Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
EVGENI TANCHEV
föredraget den 14 november 2018 [1]

Mål C-630/17

Anica Milivojević
mot
Raiffeisenbank St. Stefan-Jagerberg-Wolfsberg eGen

(begäran om förhandsavgörande från Općinski sud u Rijeci (distriktsdomstol, Rijeka, Kroatien))

”Fri rörlighet för tjänster – Avtal om kredit ingångna före Kroatiens anslutning till Europeiska unionen – Retroaktiv lag i en medlemsstat som föreskriver att sådana avtal är ogiltiga när de har internationella inslag – Upptagande till sakprövning”

I. Inledning

1. Denna begäran om förhandsavgörande från Općinski sud u Rijeci (distriktsdomstol, Rijeka, Kroatien) (nedan kallad den hänskjutande domstolen) avser i huvudsak frågan om förenligheten med unionsrätten av en kroatisk lag som föreskriver ogiltighet av kreditavtal från dagen för deras ingående, med säkerhet i inteckningar i kroatisk egendom, vilka ingåtts mellan kroatiska gäldenärer och utländska långivare som inte hade tillstånd att tillhandahålla kredittjänster i Kroatien av Hrvatska narodna banka (nedan kallad Kroatiens centralbank). Bestämmelserna i akten om Kroatiens anslutning till EU [2] får också betydelse då lagen i fråga avser kreditavtal som ingåtts före Kroatiens anslutning den 1 juli 2013.

2. Den hänskjutande domstolen har ställt tre frågor rörande tolkningen av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område [3] och en fråga rörande den ovan beskrivna tvisten som aktualiserar beaktande av unionsrättsliga regler om fri rörlighet och domstolens praxis beträffande unionsrättens tillämplighet i tidshänseende (*ratione temporis*) vid anslutning av en ny medlemsstat. På domstolens begäran behandlar detta förslag denna sistnämnda fråga.

1 Originalspråk: engelska.
2 EUT L 112, 2012, s. 21.
3 EUT L 351, 2012, s. 1.

A. Tillämpliga bestämmelser

1. Unionsrätt

3. Artikel 56 första stycket FEUF anger följande:

”Inom ramen för nedanstående bestämmelser ska inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom unionen förbjudas beträffande medborgare i medlemsstater som har etablerat sig i en annan medlemsstat än mottagaren av tjänsten.”

4. Artikel 63.1 FEUF anger följande:

”Inom ramen för bestämmelserna i detta kapitel ska alla restriktioner för kapitalrörelser mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredjeland vara förbjudna.”

2. Nationell rätt

5. Zakon o ništetnosti ugovora o kreditu s međunarodnim obilježjima sklopljenih u Republici Hrvatskoj s neovlaštenim vjerovnikom (lag om ogiltighet av kreditavtal med internationella inslag ingångna i Republiken Kroatien med en kreditgivare utan tillstånd, nedan kallad lagen av den 14 juli 2017) [4] anger följande i artikel 1 första stycket, artiklarna 2–5 och 7–11:

”Lag om ogiltighet av kreditavtal med internationella inslag ingångna i Republiken Kroatien mellan gäldenärer och kreditgivare utan tillstånd

Lagens tillämpningsområde

Artikel 1

(1) Denna lag tillämpas på kreditavtal med internationella inslag ingångna i Republiken Kroatien mellan gäldenärer och kreditgivare utan tillstånd med undantag för avtal som har ingåtts med följande kreditgivare:

…

(2) Denna lag tillämpas på samma sätt på andra rättshandlingar som företagits i Republiken Kroatien mellan gäldenärer och kreditgivare utan tillstånd som rör ett kreditavtal med internationella inslag i den mening som avses i första punkten i denna artikel eller som grundas på ett sådant avtal.

Definitioner

Artikel 2

I denna lag har uttrycken nedan följande betydelse:

— ’gäldenär’ avser samtliga fysiska eller juridiska personer som beviljats en kredit genom ett kreditavtal med internationella inslag eller en person som till förmån för en person som beviljats sådan kredit deltagit i egenskap av medgäldenär, pantsättare, medpantsättare eller garantigivare.

4 *Narodne novine* (officiell tidning) nr 72/2017.

— ’kreditgivare utan tillstånd’ avser samtliga juridiska personer som har åtagit sig att bevilja en gäldenär kredit enligt ett kreditavtal med internationella inslag och vars stadgeenliga säte är beläget utanför Republiken Kroatien vid tiden för ingåendet av avtalet med internationella inslag och som marknadsför eller tillhandahåller kredittjänster i Republiken Kroatien trots att en sådan kreditgivare inte uppfyller de lagstadgade villkoren för tillhandahållande av sådana tjänster och närmare bestämt inte har tillstånd och/eller godkännande av de behöriga myndigheterna i Republiken Kroatien.

…

Ogiltighet av kreditavtal

Artikel 3

(1) Kreditavtal med internationella inslag som har ingåtts i Republiken Kroatien mellan gäldenärer och kreditgivare utan tillstånd är ogiltiga.

(2) Med avvikelse från första punkten i denna artikel kan ogiltighet inte göras gällande när ett avtal har fullgjorts i dess helhet.

Ogiltighet av andra rättshandlingar

Artikel 4

Samtliga rättshandlingar som företagits av en notarie på grundval av eller som är knutna till ett ogiltigt avtal i den mening som anges i artikel 3 i denna lag är ogiltiga.

Upphörande av verkställighet

Artikel 5

När en dom som fastställer ogiltighet av ett kreditavtal eller ogiltighet av en notaries rättshandling som grundas på ett ogiltigt avtal har vunnit laga kraft ska all verkställighet vid domstolar och myndigheter upphöra på gäldenärens begäran.

…

Verkan av ogiltighet

Artikel 7

Varje avtalspart är skyldig att till den andra parten återgälda allt det som parten erhållit på grund av det ogiltiga avtalet. Om detta inte är möjligt eller om det som uppburits är sådant att det inte kan återgäldas ska lämplig ersättning i pengar utges som ska bestämmas i förhållande till det pris som gäller på dagen för meddelande av det rättsliga avgörandet.

Behörighet

Artikel 8

(1) Talan rörande kreditavtal med internationella inslag enligt denna lag kan väckas av gäldenären mot en kreditgivare utan tillstånd antingen vid domstol i det land där denne har sitt säte eller oberoende av kreditgivarens säte vid domstol på den ort där gäldenären har sin hemvist eller sitt säte.

(2) Talan av en kreditgivare utan tillstånd mot gäldenären i den mening som avses i punkt 1 i denna artikel kan endast väckas vid domstol i det land där gäldenärens har sin hemvist eller sitt säte. Tillämplig lag i fråga om ogiltiga avtal i den mening som avses i denna lag är uteslutande kroatisk lag och den domstol som prövar talan om ogiltighet av ett sådant avtal ska tillämpa denna lag på en sådan talan utan att ta hänsyn till om det föreligger anledning att tillämpa lagen på orten för avtalets ingående på grund av annan lagstiftning.

Övergångs- och slutbestämmelser

Artikel 9

Denna lag påverkar inte de rättigheter som tillkommer gäldenärer enligt särskilda mer förmånliga bestämmelser.

Artikel 10

(1) Kreditavtal med internationella inslag enligt denna lag som har ingåtts i Republiken Kroatien före denna lags ikraftträdande mellan gäldenärer och kreditgivare utan tillstånd är ogiltiga från dagen för deras ingående med de följder som anges i artikel 7.

