ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
24 de Outubro de 1978 *

No processo 15/78,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.° do Tratado CEE, pelo Oberlandesgericht de Colónia, destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Société générale alsacienne de banque SA, com sede em Estrasburgo,

e

Walter Koestler, Ministerialrat no Ministério Federal da Defesa, residente em Bona-Bad Godesberg,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação dos artigos 59.° e 60.° do Tratado CEE relativamente à legislação da República Federal da Alemanha em matéria de bolsa,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: H. Kutscher, presidente, J. Mertens de Wilmars e A. J. Mackenzie Stuart, presidentes de secção, A. Donner, P. Pescatore, M. Sørensen, A. O'Keeffe, G. Bosco e A. Touffait, juízes,

advogado-geral: G. Reischl
secretário: A. Van Houtte

profere o presente

Acórdão

(A parte relativa à matéria de facto não é reproduzida)

* Língua do processo: alemão.

Fundamentos da decisão

1 Por despacho de 23 de Janeiro de 1978, que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 13 de Fevereiro seguinte, o Oberlandesgericht de Colónia colocou, nos termos do artigo 177.° do Tratado CEE, duas questões sobre a interpretação dos artigos 59.° e 60.° do Tratado CEE, respeitantes à liberalização das prestações de serviços entre os Estados-membros, tendo em vista a aplicação das prescrições do direito alemão sobre a exclusão da exigibilidade judicial de obrigações resultantes de determinadas operações de bolsa a prazo de carácter especulativo.

2 Os factos que estão na base do litígio pendente no Oberlandesgericht podem ser resumidos da seguinte forma:

O demandante na acção principal é um banco francês, com sede em Estrasburgo, que executava na Bolsa de Paris para o demandado nessa acção, nacional alemão na altura residente em França, ordens relativas a operações a prazo baseadas unicamente no cálculo da diferença das cotações de valores mobiliários (Differenzgeschäfte). Os ganhos ou perdas resultantes destas operações especulativas eram inscritos numa conta corrente, para a qual o demandado na acção principal dispunha de um crédito a descoberto. Quando o demandado transferiu, de novo, o seu domicílio para a Alemanha, existia na dita conta, e em consequência de perdas sofridas, um saldo devedor considerável que o demandado se recusava a pagar. Tendo a Société générale alsacienne de banque intentado uma acção para a cobrança do seu crédito perante o órgão jurisdicional competente em função do domicílio do demandado, o Landgericht de Bona, após ter procedido a uma distinção entre as diferentes rubricas da conta corrente, declarou improcedente o pedido na parte relativa ao saldo negativo resultante das operações a prazo efectuadas segundo instruções do demandado. O Landgericht era de opinião que, nos termos da lei sobre a bolsa, bem como dos §§ 762 e 764 do Código Civil alemão (a seguir «BGB»), aquela parte das obrigações contraídas pelo demandado deveria ser equiparada às dívidas de jogo, não sendo, por isso, o seu cumprimento judicialmente exigível. O Oberlandesgericht, decidindo em recurso, confirmou no essencial, num primeiro acórdão proferido à revelia, a decisão da primeira instância. Em seu entender, por força das prescrições do direito alemão, incluindo as do Direito Internacional Privado, uma obrigação contraída no estrangeiro em virtude de operações a prazo deste tipo não é judicialmente exigível na Alemanha, ainda que deva ser tida por válida no Estado em que nasceu. O Oberlandesgericht considera, com efeito, que num caso como este, a ordem pública alemã se opõe à exigibilidade em juízo de uma tal obrigação. Após reclamação, o Oberlandesgericht discutiu contudo a questão de saber se tal resultado, obtido com base nas prescrições do direito alemão, poderia talvez sofrer uma modificação por força das disposições do direito

comunitário em matéria de liberalização das prestações de serviços. Foi para esclarecer esta dúvida que o Oberlandesgericht colocou as duas questões prejudiciais seguintes:

1) Os artigos 59.° e 60.° do Tratado CEE, correctamente interpretados, excluem a excepção de jogo prevista pelo direito alemão... no caso de um banco francês, por força do direito francês, exigir de um seu cliente de nacionalidade alemã a restituição de um crédito concedido para efeitos de operações de bolsa a prazo, efectuadas, conforme fora estipulado, na Bolsa de Paris?

2) Tem importância para a resposta a dar à primeira questão o facto de saber se o cliente alemão tinha ou não capacidade, segundo o direito alemão, nos termos do § 53 da Börsengesetz, para efectuar operações de bolsa a prazo?

3 Teve razão o Oberlandesgericht quando admitiu a aplicabilidade, ao caso em juízo, das disposições do Tratado CEE relativas à liberalização das prestações de serviços.

É indubitável que as prestações do tipo aqui em questão, e que consistem na execução, por parte de um banco, de ordens relativas a operações de bolsa e na realização de operações em conta corrente ligadas a uma concessão de crédito, constituem serviços, na acepção do artigo 60.°, primeiro parágrafo, do Tratado CEE, que se refere, de modo genérico, a quaisquer actividades de natureza comercial.

