

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
JEAN MISCHO

fremSAT den 14. maj 1998 *

1. André Ambry er som direktør for selskabet »A« Tours for Tribunal de grande instance de Metz af anklagemyndigheden tiltalt for at have medvirket til eller udøvet aktiviteter med hensyn til organisering og salg af rejser eller ophold uden at være i besiddelse af det næringsbrev, som kræves i medfør af den franske lovgivning for at udøve en sådan aktivitet. Det er ubestridt, at André Ambry ansøgte Préfecture de la Moselle om et næringsbrev og fik afslag herpå med den begrundelse, at den finansielle garanti, som han var i besiddelse af, og som var stillet af et italiensk pengeinstitut, »Compagnia cauzioni SpA«, som var beliggende i Rom, ikke opfyldte kravene i artikel 14 i dekret nr. 94.490 af 15. juni 1994¹, som er udstedt i henhold til artikel 31 i lov nr. 92.645 af 13. juli 1992² om fastsættelse af betingelserne for af udøve virksomhed vedrørende organisering og salg af rejser eller ophold.

2. Indledningsvis skal jeg gennemgå de ovennævnte bestemmelser vedrørende den garanti, som enhver rejseagent skal være i besiddelse af. Det bestemmes i artikel 4 i lov nr. 92.645, at organisering og salg af rejser eller ophold både individuelt og i grupper kun kan udøves med vinding for øje af en fysisk eller juridisk person, som er erhvervsdrivende og har næringsbrev som rejseagent,

og i samme bestemmelse opregnes betingelserne for udstedelse af dette næringsbrev, herunder den under litra c) omtalte forpligtelse til:

»af hensyn til kunderne at stille tilstrækkelig finansiell garanti med det specifikke formål dels at sikre godtgørelse af beløb, der modtages med henblik på levering af de i artikel 1 angivne ydelser, dels med henblik på levering af erstatningsydelser; garantien skal være stillet af en kollektiv garantiinstitution, et kreditinstitut eller forsikringselskab, og skal omfatte udgifter til eventuel hjemtransport, og skal i påkommende tilfælde kunne frigøres straks i Frankrig«.

3. Det bestemmes i artikel 12 i dekret 94.490:

»Den finansielle garanti, som er fastsat i artikel 4, litra c), i den ovennævnte lov af 13. juli 1992, er baseret på en skriftlig erklæring om sikkerhedsstillelse, som enten:

1. afgives af en kollektiv garantiinstitution med juridisk personlighed ved hertil fastsatte garantimidler eller

* Originalsprog: fransk.

1 — JORF, s. 8746.

2 — JORF, s. 9457.

2. afgives af et kreditinstitut eller et forsikringsselskab, som har ret til at stille finansiell garanti.

Garantien skal hovedsagelig og principalt sikre tilbagebetalingen af de midler, som er modtaget af rejsebureauet i forbindelse med de forpligtelser, dette har indgået over for sin kundekreds for igangværende eller fremtidige ydelser samt sikre de rejsendes hjemtransport, navnlig i tilfælde af betalingsstandsning, som har ført til konkurs.

Erklæringen om finansiell garanti skal opfylde samtlige betingelser i dette kapitel.«

artikel 16 fastsatte betingelser. Hvis kreditinstituttet eller forsikringsselskabet er beliggende i en anden medlemsstat i EF end Frankrig, skal der indgås en aftale i dette øjemed mellem det pågældende institut og et kreditinstitut eller forsikringsselskab beliggende i Frankrig. En attestation herom fra kreditinstituttet eller forsikringsselskabet med beliggenhed i Frankrig fremsendes af det pågældende rejsebureau til præfekten.

Præfekten underrettes straks og på samme betingelser om ændringer i aftalen og i givet fald om indgåelse af en ny aftale i samme øjemed.

