

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

ANTONIA TIZZANA

przedstawiona w dniu 25 marca 2004 r.¹

1. W niniejszej sprawie zwrócono się do Trybunału o wyjaśnienie, czy przepisy krajowe Państwa Członkowskiego, które zabraniają oprocentowania rachunków bieżących a vista wyrażonych w euro, stanowią zakazane na mocy art. 43 WE ograniczenie swobody przedsiębiorczości w zakresie, w jakim stosowane są do filii utworzonej w tym Państwie Członkowskim przez osobę prawną z innego Państwa Członkowskiego.

I — Ramy prawne

Prawo wspólnotowe

2. Niniejsza sprawa dotyczy przede wszystkim postanowień Traktatu odnoszących się do swobody przedsiębiorczości, w szczególności art. 43 WE.

3. Należy ponadto wspomnieć o dyrektywie 2000/12/WE², która, jakkolwiek nie ma bezpośrednio zastosowania dla rozstrzygnię-

cia w przedmiocie pytań przedstawionych przez sąd krajowy, została kilkakrotnie powołana w toku postępowania przed Trybunałem.

4. Przypominam zatem przede wszystkim, że dyrektywa dokonuje ponownego ujednoczenia przepisów dotyczących swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług w sektorze kredytów bankowych, wprowadzonych różnymi dyrektywami w sprawie wykonania art. 43 WE i nast.

5. Dyrektywa stanowi w szczególności, że wyłącznie instytucje kredytowe, które uzyskały zezwolenie właściwych władz Państwa Członkowskiego, mogą prowadzić działalność gospodarczą w zakresie przyjmowania od ludności depozytów i innych środków podlegających zwrotowi (art. 1, 3 i 4). Ponadto przewidziano, że instytucje te, wyposażone w osobowość prawną i spełniające szereg warunków będących przedmiotem harmonizacji³, mogą prowa-

1 — Język oryginału: włoski.

2 — Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 marca 2000 r. odnosząca się do podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (zwana dalej „dyrektywą 2000/12” lub „dyrektywą”, Dz.U. L 126, str. 1).

3 — W szczególności w przedmiocie: kapitału zakładowego — art. 5, wymogów w odniesieniu do zarządu i miejsca siedziby zarządu instytucji kredytowej — art. 6, odpowiedniego charakteru akcjonariuszy i udziałowców posiadających kwalifikowane pakiety akcji lub udziały — art. 7, programu działalności — art. 8.

dzić działalność kredytową objętą zezwoleniem nie tylko w państwie, które udzieliło im zezwolenia i w którym mają siedzibę, lecz w każdym Państwie Członkowskim, za pomocą oddziału niemającego osobowości prawnej lub w drodze świadczenia usług, zgodnie z systemem wzajemnego uznawania zezwoleń (art. 18).

Prawo krajowe

6. Artykuł L.312-3 code monétaire et financier (partie législative) (francuski kodeks pieniężny i finansowy, zwany dalej „kodeksem pieniężnym”) zawiera przepisy dotyczące oprocentowania rachunków a vista lub na okres krótszy niż pięć lat i stanowi, co następuje:

„Niezależnie od wszelkich przepisów stanowiących odmiennie, zakazuje się instytucjom kredytowym, którym powierzono na rachunek, w jakikolwiek sposób, środki płatne a vista lub w okresie krótszym niż pięć lat, wypłaty oprocentowania wyższego od określonego rozporządzeniem wydanym przez [komitet do spraw regulacji bankowej i finansowej lub przez] ^[4] ministra do spraw gospodarki”⁵.

4 — Na mocy art. 46 ustawy nr 2003-706 z dnia 1 sierpnia 2003 r. (ogłoszonej w Journal Officiel z dnia 2 sierpnia 2003 r.) wykreślono w art. L.312-3 słowa wskazane w tekście w nawiasach kwadratowych. Jednocześnie w art. 47 tej ustawy przewidziano, że rozporządzenia wydane przez komitet do spraw regulacji bankowej i finansowej będą nadal stosowane. Nie miała zatem miejsca żadna istotna zmiana ram prawnych istotnych dla niniejszej sprawy, jak wyraźnie potwierdził to rząd francuski w odpowiedzi na pytanie postawione przez Trybunał.

5 — Przypis dotyczy jedynie włoskiej wersji opinii.

7. Rozporządzenie nr 86-13 wydane przez komitet do spraw regulacji bankowej i finansowej (zwany dalej „komitetem ds. regulacji bankowej” lub „komitetem”)⁶ zakazuje oprocentowania rachunków bieżących a vista⁷.

8. Zakaz ten ma zastosowanie do rachunków bieżących a vista wyrażonych w euro, otwartych przez osoby mające stałe miejsce zamieszkania we Francji.

II — Okoliczności faktyczne i postępowanie

9. W ciągu 2002 r. Société CaixaBank France (zwana dalej „CaixaBank France”), będąca francuską filią hiszpańskiej spółki Caixa Holding, poinformowała komitet ds. regulacji bankowej o zamiarze wprowadzenia na rynek rachunku bieżącego a vista oprocentowanego w wysokości 2 % przy saldzie w wysokości 1500 euro lub wyższym.

10. Decyzją z dnia 16 kwietnia 2002 r. komitet zabronił CaixaBank France zawierania nowych umów dotyczących oprocentowanych rachunków a vista z osobami mającymi miejsce zamieszkania we Francji, wzy-

6 — Zobacz przypis 4.

7 — Rozporządzenie nr 92-13 tego komitetu rozszerzyło następnie zakaz podejmowania we Francji działalności w zakresie przyjmowania depozytów przez oddziały banków mających siedzibę w innym Państwie Członkowskim.

wając ją jednocześnie, by wypowiedziała klauzule oprocentowania w zawartych wcześniej umowach.

11. Spółka zaskarżyła tę decyzję przed Conseil d'État, wskazując w szczególności, że zakaz oprocentowania rachunków bieżących rezydentów pozostaje w sprzeczności z postanowieniami Traktatu dotyczącymi swobody przedsiębiorczości.

12. W świetle wagi tej kwestii Conseil d'État zawiesił toczące się przed nim postępowanie i zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości o udzielenie odpowiedzi na następujące pytania prejudycjalne:

„1) Czy ustanowiony przez Państwo Członkowskie zakaz oprocentowania depozytów a vista oraz innych środków pod tytułem zwrotnym przez instytucje bankowe mające stałą siedzibę na jego terytorium stanowi, wobec braku stosownego przepisu w dyrektywie 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, ograniczenie swobody przedsiębiorczości?

2) W przypadku pozytywnej odpowiedzi na pierwsze pytanie — jakie względy interesu publicznego mogłyby zostać wskazane w niniejszym przypadku na uzasadnienie takiego ograniczenia?”

13. Trybunałowi zostały przedstawione uwagi przez CaixaBank France, BNP Paribas i inne banki francuskie, które w międzyczasie przystąpiły do postępowania głównego w charakterze interwenientów, oraz przez rząd francuski i Komisję.

III — Analiza prawna

W przedmiocie pierwszego pytania

14. Stanowiska stron w zakresie pierwszego pytania można podsumować w następujący sposób:

15. CaixaBank i Komisja podnoszą, że stosowanie spornego przepisu stanowi barierę dla efektywnego i opłacalnego prowadzenia działalności kredytowej, zakazaną na mocy art. 43 WE, w świetle jego wykładni dokonanej w orzecznictwie wspólnotowym, w szczególności w wyrokach w sprawach Kraus⁸, Gebhard⁹ i Pfeiffer¹⁰, oraz przedstawiają szereg argumentów przytoczonych w miarę potrzeby poniżej.

