

DOMSTOLENS DOM (Sjette Afdeling)
21. januar 1999 *

I de forenede sager C-215/96 og C-216/96,

angående to anmodninger, som Tribunale di Genova (Italien) i medfør af EF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i de for nævnte ret verserende sager,

Carlo Bagnasco m.fl.

mod

Banca Popolare di Novara soc. coop. arl (BPN) (sag C-215/96),

Cassa di Risparmio di Genova e Imperia SpA (Carige) (sag C-216/96),

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 85 og 86 med hensyn til visse standardbankvilkår, som Associazione Bancaria Italiana har pålagt sine medlemmer at anvende ved indgåelse af aftaler om åbning af kontokurantkredit og om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser,

har

* Processprog: italiensk.

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

sammensat af formanden for Anden Afdeling, G. Hirsch (refererende dommer), som fungerende formand for Sjette Afdeling, og dommerne G. F. Mancini, J. L. Murray, H. Ragnemalm og K. M. Ioannou,

generaladvokat: D. Ruiz Jarabo-Colomer
justitssekretær: R. Grass,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

- Carlo Bagnasco m.fl. ved advokat Anna Collivadino, Genova
- Banca Popolare di Novara soc. coop. arl (BPN) ved advokat Giacomo Traverso, Genova
- Cassa di Risparmio di Genova e Imperia SpA (Carige) ved advokat Laura Granata, Genova
- den italienske regering ved afdelingschef, professor Umberto Leanza, Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget, bistået af statens advokat, Oscar Fiumara
- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Fabiola Mascardi og Wouter Wils, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede,

på grundlag af den refererende dommers rapport,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 15. januar 1998,

afsagt følgende

Dom

- 1 Ved to kendelser af 15. maj 1996, indgået til Domstolen den 21. juni 1996, har Tribunale di Genova i medfør af EF-traktatens artikel 177 forelagt fire spørgsmål om fortolkningen af traktatens artikel 85 og 86 med hensyn til visse standardbankvilkår (»Norme bancarie uniformi«), som Associazione Bancaria Italiana (herefter »ABI«) har pålagt sine medlemmer at anvende ved indgåelse af aftaler om åbning af kontokurantkredit og om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser.
- 2 Spørgsmålene er blevet rejst under to sager anlagt af Carlo Bagnasco m.fl. mod Banca Popolare di Novara soc. coop. arl (herefter »BNP«) (sag C-215/96) og af Carlo Bagnasco m.fl. mod Cassa di Risparmio di Genova e Imperia SpA (herefter »Carige«) (sag C-216/96) angående indfrielse af kreditter ydet af disse pengeinstitutter.
- 3 Sagsøgerne i hovedsagerne — Carlo Bagnasco som hovedskyldner og hans kautiønstister som solidariske medskyldnere — har anlagt sag til prøvelse af to foreløbige eksigible betalingspålæg af 1. juni 1992, hvorved præsidenten for Tribunale di Genova på begæring af henholdsvis BPN og Carige havde pålagt dem at betale

BNP et beløb på 222 440 332 ITL, der fordeler sig således:

- 170 440 332 ITL, som udgør debetsaldoen på en kontokurant oprettet i Carlo Bagnasco's navn ved en aftale indgået den 8. oktober 1991, med renter 17% fra den 1. april 1992
- 9 400 000 ITL, som udgør debetsaldoen på en kontokurant oprettet i Carlo Bagnasco's navn ved en aftale indgået den 27. december 1991, med renter 17,50% fra den 1. april 1992
- 21 600 000 ITL svarende til beløbet på fire egen-veksler, som i sin tid er diskonteret af BNP og udstedt af Carlo Bagnasco's enkeltmandsfirma Fidaurum, og som de andre sagsøgere i hovedsagerne den 22. januar 1992 har tegnet aval for med 5 400 000 ITL hver, med den lovbestemte rente på 10% fra den 22. maj 1992

og

- 21 000 000 ITL for veksler trukket på Anna Sbardella, som er diskonteret og krediteret kontokuranten »under forbehold af rettidig indgang« i henhold til formularer med Carlo Bagnasco's underskrift, og for håndpantsettning af veksler, som også er trukket på Anna Sbardella og diskonteret af Carlo Bagnasco, veksler som alle skal betales af den person, over for hvem der er optaget protest, hvilket ifølge kontrakten bevirker, at også de veksler, der endnu ikke er udløbet, forfalder til betaling, med renter 15% fra datoen for betalingspålægget,

og Carige et beløb på 124 119 497 ITL, der fordeler sig således:

- 48 798 664 ITL, som udgør debetsaldoen på en kontokurant oprettet i Carlo Bagnasco's navn ved en aftale indgået den 28. august 1989, med renter 17,50% fra den 11. juni 1992

— 75 320 833 ITL med renter 15% fra den 11. juni 1992 i forbindelse med et »bankforskud« på 95 000 000 ITL aftalt den 12. november 1991, for hvilket Carlo Bagnasco havde udstedt 19 egen-veksler.