As operações em causa também não podem ser consideradas como prestações de serviços puramente internas a um Estado-membro, em virtude de o destinatário de tais prestações ter transferido, antes da cessação das relações contratuais entre as partes, o seu domicílio para outro Estado-membro, de modo que se encontra preenchido o pressuposto do artigo 59.°, primeiro parágrafo, do Tratado CEE, nos termos do qual as medidas de liberalização previstas no Tratado devem beneficiar todos os prestadores de serviços «estabelecidos num Estado da Comunidade que não seja o do destinatário da prestação».

Tal deve valer, de modo muito especial, quando, como no presente caso, o objecto do litígio é constituído pelo saldo de uma conta corrente, a qual não pode considerar-se encerrada enquanto esse saldo não estiver liquidado.

4 Depois de estar assim comprovada a aplicabilidade das prescrições do direito comunitário relativas à liberalização das prestações de serviços, convém, em primeiro

lugar, esclarecer qual o significado dessas prescrições no que respeita ao problema suscitado pelo Oberlandesgericht.

De acordo com o princípio em que se baseia o artigo 60.°, segundo parágrafo, o Estado do domicílio do destinatário de uma prestação de serviços é obrigado a garantir, ao prestador de serviços estabelecido noutro Estado-membro, o mesmo tratamento que aos seus próprios nacionais.

Tendo em vista a realização deste princípio de não discriminação, o «Programa Geral para a Supressão das Restrições à Livre Prestação de Serviços», adoptado pelo Conselho em 18 de Dezembro de 1961 (JO 1962, 1, p. 32; EE 06 F1 p. 3), descreveu nos seguintes termos as restrições a suprimir por força do Tratado:

«Qualquer proibição ou dificuldade às actividades não assalariadas do prestador que se traduzam num tratamento discriminatório dos nacionais, prevista por uma disposição legislativa, regulamentar ou administrativa de um Estado-membro ou que resulte da aplicação de uma tal disposição ou de práticas administrativas» (título III, letra A, primeiro parágrafo).

«Constituem restrições, as condições às quais uma disposição legislativa, regulamentar ou administrativa subordina a prestação de serviços e que, embora aplicáveis sem distinção de nacionalidade, criam dificuldades exclusiva ou principalmente à prestação de serviços por estrangeiros» (título III, letra A, terceiro parágrafo).

É à luz destas disposições que convém examinar se as concepções jurídicas expressas nas supracitadas decisões judiciais alemãs poderão eventualmente conduzir a uma discriminação, de direito ou de facto, relativamente ao prestador de serviços estabelecido noutro Estado-membro.

5 A exclusão da possibilidade de exigir em juízo dívidas de jogo ou outras obrigações equiparadas não pode ser considerada como um tratamento discriminatório em relação ao prestador de serviços estabelecido noutro Estado-membro, se a mesma limitação valer para qualquer prestador, estabelecido no território do Estado que impõe a restrição, que faça valer um crédito de natureza idêntica, o que é incontestável no presente caso.

O facto de um Estado se recusar a admitir, por razões fundadas na ordem social, que um crédito deste tipo, ainda que tenha nascido validamente noutro

Estado-membro com a colaboração de um instituto financeiro aí estabelecido, possa por isso ser considerado como uma violação do direito comunitário, já que o Tratado, apesar de proibir as discriminações, não contém, no entanto, qualquer obrigação de tratar um prestador de serviços estrangeiro, tendo em consideração o seu direito nacional, de modo mais favorável do que os prestadores de serviços estabelecidos no Estado em que é realizada a prestação.

6 A primeira questão deve portanto responder-se no sentido de que os artigos 59.° e 60.° do Tratado CEE não têm como efeito qualquer modificação da aplicação das disposições legislativas pelas quais um Estado-membro exclua a exigibilidade judicial de determinadas obrigações, tais como as provenientes de dívidas de jogo ou de dívidas equiparadas, com a condição, porém, de tais disposições serem aplicadas de modo a não constituírem uma discriminação, de direito ou de facto, relativamente ao tratamento de obrigações idênticas contraídas no território do Estado-membro em causa.

7 Esta resposta torna supérflua a resposta à segunda questão.

Quanto às despesas

8 As despesas efectuadas pela Comissão das Comunidades Europeias, que apresentou observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o Oberlandesgericht de Colónia, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

pronunciando-se sobre as questões que lhe foram submetidas pelo Oberlandesgericht de Colónia, por despacho de 23 de Janeiro de 1978, declara:

Os artigos 59.° e 60.° do Tratado CEE não têm como efeito qualquer modificação da aplicação das disposições legislativas pelas quais um Estado-membro exclua a exigibilidade judicial de determinadas obrigações, tais como as provenientes de dívidas de jogo ou de dívidas equiparadas, com a condição,

porém, de tais disposições serem aplicadas de modo a não constituírem uma discriminação, de direito ou de facto, relativamente ao tratamento de obrigações idênticas contraídas no território do Estado-membro em causa.

Kutscher Mertens de Wilmars Mackenzie Stuart Donner

Pescatore Sørensen O'Keeffe Bosco Touffait

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 24 de Outubro de 1978.

O secretário

A. Van Houtte

O presidente

H. Kutscher