8 — Wyrok z dnia 31 marca 1993 r. w sprawie C-19/92, Rec. str. I-1663.

9 — Wyrok z dnia 30 listopada 1995 r. w sprawie C-55/94, Rec. str. I-4165.

10 — Wyrok z dnia 11 maja 1999 r. w sprawie C-255/97, Rec. str. I-2835.

16. Ponadto Komisja uważa za właściwe dokonanie oceny zgodności francuskich przepisów z Traktatem również pod kątem ich ewentualnego stosowania do oddziałów instytucji kredytowych założonych w innym Państwie Członkowskim. Zdaniem Komisji, również z tego punktu widzenia przepisy te są sprzeczne z prawem wspólnotowym, ponieważ naruszają zharmonizowany reżim przewidziany dla oddziałów w dyrektywie 2000/12.

17. Natomiast w opinii Francji oraz banków francuskich, które przystąpiły do sprawy w charakterze interwenientów, art. 43 w świetle jego wykładni dokonanej przez Trybunał¹¹ co do zasady narzuca państwu, w którym podmiot został utworzony, obowiązek zapewnienia obywatelom innych Państw Członkowskich takiego samego traktowania w zakresie warunków podejmowania i wykonywania działalności prowadzonej na własny rachunek, jakie zapewnia swoim obywatelom, zakazując wszelkiej dyskryminacji, bezpośredniej czy jedynie pośredniej, opartej na przynależności państwowej podmiotów wspólnotowych.

18. W każdym razie stosowane bez rozróżnienia przepisy krajowe mogą stanowić ograniczenie swobody przedsiębiorczości jedynie wówczas, gdy dotyczą podejmowania

działalności zawodowej, a nie gdy, jak w niniejszej sprawie, ograniczają się do określenia warunków jej prowadzenia¹².

19. Restryktywne skutki takiego przepisu jak omawiany w niniejszej sprawie są jednakże zbyt niepewne i pośrednie, by mógłby on zostać uznany za sprzeczne z Traktatem ograniczenie swobody przedsiębiorczości.

20. Przedstawwszy powyższe, przechodzę do mojej oceny sprawy.

a) Wstęp

21. Muszę wskazać w pierwszej kolejności, że Conseil d'État zapytuje, czy Trybunał jest przeciwny stosowaniu spornego przepisu do francuskiej filii banku mającego już siedzibę w innym Państwie Członkowskim. Przedmiotem sprawy jest zatem korzystanie ze swobody przepływu poprzez utworzenie posiadającej odrębną osobowość prawną spółki, to jest filii.

11 — Zobacz wyrok z dnia 18 czerwca 1985 r. w sprawie 197/84 Steinhauser, Rec. str. 1819, z dnia 10 marca 1993 r. w sprawie C-111/91 Komisja przeciwko Luksemburgowi, Rec. str. I-817, z dnia 30 marca 1993 r. w sprawie C-168/91 Konstantinidis, Rec. str. I-1191.

12 — Argumentacja banków opiera się na wyrokach z dnia 15 grudnia 1995 r. w sprawie C-415/93 Bosman, Rec. str. I-4921, z dnia 27 stycznia 2000 r. w sprawie C-190/98 Graf, Rec. str. I-493, odnośnie do pracowników, jak również wyrokach z dnia 10 maja 1995 r. w sprawie C-384/93 Alpine Investments, Rec. str. I-1141, z dnia 13 maja 2003 r. w sprawie C-98/01 Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, Rec. str. I-4641 oraz w sprawie C-463/00 Komisja przeciwko Hiszpanii, Golden Shares, Rec. str. I-4581, dotyczących odpowiednio przepływu usług i kapitału.

22. Odpowiedź Trybunału musi ograniczyć się do tej kwestii. Wbrew temu, co twierdzi Komisja (pkt 16 powyżej), nie uważam, że można rozszerzyć zakres pytania na przypadku zastosowania omawianego przepisu do banku, który zamierza wykonywać we Francji działalność kredytową przy pomocy oddziału. Oprócz tego, że przypadek taki nie jest przedmiotem pytania przedstawionego przez sąd krajowy, nie ma on również znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu zawisłego przed tym sądem.

b) W przedmiocie pojęcia ograniczenia swobody przedsiębiorczości

23. Wyjaśnwszy powyższą kwestię i przechodząc do istoty sprawy, pragnę na wstępie wskazać, że choć *przedmiotem* rozpatrywanego przepisu nie jest *podejmowanie działalności kredytowej*, ma on prawdopodobnie — i co do tego stanowiska strony są w pewnym zakresie zgodne — istotny *wpływ na warunki gospodarcze* prowadzenia *takiej działalności*. Przepis ten wyłącza bowiem możliwość, by istotny produkt bankowy, jakim jest rachunek bieżący a vista, był oprocentowany, utrudniając, z jednej strony, konkurencję między bankami w zakresie produktów tego typu i pozwalając, z drugiej strony, na utrzymywanie bezpłatnych, podstawowych usług bankowych, które w innym wypadku mogłyby przynosić straty.

24. Stanowiska stron różnią się zasadniczo co do możliwości zakwalifikowania takiego przepisu, w świetle jego skutków, jako ograniczenia swobody przedsiębiorczości, gdy stosowany jest on do filii instytucji kredytowej, która ma pierwotną siedzibę w innym Państwie Członkowskim.

25. CaixaBank France i Komisja podnoszą bowiem, że przynajmniej na podstawie wyroków w sprawach Kraus i Gebhard wydaje się, że w orzecznictwie przyjęto szeroką wykładnię swobody przepływu w ramach rynku wewnętrznego. W świetle tej wykładni jest zatem zakazany jakikolwiek przepis krajowy, który utrudnia lub czyni mniej atrakcyjnym korzystanie przez obywateli wspólnotowych z podstawowych wolności zagwarantowanych w Traktacie, nawet gdy stosowany jest bez dyskryminacji ze względu na przynależność państwową¹³.

26. Podobny skutek w postaci zmniejszenia atrakcyjności wykonywania działalności miałby mieć miejsce, gdy określony przepis krajowy redukuje margines zysku z działalności gospodarczej, czyniąc mniej atrakcyjnym jej wykonywanie również w ramach swobody przedsiębiorczości.

27. Także przy braku harmonizacji na szczeblu wspólnotowym w zakresie warunków wykonywania działalności gospodarczej — twierdzi CaixaBank France — Państwo

13 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Kraus, pkt 32 oraz ww. wyrok w sprawie Gebhard, pkt 37.

Członkowskie pragnące ustanowić lub utrzymać pewną regulację tej działalności ograniczałoby *tym samym* swobodę przedsiębiorczości podmiotów pochodzących z innego Państwa Członkowskiego, w którym obowiązują łagodniejsze przepisy.

zakaz „[o]graniczenia swobody przedsiębiorczości”, umieszczony w „w ramach poniższych postanowień”.

28. Ze swojej strony, banki francuskie wysunęły wątpliwość co do rzeczywistego znaczenia powołanych wyroków, które czytane w świetle okoliczności, które doprowadziły do ich wydania, ograniczają się zasadniczo do krytycznej oceny dyskryminujących przepisów *mających bezpośredni wpływ* na podejmowanie działalności gospodarczej na własny rachunek.