- 4 Betalingspålægget over for de sagsøgere i hovedsagerne, som er solidariske medskyldnere, blev opnået i kraft af den aval, de havde tegnet på de ubetalte egenveksler, og af den kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser (»fidejussione omnibus«), de havde stillet indtil et beløb på 300 000 000 ITL (sag C-215/96) og på 195 000 000 ITL (sag C-216/96).
- 5 De sidstnævnte sagsøgere har for den forelæggende ret nedlagt påstand om, at betalingspålæggene erklæres ugyldige og/eller uvirksomme eller — subsidiært — om fastsættelse af det beløb, de faktisk skylder de to banker. De har navnlig gjort gældende, at standardbankvilkårene, som de sagsøgte i hovedsagerne støtter deres krav på, er uforenelige med traktatens artikel 85 og 86.
- 6 Ifølge Tribunale di Genova står det fast, at traktatens artikel 85 og 86 tillægger borgerne rettigheder, som disse kan gøre gældende ved de nationale domstole. Endvidere udgør de standardvilkår, som ABI har pålagt de tilsluttede banker at anvende, og som anvendes uændret af alle de italienske banker i forhold til kunderne, ifølge retten et kartel, nærmere bestemt en vedtagelse inden for sammenslutninger af virksomheder som omhandlet i traktatens artikel 85, stk. 1.
- 7 Den forelæggende ret er imidlertid af den opfattelse, at der med hensyn til visse klausuler i aftalerne om åbning af kontokurantkredit og om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser opstår spørgsmål om, hvorvidt de er forenelige med bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86.

- 8 Med hensyn til aftalerne om åbning af kontokurantkredit konstaterer den forelæggende ret, at det i punkt 2 i de aftaler, Carlo Bagnasco har indgået med BPN, bestemmes, at der påløber årlige renter med 17% og 17,50% samt provision 0,125% af den højeste debetsaldo for hvert kvartal eller brøkdel heraf.
- 9 I punkt 2 præciseres det endvidere, at »rentesatserne ... kan forhøjes eller nedsættes som følge af ændringer på pengemarkedet«. I aftalens punkt 12 bestemmes det, at »banken når som helst kan ændre rentesatserne ... ved en meddelelse, der slås op i bankens lokaler, eller gives på den måde, der findes mest hensigtsmæssig«. Sådanne betingelser, der er taget fra ABI's standardaftale, findes også i Carlo Bagnasco's aftale med Carige.
- 10 Ifølge den forelæggende ret er det kun den oprindeligt fastsatte debetrentesats, der er direkte forhandlet mellem parterne, idet en senere forhøjelse af rentesatsen som følge af ændringer på pengemarkedet ikke kan forudses eller i det mindste er vanskelig at forudse for bankens gennemsnitskunde. Herved får banken større mulighed for at vælge tidspunktet for ændringerne af rentesatsen og den måde, hvorpå de meddeles kunderne.
- 11 Med hensyn til kautionen for nuværende og fremtidige forpligtelser har Tribunale di Genova anført, at de relevante klausuler i ABI's standardaftale og i de aftaler, som er genstand for de foreliggende sager, vedrører følgende forhold:
- Sikkerhedsstillelse »til samme rentesats, som er fastsat for den transaktion, der er stillet sikkerhed for, og i hvert fald ikke til en lavere rentesats end den aktuelle bankrente«, »for opfyldelse af enhver forpligtelse over for banken i forbindelse med bankforretninger af en hvilken som helst art, som den pågældende (eller hans successor) allerede har fået tilladelse til eller senere får tilladelse til«. Kautionen sikrer desuden »enhver anden forpligtelse, som hovedskyldneren på

et hvilket som helst tidspunkt måtte have over for banken i forbindelse med garantier, der allerede er stillet, eller som samme skyldner måtte stille over for banken i tredjemands interesse« (idet der herved udløses en »kaution for kautionen«, der med hensyn til personkredsen kan udvides i et omfang, der praktisk talt er ubegrænset og ukontrollabelt).

- I punkt 5 kautionistens forpligtelse til at holde sig underrettet om skyldnerens formueforhold og navnlig til at indhente oplysninger hos denne om udviklingen i hans forhold til banken, som er fritaget for at kræve den særlige tilladelse af kautionisten, som er foreskrevet i artikel 1956 i codice civile, som bestemmer følgende: »Kautionisten for en fremtidig forpligtelse frigøres, hvis kreditor, uden særlig tilladelse fra kautionisten, har ydet tredjemand et lån, selv om han ved, at dennes formueforhold har udviklet sig således, at de gør det betydelig vanskeligere at tilbagebetale lånet«.
- I punkt 6 den fritagelse, kautionisten giver banken, fra forpligtelsen til at handle inden for de frister, der er fastsat i artikel 1957 i codice civile, som bestemmer følgende: »Kautionistens hæftelse består, også efter at hovedforpligtelsen er ophørt, såfremt kreditor inden seks måneder har taget retslige skridt over for debitor og nøje har forfulgt sagen«. Ifølge standardaftalens punkt 6 er enhver, som har påtaget sig at kautionere, uanset artikel 1957 fortsat forpligtet, »selv om banken ikke har taget retslige skridt over for debitor og andre, der eventuelt hæfter sammen med ham, og ikke har forfulgt sagen«. Kautionisten hæfter således solidarisk, »indtil gælden er fuldstændig betalt, uden tidsmæssige begrænsninger eller overholdelse af betingelser«.
- I punkt 7, stk. 1, den forpligtelse, kautionisten har påtaget sig, til »blot på skriftlig anmodning — også såfremt debitor gør indsigelse — straks at betale banken det beløb, der skyldes i hovedstol, renter, omkostninger, afgifter, skatter mv.«.
- I punkt 7, stk. 3, erklæringen om, at »med henblik på fastlæggelsen af den gæld, der er kautioneret for, tjener bankens posteringer i enhver henseende som bevis