...«

4. Det bestemmes i dekretets artikel 14, som dannede grundlag for præfektens afslag på at udstede en næringsbrev til André Ambry:

5. De nærmere bestemmelser for frigivelse af garantien er fastsat i dekretets artikel 16 og lyder således:

»Anvendelse af en finansiell garanti stillet af et kreditinstitut eller et forsikringsselskab tillades kun, hvis instituttet eller selskabet er etableret i en medlemsstat i Det Europæiske Fællesskab, eller har filial i Frankrig. Garantien skal i alle tilfælde kunne frigøres straks for at sikre kundernes hjemtransport på de i

»Garantien udløses alene på grundlag af den af kreditor over for sikringsorganet fremlagte dokumentation, hvori det godtgøres, at kravet er sikkert og forfaldent, og at det sikrede bureau er ude af stand til at betale, uden

at garantierne over for kreditor kan påberåbe sig *beneficium divisionis* eller *beneficium ordinis*.

ethvert middel i anvendelse med henblik på at sikre den omgående frigivelse af garantien.«

Det sikrede selskabs manglende evne til at betale kan enten udløses ved indgivelsen af en konkursbegæring eller ved et påkrav om betaling forkyndt af en stævningsmand eller afleveret per anbefalet brev med kvitteringsanmodning og efterfulgt af betalingsnægtelse eller passivitet inden for en 48-timers frist regnet fra påkravets fremsættelse.

I tilfælde af sagsanlæg skal sagsøgeren per anbefalet brev med kvitteringsanmodning give garanten meddelelse om stævningen.

Hvis garanten enten anfægter, at betingelserne for betaling er opfyldt eller kravets størrelse, kan kreditor anlægge sag direkte mod denne for den kompetente domstol.

Som en undtagelse til de ovennævnte bestemmelser kan præfekten i hastetilfælde bestemme, at garantien skal udløses med henblik på at sikre hjemtransport for et rejsebureaus kunder, idet præfekten anmoder garanten om omgående og principalt at frigive de midler, der er nødvendige for at dække udgifterne ved hjemtransporten. Hvis den finansielle garanti imidlertid er stillet af en af de kollektive garantiinstitutioner, som er nævnt ovenfor i artikel 13, sørger denne institution, i tilfælde af præfektens konstatering af sagens hastende karakter, for at bringe

6. André Ambry har under straffesagen anfægtet foreneligheden af kravene i artikel 14 med fællesskabsretten i det tilfælde, hvor garantien ydes til en rejsearrangør af et kreditinstitut eller et forsikrings-selskab i en anden unionsmedlemsstat. Efter hans opfattelse udgør disse krav en hindring for de frie kapitalbevægelser og den frie udveksling af tjenesteydelser på området for tildeling af finansielle garantier, således som de er fastsat i traktaten og i de ovennævnte direktiver, og afslaget på at udstede et næringsbrev udgør således en overtrædelse af fællesskabsretten, hvilket i sig selv er til hinder for, at der kan føres en straffesag mod ham.

7. Da Tribunal de grande instance de Metz fandt, at en prøvelse af foreneligheden af dekretets artikel 14 med fællesskabsretten var nødvendig for at afgøre straffesagerne mod André Ambry, besluttede den at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal bestemmelserne i artikel 14 i dekret nr. 94.490 af 15. juni 1994, som er udstedt med hjemmel i artikel 31 i lov nr. 92.645 af 13. juli 1992, anses for at være i strid med direktiv 73/183 fra 1973, samordningsdirektivet af 15. december 1989, artikel 59 i

EF-traktaten og artikel 73 S i Maastricht-traktaten i det omfang, de indfører en pligt til indgåelse af en aftale mellem et kreditinstitut eller et forsikringselskab beliggende i en anden EF-medlemsstat end Frankrig og et kreditinstitut eller forsikringselskab beliggende i Frankrig i tilfælde, hvor der stilles en finansiel garanti i en anden medlemsstat end Frankrig?»

De relevante fællesskabsregler

8. Det bemærkes indledningsvis, at henvisningen til EF-traktatens artikel 73 S må bero på en skrivefejl, idet traktaten ikke indeholder en sådan bestemmelse. Ud fra konteksten må det antages, at den nationale ret henryder til EF-traktatens artikel 73 B, hvorefter restriktioner for kapitalbevægelser og betalinger er forbudt.