31. Drugi ustęp, definiując ramy, w których zakaz ten ma zastosowanie, wyjaśnia, że swoboda przedsiębiorczości „obejmuje podejmowanie i wykonywanie działalności prowadzonej na własny rachunek, jak również zakładanie i zarządzanie przedsiębiorstwami [...] na warunkach określonych przez ustawodawstwo państwa przyjmującego dla własnych obywateli”.

29. Pragnę wskazać, że orzecznictwo Trybunału dotyczące swobody prowadzenia działalności gospodarczej, a bardziej ogólnie swobody przepływu osób prowadzących działalność gospodarczą w ramach rynku wewnętrznego, nie jest całkowicie jednoznaczne i podlega zatem — jak w niniejszej sprawie — różnym a nawet wzajemnie sprzecznym interpretacjom. Dla ustalenia, którą z możliwych wykładni art. 43 WE należy wybrać, jest zatem niezbędne dokonanie przeglądu tego orzecznictwa, poprzedzonego lekturą tekstu Traktatu.

32. Tradycyjnie orzecznictwo wspólnotowe uznawało zasadę traktowania narodowego za istotę swobody przedsiębiorczości¹⁴, przyrównując zakaz ograniczeń, o którym mowa w art. 43 WE akapit pierwszy, do zakazu dyskryminacji (bezpośredniej lub pośredniej) w zakresie warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej, o których mowa w ustępie drugim.

33. Wydaje się jednakże, iż poczynając od wyroku w sprawie Kraus, której przedmiotem był niemiecki przepis narzucający określone formalności w zakresie uznawania dyplomów zagranicznych, Trybunał stosuje surowszy test niż traktowanie narodowe, uznając co do zasady, że nawet niedyskrymi-

30. Jak wiadomo, art. 43 WE składa się z dwóch ustępów. W pierwszym zawarty jest

¹⁴ — Zobacz podobnie m.in. wyrok z dnia 28 kwietnia 1977 r. w sprawie 71/76 Thieffry, Rec. str. 765, pkt 19 oraz ww. wyrok w sprawie Steinhauser, pkt 14.

nacyjne przepisy mogą stanowić ograniczenie swobody przedsiębiorczości.

34. W ramach analizy dokonanej przez Trybunał znaczenia bowiem nabiera — nawet poza granicami ewentualnej dyskryminacji — skutek przepisu krajowego w postaci zmniejszenia atrakcyjności korzystania ze swobody przedsiębiorczości przez obywateli wspólnotowych.

35. W tym kontekście Trybunał nie wydaje się wymagać, by rozpatrywany przepis krajowy musiał mieć *bezpośredni wpływ* na podejmowanie działalności gospodarczej, dla uznania go za ograniczenie sprzeczne z Traktatem. Przepis ten stanowiłby bowiem przeszkodę, o której mowa w art. 52 Traktatu WE (obecnie, po zmianie, art. 43 WE) już z powodu swych potencjalnych, negatywnych konsekwencji w zakresie *atrakcyjności gospodarczej prowadzenia* pewnych rodzajów działalności zawodowej¹⁵.

15 — Zobacz w szczególności pkt 21 i 22, które pragnę tu przytoczyć: „21. Osoba posiadająca dyplom, o jakim mowa w postępowaniu głównym, może znaleźć się w uprzywilejowanej sytuacji w wykonywaniu swej działalności zawodowej w zakresie, w jakim posiadanie dyplomu może jej zapewnić *wyższe wynagrodzenie lub szybszy awans* bądź umożliwić w toku jej kariery dostęp do szczególnych stanowisk, zarezerwowanych dla osób posiadających szczególnie wysokie kwalifikacje. 22. Podobnie podejmowanie działalności jako pracownik niezależny, a w każdym razie wykonywanie równoważnej *działalności* zawodowej jest w znacznym stopniu ułatwione przez możliwość przedstawienia dyplomów uniwersyteckich uzyskanych za granicą i uzupełniających dyplomy krajowe, które dają dostęp do zawodu” (wyróżnienie moje).

36. Stwierdzam jednakże, że wyrok wydany w sprawie Kraus może zostać odczytany również w sposób odmienny, ponieważ przyjęcie takiego testu — w istocie bardzo rygorystycznego — mogło być podyktowane bardziej okolicznościami konkretnej sprawy niż mającym ogólny charakter wyborem co do wykładni.

37. Przychylając się do tego odmiennego podejścia interpretacyjnego, należałoby uznać, że stanowisko Trybunału w sprawie Kraus jest oczywistą reakcją na penalizujące podejście regulacji niemieckich do osób, które uzyskały dyplom uniwersytecki za granicą, poprzez narzucenie formalności w zakresie uznania takiego dyplomu, których nie wymagano w przypadku tytułów nadawanych w Niemczech.

38. To samo można by powiedzieć o późniejszych wyrokach w sprawie Gebhard i wydanych ostatnio wyrokach w sprawach Mac Quen i in.¹⁶ i Payroll i in.¹⁷, dotyczących oceny zgodności z Traktatem przepisów krajowych bezpośrednio ograniczających dostęp do zawodów regulowanych, w potencjalnie dyskryminacyjny sposób.

16 — Wyrok z dnia 1 lutego 2001 r. w sprawie C-108/96, Rec. str. I-837.

17 — Wyrok z dnia 17 października 2002 r. w sprawie C-79/01, Rec. str. I-8923.

39. Jest jednakże prawdą, że w tych przypadkach Trybunał oparł się na dość szerokiej definicji pojęcia ograniczenia, uznając za takowe wszelkie „przepisy krajowe, które mogą utrudniać lub czynić mniej atrakcyjnym korzystanie z podstawowych wolności zagwarantowanych w Traktacie”¹⁸.

40. Ta sama formuła została użyta w wyroku w sprawie Pfeiffer z 1999 r.¹⁹, Jednakże w sprawie tej — odmiennie niż w powyżej powołanych wyrokach — Trybunał wydaje się sięgnąć granic tego pojęcia, uznając za ograniczenie swobody przedsiębiorczości przepis krajowy, którego skutki dla przepływu osób były w oczywisty sposób dalekie od natychmiastowości i bezpośredniości.

41. Przy tej okazji Trybunał został bowiem wezwany do rozstrzygnięcia co do zgodności z Traktatem austriackich przepisów dotyczących ochrony przedsiębiorstw przed niebezpieczeństwem wprowadzenia w błąd. Trybunał analizował w szczególności narzucony filii przedsiębiorstwa niemieckiego zakaz używania pewnej nazwy handlowej, używanej w Niemczech przez spółkę-matkę, która była jednakże bardzo podobna do nazwy konkurencyjnego przedsiębiorstwa austriackiego.

42. Omawiany przepis nie dotyczył podejmowania działalności gospodarczej (dystrybucji żywności), która jako taka pozostawała otwarta dla każdego przedsiębiorcy, zarówno krajowego, jak zagranicznego. Ponadto nie dyskryminował on bezpośrednio czy pośrednio podmiotów korzystających ze swobody przedsiębiorczości poprzez traktowanie ich w mniej korzystny sposób niż podmiotów mających już siedzibę w tym państwie.

43. Jednakże Trybunał zakwalifikował przepisy austriackie jako ograniczenie swobody przedsiębiorczości (uznając je następnie za uzasadnione potrzebą ochrony własności przemysłowej), jako że zmuszały niemieckie przedsiębiorstwa i ich austriackie filie do „zmiany sposobu prezentacji ich działalności w zależności od miejsca, gdzie jest ona podejmowana”²⁰.

