DOMSTOLENS DOM
den 16 mars 1999 *

I mål C-222/97,

angående en begäran enligt artikel 177 i EG-fördraget, från Oberster Gerichtshof (Österrike), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det mål som anhängiggjorts vid den nationella domstolen av

Manfred Trummer,

Peter Mayer,

angående tolkningen av artikel 73b i EG-fördraget,

meddelar

DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden G. C. Rodríguez Iglesias, avdelningsordförandena P. J. G. Kapteyn, J.-P. Puissochet, G. Hirsch och P. Jann samt domarna G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, C. Gulmann, J. L. Murray, D. A. O. Edward, H. Ragnemalm, L. Sevón, M. Wathelet (referent), R. Schintgen och K. M. Ioannou,

* Rättegångsspråk: tyska.

generaladvokat: A. La Pergola,
justitiesekreterare: avdelningsdirektören H. A. Rühl,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

— Finlands regering, genom ambassadören Holger Rotkirch, avdelningschef för utrikesministeriets rättsavdelning, i egenskap av ombud,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom juridiske chefsrådgivaren Antonio Caeiro och Barbara Brandtner, rättstjänsten, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid sammanträdet den 9 juni 1998 av: Portugals regering, företrädd av juristen Angelo Cortesão de Seiça Neves, generaldirektoratet för Europeiska gemenskaperna vid utrikesministeriet, i egenskap av ombud, Finlands regering, företrädd av juridiske rådgivaren Tuula Pynnä, utrikesministeriet, i egenskap av ombud, Sveriges regering, företrädd av Lotty Nordling, rättschef, utrikesdepartementet, i egenskap av ombud, och kommissionen, företrädd av Antonio Caeiro och Barbara Brandtner,

och efter att den 6 oktober 1998 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Oberster Gerichtshof har genom beslut av den 27 maj 1997, som inkom till domstolens kansli den 13 juni samma år, i enlighet med artikel 177 i EG-fördraget ställt en fråga om tolkningen av artikel 73b i EG-fördraget.

2 Frågan har uppkommit i ett förfarande angående "Revision" som Manfred Trummer och Peter Mayer har väckt efter att ha förvägrats inskrivning i fastighetsboken av en inteckning uttryckt i tyska mark.

3 Genom avtal av den 14 november 1995 sålde Peter Mayer, bosatt i Tyskland, sin andel av en fastighet belägen i Sankt Stefan im Rosenthal (Österrike) till Manfred Trummer, bosatt i Österrike. Köpeskillingen angavs i tyska mark. Genom samma avtal beviljade Peter Mayer köparen uppskov med betalningen av köpeskillingen till den 31 december 2000, samtidigt som han avstod från såväl indexering av köpeskillingen som ränta. Däremot avtalade parterna om att en inteckning skulle skrivas in som säkerhet för skulden.

4 Den 1 juli 1996 gjordes en begäran vid Bezirksgericht Feldbach om att transaktionen skulle inskrivas i fastighetsboken i Sankt Stefan im Rosenthal. Begäran bifölls med avseende på samäganderätten men avslogs den 17 juli 1996 i den del som avsåg inteckningen. Landesgericht für Ziwilrechtssachen Graz, till vilken ärendet hade överklagats, fastställde beslutet den 19 februari 1997.

5 De båda domstolarna ansåg att det skulle strida mot bestämmelsen i 3 § första stycket i Verordnung über wertbeständige Rechte av den 16 november 1940 (lag om värdebeständiga rättigheter), i dess genom 4 § i Schillinggesetz (lag om valutan schilling) ändrade lydelse, att göra en inteckning som säkerhet för en skuld uttryckt i en utländsk valuta. Enligt den bestämmelsen kan inteckningar endast göras i österrikiska schilling eller, som enda alternativ, på sådant sätt att köpeskillingen för den fasta egendomen bestäms med hänvisning till priset på guld.

6 Domstolen i andra instans ansåg inte att den nationella lagstiftningen var oförenlig med gemenskapsrätten, eftersom den fria rörligheten för kapital inte påverkades.