9. Desuden indebærer gennemgangen af det af André Ambry rejste spørgsmål vedrørende foreneligheden af kravene i den franske lovgivning med fællesskabsretten, at det stillede spørgsmål delvis må omformuleres, for at den nationale ret kan få et relevant svar. Dekretets artikel 14 er således i strid med fællesskabsretten, såfremt det heraf følger, at en tjenesteydelse, som består af en garanti stillet af en finansiel institution eller en forsikringsvirksomhed i en anden medlemsstat, ikke tillægges samme værdi som en

tilsvarende ydelse fra en virksomhed af samme type i Frankrig, medmindre der foreligger en aftale med et kreditinstitut eller et forsikringselskab i Frankrig. Denne manglende sidestillelse af en tjenesteydelse fra en erhvervsdrivende i en anden medlemsstat med en tjenesteydelse fra en erhvervsdrivende i Frankrig forekommer umiddelbart at være i strid med princippet om den fri udveksling af tjenesteydelser, og skal således vurderes i forhold til EF-traktatens artikel 59, og, da der er tale om finansielle og forsikringsmæssige ydelser, på baggrund af Rådets andet direktiv 89/646/EØF af 15. december 1989 om samordning af lovgivningen om adgang til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut og om ændring af direktiv 77/780/EØF³, samt Rådets direktiv 92/49/EØF af 18. juni 1992 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende direkte forsikringsvirksomhed bortset fra livsforsikring og om ændring af direktiv 73/239/EØF og 88/357/EØF (tredje »skadesforsikringsdirektiv«)⁴, som udgør den gældende fællesskabslovgivning på området.

10. Derimod kan jeg ikke se — og på dette område tilslutter jeg mig den opfattelse, som den franske regering klart har fremsført, og som den spanske regering stiltiende har tiltrådt — hvorledes artikel 14 i det førnævnte

³ — EFT L 386, s. 1.

⁴ — EFT L 228, s. 1.

dekret kan udgøre et indgreb i de frie kapitalbevægelser og betalinger, som er beskyttet i henhold til traktatens artikel 73 B. Bestemmelsen hindrer således ikke overførslen af midler fra en anden medlemsstat til Frankrig, medmindre det antages, at den omstændighed, at det gøres mindre attraktivt for en fransk rejsearrangør at benytte sig af et kreditinstitut eller af et forsikringssselskab beliggende i en anden medlemsstat, automatisk fører til en nedsættelse af antallet af finansielle overførsler, som uundgåeligt følger af de grænseoverskridende udveksling af tjenesteydelser. En sådan argumentation er imidlertid irrelevant, for så vidt som kravene i artikel 14 enten er i overensstemmelse med reglerne om den fri udveksling af tjenesteydelser, hvorefter det ville være fuldstændigt selvmodsigende at anfægte dem med henvisning til artikel 73 B, eller ikke er det, hvorefter dette er tilstrækkeligt for at kende dem ugyldige uden i øvrigt at henvise til artikel 73 B.

11. Af disse forskellige grunde er det min opfattelse, at den forelæggende ret reelt ønsker oplyst — og på dette punkt tilslutter jeg mig den formulering af spørgsmålet, som den franske regering har foreslået — om princippet om fri udveksling af tjenesteydelser ifølge traktatens artikel 59 i forbindelse med en finansiell eller forsikringsmæssig virksomhed ifølge de på området gældende direktiver, herunder navnlig direktiv 89/646 og direktiv 92/49, jf. ovenfor, er til hinder for en bestemmelse som artikel 14 i dekret 94.490, som i tilfælde af, at der stilles en finansiell garanti af et kreditinstitut eller i et forsikringssselskab beliggende i en anden medlemsstat end Frankrig, kræver, at der indgås en aftale mellem garanten og kreditinstituttet eller et forsikringssselskab i Frankrig med henblik på sikring af de rejsendes hjemtransport.

12. Ved vurderingen af foreneligheden af nævnte artikel 14 med fællesskabsretten, skal der ubetinget tages hensyn til, at lov nr. 92.645, som er gennemført ved dekret nr. 94.490, sikrer gennemførelsen af Rådets direktiv 90/314/EØF af 13. juni 1990 om pakkerejser, herunder pakkeferier og pakketure, i fransk ret⁵. Denne hensyntagen er nødvendig, idet man — såfremt det antages, at artikel 14 er uforenelig med direktiv 89/646 og direktiv 92/49, men sikrer en overensstemmende gennemførelse af en krav i henhold til direktiv 90/314 — står over for en problemstilling, som ikke vedrører en uoverensstemmelse mellem nationale normer og fællesskabsnormer, men derimod en uoverensstemmelse mellem forskellige fællesskabsnormer af samme art og af samme værdi, som alle tre er vedtaget af Rådet.