over for kautionisten, hans arvinger og retssuccessorer, idet banken i øvrigt ikke er forpligtet til på eget initiativ at give kautionisten meddelelse om kon-situationen og generelt om forholdet til debitor«.

— I punkt 7, stk. 5, undtagelsen fra artikel 1939 i codice civile, hvori det hedder: »Kautionen er ikke gyldig, hvis hovedforpligtelsen ikke er gyldig, medmindre den er stillet for en forpligtelse, som en person uden handleevne har påtaget sig«, hvilket har til følge, at »forpligtelsen bevarer alle sine retsvirkninger, selv om hovedforpligtelsen af en hvilken som helst grund er ugyldig, idet kautionisten i tilfælde af, at hovedforpligtelsen erklæres absolut ugyldig eller ophæves, er forpligtet, som om han selv havde påtaget sig hovedforpligtelsen«.

12 Med hensyn til alle disse klausuler finder den forelæggende ret, at en afgørelse fra Domstolen har betydning for så vidt angår de beløb, som BPN og Carige mener, at de har til gode i henhold til de kontokurantaftaler, som er indgået af Carlo Bagnasco, og den kaution for disse beløb, som de andre sagsøgere i hovedsagerne har påtaget sig. Retten har derfor besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende fire præjudicielle spørgsmål:

- »1) Er de standardbankvilkår ('Norme bancarie uniformi'), ABI har fastsat for de tilsluttede banker med hensyn til aftaler om åbning af kontokurantkredit, for så vidt som de er fastsat og anvendes ensartet og på bindende måde af de banker, der er sammensluttet i ABI, forenelige med traktatens artikel 85, i det omfang kredittilsagnene underkastes en ordning, hvorefter rentesatsen ikke er fastsat i forvejen og heller ikke kan fastslås af kunden, for så vidt som vilkårene kan påvirke handelen mellem medlemsstater og har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet?
- 2) Hvilke virkninger kan en eventuel konstatering af, at den i spørgsmål 1 omhandlede uforenelighed foreligger, have for de tilsvarende klausuler i de aftaler om åbning af kontokurantkredit, de tilsluttede banker har indgået med

de enkelte kunder på grundlag af standardaftalerne, i betragtning af, at de banker, der er tilsluttet ABI, under ét må anses for i henhold til traktatens artikel 86 at indtage en kollektiv dominerende stilling på det indenlandske kreditmarked, som den konkrete anvendelse af de omhandlede vilkår (om fastsættelsen af debetrenten) må anses for et misbrug af?

- 3) Er de standardbankvilkår, ABI har fastsat for de tilsluttede banker med hensyn til aftalen om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser i forbindelse med kredittilsagnet — for så vidt som de er fastsat og anvendes ensartet og på bindende måde af de tilsluttede banker — i relation til de enkelte klausuler, som er omtalt i nærværende kendelses præmisser, som helhed forenelige med bestemmelsen i traktatens artikel 85, for så vidt som de kan påvirke handelen mellem medlemsstater og har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet?

- 4) Hvilke virkninger kan en eventuel konstatering af, at den i spørgsmål 3 omhandlede uforenelighed foreligger, have for de tilsvarende klausuler i aftalerne om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser og for selve de aftaler, der er indgået af de enkelte banker på grundlag af standardaftalerne, i betragtning af, at de banker, der er tilsluttet ABI, under ét kan anses for i henhold til traktatens artikel 86 at indtage en kollektiv dominerende stilling på det indenlandske kreditmarked, som den konkrete anvendelse af de omhandlede vilkår (om fastsættelsen af debetrenten) må anses for et misbrug af?«

- 13 Det må for det første præciseres, at de italienske regler om åbning af kontokurantkredit og om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser er blevet ændret efter indgåelsen af de i hovedsagerne omtvistede aftaler. Ved lov nr. 154/92 er reglerne om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser blevet ændret, idet der er pålagt bankerne en pligt til på forhånd at fastsætte det maksimale beløb, der kautioneres for.

