DOMSTOLENS DOM
9. juli 1997 *

I sag C-222/95,

angående en anmodning, som Frankrigs Cour de cassation i medfør af EF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Société civile immobilière Parodi

mod

Banque H. Albert de Bary et Cie,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 59 og artikel 61, stk. 2,

har

DOMSTOLEN

sammensat af formanden for Anden og Sjette Afdeling, G.F. Mancini, som fungerende præsident, afdelingsformændene J.C. Moitinho de Almeida, J.L. Murray og L. Sevón samt dommerne C.N. Kakouris, C. Gulmann, D.A.O. Edward, J.-P. Puissochet, P. Jann, H. Ragnemalm (refererende dommer) og M. Wathelet,

* Processprog: fransk.

generaladvokat: M.B. Elmer
justitssekretær: assisterende justitssekretær H. von Holstein,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Banque H. Albert de Bary et Cie ved advokat Louis Garaud, Paris

— den franske regering ved kontorchef Catherine de Salins og ekspeditionssekretær Philippe Martinet, begge Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtigede

— den belgiske regering ved kontorchef Jan Devadder, Ministeriet for Udenrigsanliggender, Udenrigshandel og Udviklingssamarbejde, som befuldmægtiget

— Det Forenede Kongeriges regering ved Lindsey Nicoll, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent Dimitrios Gouloussis, som befuldmægtiget,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 22. oktober 1996 er afgivet mundtlige indlæg af den franske regering ved Philippe Martinet, af den belgiske regering ved Jan Devadder, af Det Forenede Kongeriges regering ved barrister Eleanor Sharpston og af Kommissionen ved Dimitrios Gouloussis,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 10. december 1996,

afsagt følgende

Dom

1 Ved dom af 13. juni 1995, indgået til Domstolen den 26. juni 1995, har Frankrigs Cour de cassation i medfør af EF-traktatens artikel 177 forelagt et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 59 og artikel 61, stk. 2.

2 Spørgsmålet er blevet rejst under en sag mellem det nederlandske selskab Banque H. Albert de Bary et Cie, der har hjemsted i Amsterdam (herefter »Bary-banken«), og det franske selskab Société civile immobilière Parodi med hjemsted i Megève (herefter »SCI Parodi«) vedrørende et lån på 930 000 DM mod pant i fast ejendom, som Bary-banken den 29. november 1984 ydede SCI Parodi.

3 SCI Parodi anlagde den 13. marts 1990 sag mod Bary-banken med påstand dels om, at låneaftalen blev kendt ugyldig med den begrundelse, at nævnte bank ikke, dengang lånet blev ydet, var indehaver af en tilladelse som krævet i lov nr. 84-46 af 24. januar 1984 om udøvelse af virksomhed som kreditinstitut og om tilsyn med kreditinstitutter (JORF af 25.1.1984, s. 390, herefter »1984-loven«), dels om, at Bary-banken tilpligtedes til SCI Parodi at tilbagebetale 1 251 390 FF, der var betalt til banken i forbindelse med nævnte lån. Dette beløb udgjorde alene omkostninger og renter erlagt til Bary-banken og vedrørte ikke den lånte kapital.

4 Ved dom af 12. juni 1991 frifandt Tribunal de grande instance de Bonneville Bary-banken for SCI Parodi's påstande. Efter påanke til Cour d'appel de Chambéry stadfæstede denne ret den 15. juni 1993 dommen bl.a. med den begrundelse, at

Bary-banken var omfattet af reglerne om fri etableringsret og fri udveksling af tjenesteydelser i Fællesskabet såvel i EØF-traktaten som i Rådets direktiv 73/183/EØF af 28. juni 1973 om ophævelse af begrænsninger i etableringsfriheden og den frie udveksling af tjenesteydelser ved selvstændig virksomhed inden for banker og andre pengeinstitutter (EFT L 194, s. 1).

5 SCI Parodi appellerede denne dom til Cour de cassation, der har udsat sagen og forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal bestemmelserne i EØF-traktatens artikel 59 og artikel 61, stk. 2, i henseende til perioden forud for ikrafttrædelsen af Rådets direktiv 89/646/EØF af 15. december 1989 om samordning af lovgivningen om adgang til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut og om ændring af direktiv 77/780/EØF fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning, hvorefter der stilles krav om en tilladelse for præstering af tjenesteydelser i form af bankvirksomhed, nærmere bestemt ydelse at et lån mod pant i fast ejendom, når den pågældende bank, der er etableret i en anden medlemsstat, dér er indehaver af en tilladelse?«

6 1984-loven indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

»*Artikel 15*

Inden kreditinstitutter påbegynder deres virksomhed, skal de opnå en tilladelse, som meddeles af det i artikel 29 nævnte Udvalg for Kreditinstitutter.