44. W świetle takiego rozstrzygnięcia można by twierdzić, jak czyni to CaixaBank France, że każdy krajowy przepis prowadzący do zmniejszenia marginesu zysku z określonej działalności gospodarczej — czyniąc, choćby pośrednio, mniej atrakcyjnym korzystanie ze swobody przedsiębiorczości — stanowi ograniczenie swobody przedsiębiorczości.

18 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Gebhard, pkt 37, wyróżnienie moje.

19 — Wyżej wymieniony w przypisie 10.

20 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Pfeiffer, pkt 20.

45. Ponadto, jeżeli co do zasady zakazany jest *każdy* przepis krajowy, który może uczynić mniej atrakcyjnym korzystanie ze swobody przedsiębiorczości, w opisanym powyżej sensie, można by twierdzić że przy braku harmonizacji ustawodawstw krajowych w zakresie wykonywania działalności gospodarczej państwo wprowadzające najsurowsze ustawodawstwo automatycznie tworzy przeszkodę dla swobody przedsiębiorczości podmiotów pochodzących z innych Państw Członkowskich.

46. Można by z tego zatem wywieść w świetle okoliczności niniejszej sprawy, że omawiany przepis francuski, zmuszając grupę CaixaBank do wprowadzenia odmiennych strategii handlowych, z jednej strony, dla swojej francuskiej filii, a z drugiej strony, dla filii i oddziałów działających w pozostałych Państwach Członkowskich, już w świetle tej okoliczności stanowi sprzeczne z art. 43 WE ograniczenie swobody przedsiębiorczości.

47. Jednakże w wielu innych wyrokach Trybunał nie zastosował tak surowego testu, lecz ograniczył się do uznania za zakazane ograniczenia swobody przepływu osób przepisy krajowe, które *bezpośrednio utrudniają* podejmowanie działalności gospodarczej lub mają *charakter zasadniczo dyskryminacyjny*, nie zapewniając równości w zakresie prawnych lub faktycznych warunków podejmowania lub prowadzenia działalności gospodarczej.

48. Warto przypomnieć w tym zakresie wyroki w sprawach Alpine Investments²¹ z 1995 r., Perfili z 1996 r.²², Futura Participations z 1997 r.²³, i Metallgesellschaft i in. z 2001 r.²⁴.

49. W szczególności w wyroku Alpine Investments nacisk położono na kryterium *bezpośredniego utrudnienia dostępu*.

50. Sprawa ta dotyczyła krajowej regulacji zakazującej przedsiębiorcom działającym na rynkach finansowych i mającym siedzibę w Niderlandach wykorzystywania telefonów, a w szczególności techniki „cold calling”²⁵ do celów kontaktowania się z potencjalnymi klientami zarówno na terytorium kraju, jak i terytorium innych Państw Członkowskich.

51. Zdaniem Trybunału, chociaż zakaz ten był stosowany bez rozróżnienia, mógł on jednakże „stanowić ograniczenie swobody świadczenia usług transgranicznych”, ponieważ „pozbawia[ł] dotkniętych nim przedsiębiorców szybkiej i bezpośredniej techniki w zakresie marketingu i nawiązywania kontaktów z potencjalnymi klientami w innych Państwach Członkowskich”²⁶.

21 – Wyżej wymieniony w przypisie 12.

22 – Wyrok z dnia 1 lutego 1996 r. w sprawie C-177/94, Rec. str. I-161.

23 – Wyrok z dnia 15 maja 1997 r. w sprawie C-250/95, Rec. str. I-2471.

24 – Wyrok z dnia 8 marca 2001 r. w sprawach połączonych C-397/98 i C-410/98, Rec. str. I-1727.

25 – Chodzi o oferowanie usług potencjalnym klientom za pośrednictwem telefonu, bez ich uprzedniej zgody.

26 – Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Alpine, pkt 28.

52. W odpowiedzi na zarzut oparty na możliwości zastosowania na zasadzie analogii dobrze znanego wyroku w sprawie Keck i Mithouard (który omówię szerzej w pkt 70 i nast.) Trybunał m.in. podkreślił, że „zakaz taki jak omawiany, ustan[owiony] przez Państwo Członkowskie, w którym znajduje się siedziba przedsiębiorstwa świadczącego usługi, dotyczy nie tylko ofert, które przedstawia ono odbiorcom usług zamieszkałym na terytorium tego państwa, lub przyjeżdżającym do tego państwa w celu skorzystania z jego usług, ale również ofert skierowanych do potencjalnych odbiorców znajdujących się na terytorium innego Państwa Członkowskiego”. Zdaniem Trybunału, wynikało z tego, że zakaz ten „wpływa [...] bezpośrednio na dostęp do rynku usług w pozostałych Państwach Członkowskich i może stanowić przeszkodę dla wewnątrz-współnotowej wymiany usług”²⁷.

53. Tym ostatnim stwierdzeniem Trybunał wydaje się zatem wyjaśniać, że aby można było uznać za przeszkodę w swobodnym świadczeniu usług przepis krajowy stosowany bez rozróżnienia, musi on mieć bezpośredni wpływ na dostęp do rynku usług w innych Państwach Członkowskich. Nie jest natomiast wystarczające „że pozostałe Państwa Członkowskie stosują mniej rygorystyczne zasady w odniesieniu do podmiotów świadczących podobne usługi, mających swe przedsiębiorstwa na ich terytorium”²⁸.

54. Podobne wnioski jak te, które płyną z wyroku w sprawie Alpine Investments można, moim zdaniem, również wyciągnąć z wyroków w sprawach Bosman z 1995 r.²⁹, Semeraro Casa z 1996 r.³⁰, SETTG z 1997 r.³¹, Zenatti z 1999 r.³² oraz Graf z 2000 r.³³.

55. Warto zwłaszcza zatrzymać się przy tym ostatnim wyroku, wydanym przez Trybunał w pełnym składzie. Dotyczył on bowiem zgodności z Traktatem przepisów krajowych, które potencjalnie utrudniały pracownikowi decyzję o rezygnacji z jednego miejsca pracy w celu podjęcia innego zatrudnienia, ewentualnie w innym Państwie Członkowskim, ponieważ wykluczały w danych przypadkach możliwość przyznania pracownikowi odszkodowania za zwolnienie z pracy, co ograniczało ekonomiczną atrakcyjność transferu.

56. Trybunał odrzucił argument, zgodnie z którym przepis ten stanowił przeszkodę w swobodnym przepływie osób w ramach rynku wewnętrznego. Powołując się na wyrok w sprawie Alpine Investments, sformułował on zasadę, zgodnie z którą „również przepisy stosowane bez rozróżnienia, które utrudniają obywatelowi Państwa Członkowskiego korzystanie z prawa swobodnego przepływu lub czynią korzystanie z tego

27 — Punkt 38, wyróżnienie moje.

28 — Punkt 27. Wcześniej podobnie wyroki z dnia 28 czerwca 1978 r. w sprawie 1/78 Kenny, Rec. str. 1489, pkt 18, z dnia 3 lipca 1979 r. w sprawach połączonych od 185/78 do 204/78 Van Dam en Zonen i in., Rec. str. 2345, pkt 10, z dnia 7 maja 1992 r. w sprawach połączonych C-251/90 i C-252/90 Wood i Cowie, Rec. str. I-2873, pkt 19, z dnia 14 lipca 1994 r. w sprawie C-379/92 Peralta, Rec. str. I-3453, pkt 48, ww. wyrok w sprawie Perfilli, pkt 17.

29 — Wyżej wymieniony w przypisie 12, pkt 103.