- 14 Desuden har ABI ved notat af 22. februar 1993 besluttet at anmelde standardbankvilkårene til Kommissionen, for at denne kan undersøge dem i lyset af traktatens artikel 85. De samme dokumenter er blevet sendt til Banca d'Italia som den nationale myndighed, der har kompetence til at anvende reglerne om beskyttelse af konkurrencen og af kreditmarkedet.
- 15 Ved skrivelse af 7. juli 1993 meddelte Kommissionen Banca d'Italia, at den havde besluttet kun at undersøge 3 af de 26 anmeldte aftaler. Uden at tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt der eventuelt forelå en konkurrencebegrænsning, meddelte Kommissionen, at størstedelen af aftalerne, herunder aftalerne om åbning af kontokurantkredit og om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser, ikke syntes at kunne påvirke handelen mellem medlemsstaterne, hverken som helhed eller mærkbart. Kommissionen præciserede i denne forbindelse dels, at de pågældende bankydelser er begrænset til det nationale område og vedrører økonomisk virksomhed, som i henhold til kontraktbestemmelser eller på grund af selve deres karakter kun kan udøves på det italienske territorium, eller som har en meget begrænset indflydelse på samhandelen mellem medlemsstaterne, dels at filialer eller datterselskaber af ikke-italienske kreditinstitutter kun i begrænset omfang deltager i denne virksomhed. Kommissionen erklærede derfor, at den ikke ville foretage yderligere undersøgelser med hensyn til disse aftaler, da traktatens artikel 85 efter dens opfattelse ikke fandt anvendelse på dem.
- 16 De eneste aftaler, som efter Kommissionens opfattelse hørte under dens kompetenceområde, omhandlede betingelserne vedrørende kontokuranter med åbning af kredit i fremmed valuta og betingelserne for inkasso eller accept af veksler, dokumenter eller anvisninger på Italien eller på udlandet.
- 17 Den 23. november 1993 indledte Banca d'Italia en procedure i medfør af lov nr. 287/90, hvis artikel 2, stk. 2, gentager bestemmelserne i traktatens artikel 85, stk. 1, med henblik på en undersøgelse af de 23 aftaler, som ikke var medtaget i Kommissionens undersøgelse. Proceduren blev afsluttet med afgørelse nr. 12 af 3. december 1994 (*Bolletino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* af 19.12.1994, år IV, nr. 48, s. 75), hvori Banca d'Italia fastslog, at såvel standardbankvilkårene vedrørende kaution til sikkerhed for åbning af en kredit som vilkårene

vedrørende åbning af en kredit, der kunne anvendes på en kontokurant, kunne påvirke konkurrencen. Ved afgørelsen blev ABI anmodet om at ændre aftalerne og give sine medlemmer meddelelse om ændringerne. ABI blev ligeledes anmodet om at gøre sine medlemmer opmærksom på, at standardbankvilkårene blot er retningslinjer uden bindende virkning, og at der heller ikke er tale om henstillinger, hvorfor ethvert medlem kan vælge, om det vil gøre brug af dem, samt foretage de ændringer af bestemmelserne, som findes hensigtsmæssige.

- 18 Efter denne afgørelse ændrede ABI standardbankvilkårene i overensstemmelse med, hvad Banca d'Italia havde krævet. Ændringerne har imidlertid ikke tilbagevirkende gyldighed for så vidt angår allerede indgåede aftaler.

Spørgsmålet, om den præjudicielle forelæggelse kan antages til realitetsbehandling

- 19 BPN har indledningsvis anført, at de spørgsmål, der er forelagt Domstolen, ikke har betydning for afgørelsen af hovedsagerne. Ifølge BPN fremgår det klart af aftaledokumenterne og af betalingspålægget, at klausulerne og dermed de af ABI pålagte forholdsregler med hensyn til aftalerne om åbning af en kredit ikke vedrører variable rentesatser eller rentesatser, som kan påvirkes af markedsforholdene, men tværtimod rentesatser, der er truffet en fast aftale om i forvejen, og at der — for så vidt angår kautionen — er tale om en aftale, som en hvilken som helst klausul, der kan indebære en tilsidesættelse af traktatens artikel 85 og 86, ikke har nogen betydning for.
- 20 Efter fast praksis tilkommer det udelukkende de nationale retsinstanser, som en tvist er indbragt for, og som har ansvaret for den retslige afgørelse, som skal træffes, på grundlag af omstændighederne i den konkrete sag at vurdere, såvel om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at de kan afsige dom, som relevansen af de spørgsmål, de forelægger Domstolen (jf. dom af 7.12.1995, sag C-472/93, Spano m.fl., Sml. I, s. 4321, præmis 15, og af 10.7.1997, sag C-373/95, Maso m.fl., Sml. I, s. 4051, præmis 26). Anmodningen om præjudiciel afgørelse kan kun afvises, når

det klart fremgår, at den af den nationale retsinstant ønskede fortolkning eller vurdering af en fællesskabsbestemmelses gyldighed, savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand (jf. bl. Spano m.fl.-dommen, præmis 15, og dom af 15.12.1995, sag C-415/93, Bosman, Sml. I, s. 4921, præmis 61).

- 21 Med hensyn til den foreliggende sag bemærkes blot, at de aftaler, der er indgået mellem parterne i hovedsagerne, indeholder klausuler i forbindelse med standardbankvilkårene, og at den forelæggende ret har fundet det nødvendigt at anmode Domstolen om fortolkningsbidrag vedrørende fællesskabsretten for at kunne tage stilling til, om disse er forenelige med traktatens artikel 85 og 86.

- 22 Under disse omstændigheder kan BPN's indsigelser mod, at de præjudicielle spørgsmål antages til realitetsbehandling, ikke tages til følge, og spørgsmålene skal derfor besvares.