7 Sagda domstol påpekade i det avseendet att det var nödvändigt att utgå från den nomenklatur som bifogats rådets direktiv 88/361/EEG av den 24 juni 1988 för genomförandet av artikel 67 i fördraget (EGT L 178, s. 5, svensk specialutgåva, område 10, volym 1, s. 44, nedan kallat direktiv 88/361), eftersom det i fördraget inte ges någon definition av begreppet "kapitalrörelser".

8 Efter att ha konstaterat att säkerhet i fast egendom, däribland inteckningar, inte nämns i nomenklaturen, drog domstolen i andra instans slutsatsen att transaktionen inte omfattades av artikel 73b i fördraget.

9 Peter Mayer och Manfred Trummer förde talan mot beslutet genom "Revision" vid Oberster Gerichtshof.

10 Oberster Gerichtshof påpekade med hänvisning till nationell rättspraxis och doktrin att endast inskrivningar av panträtter för belopp uttryckta i österrikiska schilling, motsvarande skulden i utländsk valuta dagen för begäran om inskrivning, har ansetts vara giltiga i Österrike. Sagda domstol ansåg därför att det inte var möjligt

att bifalla de sökandes begäran annat än med stöd av det principiella förbud mot restriktioner för kapitalrörelser och betalningar som stadgas i artikel 73b i fördraget.

11 Den bestämmelsen har följande lydelse:

"1. Inom ramen för bestämmelserna i detta kapitel skall alla restriktioner för kapitalrörelser mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land vara förbjudna.

2. Inom ramen för bestämmelserna i detta kapitel skall alla restriktioner för betalningar mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land vara förbjudna."

12 Bland de kapitalrörelser som förtecknas i bilaga 1 till direktiv 88/361 återfinns följande:

"II. — INVESTERINGAR I FAST EGENDOM

...

A. Utlänningars investeringar i fast egendom i landet.

B. Inlänningars investeringar i fast egendom utomlands.

..."

IX. — BORGEN, ANDRA GARANTIFÖRBINDELSER OCH STÄLLANDE AV PANT

A. Utlänningars åtaganden gentemot inlänningar.

B. Inlänningars åtaganden gentemot utlänningar."

13 I inledningen till bilaga 1 klargörs följande:

"De kapitalrörelser som förtecknas i denna nomenklatur omfattar följande:

— Alla de aktiviteter som fordras för kapitalrörelser: avtal om genomförande av transaktioner och dithörande överföringar. ...

...

— Transaktioner för likvidering eller överlåtelse av samlade tillgångar, repatriering av erhållen likvid ..., eller omedelbart tillgodogörande av sådan likvid inom ramen för förpliktelser som gäller inom gemenskapen.

...

Nomenklaturen utgör inte en uttömmande förteckning över kapitalrörelser — därav rubriken XIII—F. 'Andra kapitalrörelser: Diverse'. Den skall därför inte tolkas som avsedd att inskränka räckvidden för principen om fullständig liberalisering av kapitalrörelser, sådana som avses i artikel 1 i direktivet".

14 I förklaringarna till nomenklaturen definieras erhållen likvid (av placeringar, värdepapper m. m.) som behållningen av försäljning inklusive eventuell värdestegring, återbetalningsbelopp, indrivna medel.

15 Oberster Gerichtshof har under dessa omständigheter beslutat att vilandeförklara målet och ställa domstolen följande fråga:

"Utgör det en sådan restriktion för kapitalrörelser och betalningar som är förenlig med artikel 73b i EG-fördraget att inte bevilja en inteckning till säkerhet för en skuld i utländsk valuta (här DM = tyska mark)?"

16 Det skall inledningsvis understrykas att den nationella lag som är föremål för målet vid den nationella domstolen varken utgör hinder för att en skuld uttrycks i en utländsk valuta eller för att en säkerhet, även i form av en inteckning, ställs för en sådan skuld. I lagen föreskrivs endast ett förbud mot att uttrycka inteckningar som säkerhet för sådana skulder i utländsk valuta.