(2) Andra rättshandlingar som företagits i Republiken Kroatien före ikraftträdandet av denna lag mellan gäldenärer och kreditgivare utan tillstånd som följer av ett kreditavtal med internationella inslag enligt punkt 1 i denna artikel och som grundas på ett sådant avtal är ogiltiga från dagen då de företogs med de följder som anges i artikel 7.

Artikel 11

Denna lag träder i kraft åtta dagar efter dess offentliggörande i *'Narodne novine'*.

Zagreb, den 14 juli 2017."

II. De faktiska omständigheterna i det nationella målet och tolkningsfrågorna

6. Den 5 januari 2007 ingick Anica Milivojević (nedan kallad sökanden), medborgare i Republiken Kroatien, och hennes sedermera avlidne make ett kreditavtal med Raiffeisenbank St. Stefan-Jagerberg-Wolfsberg eGen (nedan kallad svaranden), med säte i Republiken Österrike, med ett belopp på 47 000 euro. Detta belopp överlämnades kontant på svarandens kontor i Österrike och avtalet i fråga ingicks med hjälp av en förmedlare som var bosatt i Kroatien och som erhöll provision.[5] Krediten söktes i syfte att bygga till och renovera sökandens bostad delvis av privata skäl, delvis för att hyra ut lägenheter till turister.[6] Det är ostridigt mellan parterna att svaranden inte hade något tillstånd från Kroatiens centralbank att erbjuda finansiella tjänster i form av hypotekslån i Republiken Kroatien.

7. Sökanden undertecknade den 12 januari 2007 en garantihandling för återbetalning av krediten inför en notarie på grund av vilken en inteckning i hennes fasta egendom registrerades i fastighetsregistret.

8. Sökanden väckte talan mot svaranden den 23 april 2015 vid den hänskjutande domstolen om fastställelse av att kreditavtalet av den 5 januari 2007 (nedan kallat avtalet) och garantihandlingen som undertecknats inför en notarie den 12 januari 2007 var ogiltiga och om att inteckningen som antecknats i fastighetsregistret skulle avföras.

5 Enligt kommissionens skriftliga yttranden som inte bestritts i detta avseende.

6 Ibidem.

9. Den hänskjutande domstolen avslutade förfarandet den 3 juli 2017 men återupptog målet genom beslut den 10 augusti 2017 på grund av ikraftträdandet av lagen av den 14 juli 2017 med hänsyn till att dess bestämmelser kunde vara tillämpliga i det nationella målet. Republiken Kroatiens regering förklarade i dess yttrande av den 25 maj 2017 att den då föreslagna lagen av den 14 juli 2017 borde ges retroaktiv verkan mot bakgrund av att syftet med lagen inte kunde nås på annat sätt.

10. Enligt beslutet om hänskjutande framgår det inte av yttrandet av Republiken Kroatiens regering att det rör sig om skydd för den aktuella gäldenärens rättigheter (för konsumenter och/eller små företag) mot ohederlig behandling, det vill säga rättigheter som skulle kunna erkännas i unionsrätten såsom undantag från friheten att tillhandahålla tjänster. Avtalen i fråga är de som ingåtts under perioden mellan åren 2000 och 2010. Därefter anslöt sig Republiken Kroatien till Europeiska unionen, vilket gjorde det möjligt för utländska kreditföretag att tillhandahålla finansiella tjänster utan tillstånd från Kroatiens centralbank.

11. Artikel 3.1 i lagen av den 14 juli 2017 föreskriver ogiltighet av kreditavtal som ingåtts i Republiken Kroatien mellan en gäldenär och en kreditgivare utan tillstånd. Enligt artikel 10 har ogiltigheten verkan från den tidpunkt då avtalet ingicks och inbegriper andra rättshandlingar som följer av nämnda avtal.

12. Enligt artikel 2 andra strecksatsen i lagen av den 14 juli 2017 är en kreditgivare utan tillstånd en juridisk person som beviljat en gäldenär kredit genom ett kreditavtal med internationella inslag och som vid tiden för ingåendet av detta avtal hade sitt registrerade säte utanför Republiken Kroatien och som tillhandahåller eller erbjuder tjänster avseende beviljande av krediter i Republiken Kroatien trots att kreditgivaren i fråga inte uppfyller kraven enligt gällande bestämmelser för att kunna erbjuda sådana tjänster eller inte innehar föreskrivna tillstånd och/eller godkännande från behöriga myndigheter i Republiken Kroatien.

13. Den hänskjutande domstolen har slutligen anfört att de kroatiska domstolarna funnit att kreditavtalen inte är ogiltiga enligt den nationella rätt som var tillämplig vid den tidpunkt då avtalen ingicks. Den hänskjutande domstolen nämner också punkt 3.2 i yttrande av den 12 april 2016 från Republiken Kroatiens högsta domstol i tiden före lagen av den 14 juli 2017 som upprättats efter ett sammanträde mellan ordföranden på tvistemålsavdelningen i Republiken Kroatiens högsta domstol och ordförandena på tvistemålsavdelningarna i regiondomstolarna som anger att nämnda avtal inte är ogiltiga då någon sådan rättsföljd inte föreskrivs i den kroatiska banklagen eller i den kroatiska lagen om kreditinrättningar, vilket var fallet fram till den 30 september 2015 när denna rättsföljd infördes i en lag om ändring av den kroatiska konsumentkreditlagen.

14. Den hänskjutande domstolen har emellertid uppgett att det ännu inte klarlagts huruvida, med hänsyn till uttalandet av Republiken Kroatiens regering i nämnda yttrande, att den retroaktiva verkan av lagen av den 14 juli 2017 innebär att ”samma regler införs”, en kreditgivare har utsatts för diskriminering till följd av dels ändringen av dennes rättsliga ställning i det pågående förfarandet, dels de ekonomiska förlusterna denne lidit i form av utebliven vinst (*lucrum cessans*) då avtalad ränta inte har betalats.

15. Till följd av ogiltigförklaringen av kreditavtalen och av därmed sammanhängande rättshandlingar är svaranden fortsättningsvis förhindrad att tillhandahålla finansiella tjänster. Den hänskjutande domstolen frågar därför huruvida detta strider mot friheten att tillhandahålla tjänster på EU:s inre marknad och eventuellt mot den fria rörligheten för kapital.

16. Det är tvistigt mellan parterna huruvida lagen av den 14 juli 2017 alls är tillämplig på svaranden, huruvida det är kroatisk eller österrikisk lag som är tillämplig på avtalet och huruvida det är förenligt med förordning nr 1215/2012 att domstolarna i Kroatien är behöriga enligt artikel 8.1 och 8.2 i lagen av den 14 juli 2017.

17. Den hänskjutande domstolen har därför ställt följande tolkningsfrågor till domstolen.

”1) Ska artiklarna 56 och 63 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt tolkas så, att de utgör hinder för bestämmelserna i … lagen om ogiltighet av kreditavtal med internationella inslag som ingåtts i Republiken Kroatien med en kreditgivare utan tillstånd… i synnerhet bestämmelserna i artikel 10 i nämnda lag, i vilka det föreskrivs att kreditavtal och andra rättsakter som följer av det kreditavtal som ingåtts mellan en gäldenär (i den mening som avses i artiklarna 1 och 2 första strecksatsen i nämnda lag) och en kreditgivare utan tillstånd (i den mening som avses i artikel 2 andra strecksatsen i samma lag), eller som grundar sig på detta avtal, är ogiltiga, även om de har ingåtts innan nämnda lag trädde i kraft och från och med den tidpunkt då avtalet ingicks med den följden att var och en av de avtalsslutande parterna är skyldig att till den andra avtalsparten återgälda allt som mottagits på grundval av det ogiltiga avtalet och att, när detta inte är möjligt eller när det som mottagits är av sådan art att det inte kan återgäldas, vederbörlig ekonomisk ersättning ska utges i enlighet med de priser som gällde vid tidpunkten för det rättsliga avgörandet?

