JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
15 päivänä tammikuuta 1998 *

1. Esillä oleva asia on saanut alkunsa kahdesta Tribunale di Genovassa vireillä olevasta riita-asiasta, joissa on esitetty kysymys, ovatko EY:n perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan mukaisia tietyt yleiset sopimusehdot, jotka on asetettu Associazione Bancaria Italianan (Italian Pankkiyhdistys, jäljempänä ABI) yhtenäisissä pankkiehdoissa tarkoituksiin säännellä luoton avaamista käyttelytilille koskevia sopimuksia ja yleisvakuutta (fideiussione omnibus) koskevia sopimuksia, joilla on tarkoitus taata luoton avaaminen.

Pääasia

2. Kantajina kahdessa Tribunale di Genovassa esillä olevassa asiassa ovat Bagnasco päävelallisena ja hänen takaajansa yhteisvastuullisina velallisina. He ovat valittaneet heille osoitetuista kahdesta väliaikaisesta täytäntöön pantavissa olevasta maksumääräyksestä, jotka Tribunale di Genovan puheenjohtaja on 18.6.1992 antanut.

3. Asian C-215/95 taustalla olevassa riita-asiassa Bagnasco ja hänen takaajansa on tämän kansallisen tuomioistuimen puheenjohtajan määräyksellä määrätty maksamaan Banca Popolare di Novaralle (jäljempänä BPN) 222 440 332 Italian liiraa (ITL) seuraavin perustein:

— 170 440 332 ITL:n velkasaldo käyttelytilillä 1360/320/30, jonka haltija Bagnasco 8.10.1991 tehdyn sopimuksen perusteella on, lisättynä 17 prosentin korkokannan mukaisilla 1.4.1992 alkaen kertyneillä koroilla;

— 9 400 000 ITL:n velkasaldo käyttelytilillä 14336/33E/30, jonka haltija Bagnasco 27.12.1991 tehdyn sopimuksen perusteella on, lisättynä 17,50 prosentin korkokannan mukaisilla 1.4.1992 alkaen kertyneillä koroilla;

— 21 600 000 ITL vastaten niiden pankin aikanaan diskonttaamien neljän vekselin määrää, jotka Bagnascon toiminimi Fidaurum on antanut ja joista kullekin muut kantajat ovat antaneet 5 400 000 ITL:n määräisen takauksen; lisäksi 10 prosentin laillisen korkokannan mukaiset, 22.5.1992 alkaen kertyneet korot ja

* Alkuperäinen kieli: espanja.

— 21 000 000 ITL Sbardellan maksettavaksi asetettuja vekseleitä, jotka on diskontattu ja/tai hyvitetty käyttelytilille "varauksin että päävelallinen maksaa" ja jotka oli laadittu Sbardellan maksettavina olevien, Bagnascon diskonttaamien vekseleiden vakuudeksi; vekselit esitettiin diskonttaamista ja/tai hyväksymistä varten esitetyillä Bagnascon allekirjoittamilla laskuilla; tähän määrään lisätään tuomioistuimen antaman maksumääräyksen päivämäärästä alkaen kertyneet 15 prosentin laillisen korkokannan mukaiset korot.

4. Asian C-216/96 taustalla olevassa riitaasiassa Bagnasco ja hänen takaajansa on tuomioistuimen antamalla määräyksellä määrätty maksamaan Cassa di Risparmio di Genova e Imperia SpA:lle (jäljempänä Carige) 124 119 497 ITL:n summa seuraavin perustein:

— 48 798 664 ITL:n velkasaldo käyttelytilillä 14445/20/106, jonka omistaja Bagnasco 28.8.1989 tehdyn sopimuksen perusteella on, lisättynä 17,50 prosentin korkokannan mukaisilla 11.6.1992 alkaen kertyneillä koroilla;

— 75 320 833 ITL lisättynä 15 prosentin korkokannan mukaisilla 11.6.1992 alkaen kertyneillä koroilla sen 95 000 000 ITL:n "pankkituen" perusteella, jota varten Bagnasco oli antanut 19 velkakirjaa.

5. Tuomioistuimen antamat maksumääräykset kohdistuivat myös Bagnascon takaajiin heidän ollessaan yhteisvastuullisia velallisia maksamattomille velkakirjoille annetun takauksen 7.2.1990 allekirjoitetun 300 000 000 ITL:n enimmäismääräisen yleisvakuuden (asia C-215/96) ja 28.11.1989 allekirjoitetun 195 000 000 ITL:n enimmäismääräisen yleisvakuuden perusteella (asia C-216/96).

6. Bagnasco ja hänen takaajansa ovat vastustaneet tuomioistuimen maksumääräyksiä, tuoden erityisesti esiin sen, että italialaisten pankkien luoton avaamista käyttelytilille koskeviin sopimuksiin ja yleisvakuutta koskeviin sopimuksiin soveltamat yhtenäiset pankkiehdot ja menettelytavat ovat EY:n perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan vastaisia.

7. Tribunale di Genova ei ole katsonut tarpeelliseksi kysyä yhteisöjen tuomioistuimelta sitä, onko 85 ja 86 artiklalla välitön oikeusvaikutus, eikä myöskään sitä, muodostavatko yhtenäiset pankkiehdot 85 artiklan mukaisen yritysten yhteenliittymän päätöksen, koska on selvää, että vastaus on myönteinen kummassakin tapauksessa. Kansallinen tuomioistuin kuitenkin todella epäilee sitä, ovatko tietyt luoton avaamisesta ja yleisvakuudesta tehtäviä sopimuksia koskevien yhtenäisten pankkiehtojen sopimusehdot 85 ja 86 artiklan mukaisia.

8. Luoton avaamista käyttelytilille koskevien sopimusten osalta Tribunale de Genova katsoo, että tärkeä on vain se menetelmä, jolla suoritetun palvelun hinnan muodostava korkokanta asetetaan. Bagnasco katsoo, ettei

asiakas millään pysty arvioimaan tai ottamaan kohtuullisesti etukäteen huomioon luoton (kassan käyttömahdollisuuden) hinnan asettamisessa sovellettavaa menettelyä.

Kansallinen tuomioistuin on todennut, että Bagnascon BPN:n kanssa tekemien sopimusten 2 kohdassa määrätään sovellettaviksi 17 ja 17,50 prosentin vuosikorkokantoja lisättynä 1/8 prosentin välityspalkkiolla kunkin neljännesvuoden tai sen osan suurimmasta velkamäärästä. Bagnascon Carigen kanssa tekemässä sopimuksessa puolestaan asetetaan 14 prosentin vuosikorkokanta lisättynä 1/8 prosentin palkkiolla kunkin neljännesvuoden suurimmasta velkamäärästä. Kummankin pankin sopimuksessa määrätään, että korko voi nousta tai laskea rahamarkkinoilla tapahtuneiden muutosten johdosta. Bagnascon BPN:n kanssa tekemän sopimuksen 12 kohdassa määrätään lisäksi, että pankilla on oikeus milloin tahansa muuttaa korkokantaa — — ilmoittamalla asiasta konttoritiloihinsa esille asettamallaan ilmoituksella tai sopivimmaksi katsomallaan tavalla.

Italialaisen tuomioistuimen mukaan näistä mainituista tekijöistä vain alussa tapahtuva velkakorkokannan asettaminen ja palkkion määrääminen suurimmalle velkasaldolle ovat tulosta osapuolten käymistä suorista neuvotteluista. Tätä sopimukselle ominaista seikkaa kuitenkin heikentää pankille yhtenäisissä pankkiehdoissa annettu oikeus korottaa korkoja (milloin tahansa, ilmoittamalla asiasta konttoritiloihinsa esille asettamallaan ilmoituksella tai "sopivimmaksi katsomallaan tavalla") "rahamarkkinoilla tapahtuneiden muutosten johdosta" ja näin ollen sellaisten muutosindeksien perusteella, joita ei voida ottaa ennalta huomioon. Italian *Código Civil*in (Italian siviililaki) 1284 §:ssä säädetään laillliseksi korkokannaksi 10 prosentin vuotuinen korko. Sen ylittävät korot "on vahvistettava kirjallisesti", ja jos niin ei ole tehty, sovelletaan laillista korkoa. Näin siis vain kirjallinen muoto varmistaa korkokannan asettamisen ja sovitun korkokannan, vaikka tämä ei välttämättä tapahdu ilmoittamalla sovittu korkokanta konkreettisesti lukuna vaan myös sen automaattisen laskelman kautta, joka tehdään objektiivisten ja käytettävissä olevien tietojen perusteella. Esillä olevassa tapauksessa korkokanta kuitenkin osoitetaan viittaamalla yleisesti "rahamarkkinoilla tapahtuneisiin muutoksiin" ja menettelytapaan, jossa pankille jää valittavaksi muutoksiin liittyvät määräajat ja muutoksista asiakkaille ilmoitettaessa noudatettava menettely.