Det første spørgsmål

- 23 Med det første spørgsmål ønsker den nationale ret nærmere bestemt oplyst, om standardbankvilkårene — for så vidt som bankerne i henhold hertil når som helst ved opslag i deres lokaler eller på den måde, som de finder mest hensigtsmæssig, kan ændre rentesatsen i aftaler om åbning af kontokurantkredit som følge af ændringer på pengemarkedet — har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen eller kan påvirke handelen mellem medlemsstaterne i traktatens artikel 85, stk. 1's forstand.

- 24 Sagsøgerne i hovedsagerne har gjort gældende, at der i Italien foreligger en aftale om fastsættelse af de rentesatser, der anvendes af bankerne over for deres debitorer, og at der ligeledes foreligger aftaler og/eller karteller med hensyn til de almindelige kontraktbetingelser, som udarbejdes af ABI inden for rammerne af standardbankvilkårene, som bankerne konsekvent indfører i de standardaftaler, de forelægger deres kunder. I medfør af disse betingelser svækkes hovedskyldnerens og kautiionistens stilling uanset deres nationalitet, når de har forpligtet sig over for en italiensk bank, i forhold til enhver anden debtors og/eller kautiionists stilling, når denne forhandler med en bank i en anden medlemsstat.
- 25 Selv basisrenten er ikke et resultat af en fri forhandling mellem parterne, eftersom de banker, der er tilsluttet ABI, er forpligtet til at respektere kartellets beslutninger. Kunden kan derfor ikke finde forskelle af betydning mellem de rentesatser, der anvendes af de forskellige kreditinstitutter.
- 26 Ifølge sagsøgerne i hovedsagerne har bankerne desuden mulighed for ensidigt at ændre rentesatser, priser og andre betingelser. Den eneste beskyttelse af kunden ligger i, at han kan opsige aftalen. Denne mulighed er imidlertid rent teoretisk, eftersom kunden vil have meget vanskeligt ved at finde et kreditinstitut, der anvender andre rentesatser, netop som følge af kartellet mellem bankerne. Den kunde, som skal åbne en kontokurantkredit, er derfor fuldstændig afhængig af de banker, der er tilsluttet ABI.
- 27 BPN har gjort gældende, at den antagelse, at aftalerne beror på et pres fra ABI og forpligtelser, der er pålagt af denne, som f.eks. den situation, der er omhandlet i forelæggelseskendelsen, er rent fiktiv og utænkelig. Endvidere viser en undersøgelse af det pågældende marked — såvel ud fra et markedsføringssynspunkt som geografisk — at bankvirksomhed ikke giver et tilstrækkeligt stort råderum til at kunne føre en »standardbankpolitik«, der kan hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen.

- 28 Carige har anført, at ordningen med hensyn til rentesatser, som ikke fuldt ud er fastsat eller kan fastsættes, ikke er uforenelig med traktatens artikel 85, idet den ikke er et resultat af aftaler mellem virksomheder, der mærkbart kan påvirke konkurrencen på markedet for ydelser i forbindelse med kapitaloverførsler.
- 29 Den italienske regering har anført, at ABI ved notat af 22. februar 1993 anmeldte de cirkulæreskrivelser, den havde sendt til sine medlemmer, og som indeholdt standardbankvilkårene, til Kommissionen, for at denne kunne undersøge dem på baggrund af traktatens artikel 85. De samme dokumenter blev sendt til Banca d'Italia som den nationale myndighed, der har kompetencen til at anvende reglerne om beskyttelse af konkurrencen og om kreditsektoren.
- 30 Den italienske regering har understreget, at de eneste aftaler, som efter Kommissionens opfattelse var omfattet af dens kompetence, vedrører betingelserne for kontokuranter med åbning af kredit i kontanter, betingelserne for kontokuranter med åbning af kredit i fremmed valuta og betingelserne for inkasso eller accept af veksler, dokumenter eller anvisninger på Italien eller på udlandet. Disse aftaler er disse sager uvedkommende.
- 31 Kommissionen har anført, at det ikke er udelukket, at de omhandlede klausuler kan virke konkurrencebegrænsende derved, at de begrænser kontraktfriheden for de banker, der er medlemmer af ABI, men at klausulerne dog ikke er uforenelige med traktatens artikel 85, da de ikke påvirker handelen mellem medlemsstaterne mærkbart.
- 32 Det bemærkes, at alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, ifølge traktatens artikel 85, stk. 1, er uforenelige med fællesmarkedet og forbudt.