2) Ska … förordning … nr 1215/2012 …, i synnerhet artiklarna 4.1 och 25 däri tolkas så, att den utgör hinder för bestämmelserna i artikel 8.1 och 8.2 i lagen om ogiltighet av kreditavtal med internationella inslag som ingåtts i Republiken Kroatien med en kreditgivare utan tillstånd, i vilken det föreskrivs att, i tvister angående kreditavtal med internationella inslag i den mening som avses i nämnda lag, gäldenären kan väcka talan mot en kreditgivare utan tillstånd i den stat där denne har sitt säte, eller, oberoende av var denne har sitt säte, vid domstolarna i den stat där gäldenären har sin hemvist eller sitt säte, medan kreditgivaren utan tillstånd enligt nämnda lag endast kan väcka talan mot gäldenären vid domstolarna i den stat där gäldenären har sin hemvist eller sitt säte?

3) Rör det sig om ett avtal som ingåtts av en konsument i den mening som avses i artikel 17.1 i förordning nr 1215/2012 och i unionens övriga lagstiftning, när låntagaren är en fysisk person som har ingått ett låneavtal för att investera i semesterlägenheter med målsättningen att, som sin verksamhet, erbjuda privat kost och logi till turister?

4) Ska artikel 24.1 i förordning nr 1215/2012 tolkas så, att de nationella domstolarna i Republiken Kroatien är behöriga att pröva en talan om fastställelse av ogiltigheten av ett låneavtal och tillhörande garantiutfästelse jämte avförande av den inteckning som registrerats i fastighetsregistret, när nämnda inteckning i gäldenärens egendom, belägen i Republiken Kroatien, ställts som säkerhet för uppfyllandet av skyldigheterna enligt låneavtalet?”

18. Som angetts ovan har domstolen begärt förslag till avgörande endast med avseende på den första frågan. Skriftliga yttranden har getts in till domstolen av svaranden, Republiken Kroatien och Europeiska kommissionen. Samtliga var närvarande vid förhandlingen den 5 september 2018.

III. Sammanfattning av skriftliga yttranden med avseende på den första frågan

19. Svaranden har gjort gällande att lagen av den 14 juli 2017 inte är tillämplig av två skäl. För det första är svaranden inte en kreditgivare utan tillstånd i den mening som avses i artikel 2 i den lagen och för det andra ingicks inte avtalet i Kroatien utan i Österrike vilket medför att svaranden faller utanför lagen av den 14 juli 2017 enligt artikel 1.

20. Svaranden har anfört att denne aldrig har marknadsfört eller tillhandahållit kredittjänster i Kroatien varför svaranden inte kan anses vara en kreditgivare utan tillstånd. Avtalet undertecknades av sökanden och skickades sedan till svarandens säte i Österrike. Enligt avtalstexten ingicks det i Republiken Österrike.

21. Svaranden är verksam endast i Österrike i enlighet med österrikisk lag. Omständigheten att avtalen ingicks med kroatiska medborgare betyder inte att svaranden var verksam i Kroatien. Svaranden har gjort gällande att kroatisk rätt aktivt tillåter att kroatiska medborgare ingår avtal med utländska kreditgivare [7] och att kroatisk rätt också föreskriver att kreditavtal ingås på platsen där kreditgivaren har sitt säte eller sin hemvist vid tiden för avgivande av anbudet. [8] Svaranden har framhållit att sökandena kom till Österrike och ställer frågan varför lagen av den 14 juli 2017 är inriktad på svaranden och inte sökanden.

22. Svaranden har vidare gjort gällande att dennes ståndpunkt har stöd i tre domar från kroatiska domstolar som meddelats efter ikraftträdandet av lagen av den 14 juli 2017 [9] och ifrågasätter i detta sammanhang huruvida medlemsstaterna kan avvika från unionsbestämmelser om lagval för ett avtal. [10]

23. Friheten att tillhandahålla tjänster förbjuder både inskränkningar i friheten i medlemsstaterna och diskriminering av tjänsteleverantörer som inte är etablerade i den stat där tjänsterna tillhandahålls. [11] Verkningarna av lagen av den 14 juli 2017 är av större vikt för utländska kredittjänster än för kreditgivare som är etablerade i Kroatien varför indirekt diskriminering uppkommer, [12] men direkt diskriminering föreligger också på grund av definitionen av ”kreditgivare utan tillstånd” i artikel 2 i lagen av den 14 juli 2017. Enligt unionsrätten är den tjänsteleverantör som innehar samtliga tillstånd i den medlemsstat där leverantören är etablerad lika behörig att tillhandahålla tjänster i andra medlemsstater. [13] Svaranden har också gjort gällande att lagen av den 14 juli 2017 medför att tillhandahållande av tjänster i Kroatien är mindre attraktivt.

24. Svaranden har gjort gällande att den kroatiska lagstiftaren inte vid något tillfälle har förklarat varför den anser att den speciella ordning som är tillämplig enligt lagen av den 14 juli 2017 på utländska medborgare är motiverad för att säkerställa allmän ordning, säkerhet eller hälsa i Republiken Kroatien. Inte heller har proportionalitetsprincipen iakttagits. [14] Svaranden har påstått att detta har lett till en konkurrensbegränsning.

25. Kroatien har hävdat att frågorna 1–3 inte kan tas upp till sakprövning. Beträffande fråga 1 har Kroatien påstått att domstolen är behörig att tolka unionsrätten från den dag en medlemsstat ansluts till Europeiska unionen. [15] Mot bakgrund av att Kroatien anslöt sig till Europeiska unionen den 1 juli 2013 och att avtalet blev ogiltigt samma dag som det ingicks, det vill säga den 5 januari 2007, är domstolen inte behörig att besvara den första frågan.

7 Hänvisning görs i detta avseende till artikel 28.3 i Zakona o deviznom poslovanju (kroatisk lag om utländska valutatransaktioner).

8 Hänvisning görs i detta avseende till artikel 252.2 i Zakon o obveznim odnosima (kroatisk obligationsrättslig lag), Narodne novine nr 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015.

9 Hänvisning görs i detta avseende till dom av den 26 september 2017 meddelad av Županijski sud u Zagrebu (distriktsdomstol, Zagreb, Kroatien) i mål Gž-3798/15, dom av den 18 oktober 2017 i mål Gž-1811/17 och dom av den 30 november 2017 i mål Gž-2459/2017 meddelade av Županijski sud u Splitu (distriktsdomstol, Split, Kroatien) och olika domar meddelade i första instans: domar meddelade av l’Općinski građanski sud u Zagrebu (lokal domstol, Zagreb, Kroatien) i målen P-7448/14, P-123/17, P-4873/13 och P-1677/16, domen meddelad av Općinski građanski sud u Zagrebu, Stalna služba u Sesvetama (lokal domstol, Zagreb, permanent avdelning i Sesvete) i mål P-2334/2015, och domarna meddelade av l’Općinski građanski sud u Varaždinu (lokal domstol, Varaždin, Kroatien) i målen P-137/16 och P-1095/14.

10 Svaranden hänvisar till Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) (EUT L 177, 2008, s. 6).

11 Svaranden hänvisar till dom av den 3 december 1974, van Binsbergen (33/74, EU:C:1974:131, punkt 22) och dom av den 25 juli 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, punkt 10).

