd zijn, kunnen zich tevens beroepen op het feit dat zij wegens betalingsachterstanden niet gewoon kunnen werken en de solvabiliteit van hun commerciële activiteiten niet kunnen waarborgen. De tijdige ontvangst van betalingen is van essentieel belang voor deze ondernemingen, omdat voor hen faillissement dreigt wanneer er geen liquide middelen zijn, terwijl overheidsorganen die dreiging niet kennen. Bovendien moet rekening worden gehouden met het feit dat de lidstaten op grond van artikel 6, lid 2, van richtlijn 2000/35 bepalingen mogen handhaven of vaststellen die gunstiger zijn voor de schuldeiser; daaruit kan a contrario worden afgeleid dat wanneer een lidstaat bepalingen vaststelt die gunstiger zijn voor de schuldenaar, deze handeling in strijd is met de richtlijn.

42. Reeds vóór het verstrijken van de termijn voor omzetting van de richtlijn mochten de lidstaten geen bepalingen vaststellen die indruisten tegen het doel van de richtlijn. [47] Dienaangaande wijs ik erop dat Italië de oorspronkelijke periode voor de opschorting van executie op 23 december 2000, dat wil zeggen zes maanden na de vaststelling van richtlijn 2000/35 [48] en binnen de termijn voor uitvoering daarvan, die op 8 augustus 2002 is verstreken [49], heeft verlengd van 60 dagen tot 120 dagen. Het gedrag van Italië kan dus worden aangemerkt als het omzeilen van het doel van de richtlijn en dus als een gedraging *in fraudem legis agere.* [50] Bij de uitvoering zelf van de richtlijn staat het de lidstaten krachtens artikel 249, lid 3, EG weliswaar vrij om de vorm en de middelen voor de uitvoering te kiezen, maar de richtlijn is voor hen niettemin verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat. Volgens vaste rechtspraak moeten de lidstaten richtlijnen uitvoeren op een manier die het nuttig effect („effet utile") [51] verzekert en die waarborgt dat bij de

47 — Arresten van 18 december 1997, Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, Jurispr. blz. I-7411, punt 45); 8 mei 2003, ATRAL (C-14/02, Jurispr. blz. I-4431, punt 58), en 10 november 2005, Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie (C-316/04, Jurispr. blz. I-9759, punt 42). Zie in de rechtsleer Lenaerts, K., Van Nuffel, P., Constitutional Law of the European Union, tweede uitgave, Sweet & Maxwell, Londen 2005, blz. 768.

48 — Richtlijn 2000/35 is vastgesteld op 29 juni 2000.

49 — Artikel 6, lid 1, van richtlijn 2000/35.

50 — Volgens Paulus, Digestum 1, 3, 29. Kranjc, J., Latinski pravni reki, Cankarjeva založba, Ljubljana 1998, blz. 116. Kranjc haalt Paulus aan, die opmerkt dat het verschil tussen het schenden en het omzeilen van de wet ligt in het feit dat de schending een gedraging in strijd met de wet is, terwijl het omzeilen van de wet een gedraging is die weliswaar met de wet overeen lijkt te stemmen, maar in feite de strekking ervan omzeilt.

51 — De rechtspraak op het gebied van het nuttig effect („effet utile") van richtlijnen is omvangrijk. Zie dienaangaande arrest van 12 september 1996, Gallotti e.a. (C-58/95, C-75/95, C-112/95, C-119/95, C-123/95, C-135/95, C-140/95, C-141/95, C-154/95 en C-157/95, Jurispr. blz. I-4345, punt 14); arrest Commissie/Duitsland, aangehaald in voetnoot 39, punt 28; arresten van 4 juli 2006, Adeneler e.a. (C-212/04, Jurispr. blz. I-6057, punt 93); 13 december 2007, United Pan-Europe Communications Belgium e.a. (C-250/06, Jurispr. blz. I-11135, punt 45), en 18 december 2007, Laval un Partneri (C-341/05, Jurispr. blz. I-11767, punt 80).

uitvoering de doelstellingen van de richtlijn worden geëerbiedigd. [52]

43. Ofschoon een letterlijke uitlegging van artikel 5, lid 1, van richtlijn 2000/35 tot de conclusie leidt dat de op de verkrijging van de executoriale titel volgende fase niet onder de bevoegdheden van de Gemeenschap valt, mogen de lidstaten hun bevoegdheden niet uitoefenen op een manier die in strijd is met de doelstelling van het bestaande gemeenschapsrecht. De verdeling van bevoegdheden tussen de Gemeenschap en de lidstaten betekent immers niet dat deze laatste bij de uitoefening van hun bevoegdheden bepalingen kunnen vaststellen die in strijd zijn met het doel van de richtlijn. De lidstaten zijn op grond van artikel 10, eerste alinea, EG gehouden om „alle algemene of bijzondere maatregelen [te treffen] welke geschikt zijn om de nakoming van de uit dit Verdrag of uit handelingen van de instellingen der Gemeenschap voortvloeiende verplichtingen te verzekeren". Evenzo moeten de lidstaten zich op grond van artikel 10, tweede alinea, EG „onthouden […] van alle maatregelen welke de verwezenlijking van de doelstellingen van dit Verdrag in gevaar kunnen brengen". Een vergelijkbaar vereiste dat de lidstaten het gemeenschapsrecht eerbiedigen op gebieden die onder hun eigen bevoegdheid vallen, is bijvoorbeeld te vinden op het gebied van directe belastingen [53], socialezekerheidsstelsels [54] en onderwijs. [55]