Udvalget for Kreditinstitutter undersøger, om den ansøgende virksomhed opfylder kravene i denne lovs artikel 16 og 17, og om virksomhedens retlige form er forenelig med udøvelsen af virksomhed som kreditinstitut. Udvalget tager herved hensyn til virksomhedens påtænkte aktiviteter, til de tekniske og finansielle ressourcer, som den agter at bringe i anvendelse, og til, hvem kapitalindskyderne og i givet fald disses garanter er.

Udvalget foretager ligeledes en vurdering af den ansøgende virksomheds evne til at virkeliggøre sine udviklingsplaner på vilkår, der er i overensstemmelse med, hvad den gældende ordning om pengeinstitutter forudsætter, og som indebærer en tilstrækkelig sikkerhed for kunderne.

Udvalget kan endvidere afslå at meddele tilladelse, såfremt de i artikel 17 nævnte personer ikke har den nødvendige hæderlighed og fyldestgørende erfaring til at udøve deres funktioner.

...

Artikel 16

Kreditinstitutter skal råde over en indbetalt kapital eller anden tilført kapital svarende til mindst det beløb, som Udvalget for Banklovgivning fastsætter.

Ethvert kreditinstitut skal når som helst kunne godtgøre, at dets aktiver med et beløb, der mindst svarer til minimumskapitalen, overstiger passiverne i form af kreditinstituttets forpligtelse over for andre.

Filialer af kreditinstitutter med hjemsted i udlandet skal kunne godtgøre i Frankrig at have tilført kapital af en størrelse, der mindst svarer til den minimumskapital, som kræves af kreditinstitutter efter fransk ret.

Artikel 17

Mindst to personer skal fastlægge hovedlinjerne for et kreditinstituts virksomhed.

Kreditinstitutter med hjemsted i udlandet skal udpege mindst to personer, til hvilke de overdrager fastlæggelsen af den virksomhed, deres filial i Frankrig skal udøve.«

7 Den forelæggende ret ønsker med sit spørgsmål reelt en afgørelse af, om traktatens artikel 59 skal fortolkes således, at den er til hinder for, at en medlemsstat stiller krav om, at et kreditinstitut, der allerede har opnået tilladelse i en anden medlemsstat, skal indhente tilladelse, hvis det ønsker at yde et lån mod pant i fast ejendom til en person, der bor på førstnævnte medlemsstats område.

8 Indledningsvis bemærkes det, at når en bank, som er hjemmehørende i én medlemsstat, yder et lån mod pant i fast ejendom til en låntager, der er hjemmehørende i en anden medlemsstat, foreligger der nødvendigvis en tjenesteydelse, som er forbundet med en kapitalbevægelse, jf. traktatens artikel 61, stk. 2. Efter denne artikel skal liberaliseringen af de af bankernes og forsikringsselskabernes tjenesteydelser, som er forbundet med kapitalbevægelser, gennemføres sideløbende med den gradvise liberalisering af kapitalbevægelserne.

9 Efter traktatens artikel 61, stk. 2, kan medlemsstaterne således, når der ikke er sket en liberalisering af kapitalbevægelserne, opretholde foranstaltninger med det formål at begrænse disse bevægelser, og sådanne foranstaltninger kan ikke anfægtes på grundlag af EØF-traktatens artikel 59 og 60 under henvisning til, at de udgør indirekte hindringer for den frie udveksling af tjenesteydelser.

10 Heraf følger, at anvendelsen af traktatens bestemmelser om tjenesteydelser kun kan udelukkes for tjenesteydelser, som præsteres af banker, når der foreligger en restriktion for de frie kapitalbevægelser i forbindelse med disse tjenesteydelser, der er forenelig med fællesskabsretten.

11 Det bemærkes vedrørende de frie kapitalbevægelser, at EØF-traktatens artikel 67, stk. 1, ikke kan tillægges den retsvirkning, at der allerede ved overgangsperiodens udløb er sket en ophævelse af restriktionerne for kapitalbevægelserne. Ophævelsen af disse restriktioner følger af direktiver udstedt på grundlag af traktatens artikel 69 (jf. dom af 11.11.1981, sag 203/80, Casati, Sml. s. 2595, præmis 8-13, og af 14.11.1995, sag C-484/93, Svensson og Gustavsson, Sml. I, s. 3955, præmis 5).