13. De bestemmelser i direktiv 90/314, som er relevante med henblik på vurderingen af artikel 14's forenelighed med fællesskabsretten, er artikel 7 og artikel 8. Det bestemmes i artikel 7:

»Den rejsearrangør og/eller formidler, der er part i kontrakten, skal godtgøre, at han stiller tilstrækkelig garanti til i tilfælde af insolvens eller konkurs at sikre tilbagebetaling af erlagte beløb og hjemtransport af forbrugeren.«

5 — EFT L 158, s. 59.

14. Det bestemmes i artikel 8:

»Medlemsstaterne kan vedtage eller opretholde strengere bestemmelser til beskyttelse af forbrugerne på det område, der er omfattet af dette direktiv.«

Stillingtagen

15. På baggrund af gennemgangen af de relevante retsregler skal jeg nu behandle de forhold, der vil gøre det muligt at svare på det stillede spørgsmål. Jeg tror ikke, det er nødvendigt at bruge megen tid på, at kravet om, at der skal indgås en aftale med en institution i Frankrig, når garantien ydes som led i den frie udveksling af tjenesteydelser af en institution i en anden medlemsstat, utvivlsomt udgør en hindring for denne frie udveksling. Ganske vist fører hindringen ikke — således som det ville være tilfældet, hvis der blev stillet krav om, at transaktionen skulle foretages gennem en filial eller et rejsebureau i Frankrig — til at en sådan institution afskæres fra at udbyde sine tjenesteydelser på det franske marked fra en anden medlemsstat. Men jeg kan ikke tilslutte mig den franske regerings synspunkt, hvorefter der — som følge af, at der hverken foreligger en forpligtelse til at oprette en institution i Frankrig, at råde over en fast repræsentant, at oprette en filial eller at indfryse midler i landet — ikke foreligger nogen hindring for den frie udveksling af tjenesteydelser. Kravet i artikel 14 forpligter tjenesteyderen til at overvinde to forhindringer. For det første skal han finde en institution i Frankrig, som er indstillet på at indgå en aftale med ham,

idet den af ham tilbudte garanti ellers ikke anerkendes. Dette er ikke nødvendigvis nemt, eftersom han skal indgå et samarbejde med en potentiel konkurrent. For det andet skal han afholde de omkostninger, der er forbundet med indgåelsen af en sådan aftale, da man næppe kan forestille sig, at den franske institution vil tilbyde sin bistand gratis, og han skal derfor presse prisen ned for fortsat at kunne konkurrere med en fransk institution. Begrænsningen er således ubestridelig.

16. Spørgsmålet er imidlertid, om den er uundgåelig, i den forstand, at kravet i artikel 14, som anført af den franske regering, stort set beror på gennemførelsen af artikel 7 i direktiv 90/314. Ifølge den franske regering skal den i direktivet indeholdte garantiordning have tre egenskaber: den skal fungere i tilfælde af rejsecarrangørens eller formidlerens insolvens eller konkurs, sikre tilbagebetaling af erlagte beløb og hjemtransport af forbrugeren, og være »tilstrækkelig« og egnet til at »sikre« denne tilbagebetaling og denne hjemtransport.

17. Den franske regering har endvidere anført, at det i Domstolens dom af 8. oktober 1996⁶ blev bekræftet, at der ved gennemførelsen af denne artikel reelt påhviler medlemsstaterne en resultatforpligtelse, og at de gennem foranstaltninger, som de selv vælger, skal opnå et niveau af mak-

6 — Forenede sager C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 og C-190/94, Dillenkofer m.fl., Sml. I, s. 4845.

simal effektivitet og en vis grad af automatisme i forbindelse med iværksættelsen af garantimekanismen.

18. Selv om jeg er enig i, at der påhviler medlemsstaterne en egentlig resultatforpligtelse med hensyn til den garanti, som en kunde i et rejsebureau skal have, skal jeg dog samtidig fastslå, at den franske regering erkender, at medlemsstaterne frit kan vælge, hvilke midler de vil bringe i anvendelse for at nå dette mål, og den har på ingen måde påstået, at fællesskabslovgivningen pålægger dem at bringe midler i anvendelse, som vil indebære en tilsidesættelse af andre forpligtelser, som påhviler dem i medfør af traktaten eller afledet ret.