9. Luoton avaamisessa tehtävien yleisvakuussopimusten osalta kansallinen tuomioistuin katsoo, että yhtenäisten pankkiehtojen asiaa koskevissa sopimusehdoissa ja esillä olevissa asioissa tutkittujen sopimusten ehdoissa ovat olennaisia seuraavat seikat:

— sitoutuminen antamaan yleisvakuus "samaan korkokantaan kuin takauksen kohteena olevassa luotonannossa ja joka tapauksessa korkokantaan, joka vastaa vähintään käypää pankkikorkoa", "minkä

tahansa sellaisen pankkia kohtaan olevan velvoitteen täyttämiseksi, joka on syntynyt millaisista tahansa pankkitoimista, joihin velalliselle (tai hänen seuraajalleen) on myönnetty tai myönnetään tulevaisuudessa lupa"; nämä pankkitoimet mainitaan ehtoihin liitetyssä luettelossa; yleisvakuus koskee lisäksi "mitä tahansa muuta sellaista velvoitetta, joka päävelallisella milloin tahansa on pankkiin nähden ja joka liittyy takauksiin, joita päävelallinen on pankille kolmannen puolesta antanut tai antaa" (tällä tavoin pannaan alulle "takauksen takauksen" järjestelmä, jonka henkilöllinen ulottuvuus voi olla käytännöllisesti katsoen rajaton ja kontrolloimaton);

— takaajan velvollisuus pitää itsensä ajan tasalla velallisen varallisuusasemasta ja erityisesti siitä, että velallinen antaa hänelle tietoja pankkisuhteensa kehityksestä, eikä pankin tarvitse pyytää takaajalta siviililain 1956 §:ssä tarkoitettua erityistä lupaa; [1]

— se, että takaaja vapauttaa pankin velvollisuudesta noudattaa siviililain 1957 §:ssä säädettyjä määräaikoja, [2] ja että takaus sitoo takaajaa vastoin mainittuja säännöksiä, "vaikka pankki ei ole nostanut kannetta velallista ja mahdollisia yhteisvelallisia vastaan eikä ole jatkanut sen ajamista uutterasti", jolloin takaaja siis on yhteisvastuullisesti sidottu "siihen asti kunnes velkaa ei enää ole, ilman aikarajaa ja muita ehtoja";

— takaajan velvollisuus "maksaa välittömästi pankille, pelkän kirjallisen vaatimuksen perusteella, myös velallisen vastustaessa, lainan pääoma, korot, kulut, verot, maksut ja muut lisäkulut";

— julistus, jonka mukaan "sen velan määrittämiseksi, josta takaus on annettu, takaajaa, hänen perillisiään, seuraajiaan ja oikeudenomistajiaan vastaan voidaan missä tahansa oikeusasteessa esittää todisteina pankin tiliasiakirjoja; pankki ei toisaalta ole velvollinen omasta aloitteestaan ilmoittamaan takaajalle mitään kirjanpidollisesta tilanteesta eikä ylipäätään suhteista velalliseen",

— siviililain 1939 §:ään [3] tehty poikkeus, josta seuraa, että "kaikki velvoitteen oikeusvaikutukset pysyvät voimassa silloinkin kun päävelvoite on jonkin syyn vuoksi pätemätön", "takaajan ymmärtäessä, että jos

1 — 1956 §:n sanamuoto on seuraava: "Tulevan toimenpiteen takaaja on vapaa velvoitteestaan, jos velkoja ilman takaajan erityistä lupaa on myöntänyt kolmannelle luoton, vaikka tiesi kolmannen varallisuusaseman olevan sellainen, että se huomattavasti vaikeuttaa luoton takaisin maksamista". Lailla 154/1992, joka koskee pankkitoiminnan avoimuutta, on lisätty 2 momentti, jonka mukaan "etukäteen tapahtuva luopuminen oikeudesta vedota tähän vapautumisperusteeseen on pätemätön".

2 — Tämän säännöksen mukaan "takaus sitoo edelleen takaajaa päävelvoitteen erääntymisen jälkeen edellyttäen, että velkoja on nostanut kanteen velallista vastaan kuuden kuukauden kuluessa ja on jatkanut sen ajamista uutterasti".

3 — Siviililain 1939 §:n mukaan "takaus ei ole pätevä, jos päävelvoite ei ole pätevä, paitsi jos takaukseen on menty oikeustoimikelvottoman sitoumuksesta".

velvoite julistetaan pätemättömäksi tai mitättömäksi, hän on edelleen sidottu ikään kuin olisi mennyt takaukseen omissa nimissään".

10. Niiden riitajuttujen ratkaisemiseksi, joissa Bagnasco ja hänen takaajansa ovat asianosaisina BPN:ää ja Carigea vastaan, Tribunale di Genova on katsonut tarpeelliseksi esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat kysymykset:

"1) Ovatko ABI:n jäsenilleen asettamat yhtenäiset pankkiehdot, jotka koskevat sopimuksia luoton avaamisesta käyttelytilille ja joita ABI:n jäsenpankit asettavat ja soveltavat yhtenäisesti ja pakottavasti, yhteensopivia perustamissopimuksen 85 artiklan mukaisten määräysten kanssa, koska näissä ehdoissa saatetaan luoton avaaminen riippuvaksi sellaisen korkokannan asettamisjärjestelmästä, jota ei ole ennalta vahvistettu ja jota asiakas ei voi määrittää, siltä osin kuin nämä ehdot ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja siltä osin kuin niiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai niistä seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla.

2) Mitä ABI:n jäsenpankkien asiakkaidensa kanssa vakiosopimusten perusteella luoton avaamisesta käyttelytilille tekemien sopimusten vastaaviin lausekkeisiin vaikuttaisi se, että nämä yhtenäiset pankkiehdot mahdollisesti katsottaisiin 85 artiklan vastaisiksi ensimmäisessä kysymyksessä tarkoitetulla tavalla, koska on katsottava, että ABI:n jäsenpankeilla yhdessä on kansallisilla luottomarkkinoilla yhteinen määräävä asema perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitetulla tavalla ja siinä tarkoitetuin vaikutuksin, jos näiden (velkakorkokannan asettamista koskevien) ehtojen konkreettinen soveltaminen on tämän aseman väärinkäyttöä?

3) Ovatko ABI:n jäsenilleen asettamat yhtenäiset pankkiehdot, jotka koskevat luoton avaamisen takaamiseksi tehtyä yleisvakuussopimusta ja joita ABI:n jäsenpankit asettavat ja soveltavat yhtenäisesti ja pakottavasti, tämän päätöksen perusteluissa tarkoitettujen erilaisten sopimusehtojen osalta ja kokonaisuutena tarkasteltuina yhteensopivia perustamissopimuksen 85 artiklan kanssa, siltä osin kuin nämä ehdot ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja siltä osin kuin niiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai niistä seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla?

4) Mitä eri pankkien vakiosopimusten perusteella asiakkaidensa kanssa tekemien yleisvakuussopimusten vastaaviin lausekkeisiin ja itse sopimuksiin vaikuttaisi se, että yhtenäiset pankkiehdot mahdollisesti katsottaisiin 85 artiklan vastaisiksi kolmannessa kysymyksessä tarkoitetulla tavalla, koska voidaan

katsoa, että ABI:n jäsenpankeilla yhdessä on kansallisilla luottomarkkinoilla yhteinen määräävä asema 86 artiklassa tarkoitetulla tavalla ja siinä tarkoitetuin vaikutuksin, jos näiden ehtojen kyseisten määräysten konkreettinen soveltaminen on määräävän aseman väärinkäyttöä?"

11. Ennen kuin ehdotan vastausta näihin kysymyksiin, on tarpeen selostaa ABI:n yhtenäisten pankkiehtojen aiheuttamia oikeudellisia ongelmia Italian oikeusjärjestyksessä samoin kuin eritellä sitä, miten yhteisön toimielimet ovat tähän mennessä soveltaneet yhteisön säännöksiä kilpailuun pankkialalla.

Yhtenäiset pankkiehdot Italian kansallisessa oikeudessa

12. Niiden asioiden tapahtumisen jälkeen, jotka aiheuttivat nämä kaksi Tribunale di Genovassa vireillä olevaa riita-asiaa, Italiassa on muutettu lainsäädäntöä ja suoritettu hallintotoimia, jotka ovat vaikuttaneet niihin yleisiin ehtoihin, joita pankit soveltavat luoton avaamisesta ja yleisvakuudesta tehtäviin sopimuksiin.

13. Pankkitoiminnan avoimuutta koskevalla lailla nro 154/92 [4] muutettiin yleisvakuussopimusta koskevaa säännöstöä siten, että asetettiin velvollisuus määrittää takauksen enimmäismäärä etukäteen.

14. ABI ilmoitti 22.2.1993 päivätyllä kirjeellään komissiolle yhtenäiset pankkiehtonsa tarkoituksenaan saada puuttumattomuustodistus tai yksittäispoikkeus 85 artiklan 3 kohdan perusteella. Ne ilmoitettiin myös Banca d'Italialle, joka lain nro 287/90 [5] perusteella on toimivaltainen kansallinen viranomainen soveltamaan kilpailua ja markkinoita koskevia säännöksiä pankkialalla.

15. Kirjeellään 7.7.1993 komissio ilmoitti Banca d'Italialle päättäneensä tutkia ABI:n ilmoittamista 26 sopimuksesta vain kolme sopimusta, jotka koskivat valuuttamääräisten käyttelytilien ehtoja, Italiassa ja ulkomailla maksettavien vekselien, luottoasiakirjojen tai -arvopapereiden perintää tai hyväksymistä koskevia ehtoja samoin kuin valuuttamääräisen rahoituksen ehtoja. Muiden 23 ilmoitetun sopimuksen osalta, joukossa ne, jotka koskevat käyttelytilin luotonavauksesta ja yleisvakuudesta tehtävien sopimusten ehtoja, komissio sopimusten mahdollisista kilpailua rajoittavista vaikutuksista lausumatta katsoi,

4 — Laki nro 154/92, 17.2.1992, GURI nro 45, 24.2.1992.
5 — Laki nro 287/90, 10.10.1990, GURI nro 240, 13.10.1990.

etteivät ne vaikuttaneet tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan eikä 85 artiklaa näin ollen sovellettu niihin. Komissio täsmensi, että nämä pankkipalvelut rajoittuivat kansalliselle alueelle ja koskivat sellaisia taloudellisia toimintoja, joita niiden oman luonteen tai sopimusehdon vuoksi harjoitetaan pääasiallisesti Italian alueella tai joilla on vain vähäinen merkitys yhteisön sisäiselle kaupankäynnille. Komissio täsmensi myös, että muiden kuin italialaisten pankkien tytäryhtiöiden tai sivukonttoreiden osallistuminen tällaisten palvelujen suorittamiseen on vähäistä.