- 33 Det fremgår af Domstolens faste praksis, at det for at kunne bedømme, om en aftale må antages at være forbudt på grund af de konkurrenceforstyrrelser, den har til følge, må undersøges, hvorledes konkurrencen ville forme sig under forhold, hvor aftalen ikke fandtes (jf. domme af 28.5.1998, sag C-7/95 P, Deere mod Kommissionen, Sml. I, s. 3111, præmis 76, og sag C-8/95 P, New Holland Ford mod Kommissionen, Sml. I, s. 3175, præmis 90).
- 34 Selv om en sådan bedømmelse efter traktatens artikel 85, stk. 1, ikke er begrænset til de faktiske virkninger, men der ved bedømmelsen også skal tages hensyn til aftalens potentielle virkninger for konkurrencen inden for fællesmarkedet, falder en aftale imidlertid ikke ind under forbuddet i artikel 85, når den kun i ringe omfang påvirker markedet (jf. dommene i sagerne Deere mod Kommissionen, præmis 77, og New Holland Ford mod Kommissionen, præmis 91).
- 35 I denne forbindelse må det konstateres, at åbning af kontokurantkredit er en bankforretning, som ifølge sin natur giver banken mulighed for at ændre den aftalte rentesats under hensyn til forhold som f.eks. betingelserne for bankernes refinansiering af kreditten. Selv om kunden herved risikerer, at den gældende rente i forbindelse med aftalen forhøjes, er der også mulighed for, at den sættes ned. Når ændringen i rentesatsen — som i det foreliggende tilfælde — afhænger af objektive forhold som f.eks. ændringer på pengemarkedet, kan et kartel, som udelukker muligheden for at vælge en fast rentesats, ikke begrænse konkurrencen mærkbart.
- 36 Med hensyn til klausulen om, at bankerne giver meddelelse om ændringer i rentesatsen ved opslag i deres lokaler eller på den måde, som de finder mest hensigtsmæssig, er det tilstrækkeligt at konstatere, at denne klausul ikke forbyder bankerne at træffe bestemmelse om at give kunderne meddelelse om ændringer på en mere passende måde.

- 37 Det første spørgsmål må derfor besvares således, at standardbankvilkår — for så vidt som bankerne i henhold hertil når som helst ved opslag i deres lokaler eller på den måde, som de finder mest hensigtsmæssig, kan ændre rentesatsen i aftaler om åbning af kontokurantkredit som følge af ændringer på pengemarkedet — ikke har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen i traktatens artikel 85, stk. 1's forstand.

Det tredje spørgsmål

- 38 Med det tredje spørgsmål ønsker den nationale ret nærmere bestemt oplyst, om standardbankvilkår vedrørende kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser til sikkerhed for åbning af en kontokurantkredit som dem, der er beskrevet i nærværende doms præmis 11, som helhed har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen eller kan påvirke handelen mellem medlemsstaterne i traktatens artikel 85, stk. 1's forstand.
- 39 Sagsøgerne i hovedsagerne har anført, at den, der kautionerer over for en bank, som driver virksomhed i Italien, efter italiensk retspraksis er forpligtet til at betale alle de beløb, banken forlanger i forbindelse med bankforretninger, som banken har udført for hovedskyldneren, hvad enten der er tale om sædvanlige, accessoriske eller lejlighedsvis forekommende forretninger eller om løbende eller fremtidige forretninger, selv om kundens samlede overtræk i banken på grund af bankens frie skøn kan blive forhøjet — uden at dette kan forudses — mens forholdet til banken består.
- 40 Til støtte herfor har sagsøgerne i hovedsagerne henvist til punkt 7, stk. 5, i kautionsaftalen, hvorefter forpligtelsen bevarer alle sine retsvirkninger, selv om hovedforpligtelsen af en hvilken som helst grund er ugyldig, idet kautionisten i tilfælde af, at hovedforpligtelsen erklæres absolut ugyldig eller ophæves, anses for at være forpligtet, som om han havde handlet for egen regning.

- 41 Carige har heroverfor anført, at de standardbankvilkår, ABI har fastsat med hensyn til aftalen om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser til sikkerhed for åbning af kredit, er forenelige med traktatens artikel 85, eftersom de som følge af arten af de ydelser, der præsteres, ikke mærkbart kan påvirke konkurrencen på markedet.
- 42 Kommissionen har understreget, at de pågældende tjenesteydelser efter dens nuværende kendskab til udbud af og efterspørgsel efter banktjenesteydelser i forbindelse med kontokurantkredit og kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser ikke synes at have afgørende betydning for muligheden for, at banker fra andre medlemsstater kan komme ind på det italienske kapitalmarked. Under henvisning til argumentationen i dens skrivelse af 7. juli 1993 har Kommissionen gjort gældende, at de standardbankvilkår, på grundlag af hvilke de to omtvistede aftaler i hovedsagen er indgået, ikke opfylder en af de betingelser, der er nødvendige for anvendelsen af traktatens artikel 85, stk. 1, nemlig at de kan påvirke handelen mellem medlemsstaterne mærkbart.
- 43 Indledningsvis bemærkes, at kaution er en klassisk form for sikkerhedsstilling, hvorved der bl.a. kan stilles sikkerhed for debetsaldoen på en kontokurant. I italiensk ret findes der særlige regler om kaution i codice civile, som kan fraviges på visse betingelser.
- 44 For så vidt som der i standardbankvilkårene fastsættes »regler vedrørende kaution til sikkerhed for bankforretninger«, som afviger fra bestemmelserne i codice civile, har de til formål at sikre bankernes tilgodehavender på den mest effektive måde.
- 45 Da reglerne — efter hvad den forelæggende ret har fastslået — er bindende for ABI's medlemmer, begrænser de til gengæld bankernes kontraktfrihed, idet de forhindrer dem i at tilbyde deres kunder, som anmoder om åbning af en kredit, mere favorable betingelser for kautionsaftalen i forbindelse hermed. Denne eksisterer imidlertid kun som et tillæg til hovedkontrakten og er i praksis oftest en forudsæt-

ning for denne (jf. dom af 17.3.1998, sag C-45/96, Dietzinger, Sml. I, s. 1199, præmis 18).