12 Svaranden hänvisar till dom av den 3 februari 1982, Seco och Desquenne & Giral (62/81 och 63/81, EU:C:1982:34).

13 Svaranden hänvisar till dom av den 25 juli 1991, Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, punkt 12), dom av den 26 oktober 1999, Eurowings Luftverkehr (C-294/97, EU:C:1999:524, punkt 33) och dom av den 20 oktober 2005, kommissionen/Frankrike (C-264/03, EU:C:2005:620, punkt 66).

14 Svaranden hänvisar till dom av den 13 maj 2003, Müller-Fauré och van Riet (C-385/99, EU:C:2003:270, punkt 68).

15 Kroatien åberopar beslut av den 5 november 2014, VG Vodoopskrba (C-254/14, ej publicerat, EU:C:2014:2354, punkt 10 och där angiven rättspraxis).

26. Kroatien har också hävdat att fråga 1 är hypotetisk. Den hänskjutande domstolen har ännu inte avgjort att avtalet ingicks i Kroatien. [16]

27. I sak har Kroatien gjort gällande att lagen av den 14 juli 2017 antogs i det legitima syftet att skydda ett stort antal kroatiska medborgare som i tiden före anslutningen av Kroatien till EU ingick kreditavtal med kreditgivare som bedrev sin verksamhet utan de tillstånd som krävdes av de kroatiska myndigheterna.

28. Enligt Kroatien kan artiklarna 53 och 63 FEUF endast åberopas för att skydda laglig snarare än olaglig verksamhet och näringsidkare kan inte ha några berättigade förväntningar med avseende på den senare verksamheten. [17] Kroatien har tillagt att lagen av den 14 juli 2017 utfärdades efter det att alla andra lagliga möjligheter hade uttömts för att skydda kroatiska medborgare mot denna olagliga verksamhet.

29. Kroatien har slutligen framhållit att lagen av den 14 juli 2017 endast innebär ”falsk” retroaktivitet eller ”kvasi”-retroaktivitet mot bakgrund av att ogiltigheten enligt lagen inte gäller för rättsförhållanden som har upphört. Det finns inte något register över kreditgivare utan tillstånd i Kroatien varför ”kvasi”-retroaktivitet var det enda effektiva sättet att skydda gäldenärerna. Avsaknad av ett register över utländska kreditgivare innebär också att det inte är möjligt att föreskriva sanktioner eller administrativa åtgärder på ett enhetligt sätt.

30. Kommissionen har inte anfört några specifika argument rörande möjligheten att sakligt pröva fråga 1. Den konstaterar emellertid att om den nationella domstolen skulle finna att österrikisk lag är tillämplig skulle inte unionsrätten ha betydelse för tvisten. Kommissionen bemöter därför tolkningsfrågorna under förutsättning att kroatisk rätt är tillämplig på avtalet.

31. Kommissionens ståndpunkt är att unionsrätten är tidsmässigt tillämplig (*ratione temporis*) på det nationella målet då unionsrätten är tillämplig, om inte annat anges i akten om anslutning av en ny medlemsstat, från dagen för anslutningen på de framtida verkningarna av situationer som uppstått före den medlemsstatens anslutning till Europeiska unionen. [18] Det finns inte något sådant undantag i Kroatiens anslutningsakt. [19] Då verkningarna av avtalet inte hade upphört per den 1 juli 2013 omfattas det nationella målet av unionsrätten. Kommissionen menar även, mer generellt, att det faktum att lagen av den 14 juli 2017 trädde i kraft efter Kroatiens anslutning har betydelse.

32. Kommissionen anser att, när det gäller friheten att tillhandahålla tjänster enligt artikel 56 FEUF, är lagen av den 14 juli 2017 både diskriminerande på grund av nationalitet eller den medlemsstat där tjänsteleverantören är etablerad [20] och en åtgärd som tillämpas utan åtskillnad som innebär en begränsning av friheten att tillhandahålla tjänster. [21]

16 Kroatien hänvisar till artikel 1 i lagen av den 14 juli 2017 och dom av den 10 december 2002, British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, punkt 35 och där angiven rättspraxis).

17 Kroatien hänvisar till dom av den 30 juni 2005, Branco/kommissionen, (T-347/03, EU:T:2005:265, punkt 102).

18 Kommissionen hänvisar till dom av den 2 oktober 1997, Saldanha och MTS (C-122/96, EU:C:1997:458, punkt 14), dom av den 29 april 1999, Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212, punkterna 27–34) och dom av den 29 januari 2002, Pokrzeptowicz- Meyer (C-162/00, EU:C:2002:57, punkt 50).

19 Ovan fotnot 2.

20 I detta sammanhang hänvisar kommissionen till dom av den 25 juli 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, punkt 10).

21 I detta sammanhang hänvisar kommissionen till dom av den 10 maj 1995, Alpine Investments, (C-384/93, EU:C:1995:126, punkterna 28 och 34), dom av den 15 juni 2006, kommissionen/Frankrike (C-255/04, EU:C:2006:401, punkt 37), dom av den 25 juni 2009, kommissionen/Österrike (C-356/08, EU:C:2009:401, punkt 39), dom av den 12 juli 2012, HIT och HIT LARIX (C-176/11, EU:C:2012:454, punkt 16) och dom av den 18 januari 2018, Wind 1014 och Daell (C-249/15, EU:C:2018:21, punkt 21).

33. Med avseende på den förstnämnda ståndpunkten har kommissionen gjort gällande att kreditgivare utan tillstånd som är etablerade utanför Kroatien behandlas mindre förmånligt än kreditgivare utan tillstånd etablerade i Kroatien då den lag som är tillämplig i fråga om ogiltighet av vissa avtal som ingåtts med kreditgivare utan tillstånd etablerade i Kroatien [22] inte är retroaktiv och att i vart fall, enligt ett avgörande från högsta domstolen av den 12 april 2016, ogiltighet endast kan komma i fråga beträffande avtal om konsumentkrediter.

34. Med avseende på den sistnämnda ståndpunkten har kommissionen gjort gällande att uteslutning av framtida kreditgivare som innehar alla nödvändiga tillstånd från sina hemmedlemsstater från möjligheten att tillhandahålla kreditgivning i Kroatien är ett uppenbart åsidosättande av kravet på ömsesidigt erkännande och en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster. [23] Det faktum att ogiltighet föreskrivs från den dag kreditavtalet ingås och de skyldigheter som föreskrivs i lagen av den 14 juli 2017 avseende återgäldande gör det mindre attraktivt och nästintill omöjligt att tillhandahålla tjänsterna.

35. Kommissionen har gjort gällande att en inskränkande bestämmelse som är diskriminerande endast kan motiveras av de hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa som fastställs i artikel 52 FEUF. [24] Tvingande skäl av allmänintresse som kan motivera en inskränkning i de friheter som garanteras i artiklarna 49 och 56 FEUF kan inte åberopas för att rättfärdiga inskränkningar som tillämpas på ett diskriminerande sätt. [25]

36. Kommissionen har med avseende på hinder för friheten att tillhandahålla tjänster som är tillämpliga utan åtskillnad bekräftat att domstolen har godtagit vissa tvingande skäl av allmänintresse som kan motivera en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster såsom gott handelsskick, konsumentskydd, skydd av tjänstemottgare mot tjänster som tillhandahålls av icke yrkesutbildade personer, bevarande av den nationella finanssektorns goda rykte och finansiella tjänsters vederbörliga funktionssätt. [26] Lagen av den 14 juli 2017 anger inte något av dessa mål, skyddar dem inte på något sammanhållet sätt och är oproportionerlig i synnerhet mot bakgrund av dess vida tillämpningsområde som omfattar samtliga kreditavtal med utländska inslag. Den retroaktiva tillämpningen av lagen av den 14 juli 2017 kränker även rättssäkerheten.