44. Tot slot wil ik benadrukken dat richtlijn 2000/35 niet de gehele Italiaanse wetgeving opzij kan zetten, maar alleen de bepalingen die *ratione materiae* onder deze richtlijn vallen, dat wil zeggen die welke onbetwiste schulden uit handelstransacties betreffen. Richtlijn 2000/35 verwijst niet naar andere soorten schulden en kan met betrekking tot

52 — In die zin stelt Conti in verband met richtlijn 2000/35 dat bij de uitvoering van de richtlijn de *voluntas legis* ervan effectief moet worden gewaarborgd. Zie Conti, R., La direttiva 2000/35/CE sui ritardati pagamenti e la legge comunitaria 2001 di delega al Governo per la sua attuazione, Corriere giuridico, nr. 6/2002, blz. 815. Zie wat het „effet utile" betreft tevens Baron, F. e.a., Union Européenne 2006-2007. Memento pratique Francis Lefebvre, Editions Francis Lefebvre, Levallois 2005, blz. 19, punt 85; Lenaerts, K., Van Nuffel, P., Constitutional Law of the European Union, tweede uitgave, Sweet & Maxwell, Londen 2005, blz. 531. Voor de lidstaten is de verwezenlijking van de doelstellingen van communautaire bepalingen een resultaatsverplichting, zie Schmidt, G., v von der Groeben, H., Schwarze, J. (ur.), Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, zesde uitgave, Nomos, Baden-Baden 2003, deel 4, commentaar bij artikel 249, blz. 786, punt 38.

53 — De directe belastingen vallen als zodanig niet onder de bevoegdheid van de Gemeenschap, maar de lidstaten moeten hun bevoegdheden toch in overeenstemming met het gemeenschapsrecht uitoefenen. Zie bijvoorbeeld arresten van 14 februari 1995, Schumacker (C-279/93, Jurispr. blz. I-225, punt 21); 21 november 2002, X en Y (C-436/00, Jurispr. blz. I-10829, punt 32), en 11 maart 2004, Lasteyrie du Saillant (C-9/02, Jurispr. blz. I-2409, punt 44).

54 — In het arrest van 16 mei 2006, Watts (C-372/04, Jurispr. blz. I-4325, punt 92), heeft het Hof bijvoorbeeld het volgende verklaard: „Hoewel vaststaat dat het gemeenschapsrecht de bevoegdheid van de lidstaten om hun socialezekerheidsstelsels in te richten onverlet laat en het, bij gebreke van harmonisatie op communautair niveau, elke lidstaat vrijstaat, in zijn wetgeving de voorwaarden vast te stellen voor verstrekkingen op het gebied van sociale zekerheid, moeten de lidstaten bij de uitoefening van deze bevoegdheid het gemeenschapsrecht, inzonderheid de bepalingen inzake het vrij verrichten van diensten, eerbiedigen". Zie tevens arresten van 12 juli 2001, Smits en Peerbooms (C-157/99, Jurispr. blz. I-5473, punt 46), en 13 mei 2003, Müller-Fauré en Van Riet (C-385/99, Jurispr. blz. I-4509, punt 17).

55 — Het Hof heeft in dit kader bevestigd dat de lidstaten weliswaar bevoegd zijn om de inhoud van het onderwijs en de opzet van hun onderwijsstelsels te bepalen, maar bij de uitoefening van die bevoegdheid het gemeenschapsrecht moeten eerbiedigen. Zie bijvoorbeeld arresten van 11 september 2007, Schwarz en Gootjes-Schwarz (C-76/05, Jurispr. blz. I-6849, punt 70), en 23 oktober 2007, Morgan en Bucher (C-11/06 en C-12/06, Jurispr. blz. I-9161, punt 24).

die schulden dus geen gevolgen hebben voor de Italiaanse wetgeving. De vaststelling dat richtlijn 2000/35 zich verzet tegen de wetgeving die in het hoofdgeding aan de orde is, geeft de Gemeenschap echter geen algemene bevoegdheid om regels te stellen voor executieprocedures zonder grensoverschrijdend element.

VII — Conclusie

45. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging te verklaren dat richtlijn 2000/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 juni 2000 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties, aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling zoals artikel 14 van decreto legge nr. 669/1996, op grond waarvan een schuldeiser die een executoriale titel heeft verkregen voor de inning van een onbetwiste schuldvordering op een overheidsinstantie ter zake van een handelstransactie, jegens deze overheidsinstantie niet tot gedwongen executie kan overgaan gedurende een termijn van 120 dagen te rekenen vanaf de betekening van de executoriale titel aan deze overheidsinstantie.