30 — Wyrok z dnia 20 czerwca 1996 r. w sprawach połączonych od C-418/93 do C-421/93, od C-460/93 do C-462/93, C-464/93, od C-9/94 do C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94, C-332/94, Rec. str. I- 2975.

31 — Wyrok z dnia 5 czerwca 1997 r. w sprawie C-398/95, Rec. str. I-3091.

32 — Wyrok z dnia 21 października 1999 r. w sprawie C-67/98, Rec. str. I-7289.

33 — Wyżej wymieniony w przypisie 12.

prawa mniej atrakcyjnym”, stanowią ograniczenie tej swobody zakazane co do zasady przez Traktat, wyłącznie jeżeli „*mają [bezpośredni] wpływ* na dostęp pracowników do rynku pracy”³⁴. Nie ma to natomiast miejsca, jeśli skutek ograniczający uzależniony jest od „*okoliczności zbyt niepewnej i pośredniej*”³⁵.

wania działalności gospodarczej za ograniczenia sprzeczne z Traktatem, jeśli nie mają *bezpośredniego wpływu na jej podejmowanie i nie powodują dyskryminacji* faktycznej czy prawnej pomiędzy krajowymi i zagranicznymi przedsiębiorcami, a jedynie na podstawie okoliczności, że zmniejszają stopień atrakcyjności ekonomicznej wykonywania takiej działalności.

57. Przedstawiwszy powyższe, mogę teraz podjąć próbę podsumowania dotychczas przeprowadzonej analizy, rozpoczynając od powtórzenia dokonanej powyżej obserwacji, że powołane orzecznictwo nie daje się sprowadzić do jednolitych konkluzji, a zatem podlega ono — jak w niniejszej sprawie — sprzecznym ocenom.

59. Taka wykładnia, jakkolwiek, wydawałoby się, znajdująca w pewnym zakresie oparcie w cytowanym wyroku w sprawie Pfeiffer, pozostawałaby w pierwszej kolejności w sprzeczności z ustanowionym w Traktacie systemem podziału kompetencji.

58. Próbując dokonać wyjaśnienia tego orzecznictwa, pragnę przede wszystkim zauważyć, że wydaje mi się trudne uznanie przepisów krajowych dotyczących wykony-

60. Jak wiadomo bowiem, przepisy w zakresie przedsiębiorczości nie nadały Wspólnocie ogólnej kompetencji w zakresie regulacji działalności prowadzonej na własny rachunek. Pozostawiły one natomiast w mocy kompetencje państw w tym zakresie, ograniczając się do wprowadzenia zakazu dyskryminacji i przeszkód w zakładaniu przedsiębiorstw i precyzyjnym określeniu kompetencji wspólnotowych w zakresie harmonizacji ustawodawstw krajowych [art. 57 ust. 1 i ust. 2 Traktatu WE (obecnie, po zmianie, art. 47 ust. 1 i 2 WE)].

34 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Graf, pkt 23, wyróżnienie moje. W tekście francuskim, podobnie jak w innych wersjach językowych, nie ma przysłówka „bezpośrednio”. Jest on sformułowany w następujący sposób : „pour être aptes à constituer de telles entraves, il faut qu’elles conditionnent l’accès des travailleurs au marché du travail”. Warto przypomnieć, że, stosując to kryterium do rozpatrywanej sprawy, Trybunał w szczególności podkreślił, że „taka regulacja jak będąca przedmiotem postępowania głównego, nie jest tej natury, by prowadziła do ograniczenia lub zmniejszenia atrakcyjności możliwości wypowiedzenia umowy o pracę przez pracownika pragnącego podjąć zatrudnienie u innego pracodawcy, ponieważ prawo do odszkodowania za rozwiązanie umowy o pracę przez pracodawcę nie jest uzależnione od wyboru pracownika między pozostaniem a opuszczeniem aktualnego pracodawcy, lecz od wydarzenia przyszłego i niepewnego, to jest późniejszego rozwiązania umowy bez inicjatywy z jego strony lub bez jego winy” (pkt 24).

35 — Punkt 25. W tej sprawie, zdaniem Trybunału, utrata prawa do odszkodowania za zwolnienie z pracy stanowi „okoliczność zbyt niepewną i pośrednią, by przepisy odmawiające przyznania tych samych konsekwencji rozwiązaniu umowy o pracę przez samego pracownika co rozwiązaniu następującemu z inicjatywy bądź winy pracownika mogły zostać uznane za utrudniające swobodny przepływ pracowników”.

61. Zatem tam, gdzie taka harmonizacja nie miała miejsca, Państwa Członkowskie mają co do zasady nadal kompetencje do regulowania wykonywania działalności gospodarczej za pomocą niedyskryminacyjnych przepisów.

62. W drugiej kolejności interpretacja ta pozwoliłaby zarówno krajowym, jak i zagranicznym przedsiębiorcom na nadużywanie art. 43 WE w celu przeciwstawienia się każdemu przepisowi krajowemu, który poprzez sam fakt, że reguluje sposób wykonywania działalności gospodarczej, może w ostatecznym rozliczeniu ograniczać marginesy zysku, a tym samym atrakcyjność wykonywania tej działalności.

63. Oznaczałoby to jednak przypisanie Traktatowi celu, który nie został w nim zapisany. Zatem nie celu w postaci stworzenia rynku wewnętrznego, na warunkach przypominających warunki jednolitego rynku i w ramach którego przedsiębiorcy mogą się swobodnie przemieszczać, lecz celu polegającego na stworzeniu rynku pozbawionego reguł, a dokładniej rynku, na którym reguły są co do zasady zakazane, z wyjątkiem sytuacji, gdy są niezbędne i proporcjonalne dla zadośćuczynienia nadrzędnym wymogom interesu publicznego.

64. Kierunek ten nie wydaje mi się zatem słuszny.

65. Uważam natomiast za właściwe rozwiązanie różnych wskazówek interpretacyjnych zawartych w orzecznictwie wspólnotowym, zgodnie z którymi przepisy krajowe, również

gdy mogą w abstracto wpływać na swobodny przepływ osób, mogą „utrudniać lub czynić mniej atrakcyjnym korzystanie ze swobód zagwarantowanych Traktatem” i stanowią w konsekwencji ograniczenia tych swobód, wyłącznie przy spełnieniu pewnych przesłanek.

66. W szczególności twierdzą, że przepisu krajowego nie można uznać za ograniczenie swobody przepływu osób, *jeżeli uczyniono zadość zasadzie niedyskryminacji* — a zatem występuje równość warunków *zarówno prawnych jak i faktycznych* w zakresie podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej — o ile przepis ten poprzez swój cel lub skutki *nie wpływa bezpośrednio na dostęp do rynku*.

67. Wskazówki w tym zakresie mogą zostać wywiedzione, bezpośrednio lub pośrednio, ze znacznej części przeanalizowanego powyżej orzecznictwa³⁶, a ze szczególną siłą wynikają z wyroków w sprawie Alpine Investments i w sprawie Graf³⁷, w których Trybunał, choć wezwany do dokonania wykładni przepisów dotyczących przepływu pracowników i usług, zdecydował się jednakże na sformułowanie ogólnej zasady mającej zastosowanie do całego sektora swobodnego przepływu osób, w tym swobody przedsiębiorczości.

36 — Punkt 48 i nast.

37 — Wyżej wymieniony, pkt 55 i nast.

68. Przedstawione podejście interpretacyjne pozwala ponadto moim zdaniem na pogodzenie celu w postaci połączenia różnych rynków krajowych w jeden wspólny rynek z utrzymaniem ogólnej kompetencji Państw Członkowskich w zakresie regulacji działalności gospodarczej.