17 Dessutom skall påpekas att domstolens resonemang grundar sig på den av den hänskjutande domstolen uppgivna förutsättningen att den nationella lagstiftningen i fråga inte tillåter den som är borgenär för en fordran som är uttryckt i en utländsk valuta att göra en inteckning i nationell valuta för ett belopp som överstiger värdet av skulden i sistnämnda valuta på inskrivningsdagen.

18 Genom sin fråga vill den nationella domstolen huvudsakligen få klarhet i om artikel 73b i fördraget utgör hinder för lagstiftning i en medlemsstat, i vilken föreskrivs en skyldighet att uttrycka inteckningar, vilka ställts som säkerhet för en skuld som skall betalas i en annan medlemsstats valuta, i den nationella valutan.

19 För att besvara denna fråga är det nödvändigt att för det första avgöra om en inteckning som görs som säkerhet för en skuld som skall betalas i en annan medlemsstats valuta faller inom tillämpningsområdet för artikel 73b i fördraget.

20 Det skall i det avseendet påpekas att det i EG-fördraget inte finns någon definition av begreppen kapitalrörelser respektive betalningar.

21 Eftersom artikel 73b i EG-fördraget i allt väsentligt återger innehållet i artikel 1 i direktiv 88/361 — och trots att direktivet antogs på grundval av artiklarna 69 och 70.1 i EEG-fördraget, vilka under tiden har ersatts med artikel 73b och följande artiklar i EG-fördraget — fortsätter emellertid den nomenklatur för kapitalrörelser som har bilagts direktivet att ha samma betydelse som vägledning för att definiera begreppet kapitalrörelser som den hade innan sagda bestämmelser trädde i kraft, eftersom förteckningen i direktivet, såsom anges i inledningen, inte är uttömmande.

22 Det framgår av punkt II i bilaga 1 till direktiv 88/361, av inledningen till förteckningen samt av de efterföljande förklaringarna att realiseringen av en investering i fast egendom utgör en kapitalrörelse.

23 Inteckningar utgör för övrigt den klassiska formen av säkerhet för en fordran som är knuten till försäljningen av fast egendom, vilken transaktion anges i förteckningen. Under dessa omständigheter skall de anses falla inom begreppet "andra garantiförbindelser" i den mening som avses i punkt IX i nomenklaturen, som har rubriken "Borgen, andra garantiförbindelser och ställande av pant".

24 Eftersom en inteckning som den som avses i målet vid den nationella domstolen dels är oupplösligt knuten till en kapitalrörelse, i förevarande fall till realiseringen av en investering i fast egendom, dels ingår i punkt IX i den nomenklatur för kapitalrörelser som bilagts direktiv 88/361, omfattas sådana inteckningar av artikel 73b i fördraget.

25 För det andra är det nödvändigt att pröva om förbudet mot att göra en inteckning uttryckt i en annan medlemsstats valuta utgör en restriktion för kapitalrörelser.

26 Det skall i det avseendet påpekas att en nationell regel som den i målet vid den nationella domstolen leder till en försvagning av kopplingen mellan den fordran som säkerheten avser, vilken skall betalas i en annan medlemsstats valuta, och inteckningen, vars värde kan komma att understiga värdet av fordran till följd av senare inträffade växelkursförändringar. Detta kan endast leda till att sådana säkerheter blir mindre effektiva och därigenom även mindre attraktiva. Regeln kan således komma att leda till att de som berörs av den avskräcks från att uttrycka en fordran i en annan medlemsstats valuta, varigenom de berövas en av de rättigheter som utgör en del av den fria rörligheten för kapital och betalningar (se, med avseende på artikel 106.1 i EEG-fördraget, dom av den 31 januari 1984 i de förenade målen 286/82 och 26/83, Luisi och Carbone, REG 1984, s. 377, punkt 28, svensk specialutgåva, volym 7, s. 473, och av den 14 juli 1988 i mål 308/86, Lambert, REG 1988, s. 4369, punkt 16).