- 46 Under disse omstændigheder er der — frem for straks at undersøge spørgsmålet om, hvorvidt denne begrænsning af kontraktfriheden har mærkbare virkninger på konkurrencen — grund til først at undersøge spørgsmålet om de eventuelle virkninger på handelen mellem medlemsstaterne af klausuler som dem, der er indeholdt i de aftaler om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser, der er omtvistet i hovedsagerne.
- 47 Det fremgår af fast retspraksis, at en aftale mellem virksomheder for at kunne påvirke handelen mellem medlemsstater skal gøre det muligt på grundlag af en række objektive retlige eller faktiske omstændigheder med en tilstrækkelig grad af sikkerhed at forudse, at den kan udøve direkte eller indirekte, aktuel eller potentiel indflydelse på handelsstrømmene mellem medlemsstaterne på en måde, som kan skade virkeliggørelsen af formålene med et fælles marked mellem medlemsstaterne (jf. dom af 11.7.1985, sag 42/84, Remia m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 2545, præmis 22). En påvirkning af handelen mellem medlemsstater skyldes således i almindelighed en kombination af flere faktorer, som hver for sig ikke nødvendigvis vil være afgørende (jf. dom af 15.12.1994, sag C-250/92, DLG, Sml. I, s. 5641, præmis 54).
- 48 Det fremgår endvidere af fast retspraksis, at selv om traktatens artikel 85, stk. 1, ikke kræver, at de i bestemmelsen omhandlede aftaler mærkbart har påvirket samhandelen, kræver den bevis for, at aftalerne kan have en sådan virkning (jf. dom af 17.7.1997, sag C-219/95 P, Ferriere Nord mod Kommissionen, Sml. I, s. 4411, præmis 19).
- 49 I det foreliggende tilfælde, hvor der er tale om virkningerne af reglerne om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser på samhandelen inden for Fællesskabet, kan det tænkes, at filialer eller datterselskaber af banker fra andre medlemsstater, som er etableret i Italien, for at drage fordel af tilhørsforholdet til ABI ser sig nødsaget til at anvende standardbankvilkårene og således give afkald på at anvende

mere favorable betingelser. I betragtning af, at størstedelen af de italienske banker er medlemmer af ABI, kan mulighederne for valg af bank også blive forringet for de kunder, som ønsker at indgå en aftale om åbning af kontokurantkredit, når indgåelsen af en sådan aftale afhænger af, at der stilles kaution efter standardbankvilkårene, som principielt ikke kan fraviges.

- 50 I princippet afhænger besvarelsen af spørgsmålet om, hvorvidt betingelserne for anvendelse af traktatens artikel 85, stk. 1, er opfyldt, af en kompliceret økonomisk vurdering, som det påhviler den nationale ret at foretage, i givet fald på grundlag af de kriterier, der fremgår af Domstolens praksis. I visse situationer og efter Domstolens angivelser forekommer en sådan bedømmelse dog ikke nødvendig (jf. DLG-dommen, præmis 55). Dette er tilfældet i disse sager.
- 51 I denne forbindelse må det tages i betragtning, at Kommissionen — for hvilken ABI indbragte spørgsmålet om, hvorvidt klausulerne vedrørende kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser var forenelige med traktatens artikel 85 — fastslog, at de omhandlede bankforretninger vedrører økonomisk virksomhed, som har en meget begrænset indflydelse på samhandelen mellem medlemsstaterne, og at filialer eller datterselskaber af ikke-italienske kreditinstitutter kun i begrænset omfang deltager i denne virksomhed (jf. nærværende doms præmis 15). Desuden har Kommissionen som svar på et spørgsmål fra Domstolen præciseret, at hovedkunderne i de udenlandske banker, dvs. store virksomheder og udenlandske erhvervsdrivende, ikke i særlig stort omfang gør brug af muligheden for at anvende aftaler om åbning af kredit og om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser, i hvert fald ikke i et omfang, der er afgørende for de udenlandske banker, når de vælger, om de skal etablere sig i Italien, for så vidt som aftaler som de i hovedsagen omhandlede kun sjældent anvendes af denne type kunder. Disse konstateringer fra Kommissionens side er ikke blevet modbevist under den foreliggende sag.
- 52 Der er i øvrigt ikke andre oplysninger i sagen, der gør det muligt med en tilstrækkelig grad af sandsynlighed at forudse, at betænkkelighederne hos de kunder, som ønsker at indgå en aftale om åbning af en kontokurantkredit, med hensyn til valget af bank, som følge af standardbankvilkårene om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser kan have en mærkbar virkning på handelen inden for Fællesskabet.

- 53 Det tredje spørgsmål må derfor besvares således, at standardbankvilkår — som de i hovedsagerne omhandlede betingelser vedrørende kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser til sikkerhed for åbning af en kontokurantkredit, som afviger fra de gældende regler om kaution — ikke som helhed kan påvirke handelen mellem medlemsstaterne i traktatens artikel 85, stk. 1's forstand.