16. Banca d'Italia aloitti 23.11.1993 menettelyn sen analysoimiseksi, olivatko komission tutkimuksen ulkopuolelle jääneet 23 sopimusta lain nro 287/90 mukaisia. Menettelyn lopuksi Banca d'Italia hyväksyi päätöksen nro 12/3.12.1994, [6] jonka mukaan monet yhtenäisten pankkiehtojen ehdot, mukaan lukien eräät esillä olevassa asiassa riitautetut ehdot, vaikuttivat kilpailuun ja olivat vastoin lain nro 287/90 2 §:ää, jossa kielletään kilpailua rajoittavat sopimukset samanlaisin sanonnoin kuin EY:n perustamissopimuksen 85 artiklassa. Tämä päätös pakotti ABI:n muuttamaan monia yhtenäisten pankkiehtojen kohtia sekä ilmoittamaan nämä muutokset jäsenilleen ja täsmentämään, että yhtenäiset pankkiehdot ovat luonteeltaan pelkästään suuntaa-antavia. ABI noudatti Banca d'Italian päätöstä ja muutti yhtenäisiä pankkiehtoja, mutta tämä muutos ei olekaan vaikutukseltaan taannehtiva eikä se näin ollen vaikuta näihin Tribunale di Genovassa vireillä oleviin riita-asioihin.

Yhteisön kilpailuoikeuden soveltaminen pankkialalla

17. Aluksi esitettiin epäilyksiä siitä, sovelletaanko yhteisön kilpailuoikeutta pankkialaan, koska alan toiminta liittyy jäsenvaltioiden talous- ja rahapolitiikkaan. Tämä seikka saattoi mahdollistaa turvautumisen ETY:n perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohtaan tai 104 artiklaan ja estää siten 85 ja 86 artiklan soveltamisen pankkitoimintaan.

18. Tuomioistuin häivytti täysin nämä epäilykset asiassa Züchner [7] 14.7.1981 antamassaan tuomiossa, jossa se vahvisti, että pankkiala on kilpailua koskevien säännösten alaista, paitsi sellaisten pankkitoimintojen osalta, jotka on toteutettu julkisen vallan toimenpiteen täytäntöön panemiseksi ja joihin sovelletaan 90 artiklan 2 kohtaa.

19. Siitä lähtien komissio luopui sillä alussa olleista epäilyksistään ja alkoi tutkia sille ilmoi-

6 — Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, 19.12.1994, vuosi IV, nro 48, s. 75.

7 — Asia 172/80, Züchner, tuomio 14.7.1981 (Kok. 1981, s. 2021, 7 ja 8 kohta).

tettuja pankkien välisiä sopimuksia. [8] Komission ensimmäinen pankkialaa koskeva päätös on vuodelta 1984 [9] ja sen jälkeen se on tehnyt muutamia päätöksiä, joissa se on korostanut, että pankit ja muut luottolaitokset ovat 85 artiklassa tarkoitettuja yrityksiä, koska kysymyksessä ovat yksiköt, jotka harjoittavat taloudellista toimintaa. Komission asenne pankkien välisiin sopimuksiin on kuitenkin ollut melko "suvaitseva" ottaen huomioon, että komissio on määrännyt sakkoja pankkiyrityksille vain yhdessä tapauksessa. Kysymyksessä on 25.3.1992 tehty komission päätös Eurosekki: Helsingin sopimus, [10] ja tämä päätös oli kanteen kohteena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, joka asiassa CB ja Europay vastaan komissio 23.2.1994 antamassaan tuomiossa [11] osittain kumosi mainitun päätöksen ja alensi sakkoa.

20. Vastauksen antamiseksi esillä olevissa asioissa esitettyihin ennakkoratkaisukysymyksiin on mielenkiintoista tarkastella eräitä komission näissä päätöksissä käyttämiä perusteita, kun se arvioi sitä, ovatko pankkien väliset sopimukset 85 artiklan mukaisia. [12] Tässä tarkoituksessa on paikallaan erottaa toisistaan pankkien välisiä palveluja koskevat sopimukset, pankkien asiakkailleen suorittamia palveluja koskevat sopimukset, velkojen ja saatavien korkokantojen määrittämistä koskevat sopimukset ja lopuksi muunlaiset pankkien väliset sopimukset.

21. Komissio on pitänyt 85 artiklan 1 kohdan vastaisina saman valtion pankkien välisiä monenkeskisiä sopimuksia ja pankkien kansallisten yhteenliittymien tekemiä päätöksiä, jotka koskevat yhtenäisten palkkioiden maksamista tietyistä pankkien toisilleen suorittamista palveluista. Komissio on kuitenkin myöntänyt niille yksittäispoikkeuksia 85 artiklan 3 kohdan perusteella. Samaa ratkaisua on äskettäin sovellettu kahden eri jäsenvaltioon kuuluvan pankin väliseen yleistä yhteistyötä koskevaan bilateraaliseen sopimukseen. [13] Kysymyksessä ovat pankkien välillä suoritettavien palvelujen hintaa koskevat sopimukset, jotka poistavat kilpailua, koska ne hyväksytään monenkeskisinä. Komissio on myöntänyt näille sopimuksille poikkeuksia, koska niillä helpotetaan pankkitoiminnan normalisointia ja kehitystä ja niillä vältetään monet pankkien väliset bilateraaliset neuvottelut, jotka tekisivät palvelusta hitaan

8 — Komission tässä asiassa noudattamasta käytännöstä tehdyn erittelyn osalta katso Bellis, J. F., "La banque et le droit communautaire de la concurrence", *Mélanges Jean Pardon*, Bruylant, Bryssel, 1996, s. 1; Biancarelli, J., "L'application du droit communautaire de la concurrence au secteur financier (banque et assurance)", *Gazette du Palais*, 1991, s. 247; Ehlermann, C. D., "L'huile et le sel: le secteur bancaire et le droit européen de la concurrence", *Revue trimestrielle de droit européen*, 1993, s. 457; Greaves, R., *EC Competition Law: Banking and Insurance Services*, Chancery Law Publishing, London, 1992; Gyselen, L., "EU Antitrust Law in the Area of Financial Services — Capita Selecta for the Cautious Shaping of a Policy", *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute*, 1996, s. 329— ; Sousi-Roubi, B., *Droit bancaire européen*, Dalloz, Paris, 1995, s. 333— 378.

9 — Euroopan talousyhteisön perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 10 päivänä joulukuuta 1984 tehty komission päätös 85/77/ETY (IV/30.717 — Yhtenäiset eurosekit) (EYVL 1985, L 35, s. 43).

10 — Euroopan talousyhteisön perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 25 päivänä maaliskuuta 1992 tehty komission päätös 92/212/ETY (IV/30.717-A — Eurosekki: Helsingin sopimus) (EYVL L 95, s. 50).

11 — Yhdistetyt asiat T-39/92 ja T-40/92, tuomio 23.2.1994 (Kok. 1994, s. II-49).

12 — Katso Sousi-Roubi, B., edellä alaviitteessä 8 mainittu teos, s. 346— ; Dassesse, M., Isaacs, S. ja Penn, G., *EC Banking Law*, Lloyd's of London Press Ltd, London, 1994, s. 273— sekä Warlbrocck, M. ja Frignani, A., *Concurrence. Commentaire J. Mégret. Le droit de la CE*, osa 4, Éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1997, s. 74— 79.

13 — Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 85 artiklan ja Euroopan talousalueesta tehdyn sopimuksen 53 artiklan soveltamismenettelystä 24 päivänä kesäkuuta 1996 tehty komission päätös 96/454/EY (IV/34.607 — Banque nationale de Paris — Dresdner Bank) (EYVL L 188, s. 37).

ja korottaisivat sen hintaa. [14] Tällaisia pankkien välisiä sopimuksia, joille komissio on myöntänyt poikkeuksen, ovat muun muassa seuraavat:

— Eurosekkijärjestelmää koskeva sopimus, jossa määrätään 1,25 prosentin enimmäispalkkio jokaisen sellaisen eurosekin määrästä, joka asetetaan ulkomailla paikallisessa valuutassa; palkkiosta vastaavat pankki, jonka maksettavaksi sekki on asetettu, ja lunastava pankki, eikä palkkiota voida maksattaa asiakkailla (yhtenäisistä eurosekeistä tehty päätös).

— Sopimus, jota belgialaiset pankit soveltavat niihin enimmäispalkkioihin, joita niiden välillä sovelletaan kaikissa kansainvälisissä, ulkomaan valuutan määräisissä maksutoimituksissa (Association belge des banquesista tehty komission päätös). [15]

— Sopimukset, jotka koskevat Italiassa maksettavien vekseleiden, luottoasiakirjojen, pankkisekkien ja muiden luottoarvopapereiden perinnästä ja/tai hyväksymisestä vaadittavia palkkioita (ABI:stä tehty komission päätös). [16]

22. Erityisesti asiassa Züchner 14.7.1981 annetun tuomion jälkeen komissio näyttää olleen ankarampi sellaisia pankkien välisiä sopimuksia kohtaan, joissa vahvistetaan asiakkailta tietyistä pankkipalveluista vaadittavat palkkiot. Komissio on katsonut, että nämä sopimukset estävät pankkeja määrittämästä vapaasti niiden palvelujen hintaa, joita ne asiakaskunnalle tarjoavat, ja että sopimukset ovat vakavia 85 artiklan 1 kohdan vastaisia rikkomuksia eikä niille voida myöntää poikkeuksia. Päätöksessä Eurosekki: Helsingin sopimus komissio tuomitsee CB-pankkikortteja koskevaan ryhmittymään kuuluneiden ranskalaisten pankkien välisen sopimuksen sen vuoksi, että ne päättivät laskuttaa jäsenkauppiailta palkkion siitä, että kauppiaat esittivät perittäviksi ulkomaisen pankin maksettavaksi asetettuja eurosekkejä ja palkkio lisättiin siihen palkkioon, jonka ranskalaiset pankin saivat ulkomaisilta pankeilta eurosekkijärjestelmän kautta. [17]

23. Lainakoron ja talletuskoron määräämistä koskevien pankkien välisten sopimusten osalta komissio ei tehnyt mitään johtopäätöksiä asiassa Züchner annetusta tuomiosta eikä se lausunut tästä kysymyksestä ABI-päätöksessään eikä myöskään Association belge des banques

14 — Sousi-Roubi katsoo, että komission näkökulma ei ole oikea. Hänen mielestään tällaisissa pankkien välisissä sopimuksissa ei voida puhua markkinoista, koska velallisasiakkaiden ja velkoja-asiakkaiden pankit eivät ota toisiinsa yhteyttä suoraan eivätkä vapaachtoisesti vaan asiakkaiden suorittamien toimien johdosta. Koska markkinoita ei tarkkaan ottaen ole olemassa, ei voida puhua kilpailun rajoittamisesta (Sousi-Roubi, B., cm. teos, s. 355—357). Tätä samaa käsitystä puoltaa Pombo, F., "EU Antitrust Law in the Area of Financial Services", *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute*, 1996, s. 397 ja 398. Vaikuttaa siltä, että komissio alkaa hyväksyä tämän perustelun, kuten kilpailusääntöjen soveltamisesta rajojen yli suoritettavissa tilisiirroissa annettu komission tiedonanto 95/C 251/03 (EYVL 1995, C 251, s. 3) osoittaa.