69. Poza tym wydaje mi się również, że jak słusznie podkreślił rząd francuski oraz biorące udział w postępowaniu w charakterze interwenientów banki francuskie, zaproponowane przeze mnie, kryterium oceny pozwala na uwzględnienie w dziedzinie swobodnego przepływu osób istotnych zmian, którym w ciągu ostatnich dziesięciu lat uległo orzecznictwo dotyczące przepływu towarów.

70. Przypominam, że w wyroku w sprawie Keck z 1993 r.³⁸ i w późniejszym — obecnie już utrwalonym — orzecznictwie Trybunał rozstrzygnął, że stosowanie do produktów pochodzących z innych Państw Członkowskich przepisów krajowych, które zabraniają niektórych metod sprzedaży, nie stanowi przeszkody w handlu pomiędzy Państwami Członkowskimi w rozumieniu art. 28 WE, o ile przepisy te obowiązują wszystkich handlowców prowadzących działalność na terytorium krajowym i wpływają w ten sam sposób, prawnie i faktycznie, na handel produktami krajowymi i pochodzącymi z innych Państw Członkowskich³⁹.

38 — Wyrok z dnia 24 listopada 1993 r. w sprawach połączonych C-267/91 i C-268/91, Rec. str. I-6097.

39 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Keck, pkt 16.

71. Trybunał wyjaśnia dalej, że gdy warunki te zostaną zachowane, stosowanie przepisów tego rodzaju „nie ma charakteru uniemożliwiającego dostęp [produktów pochodzących z innego Państwa Członkowskiego] do rynku lub utrudniać ich dostęp w większym stopniu niż ma to miejsce w przypadku produktów krajowych”⁴⁰.

72. Zatem *ratio* orzecznictwa Keck polega na podwójnym kryterium dostępu do rynku i dyskryminacji. Każdy przepis krajowy, który uniemożliwia dostęp do rynku produktom pochodzącym z innego Państwa Członkowskiego lub utrudnia ich dostęp w większym stopniu, niż ma to miejsce w przypadku produktów krajowych, stanowi przeszkodę w swobodnym przepływie towarów⁴¹.

73. Zatem przy dokładniejszym spojrzeniu, począwszy od wyroku w sprawie Keck, orzecznictwo dotyczące towarów zawiera kryterium o tym samym znaczeniu co

40 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Keck, pkt 17, wyróżnienie moje.

41 — Podobnie, m.in. oprócz ww. wyroku w sprawie Keck, pkt 17, wyroki z dnia 15 grudnia 1993 r. w sprawie C-292/92 Hünermund i in., Rec. str. I-6787, pkt 21, z dnia 2 czerwca 1994 r. w sprawach połączonych C-401/92 i C-402/92 Boermans, Rec. str. I-2199, pkt 12, z dnia 9 lutego 1995 r. w sprawie C-412/93 Leclerc-Siplec, Rec. str. I-179, pkt 21, z dnia 29 czerwca 1995 r. w sprawie C-391/92 Komisja przeciwko Grecji, Rec. str. I-1621, pkt 13, z dnia 13 stycznia 2000 r. w sprawie C-254/98 TK-Heimdienst, Rec. str. I-151, pkt 26, z dnia 8 marca 2001 r. w sprawie C-405/98 Gourmet, Rec. str. I-1795, pkt 18. Zobacz podobnie opinia rzecznika generalnego Fennelly'ego w ww. sprawie Graf, pkt 19. Zobacz wreszcie wyrok z dnia 11 grudnia 2003 r. w sprawie C-322/01 Deutscher Apothekerverband, Rec. str. I-14887, pkt 67 i nast.

zastosowane później w orzeczeniach Alpine Investments⁴² i Graf⁴³ w odniesieniu do swobodnego przepływu osób.

74. Podobne kryterium, szeroko potwierdzone w znacznej części wydanych w ciągu ostatnich dziesięciu lat orzeczeń w dziedzinie przepływu osób⁴⁴, nie jest w żaden sposób sprzeczny ze stanowiskiem zajęтым przez Trybunał w wyrokach w sprawach Kraus i Gebhard.

75. Ogranicza się ono bowiem do wyjaśnienia zakresu pojęcia ograniczenia przyjętego w tych wyrokach, z pominięciem jednakże ducha tego pojęcia. Zaproponowane przez mnie wyjaśnienie (pkt 66) ma wyłącznie na celu uniknięcie tego, by zbyt niejasne sformułowanie tego pojęcia prowadziło do zniekształconego pojmowania swobody przepływu osób, czego skutkiem byłoby uznanie za ograniczenia przepisów, których wpływ na korzystanie z tej swobody jest jedynie hipotetyczny lub całkowicie niepewny i pośredni.

42 — Zobacz pkt 49 i nast.

43 — Zobacz pkt 55 i nast.

44 — Zobacz pkt 44 i nast. Zobacz ponadto odnośnie do podejścia zgodnego z przedstawionym w tekście wyrokami z dnia 5 listopada 2002 r. w sprawie C-208/00 Überseering, Rec. str. I-9919, pkt 78 i nast.: całkowita odmowa dostępu; z dnia 21 listopada 2002 r. w sprawie C-436/00 X i Y, Rec. str. I-10829, pkt 36 i 67; dyskryminacja pośrednia i z dnia 6 listopada 2003 r. w sprawie C-243/01 Gambelli i in., Rec. str. I-13031, pkt 48; dyskryminacja pośrednia.

76. Mogę zatem podsumować, że z ogólnego punktu widzenia, w odniesieniu do swobody przedsiębiorczości przepisy krajowe Państwa Członkowskiego dotyczące wykonywania działalności gospodarczej stanowią sprzeczne z Traktatem ograniczenia, jeżeli są tego rodzaju, że stawiają przedsiębiorcę korzystającego z tej swobody w niekorzystnej sytuacji prawnej lub faktycznej względem przedsiębiorcy mającego siedzibę w tym państwie lub w każdym razie poprzez ich cel lub skutek bezpośrednio wpływają na dostęp do rynku.

c) Kwalifikacja spornego przepisu

77. Przechodzę teraz do dokonania bliższej oceny będącego przedmiotem niniejszej sprawy przepisu francuskiego, to jest stosowania zakazu oprocentowania rachunków bieżących przez filię zagranicznej instytucji kredytowej takiej jak CaixaBank France.

78. W świetle kryterium, które wskazałem w sposób ogólny, weryfikacja legalności takiego przepisu powinna nastąpić w następującym porządku logicznym. Po pierwsze, należy postawić pytanie, czy przepis ten jest *prawnie dyskryminacyjny* lub *czy ma na celu regulowanie podejmowania działalności kredytowej*. Jeśli tak nie jest, konieczne staje się ustalenie, czy przepis ten stawia filie w *niekorzystnej sytuacji faktycznej*

względem konkurentów mających tradycyjnie siedzibę i działających na rynku francuskim. Na koniec należy ustalić, czy w świetle swych skutków stanowi on *bezpośrednią przeszkodę w dostępie* do rynku kredytowego.

79. Pragnę przede wszystkim zauważyć, że można bez wątpliwości wykluczyć, by omawiany przepis był prawnie dyskryminacyjny — i co do tego strony wydają mi się zgadzać — ponieważ z formalnego punktu widzenia nie stawia on podmiotów zagranicznych w niekorzystnej pozycji względem podmiotów krajowych w zakresie warunków wykonywania działalności kredytowej.