19. Med andre ord kan det ikke antages, at fællesskabslovgiver ved artikel 7 endsige ved artikel 8 har givet medlemsstaterne en form for »carte blanche« til, ud fra en opfattelse om, at formålet helliger midlet, at omgå reglerne for det fælles marked med henblik på at sikre en maksimal beskyttelse af forbrugeren. Dette udelukker dog ikke, at medlemsstaterne — på de af Domstolen fastlagte betingelser — kan træffe foranstaltninger, som medfører begrænsninger i de friheder, som følger af traktaten, såfremt dette er nødvendigt for at nå det med artikel 7 tilsigtede mål.

20. På denne baggrund skal jeg derfor tage stilling til, om den ubestridelige begrænsning i den fri udveksling af tjenesteydelser som følge af artikel 14 i dekret nr. 94.490 er begrundet, idet jeg skal bemærke, at forpligtelsen til at indgå en aftale med en institution i Frankrig hverken følger af direktiv 89/646 (kreditinstitutter) eller af direktiv 92/49 (forsikringer). Det følger, som anført af Kommissionen, af Domstolens faste praksis, at en sådan begrænsning kan være begrundet i tvingende almene hensyn, for så vidt som det kan antages, at der er tale om en ikke-diskriminerende, forholdsmæssig og objektivt nødvendig foranstaltning, og at den beskyttelsesværdige interesse ikke allerede er sikret ved regler, som tjenesteyderen er omfattet af i den medlemsstat, hvor han er etableret ⁷, og forudsat, at der ikke er sket en harmonisering på fællesskabsplan ⁸.

21. Jeg skal således undersøge, om disse forskellige betingelser er opfyldt. Jeg skal kort gennemgå de betingelser, som åbenbart er opfyldt, og derefter nærmere behandle dem, der virkelig rejser problemer for den franske lovgivning. Det er åbenbart, at de betingelser, der er opstillet i artikel 14 om et rejsebureaus anvendelse af en garanti udstedt af en tjenesteyder, som er etableret i en anden medlemsstat end Frankrig, vedrører beskyttelsen af den forbruger, som stilles over for rejsearrangørens eller sælgerens manglende evne til at betale, idet de kompletterer den forpligtelse, som en garant etableret uden for

7 — Dom af 25.7.1991, sag C-75/90, Säger, Sml. I, s. 4221, præmis 15.

8 — Dom af 25.7.1991, sag C-353/89, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. I, s. 4069.

Frankrig har påtaget sig, ved at inddrage en institution i Frankrig. De skal således sikre en beskyttelsesværdig interesse ⁹.

22. Endvidere er det åbenbart, at de franske administrative bestemmelser ikke, eller i det mindste ikke for så vidt angår de for rejsearrangører gældende regler, er i strid med en fællesskabsretlig harmonisering, eftersom der for det første, som anført af Kommissionen, ikke i direktiv 90/314, a.st., er fastsat gennemførelsesbestemmelser til artikel 7, og idet det for det andet efter direktivets artikel 8 er muligt at fastsætte strengere nationale foranstaltninger vedrørende forbrugerbeskyttelse end dem, der følger af direktivet. Betingelsen om, at den beskyttelsesværdige interesse ikke allerede er sikret gennem regler, som tjenesteyderen er omfattet af i den medlemsstat, hvor han er etableret, rejser heller ikke større problemer, idet det ikke er garantens solvens, det drejer sig om, men derimod hans evne til effektivt træde i stedet for en fransk rejsearrangør, som ikke er i stand til at betale. Spørgsmålet er herefter om den franske foranstaltning er diskriminerende, objektivt nødvendig og forholdsmæssig.