Det andet og det fjerde spørgsmål

- 54 Med det andet og det fjerde spørgsmål ønsker den forelæggende ret for det første oplyst, om anvendelsen af standardbankvilkårene i traktatens artikel 86's forstand udgør et misbrug af en kollektiv dominerende stilling fra de bankers side, der er sammensluttet i ABI. Retten har dernæst rejst spørgsmål om de virkninger, som standardbankvilkårenes eventuelle uforenelighed med traktatens artikel 85 og 86 kan have på de tilsvarende klausuler i de aftaler, bankerne har indgået med deres kunder.
- 55 BPN har anført, at det ikke ses, i hvilken henseende de omhandlede klausuler skulle være udtryk for en dominerende stilling, idet den frivillige begrænsning, som følger af maksimumsgrænsen for overtræk og af de klausuler, der giver kautionisten en særlig ret til opsigelse, oplysninger osv., imødegår den opfattelse, at der gennem klausuler med et ensartet indhold eller en fælles »forståelse« gennemtvinges en adfærd ved kontraktindgåelser, der begrænser den frie konkurrence, og som udgår fra personer, der er det umiddelbare kontraktforhold uvedkommende.
- 56 Kommissionen har først og fremmest under henvisning til Domstolens praksis (jf. dom af 17.10.1995, forenede sager C-140/94, C-141/94 og C-142/94, DIP m.fl., Sml. I, s. 3257, præmis 26 og 27) anført, at den omstændighed, at ABI omfatter næsten alle italienske banker, ikke forekommer tilstrækkelig til at slutte, at dens medlemmer tilsammen indtager en kollektiv dominerende stilling.

- 57 Ifølge Kommissionen synes det heller ikke — endog selv om det anerkendes, at de banker, der er medlemmer af ABI tilsammen indtager en kollektiv dominerende stilling — at kunne gøres gældende, at den adfærd, den nationale ret har beskrevet, udgør et misbrug af en sådan stilling.
- 58 I denne forbindelse bemærkes, at det fremgår af traktatens artikel 86, at en eller flere virksomheders misbrug af en dominerende stilling på fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf er uforenelig med fællesmarkedet og forbudt i den udstrækning, samhandelen mellem medlemsstater herved kan påvirkes.
- 59 Uden at det er nødvendigt at undersøge, om de banker, der er sluttet sammen i ABI, indtager en kollektiv dominerende stilling i traktatens artikel 86's forstand, er det tilstrækkeligt at konstatere, at eftersom ændring af rentesatsen på en kontokurantkredit — som det fremgår af gennemgangen af det første spørgsmål — afhænger af objektive forhold som f.eks. ændringer på pengemarkedet, kan denne adfærd under ingen omstændigheder udgøre et misbrug af en dominerende stilling i traktatens artikel 86's forstand.
- 60 Med hensyn til standardbankvilkårene om kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser til sikkerhed for åbning af en kontokurantkredit fremgår det af gennemgangen af det tredje spørgsmål, at anvendelsen af disse betingelser som helhed ikke kan påvirke handelen mellem medlemsstaterne mærkbart.
- 61 Under disse omstændigheder må det andet og det fjerde spørgsmål besvares med, at anvendelsen af de nævnte standardbankvilkår ikke udgør et misbrug af en dominerende stilling i traktatens artikel 86's forstand.

- 62 Når henses til besvarelsen af de foregående spørgsmål, er det ufornuddent at besvare spørgsmålet om de virkninger, som standardbankvilkårenes eventuelle uforenelighed med traktatens artikel 85 og 86 kan have på de tilsvarende klausuler i de aftaler, bankerne har indgået med deres kunder.

Sagsomkostningerne

- 63 De udgifter, der er afholdt af den italienske regering og af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagernes behandling i forhold til hovedsagernes parter udgør et led i de sager, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Tribunale di Genova ved kendelser af 15. maj 1996, for ret:

- 1) Standardbankvilkår har — for så vidt som bankerne i henhold hertil når som helst ved opslag i deres lokaler eller på den måde, som de finder mest hensigtsmæssig, kan ændre rentesatsen i aftaler om åbning af kontokurant-

kredit som følge af ændringer på pengemarkedet — ikke til formål eller til følge at begrænse konkurrencen i EF-traktatens artikel 85, stk. 1's forstand.

- 2) Standardbankvilkår — som de i hovedsagerne omhandlede betingelser vedrørende kaution for nuværende og fremtidige forpligtelser til sikkerhed for åbning af en kontokurantkredit, som afviger fra de gældende regler om kaution — kan ikke som helhed påvirke handelen mellem medlemsstaterne i traktatens artikel 85, stk. 1's forstand.
- 3) Anvendelsen af de nævnte standardbankvilkår for banker udgør ikke et misbrug af en dominerende stilling i EF-traktatens artikel 86's forstand.

Hirsch

Mancini

Murray

Ragnemalm

Ioannou

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 21. januar 1999.

R. Grass

P. J. G. Kapteyn

Justitssekretær

Formand for Sjette Afdeling