22 Kommissionen hänvisar till artikel 19 j i lagen om konsumentkredit (Republiken Kroatiens officiella tidning nr 75/2009, 112/2012, 143/2013, 147/2013, 9/2015, 78/2015, 102/2015 och 52/2016) som infördes genom lag om ändring och tillägg till konsumentkreditlagen (Republiken Kroatiens officiella tidning nr 102/2015).

23 Kommissionen hänvisar till artikel 33 och bilaga 1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/36/EU av den 26 juni 2013 om behörighet att utöva verksamhet i kreditinstitut och om tillsyn av kreditinstitut och värdepappersföretag, om ändring av direktiv 2002/87/EG och om upphävande av direktiv 2006/48/EG och 2006/49/EG (EUT L 176, 2013, s. 338), dom av den 9 mars 2000, kommissionen/Belgien (C-355/98, EU:C:2000:113, punkterna 37 och 38) och dom av den 25 juli 1991, Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, punkt 14).

24 Kommissionen hänvisar till dom av den 23 september 2003, Ospelt och Schlössle Weissenberg (C-452/01, EU:C:2003:493, punkt 34) och dom av den 28 januari 2016, Laezza (C-375/14, EU:C:2016:60, punkterna 25 och 26).

25 Dom av den 28 januari 2016, Laezza (C-375/14, EU:C:2016:60, punkt 25).

26 Kommissionen har hänvisat till dom av den 10 maj 1995, Alpine Investments (C-384/93, EU:C:1995:126, punkt 44), dom av den 9 juli 1997, De Agostini och TV-Shop (C-34/95–C-36/95, EU:C:1997:344, punkt 53), dom av den 25 juli 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, punkt 14), dom av den 30 mars 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (C-451/03, EU:C:2006:208, punkt 38), dom av den 18 juli 2013, Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, punkterna 38–40), och Eftadomstolens dom av den 16 maj 2017, Netfonds, (E-8/16, Efta Court Report 163, 2017, punkt 113).

37. Kommissionen har slutligen konstaterat att domstolen i princip kommer att pröva den omtvistade åtgärden i förhållande endast till en av två friheter, nämligen antingen friheten att tillhandahålla tjänster eller den fria rörligheten för kapital, om det av omständigheterna i målet framgår att någon av dem är helt underordnad den andra och kan prövas tillsammans med den.[27] Kommissionen har tillagt att lagen av den 14 juli 2017 i vilket fall som helst även är oförenlig med den fria rörligheten för kapital enligt artikel 63.1 FEUF.[28]

IV. Bedömning

A. Inledande anmärkningar

1. Huruvida begäran om förhandsavgörande kan upptas till sakprövning

38. Kroatiens argument att beslutet om hänskjutande är hypotetiskt då den hänskjutande domstolen ännu inte avgjort huruvida avtalet i fråga omfattas av kroatisk eller österrikisk rätt kan inte godtas. Principen att frågor presumeras vara relevanta får inte åsidosättas.[29]

39. Omständigheterna i det nationella målet[30] är inte hypotetiska och de unionsrättsliga bestämmelser beträffande vilka tolkning har begärts av den hänskjutande domstolen har redan rättsverkningar.[31] Det förhållandet att domstolen kan bli tvungen att utgå från antaganden,[32] såsom att den hänskjutande domstolen till slut beslutar att avtalet regleras av kroatisk rätt, medför inte att avgörandet blir rådgivande[33] särskilt som förordning nr 593/2008, som svaranden har hänvisat till, om tillämplig lag för avtalsförpliktelser har ett nära samband med förordning nr 1215/2012 beträffande vilken den hänskjutande domstolen har ställt tre tolkningsfrågor.

40. Ett svar på fråga 1 är därför nödvändigt för en faktisk lösning av en tvist[34] i synnerhet när, enligt domstolens fasta praxis, funktionsfördelningen mellan nationella domstolar och EU-domstolen ”inte medför ett krav på att den hänskjutande domstolen innan den begär ett förhandsavgörande ska fastställa alla de faktiska omständigheter och utföra alla de rättsliga bedömningar som det åligger den att göra inom ramen för dess dömande funktion. Det räcker nämligen med att det framgår av begäran

27 Dom av den 3 oktober 2006, Fidium Finanz (C-452/04, EU:C:2006:631, punkterna 30 och 34).

28 Kommissionen hänvisar bland annat till dom av den 16 mars 1999, Trummer och Mayer (C-222/97, EU:C:1999:143, punkt 23), dom av den 26 april 2012, van Putten (C-578/10–C-580/10, EU:C:2012:246, punkterna 32–36), dom av den 3 oktober 2013, Itelcar (C-282/12, EU:C:2013:629, punkt 14), dom av den 26 september 2000, kommissionen/Belgien (C-478/98, EU:C:2000:497, punkt 18), dom av den 13 maj 2003, kommissionen/Förenade kungariket (C-98/01, EU:C:2003:273, punkt 43), dom av den 4 juni 2002, kommissionen/Frankrike (C-483/99, EU:C:2002:327, punkt 40), dom av den 1 juli 2010, Dijkman and Dijkman-Lavaleije (C-233/09, EU:C:2010:397, punkt 31), dom av den 4 juni 2002, kommissionen/Portugal (C-367/98, EU:C:2002:326, punkterna 44 och 45), dom av den 28 september 2006, kommissionen/Nederländerna (C-282/04 och C-283/04, EU:C:2006:608, punkt 18), dom av den 8 juli 2010, kommissionen/Portugal (C-171/08, EU:C:2010:412, punkt 48), dom av den 25 januari 2017, Festersen (C-370/05, EU:C:2007:59, punkt 24), dom av den 8 maj 2013, Libert m.fl. (C-197/11 and C-203/11, EU:C:2013:288, punkt 44) och dom av den 22 oktober 2013, Essent m.fl. (C-105/12–C-107/12, EU:C:2013:677, punkt 39 och där angiven rättspraxis).

29 Se, till exempel, dom av den 27 oktober 2016, Audace m.fl. (C-114/15, EU:C:2016:813, punkt 34).

30 Jämför dom av den 28 september 2006, Gasparini m.fl. (C-467/04, EU:C:2006:610, punkterna 44 och 45).

31 Se, i detta avseende, förslag till avgörande av generaladvokaten Szpunar i målet RO (C-327/18 PPU, EU:C:2018:644, punkt 34).

32 Ibidem, punkt 36.

33 Se mitt förslag till avgörande i målet Minister for Justice and Equality (Brister i domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:517, punkt 32), som hänvisar till dom av den 8 september 2010, Winner Wetten (C-409/06, EU:C:2010:503, punkt 38) och dom av den 27 februari 2014, Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, punkterna 28 och 29).