15 — Euroopan talousyhteisön perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamismenettelystä 11 päivänä joulukuuta 1986 tehty komission päätös 87/13/ETY (IV/261-A — Association belge des banques/Belgische Vereniging der Banken) (EYVL 1987, L 7, s. 27).

16 — Euroopan talousyhteisön perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 12 päivänä joulukuuta 1986 tehty komission päätös 87/103/ETY (IV/31.356 — ABI) (EYVL 1987, L 43, s. 51).

17 — Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin vahvisti päätöksen tämän kohdan cm. asiassa CB ja Europay v. komissio.

-päätöksessään. Tuomioistuin kuitenkin vahvisti yhteisön kilpailusäännösten soveltumisen näihin laina- ja talletuskorkoa koskeviin pankkien välisiin sopimuksiin asiassa Van Eycke 21.9.1988 annetussa tuomiossa, [18] josta voidaan päätellä, että kansallinen lainsäädäntö, jossa myönnetään vapautus tuloverosta vain niistä talletuksista saataville koroille, joiden osalta noudatetaan laissa vahvistettuja enimmäiskorkokantoja tai enimmäispalkkioita, on 3 artiklan g alakohdan ja 5 sekä 85 artiklan vastainen, jos kyseisessä lainsäädännössä on toistettu aikaisempi pankkien välinen sopimus. Tämän tuomion perusteella komissio ryhtyi tutkimaan niitä korkokantojen määrittämistä koskevia sopimuksia, joita sille ilmoitettiin, mutta se lopetti tutkimuksensa tekemättä mitään päätöstä seuraamuksista.

24. Lopuksi komissio on katsonut, että tietyt sille ilmoitetut pankkien väliset sopimukset eivät ole 85 artiklan 1 kohdan vastaisia, koska ne eivät rajoittaneet kilpailua tuntuvasti [19] eivätkä vaikuttaneet jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

25. Mitä tulee vaatimukseen, joka koskee vaikutusta yhteisön sisäiseen kauppaan, komission käyttämät perustelut tämän vaikutuksen määrittämiseksi eivät minusta vaikuta kovinkaan johdonmukaisilta. [20]

Toisaalta se, että sopimukset koskevat vain yhden jäsenvaltion aluetta, ei ole estänyt komissiota määrittämästä sitä, vaikuttavatko sopimukset yhteisön sisäiseen kauppaan. Tähän johtopäätökseen tullakseen komissio on ottanut huomioon sen, ovatko muiden jäsenvaltioiden pankkien tytäryhtiöt ja sivukonttorit ja kotimaisten pankkien ulkomaiset tytäryhtiöt olleet mukana niissä pankkien yhteenliittymissä, jotka ovat laatineet sopimukset. [21] Komissio on myös ottanut huomioon sen perusteen, että "koko jäsenvaltion alueen kattavilla kansallisilla hintasopimuksilla saattaa olla se vaikutus, että ne edistävät luonteeltaan kansallista markkinoiden eristämistä, ja tällä tavalla ne estävät EY:n perustamissopimuksen tavoitteena olevaa vastavuoroista markkinoille pääsyä". [22]

Toisaalta komissio on kiinnittänyt huomiota sopimuksen kohteena olevan pankkipalvelun luonteeseen määrittääkseen sen, tuottaako palvelun suorittaminen "rajatylittäviä" pankkitoimia vai ei. Vastauksen ollessa myönteinen (kansainväliset maksut, ulkomaisten luottoarvopaperien perintä ja/tai hyväksyminen, valuuttatoimet jne.) komissio on katsonut,

18 — Asia 267/86, tuomio 21.9.1988 (Kok. 1988, s. 4769).

19 — Komissio on toisin sanoen katsonut, etteivät kilpailua rajoita saman jäsenvaltion pankkien väliset sopimukset, jotka koskevat aukioloaikoja, pankkiselvitysjärjestelmää ja sellaista yhteistä selvitysjärjestelmää, joka sallii pankkien ottavan suoraan asiakkaiden tileiltä näiden velkaa vastaavat varat [ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 30.9.1986 tehty komission päätös 86/507/ETY (IV/31.362 — Irish Banks' Standing Committee) (EYVL L 295, s. 28), eivätkä sopimukset, joiden mukaan eurosekkejä valmistavat sellaiset yritykset, jotka eurosekkijärjestelmään osallistuvat ovat siihen valtuuttaneet (yhtenäisistä eurosekeistä tehty päätös), eikä sopimus, joka koskee ulkomaisilla tileillä ulkomaan valuutoissa ja/tai liiroissa tehtäviä toimenpiteitä (ABI-päätös).

20 — Katso myös arvostelua, jota ovat esittäneet Dassesse, M., Isaacs, S. ja Penn, G., em. teos sivut 273— 277.

21 — Em. päätös ABI, 46 kohta, joka koskee niitä ABI:n laatimia sopimuksia, jotka koskevat liiramääräisten matkasekkien yhtenäistä mallia ja vekseleiden, luottoasiakirjojen, pankkisekkien ja muiden luottovälineiden perintää ja/tai hyväksymistä Italiassa.

22 — Em. päätös Association belge des banques, 39 kohta.

että sopimus on vaikuttanut yhteisön sisäiseen kauppaan. Kun pankkipalvelu on sopimusmääräysten tai teknisten syiden vuoksi ollut luonteeltaan "kansallinen", komissio on katsonut, ettei palvelu ole vaikuttanut tuntuvasti yhteisön sisäiseen kauppaan. ABI-päätöksessä se katsoi, että pankkien välisen Bancomat-pankkiautomaattisopimuksen mukaiset palvelut, kassakaappipalvelu, [23] arvopaperien säilytyspalvelu ja vesi-, puhelin- ja kaasulaskujen maksupalvelu olivat luonteeltaan "kansallisia" palveluja.

26. Mielestäni niitä arviointiperusteita, joita komissio on pankkien välisiä sopimuksia koskevissa päätöksissään käyttänyt sen määrittämiseksi, vaikuttaako sopimus yhteisön sisäiseen kauppaan, on tarkistettava perusteellisesti tavoitteena vahvistaa 85 ja 86 artiklan soveltamista pankkialaan. Rajatylittävien pankkipalvelujen ja etupäässä sisäisten tai kansallisten pankkipalvelujen välistä eroa ei itse asiassa nykyisin voida ylläpitää niiden monien syiden vuoksi, jotka nyt esitän.

Ensiksi, tekninen kehitys on mullistamassa pankkitoiminnan. Tämä kehitys mahdollistaa sen, että palveluja tarjotaan muissa jäsenvaltioissa kuin kotivaltiossa. Kuten komissio itse on huomannut, uudet pankkitoimintaan sovellettavat teknologiat (sähköinen asiointi, puhelin ja tietokone; ns. kotipankkitoiminta eli home banking) helpottavat pankkipalvelujen suorittamista kansallisten markkinoiden ulkopuolella. [24]

Toiseksi, pääomanliikkeiden vapauttaminen yhteisössä ja koko maailmassa helpottaa kaikkien pankkitoimintojen kansainvälistymistä. Tätä ilmiötä kiihdyttää maailmantalouden globaalistuminen.

Lopuksi, direktiivi 89/646/ETY, [25] jossa asetettiin 1.1.1993 aikarajaksi jäsenvaltioiden sisäisen oikeuden yhdenmukaistamiselle, on helpottanut eurooppalaisten pankkien pääsyä muidenkin jäsenvaltioiden kuin pankkien alkuperävaltion markkinoille, kun siinä on otettu käyttöön yksi ainoa lupamenettely. [26] Tämä toinen pankkialan yhtenäistämisdirektiivi sisältää kolme pilaria, joille yhteisön yhtenäiset pankkimarkkinat rakentuvat ja jotka ovat pankkitoiminnan harjoittamisen ehtojen

23 — ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 19 päivänä heinäkuuta 1989 tehdyn komission päätöksen 89/512/ETY (IV/31.499 — Nederlandse Banken) (EYVL L 253, s. 1) 58 kohdassa katsotaan, että myös kassakaappien vuokrauspalvelut ovat luonteeltaan "kansallisia" eivätkä ne vaikuta yhteisön sisäiseen kauppaan merkittävästi.

24 — Em. päätös BNP — Dresdner Bank, 15 kohta.

25 — Luottolaitosten liiketoiminnan aloittamiseen ja harjoittamiseen liittyvien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta ja direktiivin 77/780/ETY muuttamisesta 15 päivänä joulukuuta 1989 annettu toinen neuvoston direktiivi 89/646/ETY (EYVL L 386, s. 1).