23. For så vidt angår det første punkt er vurderingen ikke så enkel som den umiddelbart kan forekomme. André Ambry anfører, at en garant i en anden medlemsstat pålægges en særlig forpligtelse som følge af, at han er ikke er etableret i Frankrig. Dermed taler alt for,

at der foreligger forskelsbehandling. Man kan imidlertid også, som Kommissionen, antage, at der ikke foreligger forskelsbehandling, idet dette princip som bekendt indebærer, at ensartede situationer ikke må behandles forskelligt, og at forskellige situationer ikke må behandles ens, for så vidt som alle garanter i medfør af artikel 14 er forpligtet til umiddelbart at frigøre garantien, og at en institution uden for Frankrig ikke befinder sig i samme situation som en institution i Frankrig. Kommissionen anfører herved, at en fransk bank faktisk er i stand til omgående at overføre midler til en anden institution i Frankrig, idet den dermed deltager i samme overførselsordning, hvorimod en udenlandsk institution, som ikke er tilknyttet en overførselsordning til en fransk bank, ikke nødvendigvis er i stand dertil. I den forbindelse anfører den franske regering, at overførslen af midler fra en medlemsstat til en anden hidtil er sket på betingelser, som ikke altid har været tilfredsstillende, og henviser herved til forskellige undersøgelser, som bekræfter, at fællesskabslovgiver er blevet foranlediget til at gribe ind ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/5 af 27. januar 1997 om grænseoverskridende pengeoverførsler ¹⁰.

24. Disse argumenter forekommer mig ikke at være uden betydning, selv om de grænseoverskridende pengeoverførsler, som åbenbart volder problemer, er dem, hvor en borger henvender sig til en bank for at få overført midler, idet det må formodes, at tingene går lettere igennem, når en bank eller en

⁹ — Dom af 4.12.1986, sag 205/84, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 3755, præmis 29 ff.

¹⁰ — EFT L 43, s. 25.

tilsvarende organisme ønsker at overføre midler til en anden medlemsstat for sin egen regning.

25. Argumenterne forekommer mig dog ikke helt overbevisende. Man kan ganske vist spørge — og her må jeg indrømme, at jeg ikke kender svaret — om, i et tilfælde, hvor der ydes en garanti til en rejsearrangør, der, som det er tilfældet i den foreliggende sag, er beliggende i Nord-Øst Frankrig, en bank i Sarre ville have ydet denne garanti, idet denne for at opfylde sine forpligtelser skulle have betroet midlerne til en kurér, og disse midler ville være kommet frem langt senere end midler, som afsendes af en garantistillende fransk bank etableret i Perpignan eller Bayonne. Hvis grænseoverskridende pengeoverførsler reelt er så vanskelige at gennemføre, kan man endvidere spørge sig selv, hvordan forsikringsselskaber forholder sig, når de gennem flere år har hjulpet deres kunder, som har været udsat for uheldige oplevelser i fjerne afkroge af verden.

26. Såfremt det imidlertid antages, da der nu ikke er klarhed på området, at der er forskel på den situation, hvor en institution er etableret i Frankrig, og den situation, hvor en institution er etableret i en anden medlemsstat, og dette er til hinder for en antagelse om, at de i artikel 14 opstillede krav udgør en forskelsbehandling, må man derfor se på de andre betingelser, som skal være opfyldt for, at kravene er i overensstemmelse med fællesskabsretten. Er disse krav både objektivt nødvendige og forholdsmæssige? Jeg deler den opfattelse, som Kommissionen fremførte under retsmødet, og mener, at de ikke er det, og det af flere grunde.

27. Før jeg nærmere gennemgår disse grunde, skal jeg bemærke, at jeg ikke står helt uforstående over for den franske regerings synspunkter. Jeg er fuldstændig enig i, at det er væsentligt, at den garanti, som rejsearrangøren har indgået aftale om, umiddelbart kan frigøres i Frankrig med henblik på eventuel hjemtransport af kunderne. Hvem husker ikke den groteske situation, hvor kunderne fra et østrigsk rejsebureau blev taget som gidsler af en græsk hotelejer, og som dannede grundlaget for den tvist, som blev forelagt Domstolen i sag C-364/96 i forbindelse med et præjudicielt spørgsmål stillet af Bezirksgericht für Handelssachen Wien?

28. Udover den åbenbare interesse, som den øjeblikkelige frigivelse af garantien udgør for en turist, som venter på sin hjemtransport, er der også en anden fordel ved et hurtigt indgreb. Det sikrer nemlig, at det garantibeløb, som rejsearrangøren kræver, begrænses, og således at konkurrencen fremmes inden for denne erhvervsgrænse. Hvis frigørelsen af garantien trækker i langdrag, forlænges turistens ophold, hvilket fører til yderligere udgifter, som skal afholdes af garanten ud over dem, som han under alle omstændigheder skulle afholde for at sikre de pågældendes hjemtransport. Hvis hjemrejsen derimod gennemføres meget hurtigt, vil garanten i almindelighed kun i forbindelse med hjemtransporten skulle afholde udgifterne til billetterne i stedet for den rejsearrangør, som er ude af stand til at betale. Den omgående hjemsendelse af kunderne udgør således en interesse, som både anerkendes af turistbranchen og af de institutioner, der stiller garanti.