34 Dom av den 8 september 2010, Winner Wetten (C 409/06, EU:C:2010:503, punkt 38 och där angiven rättspraxis).

om förhandsavgörande vad som var föremål för tvisten vid den nationella domstolen och vilka de huvudsakliga frågorna för [unionens] rättsordning är, för att medlemsstaterna ska kunna inge yttranden i enlighet med artikel 23 i domstolens stadga och delta på ett ändamålsenligt sätt i målet vid domstolen.”[35]

41. Den första frågan kan därför prövas i sak.

*2. Unionsrättens tillämplighet i tiden (*ratione temporis*)*

42. Som kommissionen framhållit (se punkt 31 ovan) är enligt domstolens fasta praxis unionsrätten tillämplig från dagen för anslutning av en ny medlemsstat på de *framtida verkningarna* av situationer som uppkommit före dagen för den medlemsstatens anslutning till Europeiska unionen[36] om inte annat anges i anslutningsakten avseende den medlemsstaten. Vid förhandlingen förekom inte något som antydde att gäldenärers ställning liknande sökandens var ett inslag i förhandlingarna med Kroatien. Som antecknats i kommissionens skriftliga yttranden finns inte något sådant undantag i Kroatiens anslutningsakt.[37]

43. Verkningarna av avtalet i fråga hade inte upphört per den 1 juli 2013 varför det nationella målet omfattas av unionsrätten. Det allmänna synsättet när det gäller unionsrättens tidsmässiga tillämpningsområde (*ratione temporis*) när en ny medlemsstat ansluts till EU bygger på fortsatta rättsliga verkningar. Rättsförhållanden som inte har upphört vid tiden för en medlemsstats anslutning ”måste anpassas till det nya rättsliga ramverket”.[38]Det kan inte ifrågasättas att avtalet i fråga har fortsatta rättsliga verkningar mot bakgrund av att det fortfarande är föremål för pantsättning som sökanden försöker upphäva i målet vid den nationella domstolen, och av att avtalet självt anger att det upphör den 31 oktober 2021. Domstolen har slagit fast att utebliven betalning av en skuld efter anslutningen, enligt ett avtal som ingåtts före anslutningen, omfattas av unionsrätten.[39]

44. Unionsrätten är därför tidsmässigt tillämplig (*ratione temporis*) på det nationella målet.

3. Vilka bestämmelser i unionsrätten är tillämpliga?

45. Domstolen har konsekvent förklarat att när det på ett område har skett en uttömmande harmonisering på unionsnivå ska nationella bestämmelser på området bedömas mot bakgrund av bestämmelserna i harmoniseringsåtgärden och inte mot bakgrund av bestämmelserna i primärrätten[40] såsom friheten att tillhandahålla tjänster enligt artikel 56 FEUF och fri rörlighet för kapital enligt artikel 63 FEUF.

35 Ibidem, punkt 39 och där angiven rättspraxis. Se också nyligen dom av den 20 september 2018, Danko and Danková (C-448/17, EU:C:2018:745, punkterna 55–58) där en tolkningsfråga förklarades kunna prövas i sak trots att det gjorts gällande att den hänskjutande domstolen inte skulle döma i målet rörande oskäligheten av en relevant avtalsbestämmelse för det fall en konsumentorganisation skulle tillerkännas talerätt.

36 Min kursivering. Som angetts ovan hänvisar kommissionen till dom av den 2 oktober 1997, Saldanha och MTS (C-122/96, EU:C:1997:458, punkt 14), dom av den 29 april 1999, Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212, punkterna 27–34) och dom av den 29 januari 2002, Pokrzeptowicz-Meyer (C-162/00, EU:C:2002:57, punkt 50).

37 Ovan punkt 31.

38 Förslag till avgörande av generaladvokaten Bobek i målet Nemec (C-256/15, EU:C:2016:619, punkt 40). Se främst i detta avseende dom av den 2 oktober 1997, Saldahna och MTS (C-122/96, EU:C:1997:458), dom av den 14 juni 2007, Téléfonica O2 Czech (C-64/06, EU:C:2007:348), dom av den 12 november 2009, Elektrownia Pątnów II (C-441/08, EU:C:2009:698), dom av den 15 april 2010, CIBA (C-96/08, EU:C:2010:185), dom av den 12 september 2013, Kuso (C-614/11, EU:C:2013:544) och dom av den 14 februari 2012, Toshiba Corporation m.fl. (C-17/10, EU:C:2012:72). Jag bortser från domen av domstolens stora avdelning av den 10 januari 2006, Ynos (C-302/04, EU:C:2006:9) mot bakgrund av att de relevanta omständigheterna inträffade efter det att rättsystemet i Ungern hade tillnärmats det relevanta direktivet men innan Ungern anslöt sig till EU den 1 maj 2004.

39 Dom av den 15 december 2016, Nemec (C-256/15, EU:C:2016:954, punkterna 21–27, särskilt punkt 23).

40 Dom av den 22 juni 2017, E. ON Biofor Sverige AB (C-549/15, EU:C:2017:490, punkt 76 och där angiven rättspraxis).

46. Direktiv 2013/36 trädde i kraft den 17 juli 2013 och garanterar på vissa villkor tillhandahållande av gränsöverskridande kredittjänster.[41] Avtalet i fråga undertecknades och medlen tillhandahölls emellertid den 5 januari 2007 och direktiv 2013/36 innebär i vart fall inte en uttömmande harmoniseringsåtgärd.

47. Domstolen slog nyligen fast att ”det följer vidare av skäl 15 i [direktiv 2013/36] att det syftar till uppnå *den grad av harmonisering som är nödvändig och tillräcklig* för att säkra ett ömsesidigt erkännande av system för auktorisation och tillsyn, en harmonisering som möjliggör ett enda tillstånd som erkänns i hela unionen, och tillämpning av principen att hemmedlemsstaten utövar tillsyn”.[42]

48. Vid detta förhållande ska målet vid den nationella domstolen avgöras enligt primär unionsrätt och närmare bestämt enligt regeln i artikel 56 FEUF om friheten att tillhandahålla tjänster och utan tillämpning av regeln i artikel 63 FEUF om fri rörlighet för kapital.[43]

49. Frågan huruvida en nationell lagstiftning omfattas av någon av de grundläggande fria rörligheterna enligt EG-fördraget ska enligt fast rättspraxis avgöras med beaktande av ändamålet med den aktuella lagstiftningen.[44]

50. Domstolen har förklarat att ”i förhållande till fördragets bestämmelser om frihet att tillhandahålla tjänster, framgår det av fast praxis vid domstolen att ett kreditinstituts verksamhet som består i kreditgivning utgör en tjänst i den mening som avses i artikel 56 FEUF”.[45] Nationell lagstiftning ”som huvudsakligen avser tillhandahållande av finansiella tjänster [omfattas] av fördragets bestämmelser om friheten att tillhandahålla tjänster, trots att detta tillhandahållande skulle kunna föranleda eller gälla kapitalrörelser”.[46] Däremot ”omfattar artikel 64.1 FEUF nationella åtgärder som åtminstone huvudsakligen avser kapitalrörelser”.[47]

51. Lagen av den 14 juli 2017 visar inte något tecken på att den syftar till att reglera kapitalmarknader. Tvärtemot avser den förhållanden mellan ”gäldenärer och kreditgivare utan tillstånd”, den är begränsad till enbart ”kreditavtal” snarare än att mer allmänt avse kapitalmarknaden i stort. Det är endast kreditavtal som ska ogiltigförklaras.

52. Mot bakgrund av att lagen av den 14 juli 2017 hindrar bolag som är etablerade utanför Kroatien att träda in på den kroatiska marknaden för kreditgivning påverkar den i första hand friheten att tillhandahålla tjänster och det är odiskutabelt att denna verkan endast är underordnad varje hinder för den fria rörligheten för kapital.[48] De inskränkande verkningarna av dessa regler på den fria rörligheten för kapital är endast en oundviklig följd av den inskränkning som drabbar tillhandahållandet av tjänster och det är inte nödvändigt att avgöra huruvida de är förenliga med artikel 63 FEUF.[49]

41 Ibidem, artikel 33 och bilaga 1.

42 Min kursivering. Se dom av den 13 september 2018, Buccioni (C-594/16, EU:C:2018:717, punkt 23).

43 Det bör framhållas att Kroatien den 5 januari 2007, avtalsdagen, enligt artikel 57.1 i Stabiliserings- och associeringsavtalet mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Republiken Kroatien, å andra sidan (EUT L 26, 2005, s. 3), åtagit sig att inte vidta ”några åtgärder som betydligt begränsar villkoren för tillhandahållandet av tjänster för gemenskapsbolag eller medborgare i gemenskapen samt kroatiska bolag eller medborgare i Kroatien som är etablerade” hos en annan part i avtalet ”än den där den person för vilken tjänsterna är avsedda är etablerad, i jämförelse med den situation som rådde dagen före den dag då avtalet trädde i kraft”, det vill säga den 1 februari 2005 (http://europa.eu/rapid/press-release_IP-05-122_en.htm?locale=en). Enligt artikel 57.2 skulle meningsskiljaktigheter med avseende på artikel 57.1 lösas genom samråd mellan parterna.