12 På tidspunktet for ydelsen af det i hovedsagen omtvistede lån, den 29. november 1984, var det relevante direktiv Rådets første direktiv af 11. maj 1960 til gennemførelse af traktatens artikel 67 (EFT 1959-1962, s. 47, herefter »første kapitaldirektiv«), som udvidet og ændret ved Rådets andet direktiv 63/21/EØF af 18. december 1962 (EFT 1963-1964, s. 5).

13 Ved artikel 3, stk. 1, i første kapitaldirektiv liberaliseres de kapitalbevægelser, der er optaget på liste C i direktivets bilag I, som udvidet ved andet direktiv 63/21, således at medlemsstaterne pålægges pligt til at udstede de nødvendige valutabevillinger. Efter artikel 3, stk. 2, kan en medlemsstat dog opretholde eller genindføre valutarestriktioner for de i liste C nævnte kapitalbevægelser, såfremt en liberalisering af dem kan antages at vanskeliggøre gennemførelsen af dens økonomiske politik.

14 Kategorien »ydelse og tilbagebetaling af mellem- og langfristede lån og kreditter, der ikke står i forbindelse med varehandelsforretninger eller tjenesteydelser«, er nævnt i liste C i bilag I, som affattet ved andet direktiv 63/21, og er således omfattet af artikel 3 i første kapitaldirektiv. I henhold til bilag II, VIII A, omfatter denne kategori bl.a. ydelse af mellem- og langfristede lån og kreditter (dvs. med en løbetid på over et år) ydet af finansinstitutter. Heraf følger, at ydelse af et lån mod pant i fast ejendom er omfattet af den ved artikel 3, stk. 1, i første kapitaldirektiv principielt liberaliserede kategori af kapitalbevægelser.

15 Den franske regering har under den mundtlige forhandling oplyst, at Den Franske Republik har gjort brug af undtagelsesbestemmelsen i artikel 3, stk. 2, i første kapitaldirektiv for i overensstemmelse med denne regel at indføre restriktioner for visse transaktioner, som f.eks. valutalån i udlandet, hvilket Kommissionen ikke har bestridt. Det fremgår imidlertid af den nationale valutaregel, der var gældende på det relevante tidspunkt i hovedsagen, at der krævedes tilladelse til lån i udenlandsk valuta med en modværdi på 50 mio. FF og derover. Derimod skulle der for lån af mindre beløb, som det i hovedsagen omhandlede lån, ikke indhentes tilladelse.

16 Det må derfor fastslås, at bestemmelserne om kapitalbevægelser i det i hovedsagen foreliggende tilfælde ikke kunne begrænse friheden til at afslutte aftaler om lån mod pant i fast ejendom i form af præstering af tjenesteydelser i henhold til traktatens artikel 59.

17 Når transaktioner som lån mod pant i fast ejendom, der ydes af banker, udgør tjenesteydelser i traktatens artikel 59's forstand, må det derfor afgøres, om regler som dem, den forelæggende ret har fremdraget, er lovlige efter traktatens bestemmelser om fri udveksling af tjenesteydelser.

18 Det fremgår af Domstolens faste praksis, at traktatens artikel 59 og 60 ikke blot kræver afskaffelse af enhver form for forskelsbehandling til skade for en tjenesteyder med hjemsted i en anden medlemsstat på grundlag af dennes nationalitet, men også ophævelse af enhver restriktion — også selv om den gælder uden forskel for såvel indenlandske tjenesteydere som tjenesteydere fra andre medlemsstater — der kan være til hinder for eller indebære ulemper for den virksomhed, som udøves af en tjenesteyder med hjemsted i en anden medlemsstat, hvor denne lovligt præsterer tilsvarende tjenesteydelser, eller kan gøre denne virksomhed mindre tiltrækkende (jf. bl.a. dom af 12.12.1996, sag C-3/95, Reisebüro Broede, Sml. I, s. 6511, præmis 25).

19 Selv om en national ordning som den, der findes i 1984-loven, ikke er udtryk for forskelsbehandling og gælder uden forskel for såvel indenlandske tjenesteydere som tjenesteydere fra andre medlemsstater, må det fastslås, at den vanskeliggør ydelse af et lån i Frankrig mod pant i fast ejendom fra et kreditinstitut, der er etableret i en anden medlemsstat og godkendt af tilsynsmyndighederne dér, for så vidt som den stiller krav om, at dette kreditinstitut indhenter en ny tilladelse fra tilsynsmyndigheden i modtagermedlemsstaten. En sådan national ordning skaber derfor en restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser.