29. Jeg kan også forstå, hvilken betydning der er knyttet til præfektens indgrebsmuligheder i medfør af artikel 16 i dekret nr. 94.490. Således er der næppe tvivl om, at det for en turist, som er strandet på den anden side af jordkloden, er langt mere fordelagtigt, at den offentlige myndighed i den medlemsstat, hvor han har købt sin rejse, kan ordne sagerne, i stedet for, at han selv skal få garanten til at træde til.

30. I den forbindelse er det ubestrideligt, at man med den franske lovgivning ikke har valgt den løsning, som man ellers kunne have valgt i henhold til direktiv 90/314, hvorved man ved alene at kræve, at rejsearrangøren skulle tilslutte sig en kollektiv garantiinstitution, som omfattede samtlige franske rejsearrangører, de facto ville have udelukket kreditinstitutter og forsikringsselskaber i andre medlemsstater fra at henvende sig til kunder til franske rejsearrangører.

31. Endelig skal jeg bemærke, at fællesskabslovgiver på forsikringsområdet selv antager, at det sikkert i en lang række tilfælde kan vise sig at være en betydelig fordel, at der i den medlemsstat, hvor forbrugeren har bopæl, findes en repræsentant for den tjenesteyder, som er etableret i den anden medlemsstat. Dette er årsagen til, at medlemsstaterne udtrykkeligt er blevet inddrømmet en beføjelse til at kræve en sådan repræsentation ved artikel 12a i direktiv 88/357/EØF som indført ved artikel 6 i Rådets direktiv 90/618/EØF af 8. november 1990 om ændring, navnlig med hensyn til ansvarsforsikring for motorkøretøjer, af direktiv

73/239/EØF og 88/357/EØF, som begge angår samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende direkte forsikringsvirksomhed bortset fra livsforsikring¹¹.

32. Stillet over for disse positive aspekter i den franske lovgivning er der derimod andre negative aspekter, som fører til, at lovgivningen må underkendes. Det første vedrører den omstændighed, at den aftale, som den udenlandske tjenesteyder skal indgå med en institution i Frankrig, ikke kun omhandler et simpelt samarbejde, idet denne institution yder bistand til garanten med henblik på, at midlerne faktisk umiddelbart kan stilles til rådighed for præfekten, som skal organisere turisternes hjemsendelse, eventuelt ved at lægge ud for midlerne, såfremt den grænseoverskridende pengeoverførsel forekommer umulig at gennemføre inden for en meget kort frist. Det fremgår af forklaringerne fra den franske regering, at det, der kræves, er, at præfekten kan anlægge sag mod institutionen i Frankrig for en fransk domstol som hastesag, såfremt han finder at garantens foranstaltninger er for langsommelige. Dette betyder, at der ikke blot er tale om, at denne institution skal forpligte sig til over for garanten, men at den over for de franske myndigheder reelt skal påtage sig de forpligtelser, som påhviler garanten selv. Imidlertid fører kravet om en forpligtelse af denne type reelt til et krav om, at en garanti, som ydes af

11 — EFT L 330, s. 44.

et kreditinstitut eller en forsikringsvirksomhed i en anden medlemsstat, suppleres af en tilsvarende garanti fra en institution af samme type i Frankrig. Man står dermed over for en situation, hvor en garanti, som er ydet i forbindelse med ordningen med den fri udveksling af tjenesteydelser, som er indført ved direktiv 89/646 og direktiv 92/49, i realiteten nægtes samme status som en garanti, som er ydet i Frankrig. En sådan nægtelse af at anerkende gyldigheden af et »europæisk pas«, som er formålet med disse direktiver i kraft af en autorisation, som er gyldig i samtlige medlemsstater, forekommer mig ikke at stå i forhold til hensynet til at beskytte forbrugeren, hvilket ellers er deres erklærede formål.