26 — Tämän direktiivin jälkeen olisi ABI-päätöstä tarkasteltava A. Bertolottin mukaan uudestaan: "Le norme bancarie uniforme e le regole *antitrust*: una questione ancora aperta", *Giurisprudenza Italiana*, 1997, nro 3 marzo, s. 170.

vähimmäisharmonisointi, jäsenvaltioiden luottolaitoksille toiminnan harjoittamista varten myöntämien lupien vastavuoroinen tunnustaminen ja ainoastaan kotivaltion harjoittama valvonta (home country control). Näiden yhtenäisten pankkimarkkinoiden konsolidoitumista suosii yhtenäisvaluutan käyttöönotto, kun talous- ja rahaliiton kolmas vaihe EY:n perustamissopimuksen 109 J artiklan 4 kohdan mukaisesti aloitetaan. Jäsenvaltioiden pankkien välisen vapaan kilpailun edistäminen on tärkeää näiden pankkien yhteismarkkinoiden tarkoituksenmukaisen toiminnan kannalta, ja tämän vapaan kilpailun on ulotuttava kaikkiin pankkien tarjoamiin palveluihin. Tämän vuoksi ei tunnu hyväksyttävältä, että joitakin näistä palveluista pitää edelleen markkinoida kansallisilla, kunkin jäsenvaltion alueeseen rajoittuvilla markkinoilla.

27. Tämä yleinen pohdinta on johdatusta niihin vastauksiin, joita jäljempänä ehdotan annettaviksi esillä olevassa asiassa esitettyihin ennakkoratkaisukysymyksiin.

Ennakkoratkaisukysymykset

28. Neljällä ennakkoratkaisukysymyksellään Tribunale di Genova pyytää yhteisöjen tuomioistuinta lausumaan siitä, ovatko 85 (ensimmäinen ja kolmas kysymys) ja 86 artiklan (toinen ja neljäs kysymys) mukaisia tietyt ABI:n yhtenäisten pankkiehtojen sopimusehdot, joita sovelletaan sopimuksiin luoton avaamisesta käyttelytilille ja sopimuksiin liittyvään yleisvakuuteen. Lisäksi se pyytää yhteisöjen tuomioistuinta määrittämään, mitä pankkien asiakkaidensa kanssa tekemiin yksittäisiin sopimuksiin vaikuttaisi se, että nämä yhtenäiset pankkiehdot tuomittaisiin mainittujen artikloiden vastaisiksi (toinen ja neljäs kysymys).

Perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta

29. Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa sovelletaan silloin kun käy ilmi, että on olemassa sellainen yritysten välinen sopimus, yritysten yhteenliittymän päätös tai yritysten yhdenmukaistettu menettelytapa, joka vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja jonka tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai josta seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla.

30. Esillä olevissa asioissa Tribunale di Genova pitää selvänä sitä, että ne ABI:n yhtenäisten pankkiehtojen yleiset ehdot, jotka koskevat sopimuksia luoton avaamisesta käyttelytilille ja yleisvakuutta, muodostavat 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun yritysten yhteenliittymän päätöksen. Tästä syystä se ei pyydä tuomioistuimelta ratkaisua tästä seikasta. Olen samaa mieltä tästä italialaisen tuomioistuimen

arviosta, joka osoittautuu oikeaan osuneeksi yhteisöjen tuomioistuimen yritysten yhteenliittymien päätösten olemassaoloa koskevan oikeuskäytännön [27] ja jota komissio ABI:tä koskevassa päätöksessään ja Banca d'Italia päätöksessään nro 12/94 jo olivat kannattaneet.

31. Tribunale di Genovan ensimmäisellä ja kolmannella ennakkoratkaisukysymyksellään yhteisöjen tuomioistuimelle ilmaisemat epäilykset koskevat esillä olevissa asioissa sitä, täyttyvätkö ne kaksi muuta edellytystä eli kilpailunrajoitus ja vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, jotka ovat välttämättömiä 85 artiklan 1 kohdan soveltamiselle.

Kilpailunrajoitus

32. Jotta yritysten yhteenliittymän päätös olisi 85 artiklan 1 kohdan vastainen, on välttämätöntä, että päätöksen "— — tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai [että päätöksestä] seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla — — ". Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan kilpailua rajoitetaan 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla silloin kun taloudelliset toimijat eivät enää itsenäisesti päätä kaupallista strategiaansa. Tämä itsenäisyysvaatimus ei estä sitä, että taloudelliset toimijat järkevästi mukautuvat kilpailijoidensa käyttäytymiseen, mutta vaatimus todella on ristiriidassa toimijoiden välisten kaikenlaisten sellaisten suorien tai epäsuorien yhteyksien kanssa, joiden tarkoituksena on muuttaa kyseisten markkinoiden tavanomaisia kilpailuedellytyksiä tai joista seuraa, että niiden tavanomaiset kilpailuehdot muuttuvat, ottaen huomioon tarjottujen tavaroiden tai palvelujen luonteen, yritysten merkityksen ja lukumäärän ja markkinoiden koon. [28]

33. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan [29] on ensiksi todennettava, onko yritysten yhteenliittymän päätöksen tarkoituksena sellaisenaan kilpailun rajoittaminen. Jos näin on, 85 artiklan 1 kohdassa vaadittu ehto täyttyy, eikä päätöksen vaikutuksia ole tarpeen arvioida. Jos päätöksen tarkoituksena ei ole kilpailun rajoittaminen, ryhdytään arvioimaan päätöksen vaikutuksia sen määrittämiseksi, rajoitetaanko päätöksellä kilpailua. [30]

27 — Ks. mm. yhdistetyt asiat 209/78— 215/78 ja 218/78, Van Landewyck ym. v. komissio, tuomio 29.10.1980 (Kok. 1980, s. 3125) ja asia 45/85, Verband der Sachversicherer v. komissio, tuomio 27.1.1987 (Kok. 1987, s. 405).

28 — Yhdistetyt asiat 40/73— 48/73, 50/73, 54/73— 56/73, 111/73, 113/73, ja 114/73, Suiker Unie ym. v. komissio, tuomio 16.12.1975 (Kok. 1975, s. 1663, 173 ja 174 kohta) ja em. asia Züchner, tuomion 13 ja 14 kohta.

29 — Ks. erityisesti asia 56/65, Société technique minière, tuomio 30.6.1966 (Kok. 1966, s. 337— , erityisesti s. 359; Kok. Ep. I, s. 251); yhdistetyt asiat 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966 (Kok. 1966, s. 429; Kok. Ep. I, s. 275); asia 31/80, L'Oréal, tuomio 11.12.1980 (Kok. 1980, s. 3775, 19 kohta); asia 42/84, Remia ym. v. komissio, tuomio 11.7.1985 (Kok. 1985, s. 2545, 18 kohta); em. asia Verband der Sachversicherer v. komissio, tuomion 39 kohta ja yhdistetyt asiat 142/84 ja 156/84, BAT ja Reynolds v. komissio, tuomio 17.11.1987 (Kok. 1987, s. 4487).

30 — Asia C-250/92, DLG, tuomio 15.12.1994 (Kok. 1994, s. I-5641, ks. julkisasiamies Tesauron ratkaisuehdotuksen 15 ja 16 kohta).

Yritysten yhteenliittymän päätöksen vaikutuksia on arvioitava sen kilpailun mukaan, joka kyseisillä markkinoilla olisi, jos tätä päätöstä ei olisi olemassa. Tästä syystä tuomioistuin katsoo, että näiden kilpailua rajoittavien menettelytapojen tutkimiseksi komission suorittamana "— — tutkinta on tosiasiallisesti tehtävä arvioimalla sopimuksia kokonaisuudessaan — — ", mikä vaatii otettavaksi huomioon näiden yritysten yhteenliittymien päätösten niin tosiasialliset kuin potentiaalisetkin vaikutukset kilpailuun, [31] samoin kuin koko sen taloudellisen toimintaympäristön, jossa kilpailua harjoitettaisiin, jos päätöstä ei olisi. [32] Lisäksi on välttämätöntä, että päätöksellä on tuntuva vaikutus kilpailuun. [33]

34. Esillä olevissa asioissa ABI:n yhtenäisten pankkiehtojen niillä riidanalaisilla sopimusehdoilla, jotka koskevat sopimuksia luoton avaamisesta käyttelytilille ja niihin liittyvää yleisvakuutta, ei ole tarkoitus rajoittaa kilpailua, mutta mielestäni ne selvästi vaikuttavat kilpailua rajoittavasti.

35. Ne yhtenäisten pankkiehtojen sopimusehdot, joita sovelletaan korkokannasta päättämiseen kun luotto avataan, rajoittavat ABI:n jäsenpankkien itsenäisyyttä tällaista rahoituspalvelua koskevan kaupallisen strategian asettamisessa. Yhtenäisillä pankkiehdoilla nimittäin pakotetaan pankit sisällyttämään luotonavaussopimuksiin sopimusehtoja, joiden avulla ne voivat nostaa korkokantaa rahamarkkinoiden muutosten mukaisesti. Niiden ei tarvitse ilmoittaa asiasta etukäteen asiakkaalle eikä saada asiakkaan suostumusta, koska pankkikonttorin tiloihin esille asetettu ilmoitus tai pankin sopivimmaksi katsomalla tavalla tapahtuva ilmoittaminen riittää. Vaikka ei suoraan aseteta sitä korkokantaa, jonka pankki palvelun suorittamisesta perii ja josta asiakkaan kanssa voidaan neuvotella, mainitut yhtenäisten pankkiehtojen sopimusehdot estävät pankkia ehdottamasta asiakkailleen edullisempia luotonavauspalvelun ehtoja, kuten kiinteitä korkokantoja tai sellaisia vaihtuvia korkokantoja, joihin liittyy velvollisuus ennalta ilmoittaa muutoksista asiakkaalle.

36. Myös yleisvakuussopimusta koskevilla ABI:n yhtenäisten pankkiehtojen sopimusehdoilla on kilpailua rajoittava vaikutus luotonavauksena suoritettavaan rahoituspalveluun. Nämä sopimusehdot poikkeavat siviililain säännöksistä, ja niissä asetetaan pankeille yleisvakuussopimusten tekemisen osalta hyvin edulliset ja suojaavat ehdot. [34] Nämä yhtenäiset pankkiehdot estävät pankkeja tarjoamasta luotonavaamispalvelua pyytäville asiakkaille edullisempia liitännäisen yleisvakuussopimuksen tekemistä koskevia ehtoja. Takaajien etsiminen on asiakkaalle sitä helpompaa, mitä vähemmän rajoittavia ovat

31 — Em. yhdistetyt asiat BAT ja Reynolds v. komissio, tuomion 54 ja 61 kohta ja asia T-19/91, Vichy v. komissio, tuomio 27.2.1992 (Kok. 1992, s. II-415, 59 kohta).