44 Se nyligen förslag till avgörande av generaladvokaten Mengozzi i målet Fidelity Funds (C-480/16, EU:C:2017:1015, punkt 17, i vilken det hänvisas till dom av den 1 juli 2010, Dijkman och Dijkman-Lavaleije (C-233/09, EU:C:2010:397, punkt 26)), och dom av den 21 maj 2015, Wagner-Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, punkt 31).

45 Dom av den 12 juli 2012, SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443, punkt 72 och där angiven rättspraxis).

46 Dom av den 21 maj 2015, Wagner Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, punkt 32).

47 Ibidem, punkt 34.

48 Jämför dom av den 26 maj 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, punkterna 39–41).

49 Se analogt dom av den 3 oktober 2006, Fidium Finanz (C-452/04, EU:C:2006:631, punkt 49).

53. Det bör framhållas att inskränkningar i den fria rörligheten för kapital under alla förhållanden ska uppfylla kraven enligt proportionalitetsprincipen [50] i lika hög grad som inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster. Som generaladvokaten Kokott konstaterat i förslaget till avgörande i målet *Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlement* kan i rent gemenskapsinterna situationer, som i det nationella målet, frågan om förhållandet mellan etableringsfrihet och fri rörlighet för kapital, liksom även friheten att tillhandahålla tjänster lämnas öppen, eftersom kriterierna för prövningen av dessa grundläggande friheter i hög utsträckning är identiska. [51]

54. Om domstolen inte skulle dela min bedömning i denna del och finna att målet vid den nationella domstolen regleras av bestämmelserna om den fria rörligheten för kapital snarare än friheten att tillhandahålla tjänster förblir ändå lagen av den 14 juli 2017 oförenlig med unionsrätten på grund av bristande iakttagande av proportionalitetsprincipen (se bedömningen nedan i punkterna 66–69).

55. Svarandens argument att den endast tillhandahöll tjänster i Österrike och att det gränsöverskridande moment som krävs för att artikel 56 ska bli tillämplig saknas i det nationella målet är slutligen felaktigt.

56. Det var ostridigt att krediten säkrades via en mellanman bosatt i Kroatien och att krediten i fråga har säkerställts genom en inteckning i egendom som är belägen i Kroatien där gäldenären är bosatt. Detta är tillräckligt mot bakgrund av att det enligt domstolens fasta praxis ”krävs … ett gränsöverskridande inslag” [52] för att artikel 56 FEUF ska bli tillämplig i den meningen att artikel 56 FEUF förbjuder inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom Europeiska unionen beträffande medborgare i medlemsstater som har etablerat sig i en annan medlemsstat än mottagaren av tjänsten och situationen inte är sådan att den i *samtliga* avseenden är begränsad till en enda medlemsstat. [53]

B. Prövning i sak

57. Begreppet inskränkning omfattar bestämmelser som antas av en medlemsstat och som, trots att de tillämpas utan åtskillnad, påverkar tillgången till marknaden för företag från andra medlemsstater och på så sätt hindrar handeln inom Europeiska unionen. [54]

58. Lagen av den 14 juli 2017 innebär en inskränkning eftersom avtal ingångna utan tillstånd från Kroatiens centralbank förklaras ogiltiga. Parterna hindras från att fullfölja villkoren i ett tjänsteavtal gentemot medborgare i en medlemsstat (Österrike) som är etablerade i en annan medlemsstat (Österrike) än mottagarens hemmedlemsstat (Kroatien).

59. Lagen av den 14 juli 2017 är emellertid diskriminerande mot företag som är etablerade utanför Kroatien som vill tillhandahålla kredittjänster i den medlemsstaten av två skäl.

60. För det första omfattar definitionen av ”kreditgivare utan tillstånd” i artikel 2 i lagen av den 14 juli 2017 ”samtliga juridiska personer … vars stadgeenliga säte är beläget utanför Republiken Kroatien”. Detta betyder att lagen inte är tillämplig på kreditgivare som är etablerade i Kroatien.

50 Till exempel dom av den 3 oktober 2013, Itelcar (C-282/12, EU:C:2013:629, punkt 32).

51 C-646/15, EU:C:2016:1000, punkt 41. Generaladvokaten hänvisar till sitt förslag till avgörande i SGI (C-311/08, EU:C:2009:545, punkterna 37 och 38), där det anges att etableringsfriheten ensam var tillämplig – dom av den 21 januari 2010, SIG (C-311/08, EU:C:2010:26, punkt 36).

52 Dom av den 13 juni 2017, The Gibraltar Betting and Gaming Association (C-591/15, EU:C:2017:449, punkt 46).

53 Min kursivering. Ibidem, punkterna 32 och 33 och där angiven rättspraxis.

54 Generaladvokaten Wahls förslag till avgörande i målet Laezza (C-375/14, EU:C:2015:788, punkt 56, där det hänvisas till dom av den 12 december 2013, SOA Nazionale Costruttori (C-327/12, EU:C:2013:827, punkt 45 och där angiven rättspraxis), och dom av den 15 oktober 2015, Grupo Itevelesa m.fl. (C-168/14, EU:C:2015:685, punkt 67)).

61. Som för det andra påpekats av kommissionen (se punkt 33 ovan) förefaller kreditgivare utan tillstånd etablerade utanför Kroatien behandlas mindre förmånligt än kreditgivare utan tillstånd etablerade i Kroatien då retroaktivitet inte föreskrivs i tillämplig lag om ogiltighet av vissa avtal som ingåtts av kreditgivare utan tillstånd som är etablerade i Kroatien [55] och mot bakgrund av högsta domstolens dom av den 12 april 2016, vilket innebär att ogiltighet endast föreskrivs beträffande konsumentavtal.

62. I den mån lagen av den 14 juli 2017 kan motiveras, kan den endast göra det med hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa enligt artikel 52.1 FEUF [56] med uteslutande av vissa tvingande hänsyn till allmänintresset som kan motivera inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster som tillämpas utan åtskillnad såsom gott handelsskick, konsumentskydd, skydd av mottagaren av tjänster mot tjänster av icke yrkesutbildade personer, bevarande av den nationella finanssektorns goda rykte och finansiella tjänsters vederbörliga funktionssätt [57] (se kommissionens yttranden ovan i punkt 36).

63. Vid förhandlingen åberopade Kroatien skydd för allmän ordning, bevarandet av den finansiella sektorns rykte och funktion, skydd för kroatiska medborgares grundläggande rättigheter och i synnerhet den svagare avtalsparten samt konsumentskydd. Förhållandet nämndes att mellan åren 2000 och 2010 hade kroatiska medborgare tagit 3 000 lån från kreditgivare utan tillstånd till ett värde av omkring 360 miljoner euro men att exakta uppgifter saknades på grund av verksamhetens olagliga karaktär. Detta påstods visa att verksamheten påverkade finansiella tjänsters funktion i Kroatien och tillkomsten av ett parallellt system med otillåtna krediter som skadade statens finansiella system och allmän ordning.