33. Det andet aspekt vedrører den franske regerings argumentation om, at det uden et krav om en sådan aftale ville være umuligt at opretholde præfektens mulighed for at anlægge hastesag mod en langsommelig garant. Jeg kan godt forstå, at den franske regering ønsker, at præfekten, når denne ser sig tvunget til at anlægge sager, kan gøre det for en national retsinstans, og at han ikke i en nødsituation, hvor han skal gribe ind, skal konfronteres med de vanskeligheder og forsinkelser, der er forbundet med søgsmål for udenlandske domstole. Det er min opfattelse, at dette hensyn i lyset af proportionalitetsprincippet ikke kan udgøre en begrundelse for kravet i artikel 14. Det ville have været tilstrækkeligt, for at give præfekten de samme muligheder ved garantistillelsen fra en erhvervsdrivende i en anden medlemsstat, at stille krav om, at denne skulle acceptere en klausul i kontrakten, hvorefter eventuelle retstvister vedrørende iværksættelsen af garantien hørte under de franske domstole, og hvori det præciseredes, at afgørelsen fra den franske ret kunne fuldbyrdes i henhold til Bruxelles-konventionen.

34. Det tredje negative aspekt ved den franske lovgivning vedrører den omstændighed, at det heri forudsættes, at frigivelsen af midler med henblik på hjemtransport af kunder til en rejsearrangør, som ikke opfylder sine forpligtelser, nødvendigvis vil indtræde for sent til, at hjemsendelsen kan organiseres på de bedst mulige betingelser, og den altid vil være mindre effektiv, end hvis garanten var etableret i Frankrig. En udenlandsk garant har således ingen mulighed for at godtgøre, at denne forudsætning i hans tilfælde på ingen måde er opfyldt.

35. Som jeg anførte ovenfor kan en garant være etableret i en anden medlemsstat og samtidig befinde sig i umiddelbar nærhed af det præfektur, som skal behandle sagen, hvilket giver garanten en række oplagte muligheder, hvorimod en garant etableret i Frankrig reelt kan være langt væk herfra og selv have behov for et vist tidsrum til fysisk at få overført de nødvendige midler.

36. Jeg erkender dog, at en garant, som er etableret i en anden medlemsstat, typisk vil stå over for større vanskeligheder end dem, som møder garanten etableret i Frankrig. Den franske lovgivning burde imidlertid have indeholdt bestemmelser, hvis nærmere indhold det ikke tilkommer mig at definere, men som tog hensyn til den omstændighed, at der kan være tilfælde, hvor det ikke kan betvivles, at garanten er i stand til at handle hurtigt og effektivt. En lovgivning, hvorefter de nationale myndigheder kan afvise garantier, som ikke opfylder visse objektive fastlagte kriterier om effektivitet, eller pålægger garanten at fremføre konkrete forhold med

henblik på at godtgøre, at garantien er effektiv, ville have udgjort et mindre indgreb i den frie udveksling af tjenesteydelser. Den franske lovgivning, hvori der opstilles en alt for generel regel, som ikke giver plads for individuelle situationer, er derfor også på dette punkt i strid med proportionalitetsprincippet.

Forslag til afgørelse

37. På baggrund af ovenstående skal jeg foreslå, at det præjudicielle spørgsmål, som er stillet af Tribunal de grande instance de Metz, besvares således:

»Princippet om fri udveksling af tjenesteydelser ifølge EF-traktatens artikel 59, ifølge Rådets andet direktiv 89/646/EØF af 15. december 1989 om samordning af lovgivningen om adgang til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut og om ændring af direktiv 77/780/EØF og ifølge Rådets direktiv 92/49/EØF af 18. juni 1992 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende direkte forsikringsvirksomhed bortset fra livsforsikring og om ændring af direktiv 73/239/EØF og 88/357/EØF (tredje skadesforsikringsdirektiv) er til hinder for en bestemmelse som den i Frankrig gældende artikel 14 i dekret 94.490, der i forbindelse med den garanti, som rejsebureauer skal være i besiddelse af, og i tilfælde af, at der stilles en finansiell garanti af et kreditinstitut eller i et forsikringsselskab beliggende i en anden medlemsstat end Frankrig, systematisk kræver, at der indgås en aftale mellem garanten og kreditinstituttet eller et forsikringsselskab i Frankrig med henblik på sikring af de rejsendes hjemtransport.«