20 Imidlertid kan det i betragtning af visse tjenesteydelsers særlige karakter ikke anses for uforeneligt med traktaten at kræve, at tjenesteyderen opfylder visse særlige krav, som følger af forskrifterne for vedkommende erhverv.

21 Det må imidlertid påpeges, at den frie udveksling af tjenesteydelser, som er et grundlæggende princip i traktaten, kun kan begrænses ved regler, der er begrundet i tvingende almene hensyn, og som gælder for enhver person eller ethvert selskab, der driver virksomhed på modtagerstatens område, og kun i det omfang disse hensyn ikke tilgodeses i kraft af de bestemmelser, tjenesteyderen er undergivet i den medlemsstat, hvor han er etableret. Det er navnlig en betingelse, at kravene er objektivt nødvendige for at sikre overholdelsen af de regler, der gælder for det pågældende erhverv, og for at beskytte modtageren af ydelserne, og de må ikke gå videre end nødvendigt for at nå disse mål (jf. bl.a. dom af 17.12.1981, sag 279/80, Webb, Sml. s. 3305, præmis 17 og 20, af 4.12.1986, sag 205/84, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 3755, præmis 27, og af 25.7.1991, sag C-76/90, Säger, Sml. I, s. 4221, præmis 15).

22 I den forbindelse må det erkendes, at banksektoren udgør et, set fra et forbrugerbeskyttelsessynspunkt, særligt følsomt område. Forbrugerne må navnlig beskyttes mod den risiko, de vil kunne udsættes for ved bankforretninger gennemført af institutter, der ikke opfylder de gældende krav om solvens, eller hvis ledere ikke

besidder de fornødne faglige kvalifikationer eller ikke opfylder de stillede hæderlighedskrav.

23 Det skal imidlertid fastslås, at særlige for banksektoren gældende krav af denne art allerede har foranlediget Rådet til, dengang de begivenheder, der ligger til grund for hovedsagen, udspillede sig, at vedtage første direktiv 77/780/EØF af 12. december 1977 om samordning af lovgivningen om adgang til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut (EFT L 322, s. 30, herefter »første kreditinstitutdirektiv«).

24 Første kreditinstitutdirektiv var imidlertid kun en første etape i den gensidige anerkendelse fra medlemsstaternes side af deres respektive godkendelser af kreditinstitutter. Det står således fast, at en sådan gensidig anerkendelse først blev mulig med ikrafttrædelsen af Rådets andet direktiv 89/646/EØF af 15. december 1989 om samordning af lovgivningen om adgang til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut og om ændring af direktiv 77/780/EØF (EFT L 386, s. 1, herefter »andet kreditinstitutdirektiv«).

25 Efter første kreditinstitutdirektiv skulle medlemsstaterne kun opfylde visse mindstekrav. I henhold til artikel 3 heri skulle de stille krav om tilladelse til ethvert kreditinstitut, der ønskede at påbegynde kreditinstitutvirksomhed på deres område. En sådan tilladelse kunne kun meddeles, såfremt visse mindstekrav var opfyldt (artikel 3, stk. 1), med forbehold af andre generelle betingelser, der måtte være fastsat i de nationale bestemmelser (artikel 3, stk. 2).

26 Det må derfor anerkendes, at på det trin i fællesskabsrettens udvikling, som var nået på det relevante tidspunkt i hovedsagen, gjorde der sig på kreditinstitutområdet tvingende almene hensyn gældende, der kunne begrunde, at modtagermedlemsstaten stillede krav vedrørende adgangen til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut samt vedrørende kontrollen med kreditinstitutter, der kunne gå videre end de mindstekrav, der gjaldt ifølge første kreditinstitutdirektiv, og som allerede var gennemført i oprindelsesmedlemsstaten.

27 Det tilkommer den nationale ret at efterprøve dels, om der ifølge de franske regler gælder sådanne i forhold til det første kreditinstitutdirektiv videregående krav, dels om disse krav opfylder kriterierne ifølge den ovenfor i præmis 21 nævnte praksis.

28 Domstolen råder nemlig, som anført af generaladvokaten i punkt 24 i forslaget til afgørelse, ikke over oplysninger om det nærmere formål med den nationale lovgivnings krav om tilladelse eller om den praksis, som de kompetente myndigheder har fulgt i relation til banker i andre medlemsstater. De i hovedsagen relevante nationale bestemmelser synes imidlertid ikke specielt at tage sigte på beskyttelse af forbrugerne, men snarere på forskellige aspekter af det såkaldte forsigtighedstilsyn, der skal sikre bankernes solvens i forhold til indlånerne.