32 — Asia C-399/93, Oude Luttikhuis ym., tuomio 12.12.1995 (Kok. 1995, s. I-4515, 10 kohta).

33 — Asia 5/69, Völk, tuomio 9.7.1969 (Kok. 1969, s. 295; Kok. Ep. I, s. 407).

34 — Ks. edellä oleva 9 kohta.

yleisvakuutta koskevat ehdot, jotka muodostavat siten merkittävän tekijän silloin kun pankin kanssa sovitaan luotonavaamispalvelusta.

37. Yhtenäisiin pankkiehtoihin sisältyvät yleiset ehdot vaikuttavat sen vuoksi ABI:n jäsenpankkien mahdollisuuksiin päättää niistä ehdoista, joita ne sisäisen kannattavuutensa, erikoistumisensa ja kaupallisen politiikkansa mukaan haluaisivat asiakkailleen varata. Kun ylivoimainen enemmistö Italian pankeista on ABI:n jäseniä, asiakkaiden valintamahdollisuudet vähenevät huomattavasti silloin kun ne sopivat luoton avaamisesta käyttelytilille ja yleisvakuudesta. Näin siksi, että yhtenäiset pankkiehdot rajoittavat pankkien välistä kilpailua eivätkä asiakkaat voi tavoitella etuja pyytämällä luotonavauspalvelua eri pankeista.

Korkokannan määräämiseen liittyvät yhtenäisten pankkiehtojen ehdot ovat osa sitä lopullista hintaa, jonka asiakas pankille luotonavauspalvelusta maksaa, ja sen vuoksi ne ovat eräs kilpailun perustekijä, joka vaikuttaa suoraan pankkien ja asiakkaiden välisiin suhteisiin. Sama toteamus pätee yleisvakuussopimuksen ehtoihin, jotka vaikuttavat pankin ja asiakkaan väliseen suhteeseen, vaikka ne eivät suoraan liity luotonavauspalvelun hintaan.

38. Luoton avaamiseen ja yleisvakuuteen liittyvillä yhtenäisillä pankkiehdoilla on muilta osin tuntuva kilpailua rajoittava vaikutus, koska pankkien liikkumavara, silloin kun ne alussa neuvottelevat asiakkaan kanssa korkokannasta ja muista luoton avaamisen ehdoista, kaventuu korkokannan määräytyessä pitkälti pääomamarkkinoilla vallitsevan korkotason mukaan.

Vaikutus yhteisön sisäiseen kauppaan

39. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaisesti, "jotta päätös, sopimus tai yhdenmukaistettu menettelytapa voisi vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, kaikkien oikeudellisten seikkojen ja tosiseikkojen perusteella on oltava riittävän todennäköistä, että nämä voivat tosiasiallisesti tai mahdollisesti vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan suoraan tai välillisesti siten, että on pelättävissä, että nämä voivat estää yhtenäismarkkinoiden syntymisen jäsenvaltioiden välillä". [35] Kilpailua rajoittavien menettelytapojen vaikutuksen yhteisön sisäiseen kauppaan täytyy lisäksi olla tuntuva, jotta vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan olisi 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun mukainen. [36]

35 — Asia C-219/95 P, Ferriere Nord v. komissio, tuomio 17.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4411, 20 kohta); em. asia Van Landewyck v. komissio, 170 kohta ja em. asia Société technique minière. Ks. myös ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen yhdistetyt asiat T-213/95 ja T-18/96, SCK ja FNK v. komissio, tuomio 22.10.1997, Kok. 1997, s. I-1739, 175 kohta.

36 — Asia 22/71, Béguelin Import, tuomio 25.11.1971 (Kok. 1971, s. 949, 16 kohta) ja asia 19/77, Miller v. komissio, tuomio 1.2.1978 (Kok. 1978, s. 131, 15 kohta).

Yhteisöjen tuomioistuin on myös katsonut, että "— — 85 artiklan 1 kohdassa ei edellytetä, että tässä määräyksessä tarkoitetut sopimukset olisivat todellisuudessa vaikuttaneet tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, mistä olisi useimmissa tapauksissa vaikea esittää riittävää näyttöä, vaan kyseisessä määräyksessä edellytetään ainoastaan, että kyseiset sopimukset ovat luonteeltaan sellaisia, että niillä voi olla tällainen vaikutus". [37] Näin ollen ei ole välttämätöntä esittää tosiasiallista näyttöä siitä, että yhteisön sisäistä kauppaa on rajoitettu, vaan riittää, kun osoitetaan tarpeeksi suurella todennäköisyydellä, että sopimus vaikuttaa tapahtumien aikana tai tulevaisuudessa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. [38]

40. Mitä tulee kilpailua rajoittaviin menettelytapoihin, jotka ulottuvat jäsenvaltion koko alueelle, yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että ne vaikuttavat yhteisön sisäiseen kauppaan, koska ne jo sinänsä edistävät luonteeltaan kansallisten markkinoiden eristämistä, mikä tällä tavalla estää EY:n perustamissopimuksen tavoitteena olevaa vastavuoroista markkinoille pääsyä, ja varmistavat suojan kansalliselle tuotannolle. [39] Yhteisöjen tuomioistuin näyttää joissakin muissa tuomioissa suhteuttaneen yhden jäsenvaltion koko alueelle sovelletuilla menettelytavoilla olevaa automaattista vaikutusta yhteisön sisäiseen kauppaan. Näissä tuomioissa otetaan huomioon sopimuspuolten keinot asiakasuskollisuuden varmistamiseksi, sopimuksen merkitys relevanteilla markkinoilla ja se taloudellinen toimintaympäristö, jossa sopimusta sovelletaan. [40] Sen vuoksi on voimassa vahva olettamus, että yhden jäsenvaltion koko alueella sovellettua kilpailua rajoittava menettelytapa vaikuttaa yhteisön sisäiseen kauppaan. Olettamus kumoutuu vain silloin, kun arvioitaessa menettelytavan ominaisuuksia ja sitä taloudellista toimintaympäristöä, jossa menettelytapaa käytetään, olettamuksen vastakohta osoittautuu oikeaksi.

41. Näissä kahdessa asiassa esitetyissä huomautuksissa komissio katsoo, että ne yleiset pankkiehdot, jotka koskevat luoton avaamisesta käyttelytilille ja yleisvakuudesta tehtäviä sopimuksia, eivät vaikuta yhteisön sisäiseen kauppaan, minkä vuoksi niihin ei sovelleta 85 artiklaa, vaan tarpeen mukaan Italian kilpailuoikeutta. Komissio perustaa johtopäätöksensä kahteen syyhyn, nimittäin siihen, että mainitut sopimukset koskevat pankkipalveluja, jotka eivät olennaisilta ominaisuuksiltaan ole rajatylittäviä, ja siihen että tällaisten palvelujen tarjoaminen ei ole ratkaiseva tekijä muista jäsenvaltioista peräisin olevien pankkien tulolle Italian rahoitusmarkkinoille.

37 — Em. asia Ferriere Nord v. komissio, 19 kohta ja em. asia Miller v. komissio, 15 kohta.

38 — Katso Waelbroeck, M. ja Frignani, A., em. teos, sivut 206 ja 207.

39 — Asia 8/72, Cementhandelaren v. komissio, tuomio17.10.1972 (Kok. 1972, s. 977, 29 kohta) ja em. asia Remia v. komissio, 22 kohta. Katso samoin ensimmäisen oikeusasteen asia T-29/92, SPO ym. v. komissio, tuomio 21.2.1995 (Kok. 1995, s. II-289, 229 kohta) ja em. asia SCK ja FNK v. komissio, 179 kohta.

40 — Asia 73/74, Papiers peints v. komissio, tuomio 26.11.1975 (Kok. 1975, s. 1491, 27 kohta; Kok. Ep. II, s. 535).

42. Mielestäni komission perustelut eivät ole yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisia, koska luotonavaus- ja yleisvakuussopimuksia koskevat yhtenäiset pankkiehdot vaikuttavat tuntuvasti yhteisön sisäiseen kauppaan. Tämän johtopäätöksen perusteeksi on useita syitä.

Ensinnäkin, luoton avaaminen käyttelytilille on sellainen rahoituspalvelu, joka voidaan suorittaa mitä tahansa yhteisön oikeudessa tunnettua menettelytapaa käyttäen, ja sen vuoksi luoton avaaminen voi luonteeltaan olla rajatylittävä. Pankkitoiminnan muuttuminen yleismaailmalliseksi, uusien teknologioiden käyttö rahoituspalvelujen tarjoamisessa ja yhtenäisten pankkimarkkinoiden syntyminen helpottavat luoton avaamiseen ja yleisvakuuteen liittyvien pankkitoimien toteuttamista jäsenmaiden välillä. Täten on täysin kuviteltavissa, että italialainen asiakas kääntyy toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen pankin puoleen tehdäkseen sopimuksen luoton avaamisesta käyttelytilille, jos tämän pankin tarjoamat ehdot ovat hänelle edullisemmat kuin Italiaan sijoittautuneiden pankkien soveltamat ehdot. Toisen jäsenvaltion pankkia saattaa vastaavasti kiinnostaa käyttelytililuoton avaamista koskevien palvelujen suorittaminen Italiassa alkuperävaltiostaan käsin tai avaamalla tytäryhtiöitä tai sivukonttoreita Italiaan. Sisämarkkinoiden täydellinen toteutuminen suosii kaikkien rahoituspalvelujen aikaansaamista yhteisön tasolla, minkä vuoksi se ero, jonka komissio päätöksissään on luonteeltaan kansallisten ja rajatylittävien rahoituspalvelujen välillä tehnyt, ei minusta vaikuta asianmukaiselta.