27 Dessutom kan den omtvistade regeln leda till ytterligare kostnader för de avtalsslutande parterna genom att dessa, endast i syfte att göra inteckningen, tvingas att värdera fordran i den nationella valutan och att, i förekommande fall, låta registrera denna omräkning.

28 Under dessa omständigheter skall det anses att skyldigheten att använda den nationella valutan för att göra en inteckning i princip måste kvalificeras som en restriktion för kapitalrörelser i den mening som avses i artikel 73b i fördraget.

29 Den finska regeringen har emellertid hävdat att den fria rörligheten för kapital inte är absolut och att den nationella regel som avses i målet vid den nationella domstolen syftar till att garantera förutsägbarhet och överskådlighet i inteckningssystemet, vilket skulle utgöra sådana tvingande skäl av allmänintresse som gör att regeln framstår som befogad.

30 Det skall påpekas att en medlemsstat har rätt att vidta de åtgärder som är nödvändiga för att inteckningssystemet på ett säkert och överskådligt sätt skall lägga fast dels hypoteksinnehavarnas rättigheter inbördes, dels samtliga hypoteksinnehavares rättigheter i förhållande till övriga borgenärer. Eftersom inteckningssystemet regleras av lagen i den stat i vilken den intecknade egendomen är belägen, är det den statens rätt som avgör vilka medel som gör det möjligt att uppnå sagda syfte.

31 Med beaktande av att varken den österrikiska regeringen eller parterna i målet vid den nationella domstolen har inkommit med yttranden till domstolen och med utgångspunkt i antagandet att en lag som den i förevarande mål aktuella faktiskt skulle vara avsedd att uppnå dessa målsättningar, framgår det emellertid att en sådan lagstiftning endast gör det möjligt för borgenärer med sämre rätt att få exakt kännedom om de prioriterade fordringarnas storlek, och att därigenom uppskatta värdet av den säkerhet som de erbjuds, till priset av osäkerhet för innehavare av fordringar uttryckta i utländsk valuta.

32 Det skall dessutom påpekas att en nationell lag som den i målet vid den nationella domstolen innehåller ett osäkerhetsmoment som är av sådan art att uppnåendet av ovannämnda syfte äventyras. Som framgår av punkt 5 i denna dom är det enligt österrikisk rätt tillåtet att uttrycka inteckningens värde med hänvisning till priset på guld. Som generaladvokaten har påpekat i punkt 14 i sitt förslag till avgörande är priset på guld nu för tiden utsatt för samma fluktuationer som utländska valutor.

33 Även om kommissionen under sammanträdet förklarat att denna regel, enligt kommissionens uppgifter, har kommit ur bruk, måste det konstateras att den formellt sett är i kraft.

34 Med beaktande av det ovanstående blir svaret på den hänskjutande domstolens fråga följande: Artikel 73b i fördraget utgör hinder för en sådan nationell lag som den i målet vid den nationella domstolen, i vilken föreskrivs en skyldighet att uttrycka inteckningar, vilka ställts som säkerhet för en skuld som skall betalas i en annan medlemsstats valuta, i den nationella valutan.

Rättegångskostnader

35 De kostnader som har förorsakats den portugisiska, den finska och den svenska regeringen samt kommissionen, vilka har inkommit med yttranden till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN

— angående den fråga som genom beslut av den 27 maj 1997 har ställts av Oberster Gerichtshof — följande dom:

Artikel 73b i EG-fördraget utgör hinder för en sådan nationell lag som den i målet vid den nationella domstolen, i vilken föreskrivs en skyldighet att uttrycka inteckningar, vilka ställts som säkerhet för en skuld som skall betalas i en annan medlemsstats valuta, i den nationella valutan.

Rodríguez Iglesias Kapteyn Puissochet

Hirsch Jann Mancini

Moitinho de Almeida Gulmann Murray

Edward Ragnemalm Sevón

Wathelet Schintgen Ioannou

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 16 mars 1999.

R. Grass G. C. Rodríguez Iglesias

Justitiesekreterare Ordförande