80. Przechodząc do drugiego punktu, również łatwo jest wykluczyć, by omawiany przepis miał *na celu* regulowanie podejmowania działalności kredytowej.

81. Jak wiadomo bowiem, podejmowanie działalności kredytowej jest uzależnione od udzielenia zezwolenia przez właściwe władze krajowe, zgodnie z dyrektywą 2000/12⁴⁵. Warunki tego zezwolenia ustalane są przez Państwa Członkowskie na podstawie zharmonizowanych kryteriów zawartych w tejże dyrektywie, dotyczących określonej formy prawnej, kapitału zakładowego, charakteru

wspólników dysponujących znacznymi udziałami itp. (zob. pkt 5 i przypis 3).

82. Żaden z tych warunków nie został zmieniony przez regulację w zakresie oprocentowania rachunków bieżących a vista, jako że ta ogranicza się do wpływu na sposób wykonywania działalności kredytowej przez instytucję posiadającą niezbędne zezwolenie.

83. Stwierdziwszy powyższe, należy jeszcze zbadać dwie kolejne kwestie wskazane w pkt 77 powyżej, to jest, czy omawiany przepis stawia francuskie filie banków zagranicznych w niekorzystnej pozycji faktycznej względem instytucji kredytowych mających już siedzibę we Francji i jest wobec tego *silnie* dyskryminacyjny, czy też w każdym razie, ze względu na swe skutki, *bezpośrednio* wpływa na dostęp do rynku kredytowego.

84. Moim zdaniem, wynik takiej oceny zależy od konkretnych skutków, które omawiany przepis może wywoływać na francuskim rynku kredytowym. Chodzi zatem o ocenę okoliczności faktycznych, której przeprowadzenie co do zasady należy pozostawić sądowi krajowemu⁴⁶.

46 — Między innymi wyrok z dnia 18 listopada 1999 r. w sprawie C-107/98 Teckal, Rec. str. I-8121, pkt 29 i 31, wyrok z dnia 22 czerwca 2000 r. w sprawie C-318/98 Fornasar i in., Rec. str. I-4785, pkt 32, z dnia 16 października 2003 r. w sprawie C-421/01 Traunfellner, Rec. str. I-11941, pkt 21.

85. W tym celu sąd krajowy powinien postawić sobie pytanie, czy jest prawdą, że — jak twierdzą CaixaBank France i Komisja — omawiany przepis krajowy uniemożliwia filiom banków zagranicznych skuteczne konkutowanie w zakresie przyjmowania depozytów od ludności, z bankami mającymi tradycyjnie siedzibę na terytorium francuskim i mającymi rozległą sieć placówek, czy też, jak utrzymuje rząd i banki francuskie, na rynku tym występują inne, znaczące możliwości konkutowania.

86. W szczególności chodzi o ustalenie, czy na francuskim rynku kredytowym występują inne łatwo dostępne formy oprocentowanych depozytów, w zakresie których możliwe jest *skuteczne* konkutowanie między bankami o przyjmowanie na tym rynku depozytów od ludności.

87. W przeciwnym razie bowiem filia zagranicznego banku, nie mogąc w łatwy sposób pozyskać kapitału poprzez przyjmowanie depozytów, musiałaby korzystać z rynku międzybankowego w celu finansowania działalności kredytowej. Musiałaby ona zatem ponosić większe koszty niż banki mające tradycyjnie siedzibę we Francji, które korzystają z uprzywilejowanej pozycji na rynku przyjmowania depozytów bankowych od ludności w związku z rozległymi sieciami placówek, którymi dysponują.

88. Należałoby zatem stwierdzić, że omawiany przepis stawia filie zagranicznych banków w *niekorzystnej sytuacji faktycznej* względem banków francuskich i stanowi wobec tego zakazane w Traktacie ograniczenie swobody przedsiębiorczości.

89. Ponadto w tych okolicznościach, uwzględniając zakaz oferowania na rynku oprocentowanych rachunków a vista, banki te zostałyby pozbawione jedyne go skutecznego instrumentu pozyskiwania klientów na rynku francuskim. Należałoby zatem stwierdzić, że w świetle swych skutków omawiany przepis mógł również *bezpośrednio utrudniać dostęp do rynku francuskiego* filiom zagranicznych banków, stanowiąc w konsekwencji również z tego punktu widzenia ograniczenie swobody przedsiębiorczości w rozumieniu art. 43 WE⁴⁷.

d) Wnioski końcowe

90. Podsumowuję zatem, proponując, by na pierwsze pytanie postawione przez francuski Conseil d'État Trybunał odpowiedział w ten

⁴⁷ — W przedstawionej sytuacji zakaz oprocentowania rachunków bieżących miałby skutek w pewnym zakresie analogiczny do zakazu „cold calling”, który był przedmiotem sprawy Alpine Investments (zob. powyżej, pkt 50 i nast.). W tej sprawie, jak mogliśmy zobaczyć, uznano, że zakaz ten „stanowi ograniczenie swobody świadczenia usług transgranicznych” w zakresie, w jakim „pozbawia dotkniętych nim przedsiębiorców szybkiej i bezpośredniej techniki w zakresie marketingu i nawiązywania kontaktów z potencjalnymi klientami w innych państwach” (pkt 28).

sposób, że przepisy krajowe Państwa Członkowskiego dotyczące wykonywania działalności gospodarczej stanowią ograniczenia swobody przedsiębiorczości co do zasady zakazane w art. 43 WE, jeżeli stawiają przedsiębiorcę korzystającego z tej swobody w niekorzystnej sytuacji prawnej lub faktycznej względem przedsiębiorcy mającego siedzibę w tym państwie, lub w każdym razie bezpośrednio wpływają na dostęp do rynku.

91. Przepis krajowy ustanawiający zakaz oprocentowania rachunków a vista wyrażonych w euro stanowi ograniczenie swobody przedsiębiorczości zakazane w art. 43 WE, jeśli jego stosowanie pozbawia filie banków zagranicznych możliwości skutecznego konkurowania w zakresie przyjmowania depozytów od ludności z bankami mającymi tradycyjnie siedzibę na terytorium kraju i dysponującymi rozległą siecią placówek.

92. Dokonanie takiej oceny należy do sądu krajowego, w szczególności w drodze weryfikacji, czy na francuskim rynku kredytowym istnieją inne łatwo dostępne formy oprocentowanych depozytów, w zakresie których możliwe jest skuteczne konkurowanie na tym rynku.

W przedmiocie drugiego pytania

93. Poprzez drugie pytanie sąd krajowy dąży do ustalenia, czy istnieją względy interesu publicznego, które mogłyby uzasadnić tego rodzaju ograniczenie swobody przedsiębiorczości, jak to, które ewentualnie wynika z zastosowania omawianego przepisu krajowego.

94. Stwierdzam, że w ramach podziału kompetencji pomiędzy sądy wspólnotowe i krajowe nie do Trybunału, lecz do sądu odsyłającego należy dokonanie oceny, czy ograniczenie krajowe jest uzasadnione, jeżeli stwierdzi on, że przedmiotowy przepis krajowy należy uznać za ograniczenie swobody przedsiębiorczości w rozumieniu art. 43 WE⁴⁸.

95. Jednakże jak wiadomo, Trybunał, rozstrzygając w przedmiocie pytania prejudycjalnego może, gdy wystąpi taka potrzeba, przedstawić wyjaśnienia i kryteria interpretacyjne, które mogą stanowić wytyczne dla sądu krajowego przy wydawaniu rozstrzygnięcia, o które się do niego zwrócono⁴⁹.