Toiseksi, ABI:n yhtenäiset pankkiehdot, joita kaikki yhdistyksen jäsenet eli melkein kaikki Italiassa olevat pankit soveltavat, saavat aikaan luoton avaamista koskevien Italian rahoituspalvelumarkkinoiden eristämistä, mikä estää kaikkien jäsenvaltioiden tällaisia palveluja koskevien yhtenäismarkkinoiden syntymistä ja EY:n perustamissopimuksen tavoitteena olevaa vastavuoroista markkinoillepääsyä.

Kolmanneksi, monet italialaiset pankkilaitokset ovat muiden jäsenvaltioiden pankkien tytäryhtiöitä tai sivukonttoreita, jotka ABI:hin kuulumisen mukanaan tuomien etujen vuoksi katsovat olevansa "pakotettuja" soveltamaan niitä yhtenäisiä pankkiehtoja, jotka koskevat luoton avaamispalvelua käyttelytilille.

Neljänneksi, yhtenäiset pankkiehdot muodostavat yritysten yhteenliittymän päätöksen, jota sovelletaan jäsenvaltion koko alueella ja joka vaikuttaa melkein kaikkiin pankkitoimiin, luoton avaaminen ja yleisvakuus mukaan lukien. Se taloudellinen toimintaympäristö, jossa yhtenäisiä pankkiehtoja sovelletaan, ei mielestäni tarjoa mitään sellaista tekijää, jolla voitaisiin kumota olettamus siitä, että tällainen koko Italiassa sovellettu rajoittava menettelytapa vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

Lopuksi, luoton avaaminen käyttelytilille on tärkein aktiivinen pankkisopimus, ja sillä

tarjotaan yrityksille erittäin merkittävää rahoituspalvelua. [41] Jos katsotaan, että relevantit markkinat ovat esillä olevissa asioissa ne palvelumarkkinat, jotka koostuvat luotonavauksesta ja siihen liittyvästä yleisvakuudesta, on kiistatonta, että ABI:n yhtenäiset pankkiehdot rajoittavat yhteisön sisäistä kauppaa erittäin tuntuvasti, koska melkein kaikki Italiassa sijaitsevat pankit soveltavat niitä, ja ne vähentävät voimakkaasti kilpailua tarjottaessa näitä palveluja. Vaikka relevanteiksi markkinoiksi katsottaisiin kaikki Italiassa tarjotut rahoituspalvelut, luotonavaus- ja yleisvakuuspalvelun merkitys aiheuttaa sen, että ABI:n yhtenäiset näihin palveluihin liittyvät pankkiehdot vaikuttavat tuntuvasti ja merkityksellisesti Italian yhteisön kanssa käymään kauppaan.

43. Edellä olevat syyt tekevät riittävän todennäköiseksi sen, että yhtenäiset pankkiehdot vaikuttavat tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan tapahtumien ajankohtana ja tulevaisuudessa.

44. Näin ollen katson, että sellaiset yleiset ehdot, jotka ovat ominaisuuksiltaan ABI:n yhtenäisten pankkiehtojen ehtojen kaltaiset ja jotka koskevat luoton avaamisesta käyttelytilille ja yleisvakuudesta tehtäviä sopimuksia, ovat 85 artiklan 1 kohdan vastaisia.

Perustamissopimuksen 86 artiklan soveltamisesta

45. Perustamissopimuksen 86 artiklassa kielletään "yhden tai useamman yrityksen määräävän aseman väärinkäyttö yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla, jos se on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan".

46. Käsiteltävänä olevissa asioissa Tribunale di Genova kysyy, onko ABI:hin kuuluvilla pankeilla yhteinen määräävä asema, ja vastauksen ollessa myönteinen, onko niiden yhtenäisten pankkiehtojen, jotka koskevat luoton avaamisesta käyttelytilille ja yleisvakuudesta tehtäviä sopimuksia, soveltaminen näiden pankkien ja niiden asiakkaiden välisissä suhteissa tämän aseman väärinkäyttöä, joka on vastoin 86 artiklaa.

47. Komission huomautuksissaan esittämän kannan mukaan pelkästään se, että melkein kaikki Italian pankit kuuluvat ABI:hin, ei ole riittävä peruste katsoa, että sen jäsenillä on

41 — Sánchez Miguel, M. A., "Préstamos, anticipos bancarios. Apertura de crédito", teoksessa Garciá Villaverde, R. (toim.), *Contratos Bancarios*, Madrid, 1992, s. 160, katsoo, että luoton avaaminen on "aktiivisten pankkitoimien perusmalli ja se on — — yritysten eniten käyttämä sopimus, joka ajallaan tuottaa pankeille suuria taloudellisia voittoja, aiheutettuaan ensin suuria taloudellisia kuluja — — ".

yhteinen määräävä asema Italian pankkimarkkinoilla. Olen komission kanssa samaa mieltä, ja näin on muuten selvästi katsottu myös tuomioistuimen oikeuskäytännössä.

48. Yhteisön oikeuskäytännössä hyväksytään 86 artiklan soveltaminen yhteiseksi määräämäksi markkina-asemaksi nimettyyn tilanteeseen. Tällöin on tehty tiettäväksi, ettei voida jättää huomiotta kahden tai useamman riippumattoman taloudellisen yksikön yhdistymistä tietyillä markkinoilla sellaisin taloudellisin sitein, että niillä tämän johdosta on yhteinen määräävä asema muihin samoilla markkinoilla oleviin toimijoihin nähden. [42] Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan johtopäätöksen tekeminen yhteisen määräävän markkina-aseman olemassaolosta edellyttää, että kyseiset yritykset ovat riittävässä määrin sidoksissa toisiinsa omaksuakseen saman toimintalinjan markkinoilla. [43]

Yhteisen määräävän markkina-aseman olemassaoloa ei voida näyttää toteen siten, että 85 artiklan vastaiseen rikkomukseen johtaneet tosiseikat pelkästään toistetaan ja niiden perusteella todetaan, että lainvastaisen sopimuksen tai menettelytavan osapuolet yhdessä pitävät hallussaan huomattavaa markkinaosuutta ja että niillä pelkästään tämän vuoksi on yhteinen määräävä markkina-asema ja että niiden lainvastainen käyttäytyminen merkitsee tämän aseman väärinkäyttöä. [44]

49. Mielestäni ABI:hin kuuluvilla pankeilla ei ole yhteistä määräävää asemaa Italian pankkimarkkinoilla, koska tähän yhteenliittymään kuuluminen ei luo eri pankkien välille niin läheisiä taloudellisia sidoksia, että pankit niiden vuoksi noudattaisivat samaa kaupallista strategiaa.

50. Kuuluminen ABI:hin ei tee tyhjäksi yksittäistä toimintaa niiden pankkien markkinoilla, jotka muodostavat tämän yhteenliittymän. ABI:n jäsenet esiintyvät markkinoilla yrityksinä, joilla on itsenäiset kaupalliset strategiat, ja strategiat ovat yhteneväiset vain niiden palvelujen osalta, joista ABI on tehnyt kilpailua rajoittavan päätöksen, jota kaikki jäsenet noudattavat ja joka kuuluu 85 artiklan soveltamisalaan.

51. Jos katsotaan, että ABI:n jäsenillä on yhteinen määräävä markkina-asema, olisi tätä käsitystä sovellettava kaikkiin ammatillisiin yhteenliittymiin, joihin kuuluu suurin osa talouden tietyn alan yrityksistä, ja näiden

42 — Asia C-393/92, Almelo, tuomio 27.4.1994 (Kok. 1994, s. I-1477, 42 kohta); asia C-96/94, Centro Servizi Spediporto, tuomio 5.10.1995 (Kok. 1995, s. I-2883, 32 ja 33 kohta) ja yhdistetyt asiat C-140/94, C-141/94 ja C-142/94, DIP ym., tuomio 17.10.1995 (Kok. 1995, s. I-3257, 25 ja 26 kohta). Ks. myös ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen yhdistetyt asiat T-68/89, T-77/89 ja T-78/89, SIV ym. v. komissio, tuomio 10.3.1992 (Kok. 1992, s. II-1403, 358 kohta) ja yhdistetyt asiat T-24/93, T-25/93, T-26/93 ja T-28/93, Compagnie maritime belge transports ym. v. komissio, tuomio 8.10.1996 (Kok. 1996, s. II-1201, 60 kohta).

43 — Em. asia DIP ym., 26 kohta, ja em. asia Almelo, 42 kohta.

44 — Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen em. asia SIV ym. v. komissio, 360 kohta ja em. asia Compagnie maritime belge transports ym. v. komissio, 67 kohta.

yhteenliittymien päätöksiä voitaisiin kaikissa tapauksissa valvoa 86 artiklan perusteella. Näin systemaattisesti toistettaisiin niitä tosiseikkoja, jotka ovat johtaneet 85 artiklan vastaiseen rikkomukseen, jotta ehkä voitaisiin soveltaa 86 artiklaa käyttämällä tätä yhteisen määräävän markkina-aseman käsitettä.

Tässä mielessä uskon, että ABI:n kaltaiseksi ammatilliseksi yhteenliittymäksi ryhmittyneiden yritysten ja merialan konferensseiksi yhdistyneiden yritysten välillä on selvä ero integraatioasteessa. Yhteisön oikeuskäytännön mukaan merialan konferensseilla voi olla yhteinen määräävä markkina-asema, [45] koska ne esiintyvät markkinoilla asiakkaisiin nähden yhtenä yksikkönä. Ammatilliseksi yhteenliittymäksi yhdistyneet yritykset eivät kuitenkaan toimi markkinoilla yhdistyneenä yksikkönä.

52. Näin ollen katson, että ABI:n kaltaiseksi ammatilliseksi yhteenliittymäksi yhdistyvillä yrityksillä ei ole sellaista yhteistä määräävää markkina-asemaa, jonka vuoksi 86 artiklan soveltaminen ABI:n yhtenäisiin kaupallisiin menettelytapoihin olisi perusteltua.