29 I øvrigt må der sondres mellem arten af den omhandlede kreditinstitutvirksomhed og arten af den risiko, som tjenesteydelsesmodtageren løber. Afslutningen af en aftale om lån mod pant i fast ejendom skaber således for forbrugeren en anden risiko end den, der følger af indlån i et kreditinstitut. I den henseende varierer nødvendigheden af at beskytte låntageren efter beskaffenheden af lånene mod pant i fast ejendom, hvorved bemærkes, at der i visse situationer netop på grund af det ydede låns særegenheder og låntagerens stilling ikke er noget behov for at beskytte ham gennem anvendelsen af præceptive regler i national ret (jf. på linje hermed den ovennævnte dom i sagen Kommissionen mod Tyskland, præmis 49).

30 Bary-banken og den belgiske regering har endelig anført, at de franske regler ud over kravet om tilladelse også stiller krav om etablering, således at det bliver umuligt at udøve virksomhed som kreditinstitut i Frankrig ved fri udveksling af tjenesteydelser. Dette har den franske regering bestridt.

31 Der skal — med bemærkning om, at det tilkommer den nationale ret at tage stilling til forholdene i så henseende — henvises til Domstolens tidligere betoning af, at et krav om fast etablering, hvis kravet om en tilladelse indebærer en begrænsning af retten til fri udveksling af tjenesteydelser, reelt er udtryk for en udelukkelse af denne ret. Et sådant krav fjerner fuldstændig den effektive virkning af traktatens artikel 59, der netop tilsigter en afskaffelse af begrænsninger for den frie udveksling af tjenesteydelser for så vidt angår personer, der ikke er etableret i den medlemsstat, hvor tjenesteydelsen skal udføres. Et sådant krav kan kun anses for lovligt, såfremt det godtgøres, at det udgør en ufravigelig forudsætning for at opnå det tilstræbte formål (jf. ovennævnte dom i sagen Kommissionen mod Tyskland, præmis 52, samt dom af 6.6.1996, sag C-101/94, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 2691, præmis 31).

32 Det forelagte spørgsmål skal derfor besvares med, at traktatens artikel 59 for så vidt angår tiden før andet kreditinstitutdirektivs ikrafttræden skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for, at en medlemsstat stiller krav om, at et kreditinstitut, der allerede har tilladelse i en anden medlemsstat, skal indhente tilladelse for at kunne yde lån mod pant i fast ejendom til personer, som bor på dens område, medmindre dette krav

— påhviler enhver person eller ethvert selskab, der driver sådan virksomhed på modtagerstatens område

— er begrundet i almene hensyn som f.eks. forbrugerbeskyttelse, og

— er objektivt nødvendigt for at sikre overholdelsen af de regler, der gælder for det pågældende erhverv, og for at beskytte de hensyn, som skal tilgodeses ved reglerne, idet det er umuligt at nå til samme resultat ved mindre indgribende forskrifter.

Sagens omkostninger

33 De udgifter, der er afholdt af den franske, den belgiske og Det Forenede Kongeriges regering samt af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende det spørgsmål, der er forelagt af Frankrigs Cour de cassation ved dom af 13. juni 1995, for ret:

EØF-traktatens artikel 59 skal for så vidt angår tiden før ikrafttrædelsen af Rådets direktiv 89/646/EØF af 15. december 1989 om samordning af lovgiv-

ningen om adgang til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut og om ændring af direktiv 77/780/EØF fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for, at en medlemsstat stiller krav om, at et kreditinstitut, der allerede har tilladelse i en anden medlemsstat, skal indhente tilladelse for at kunne yde lån mod pant i fast ejendom til personer, som bor på dens område, medmindre dette krav

— **påhviler enhver person eller ethvert selskab, der driver sådan virksomhed på modtagerstatens område**

— **er begrundet i almene hensyn som f.eks. forbrugerbeskyttelse, og**

— **er objektivt nødvendigt for at sikre overholdelsen af de regler, der gælder for det pågældende erhverv, og for at beskytte de hensyn, som skal tilgodeses ved reglerne, idet det er umuligt at nå til samme resultat ved mindre indgribende forskrifter.**

Mancini Moitinho de Almeida Murray

Sevón Kakouris Gulmann

Edward Puissochet Jann

Ragnemalm Wathelet

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 9. juli 1997.

R. Grass G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær Præsident