48 – Wyrok z dnia 4 lipca 2000 r. w sprawie C-424/97 Haim, Rec. str. I-5123, pkt 58, ww. wyrok w sprawie Payroll, pkt 29.

49 – Jak wyżej.

96. W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przepisy krajowe stanowiące ograniczenia swobody przepływu osób, stosowane do każdej osoby lub przedsiębiorstwa prowadzącego działalność na terytorium przyjmującego Państwa Członkowskiego, mogą zostać uzasadnione, jeżeli podyktowane są nadrzędnymi wymogami interesu publicznego, pod warunkiem że są właściwe dla osiągnięcia wskazanego w nich celu i nie wykraczają poza to, co niezbędne dla jego osiągnięcia⁵⁰.

97. Francja i banki francuskie, które przystąpiły do sprawy w charakterze interwientów, twierdzą zasadniczo, że omawiany przepis jest uzasadniony nadrzędnymi wymogami ochrony konsumentów oraz że jest on ponadto wyrazem ważnych wyborów rządu francuskiego w zakresie polityki ekonomicznej.

98. Jeśli chodzi w szczególności o ochronę konsumentów, uchylenie omawianego zakazu miałyby prowadzić do wzrostu kosztów obsługi rachunków bieżących. W konsekwencji banki zostałyby zmuszone do żądania od konsumentów opłat za usługi bankowe, które obecnie świadczono są bez-

płatnie, w tym za wydawanie czeków i pobieranie gotówki z bankomatów.

99. Zakaz oprocentowania rachunków bieżących a vista miałby być ponadto wyrazem precyzyjnego wyboru polityki gospodarczej zmierzającego do zachęcenia do średnio- i długoterminowego oszczędzania, jak również do ograniczenia inflacji.

100. Zdaniem CaixaBank France i Komisji, wymogi takie nie są właściwe dla uzasadnienia spornego przepisu. W każdym razie nie jest on zgodny z zasadą proporcjonalności.

101. Z mojej strony muszę wskazać, że zarówno zachęcanie do oszczędzania, jak i ochrona konsumentów stanowią cele godne ochrony, a sporny przepis jest odpowiedni dla ich realizacji. Uważam jednak, że z powodów, które przedstawiam poniżej, instrument wybrany przez ustawodawcę francuskiego wykracza poza to, co niezbędne dla osiągnięcia tych celów.

102. Jeśli chodzi o zachęcanie do długoterminowego oszczędzania, wydaje mi się po prostu mało prawdopodobne, by jedynym

50 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Kraus, pkt 32; ww. wyrok w sprawie Gebhard, pkt 37, wyrok z dnia 9 marca 1999 r. w sprawie C-212/97 Centros, Rec. str. I-1459, pkt 34, ww. wyrok w sprawie Pfeiffer, pkt 19, ww. wyrok w sprawie Haim, pkt 57, ww. wyrok w sprawie Payroll, pkt 28.

mającym zastosowanie instrumentem był zwykły zakaz oprocentowania oszczędności krótkoterminowych. Środki tego rodzaju, jak maksymalne progi stawek oprocentowania rachunków a vista lub ustanowienie zachęt do średnio- i długoterminowego oszczędzania, stanowiłyby bowiem — przynajmniej na pierwszy rzut oka — zupełnie odpowiednie alternatywy.

103. Zatem, jeśli chodzi o ochronę konsumentów, przychylam się do argumentu CaixaBank France, zgodnie z którym potrzebie ochrony konsumentów przy zachowaniu bezpłatności podstawowych usług bankowych można odpowiednio zadośćuczynić za pomocą mniej restrykcyjnych środków.

104. Wydaje mi się również, że dla osiągnięcia tego celu wystarczające byłoby ustanowienie w odniesieniu do instytucji bankowych wymogu, by oferowały konsumentom, którzy tego sobie życzą, nieoprocentowany rachunek a vista wraz z bezpłatnymi usługami bankowymi o podstawowym charakterze, pozwalając tym instytucjom na oferowanie oprocentowanych rachunków a vista, z którymi związane będą — jeśli to konieczne — odpłatne usługi bankowe.

105. Stwierdzając jak wyżej, muszę jednakże powtórzyć, że nie do Trybunału należy

ostateczne rozstrzygnięcie w tym zakresie, jako że na sądzie krajowym spoczywa ciężar ustalenia, czy przesłanki wskazane w orzecznictwie wspólnotowym (i przypomniane w pkt 96 powyżej) wystąpiły w sprawie przed nim zawisłej.

106. Nie można wykluczyć, że w tej sprawie ujawnione zostaną okoliczności lub podniesione zostaną argumenty uzasadniające tego rodzaju przepis, jak omawiany w sprawie zawisłej przed sądem krajowym. Powtarzam jednakże, iż w obecnej sytuacji omawiany przepis nie wydaje mi się uzasadniony nadrzędnymi wymogami interesu publicznego takimi jak ochrona konsumentów i zachęcanie do oszczędzania, ponieważ wykracza poza to, co niezbędne do ich osiągnięcia.

107. Proponuję zatem, by Trybunał odpowiedział na drugie z postawionych przez francuski Conseil d'État pytań w ten sposób, że jeżeli przepisy krajowe tego rodzaju, jak omawiane w niniejszej sprawie, stanowią ograniczenie swobody przedsiębiorczości w rozumieniu art. 43 WE, należy stwierdzić, że w świetle okoliczności przedstawionych Trybunałowi ograniczenie to nie jest uzasadnione powołanymi w niniejszej sprawie nadrzędnymi wymogami interesu publicznego, w szczególności ochroną konsumentów i zachęcaniem do oszczędzania.

IV — Wnioski

108. W świetle całości powyższych rozważań proponuję, by Trybunał w następujący sposób odpowiedział na pytania postawione przez francuski Conseil d'État:

- „1) Przepisy krajowe Państwa Członkowskiego dotyczące wykonywania działalności gospodarczej stanowią ograniczenia swobody przedsiębiorczości co do zasady zakazane w art. 43 WE, jeżeli stawiają przedsiębiorcę korzystającego z tej swobody w niekorzystnej sytuacji prawnej lub faktycznej względem przedsiębiorcy mającego siedzibę w tym państwie lub w każdym razie bezpośrednio wpływają na dostęp do rynku.

Przepis krajowy ustanawiający zakaz oprocentowania rachunków a vista wyrażonych w euro stanowi ograniczenie swobody przedsiębiorczości zakazane w art. 43 WE, jeśli jego stosowanie pozbawia filie banków zagranicznych możliwości skutecznego konkurowania w zakresie przyjmowania depozytów od ludności z bankami mającymi tradycyjnie siedzibę na terytorium kraju i dysponującymi rozległą siecią placówek.

Dokonanie takiej oceny należy do sądu krajowego, w szczególności w drodze weryfikacji, czy na francuskim rynku kredytowym istnieją inne łatwo dostępne formy oprocentowanych depozytów, w zakresie których możliwe jest skuteczne konkurowanie na tym rynku.

- 2) Jeżeli przepisy krajowe tego rodzaju, jak będące przedmiotem niniejszej sprawy, wprowadzają ograniczenie swobody przedsiębiorczości w rozumieniu art. 43 WE, należy stwierdzić, że w świetle okoliczności przedstawionych Trybunałowi ograniczenie to nie jest uzasadnione nadrzędnymi wymogami interesu publicznego powołanymi w niniejszej sprawie, a w szczególności ochroną konsumentów i zachęcaniem do oszczędzania”.