64. Kroatien påstod också att detta påverkade många tusen medborgare i Kroatien och lagen av den 14 juli 2017 var en åtgärd i sista hand. Kroatien föreslog också att möjliga kreditgivare med tvivelaktig kreditvärdighet skulle kontaktas i syfte att förvärva deras egendom vilket framgick av det förhållandet att 220 egendomar på ön Rab har bytt ägare på detta sätt och 344 förfaranden har inletts.

65. Som redan nämnts kan tvingande skäl av allmänt intresse (se punkt 62 ovan) inte tillämpas med avseende på diskriminerande inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster. Inte heller är de överväganden som Kroatien har hänvisat till tillräckliga för att lagen av den 14 juli 2017 ska anses vara motiverad på grundval av hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa enligt artikel 52.1 FEUF med hänsyn till lagens omfattning.

66. Inget av detta är tillräckligt för att utgöra ett legitimt skäl för att en lag införs som föreskriver att *alla* kreditavtal med utländskt inslag och som gäller retroaktivt på avtal som ingåtts så långt tillbaka i tiden som för 17 år sedan. De svårigheter som det i allmänna ordalag hänvisas till i Kroatiens skriftliga inlagor (se ovan punkt 27) kunde inte i tillräcklig mån underbyggas vid förhandlingen för att visa att de utgjorde en legitim grund för ett undantag i förhållande till omfattningen av den inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster som följer av lagen av den 14 juli 2017.

67. Enligt domstolens fasta praxis ska särskilda krav i form av yrkeskvalifikationer eller tillstånd som införs av den medlemsstat där tjänsterna tillhandahålls vara objektivt nödvändiga och inte gå utöver vad som krävs för att nå dessa mål. [58]

55 Kommissionen hänvisar till artikel 19 j i konsumentkreditlagen (*Narodne novine* nr 75/2009, 112/2012, 143/2013, 147/2013, 9/2015, 78/2015, 102/2015 och 52/2016) som infördes genom lagen om ändring och tillägg till konsumentkreditlagen (*Narodne novine* nr 102/2015).

56 Dom av den 28 januari 2016, Laezza (C-375/14, EU:C:2016:60, punkt 26).

57 Kommissionen hänvisar till dom av den 9 juli 1997, De Agostini och TV-shop (C-34/95–C-36/95, EU:C:1997:344, punkt 53), dom av den 25 juli 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323, punkt 14), dom av den 18 juli 2013, Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, punkterna 38–40), dom av den 30 mars 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (C-451/03, EU:C:2006:208, punkt 38), dom av den 10 maj 1995, Alpine Investments (C-384/93, EU:C:1995:126, punkt 44) och Eftadomstolens dom av den 16 maj 2017, Netfonds, (E-8/16, Efta Court Report 163, 2017, punkt 113).

58 Dom av den 25 juli 1991, Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, punkt 15).

68. På grund av dess generella karaktär överskrider lagen av den 14 juli 2017 uppenbarligen gränserna för vad som krävs för att nå ett legitimt mål som den kan ha haft.

69. Undanröjande av missförhållandet (i allmän ordning) som eftersträvades genom en diskriminerande och generell regel som ogiltigförklarade alla kreditavtal med internationella inslag som funnits i upp till 17 år (och som fortsatte att ha verkningar trots avsaknaden av tillstånd från Kroatiens centralbank) kunde endast rättfärdigas genom att Kroatiens förebringade övertygande bevisning för att det förelåg ett allvarligt problem som krävde extrema åtgärder. Det är fast rättspraxis att ”det ankommer på den medlemsstat som vill åberopa ett mål som motiverar en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster, att förse den domstol som har att avgöra målet med alla uppgifter som kan göra det möjligt för den domstolen att kontrollera att nämnda åtgärd verkligen uppfyller de krav som följer av proportionalitetsprincipen”.[59] Sådan utredning har inte ingetts i målet.

70. När vidare medlemsstater söker motivera regler som inskränker friheten att tillhandahålla tjänster ska de iaktta allmänna rättsprinciper inbegripet rättssäkerhetsprincipen.[60] I sin klassiska formulering i målet Fedesa förklarade domstolen att ”fastän rättssäkerhetsprincipen i allmänhet utgör hinder för att en gemenskapsrättsakt ges verkan från en tidpunkt som ligger i tiden före rättsaktens offentliggörande kan detta emellertid undantagsvis tillåtas när det eftersträvade målet kräver det och de berörda personernas berättigade förväntningar vederbörligen beaktas”.[61]

71. Situationen i det nationella målet utgörs av en medlemsstats bristande iakttagande av rättssäkerheten när den motiverar en inskränkning av fri rörlighet men detta har ingen betydelse för tillämpningen av den materiella regeln.[62] Akten i målet innehåller inga uppgifter som tyder på att svarandens berättigade förväntningar har beaktats trots att avtalet i fråga kom till stånd tio år före den kroatiska lagstiftarens beslut, såsom det kommit till uttryck i lagen av den 14 juli 2017, att ogiltigförklara detta avtal med retroaktiv verkan.

72. Avslutningsvis finns anledning att erinra om att unionsrätten faktiskt skyddar gäldenärer som har behandlats oskäligt i samband med kreditavtal, inklusive kreditavtal med utländskt inslag. Detta framgår av domstolens omfattande praxis om tolkning av direktiv 93/13/EEG om oskäliga villkor i konsumentavtal[63] i ett sådant faktiskt sammanhang.[64] Om sådana omständigheter uppkommer i Kroatien blir denna rättspraxis självklart tillämplig.[65]

V. Förslag till avgörande

73. Jag föreslår därför att domstolen besvarar den första frågan som ställts av Općinski sud u Rijeci (distriktsdomstol, Rijeka, Kroatien) på följande sätt:

Under omständigheterna i målet vid den nationella domstolen ska artikel 56 FEUF tolkas så, att den utgör hinder för en nationell lag som föreskriver ogiltighet av kreditavtal med retroaktiv verkan från dagen för deras ingående, tillsammans med andra rättshandlingar som följer av dessa kreditavtal, när de har ingåtts mellan en kreditgivare som är etablerad i en annan medlemsstat än mottagaren av tjänsten, trots att kreditgivaren inte innehade det tillstånd som krävs av de behöriga myndigheterna i den medlemsstaten då avtalet ingicks.

59 Dom av den 30 april 2014, Pfleger m.fl. (C-390/12, EU:C:2014:281, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

60 Till exempel dom av den 20 december 2017, Global Starnet (C-322/16, EU:C:2017:985, punkterna 44 och 45 och där angiven rättspraxis).

61 Dom av den 13 november 1990, Fédesa m.fl. (C-331/88, EU:C:1990:391, punkt 45).

62 Se till exempel dom av den 20 september 2018, Motter (C-466/17, EU:C:2018:758, punkt 52).

63 EGT L 95, 1993, s. 29.

64 Se till exempel den nyligen avkunnade domen av den 20 september 2018, OTP Bank och OTP Faktoring (C-51/17, EU:C:2018:750), dom av den 31 maj 2018, Sziber (C-483/16, EU:C:2018:367), och dom av den 20 september 2017, Andriciuc m.fl. (C-186/16, EU:C:2017:703).

65 Se också Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/48/EG av den 23 april 2008 om konsumentkreditavtal och om upphävande av rådets direktiv 87/102/EEG (EUT L 133, 2008, s. 66) och dom av den 12 juli 2012, SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443).