Pankkien asiakkaidensa kanssa tekemiin sopimuksiin aiheutuvat vaikutukset, jos yhtenäiset pankkiehdot todetaan 85 ja/tai 86 artiklan vastaisiksi

53. Toisella ja neljännellä ennakkoratkaisukysymyksellään Tribunale di Genova pyytää yhteisöjen tuomioistuinta päättämään, mitä pankkien asiakkaidensa kanssa tekemiin yksittäisiin sopimuksiin, joiden sisältämät yleiset ehdot ovat yhtenäisten pankkiehtojen mukaiset, vaikuttaisi se, että yhtenäiset, luoton avaamisesta käyttelytilille ja yleisvakuudesta tehtäviä sopimuksia koskevat pankkiehdot todettaisiin 85 ja/tai 86 artiklan vastaisiksi.

54. Niiden sopimusten tai päätösten osalta, jotka ovat täysin 85 artiklan 1 kohdan vastaisia, seurauksena on artiklan 2 kohdan mukainen mitättömyys. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tämä mitättömyys vaikuttaa koko sopimukseen tai koko yritysten yhteenliittymän päätökseen, jos niitä tekijöitä, jotka ovat erityisesti 85 artiklan 1 kohdan vastaisia, ei voida erottaa sopimus- tai päätöskokonaisuudesta. Lisäksi kansallisilla tuomioistuimilla on 85 artiklan välit-

45 — Em. asia SIV ym. v. komissio, tuomion 359 kohta ja em. asia Compagnie maritime belge transports ym. v. komissio, tuomion 65 kohta.

tömän oikeusvaikutuksen huomioon ottaen mahdollisuus vahvistaa mitättömyys 85 artiklan 2 kohdan perusteella. [46]

Mitä tulee mitättömäksi julistamisen vaikutuksiin, niin yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan "— — 85 artiklan 1 kohdan vastaisten sopimusehtojen mitättömyyden vaikutukset, jotka liittyvät sopimuksen kaikkiin muihin osiin tai muihin sopimuksesta johtuviin velvoitteisiin, eivät kuulu yhteisön oikeuden soveltamisalaan. Kansallisten tuomioistuimien tehtävänä on arvioida sovellettavan kansallisen oikeuden perusteella tiettyjen sopimusehtojen mahdollisen 85 artiklan 2 kohtaan perustuvan mitättömyyden ulottuvuus ja vaikutukset koko sopimussuhteeseen nähden. Kansallisen lainkäyttöelimen on erityisesti arvioitava kansallisen oikeuden perusteella, voiko mainitun artiklan vastaisuuden seurauksena olla se, että osapuolet velvoitetaan mukauttamaan sopimustaan mitättömyyden poistamiseksi — — ". [47]

55. Tämän oikeuskäytännön mukaan kansallisen tuomioistuimen on sovellettava kansallista oikeutta päättääkseen, mitä ABI:n yhtenäisten pankkiehtojen kaltaiseen yritysten yhteenliittymän koko päätökseen vaikuttaa se, että 85 artiklan 1 kohtaa sovelletaan luoton avaamisesta ja yleisvakuudesta tehtyjä sopimuksia koskeviin yleisiin ehtoihin, joiden on katsottu olevan 85 artiklan 1 kohdan vastaisia.

Tribunale di Genovan esittämä kysymys on kuitenkin erilainen. Tosiasiassa tämä tuomioistuin kysyy, mitä pankkien asiakkaidensa kanssa tekemiin yksittäisiin luoton avaamista ja yleisvakuutta koskeviin sopimuksiin, joissa sovelletaan 85 artiklan 1 kohdan vastaisia yleisiä ehtoja, vaikuttaa se, että ABI:n yhtenäiset pankkiehdot ovat mitättömiä.

56. Vaikka kysymys on erilainen, mainittu yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö sallii pohjimmiltaan samanlaisen vastauksen, kuten komissio on huomautuksissaan maininnut.

Jos yritysten yhteenliittymän päätökseen sisältyvien tiettyjen ehtojen mitättömyyden vaikutuksia päätöksen muihin osiin sääntelevät kansalliset oikeusnormit, mitättömyyden vaikutukset sellaisiin sopimuksiin, jotka on tehty kyseisen päätöksen soveltamiseksi, pitää sitäkin suuremmalla syyllä määrittää sopimusten mitättömyyttä koskevien kansallisten oikeusnormien perusteella. Tässä mielessä erityisen olennaisia ovat ne kansalliset normit, jotka koskevat virheitä suostumuksen antamisessa ja sopimuksen kohteen tai perusteen laillisuutta.

46 — Asia 48/72, Brasserie de Haecht, tuomio 6.2.1973 (Kok. 1973, s. 77, 4 kohta; Kok. Ep. II, s. 65).

47 — Asia 10/86, VAG France, tuomio 18.12.1986 (Kok. 1986, s. 4071, 14 ja 15 kohta); asia 319/82, Société de vente ciments et bétons, tuomio 14.12.1983 (Kok. 1983, s. 4173, 11 ja 12 kohta) ja em. asia Société technique minière, s. 337.

Siitä, että yritysten yhteenliittymän päätöksen osat katsotaan 85 artiklan 2 kohdan perusteella mitättömiksi, kansallisen tuomioistuimen ei ole pakko automaattisesti päätellä, että myös tämän päätöksen soveltamiseksi tehdyt yksittäiset sopimukset ovat mitättömiä. On mahdollista, että muut sen kansallisessa sopimusoikeudessa säädetyt seuraamukset, kuten sopimuksen purkumahdollisuus, väitesuoja joillekin sopimusehdoille, vahingonkorvaus tai perusteettomasti maksetun summan palauttaminen, ovat tarkoituksenmukaisempia konkreettisen tapauksen ratkaisemiseksi.

57. Kansallisella tuomioistuimella on kansallista oikeuttaan soveltaessaan vapaus päättää, mitkä ovat vaikutukset sellaisiin yksittäisiin sopimuksiin, jotka on tehty yritysten yhteenliittymän tekemään päätökseen sisältyvien, 85 artiklan vastaisten ehtojen perusteella. Tällä vapaudella on kuitenkin merkittävä rajoitus, joka johtuu yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä. [48] Siinä edellytetään, että yhteisön oikeuden sääntöä rikkomalla loukattujen yksilöiden oikeussuoja ja se suoja, jota annetaan samanlaista kansallisen oikeuden sääntöä rikkomalla syntynyttä yksilöiden oikeuksien loukkausta vastaan, vastaavat toisiaan sekä menettelyn että aineellisten seikkojen osalta.

Esillä olevissa asioissa Italian oikeuteen sisältyy 85 artiklaan nähden lähes sama sääntö.

48 — Katso mm. asia C-90/94, Haahr Petroleum ym., tuomio 17.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4085, 46 kohta); asia C-242/95, GT-link A/S ja De Danske Statsbaner, tuomio 17.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4449, 27 kohta); asia C-177/95, Ebony Maritime ja Loten Navigation, tuomio 27.2.1997 (Kok. 1997, s. I-1111, 35 kohta); yhdistetyt asiat C-46/93 ja C-48/93, Brasserie du pêcheur ja Factortame, tuomio 5.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1029, 90 kohta) ja asia C-312/93, Peterbroeck, tuomio 14.12.1995 (Kok. 1995, s. I-4599, 12 kohta)

ABI:n yhtenäisiin pankkiehtoihin sisältyvien tiettyjen yleisten, 85 artiklan vastaisten ehtojen vaikutukset pankkien ja asiakkaiden välisiin yksittäisiin sopimuksiin on tämän vuoksi oltava samankaltaiset kuin tätä artiklaa vastaavan, lakiin nro 287/90 sisältyvän säännöksen rikkomisesta aiheutuvat vaikutukset.

58. ABI:hin kuuluvilla pankeilla ei mielestäni ole yhteistä määräävää markkina-asemaa, ja tämän vuoksi katson, että yhtenäiset pankkiehdot eivät ole 86 artiklan vastaisia. Jos tätä artiklaa katsottaisiin kuitenkin rikotun, sen vaikutukset niihin pankkien ja asiakkaiden välisiin yksittäisiin sopimuksiin, jotka on tehty yhtenäisten pankkiehtojen mukaisesti, päätettäisiin kansallisten oikeusnormien perusteella. [49]

Tämä ratkaisu on 86 artiklan osalta vielä selvempi, koska se ei sisällä mitään 85 artiklan 2 kohtaan nähden samanlaista määräystä.

59. Kansallisten tuomioistuimien on näin ollen päätettävä kansallisen oikeutensa asiaa koskevien sääntöjen perusteella, mitä yksittäisiin pankkien ja asiakkaiden välillä tehtyihin sopimuksiin vaikuttaa se, että ABI:n yhtenäisissä pankkiehdoissa asetettujen yleisten ehtojen kaltaiset, luoton avaamisesta ja yleisvakuudesta tehtäviä sopimuksia koskevat ehdot ovat 85 artiklan vastaisia.

49 — Asia 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen ym., tuomio 11.4.1989 (Kok. 1989, s. 803, 45 kohta).

Ratkaisuehdotus

60. Edellä olevan perusteella ehdotan yhteisöjen tuomioistuimelle, että se vastaa Tribunale di Genovan esittämiin ennakkokysymyksiin seuraavasti:

1) Sellaiset ABI:n yhtenäisten pankkiehtojen kaltaiset ehdot, jotka koskevat luoton avaamisesta käyttelytilille ja yleisvakuudesta tehtäviä sopimuksia, ovat 85 artiklan 1 kohdan vastaisia.

2) ABI:n kaltaiseen ammatilliseen yhteenliittymään kuuluvilla yrityksillä ei ole sellaista yhteistä määräävää markkina-asemaa, jonka vuoksi 86 artiklan soveltaminen niiden yhtenäisiin kaupallisiin menettelytapoihin olisi perusteltua.

3) Kansallisten lainkäyttöelinten on kansallisen oikeutensa asiaa koskevien säännöjen mukaisesti päätettävä, mitä yksittäisiin pankkien ja asiakkaiden välillä tehtyihin sopimuksiin vaikuttaa se, että ABI:n yhtenäisissä pankkiehdoissa asetettujen yleisten ehtojen kaltaiset, luoton avaamisesta ja yleisvakuudesta tehtäviä sopimuksia koskevat ehdot ovat 85 artiklan vastaisia.