

DOMSTOLENS DOM (sjätte avdelningen)  
den 21 januari 1999 <sup>\*</sup>

I de förenade målen C-215/96 och C-216/96,

angående begäran enligt artikel 177 i EG-fördraget i två fall, från Tribunale di Genova (Italien), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i de vid den nationella domstolen anhängiga målen mellan

**Carlo Bagnasco m. fl.**

och

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

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

angående tolkningen av artiklarna 85 och 86 i EG-fördraget med avseende på vissa enhetliga banknormer som Associazione Bancaria Italiana ålägger sina medlemmar vid ingående av avtal om öppnande av en checkräkningskredit och om generella borgensförbindelser,

meddelar

<sup>\*</sup> Rättegångsspråk: italienska.

## DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

sammansatt av ordföranden på andra avdelningen G. Hirsch (referent), tillförordnad ordförande på sjätte avdelningen, samt domarna G. F. Mancini, J. L. Murray, H. Ragnemalm och K. M. Ioannou,

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

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

- Carlo Bagnasco m. fl., genom advokaten Anna Collivadino, Genua,
- Banca Popolare di Novara soc. coop. arl (BNP), genom advokaten Giacomo Traverso, Genua,
- Cassa di Risparmio di Genova e Imperia SpA (Carige), genom advokaten Laura Granata, Genua,
- Italiens regering, genom professor Umberto Leanza, chef för utrikesministeriets avdelning för diplomatiska tvister, i egenskap av ombud, biträdd av Oscar Fiumara, avvocato dello Stato,
- Europeiska gemenskapernas kommission, genom Fabiola Mascardi och Wouter Wils, båda vid rättstjänsten, i egenskap av ombud,

med hänsyn till referentens rapport,

och efter att den 15 januari 1998 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

### Dom

- 1 Tribunale di Genova har genom två beslut av den 15 maj 1996, som inkom till domstolens kansli den 21 juni samma år, i enlighet med artikel 177 i EG-fördraget ställt fyra frågor om tolkningen av artiklarna 85 och 86 i det fördraget med avseende på vissa enhetliga banknormer (Norme bancarie uniformi, nedan kallade NBU) som Associazione Bancaria Italiana (nedan kallad ABI) ålägger sina medlemmar vid ingående av avtal om öppnande av en checkräkningskredit och om generella borgensförbindelser.
- 2 Frågorna har uppkommit i två tvister, i mål C-215/96 mellan Carlo Bagnasco och Banca Popolare di Novara soc. coop. arl (nedan kallad BPN) och i mål C-216/96 mellan Carlo Bagnasco och Cassa di Risparmio di Genova e Imperia SpA (nedan kallad Carige), avseende återbetalning av krediter beviljade av dessa banker.
- 3 Kärandena i målen vid den nationella domstolen, Carlo Bagnasco såsom huvudgäldenär och hans borgensmän såsom solidariskt betalningsskyldiga, har överklagat två omedelbart verkställbara förelägganden av den 1 juni 1992 varigenom ordföranden

för Tribunale di Genova på BPN:s respektive Cariges yrkande förelade dem att till BPN betala ett belopp om 222 440 332 LIT fördelat enligt följande:

- 170 440 332 LIT som total skuld på en checkräkningskredit vars innehavare Carlo Bagnasco är, i enlighet med ett avtal av den 8 oktober 1991, jämte 17 procents ränta från och med den 1 april 1992,
- 9 400 000 LIT som total skuld på en checkräkningskredit vars innehavare Carlo Bagnasco är, i enlighet med ett avtal av den 27 december 1991, jämte 17,50 procents ränta från och med den 1 april 1992,
- 21 600 000 LIT motsvarande beloppet av fyra skuldebrev som banken hade löst in och som hade utställts av Carlo Bagnascos enmansföretag Fidaurum, och för vilka de övriga kärandena i målet vid den nationella domstolen hade ingått borgen den 22 januari 1992, uppgående till 5 400 000 LIT vardera jämte ränta enligt lag på 10 procent från och med den 22 maj 1992, och
- 21 000 000 LIT för växlar, vilka skall belasta fru Sbardella, som diskonterats och krediterats checkräkningskrediten ”med förbehåll för betalning av huvudgäldenären”, såsom framgår av de notor som Carlo Bagnasco undertecknat, och för pantsatta växlar, vilka likaledes skall belasta fru Sbardella, som diskonterats av Carlo Bagnasco och som skall betalas av den person vars växlar har protesterats, vilket leder till att den sistnämnda personen med tillämpning av avtalsbestämmelserna även förlorar sin rätt vad gäller växlar som inte har förfallit. Till detta belopp skall läggas dröjsmålsränta på 15 procent från och med dagen för betalningsföreläggandet;

och till Carige betala ett belopp om 124 119 497 LIT fördelat enligt följande:

- 48 798 664 LIT som total skuld på en checkräkningskredit vars innehavare Carlo Bagnasco är, i enlighet med ett avtal av den 28 augusti 1989, jämte 17,50 procents ränta från och med den 11 juni 1992, och

— 75 320 833 LIT jämte 15 procents ränta från och med den 11 juni 1992 för ett "banklån" på 95 000 000 LIT, som avtalades den 12 november 1991 och på grundval av vilket Carlo Bagnasco utfärdade nitton skuldebrev.

- 4 Betalningsföreläggandet mot kärandena i målen vid den nationella domstolen, vilka är solidariskt betalningsskyldiga, grundas på den borgensförbindelse som de ingått för obetalda skuldebrev och på den "generella borgensförbindelse" (fidejussione omnibus) som de ingått upp till 300 000 000 LIT (mål C-215/96) respektive 195 000 000 LIT (mål C-216/96).
  
- 5 Kärandena i målen vid den nationella domstolen har yrkat att denna skall fastställa att föreläggandena i fråga är ogiltiga eller att de inte kan göras gällande eller att den — i andra hand — skall fastställa det belopp som faktiskt skall betalas till de två bankerna. Kärandena har bland annat invänt att NBU, på vilka svarandena i målen vid den nationella domstolen har stött sina påståenden, är oförenliga med artiklarna 85 och 86 i fördraget.
  
- 6 Enligt Tribunale di Genova står det klart att artiklarna 85 och 86 medför rättigheter för enskilda, vilka dessa kan göra gällande vid nationella domstolar. På samma sätt innebär NBU — som ABI har ålagt medlemsbankerna och som tillämpas "som de är" av samtliga italienska banker i förhållande till kunderna — en konkurrensbegränsande samverkan och utgör i synnerhet ett beslut av en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget.
  
- 7 Den hänskjutande domstolen anser likväl att det är oklart om vissa villkor i avtalen om öppnande av en checkräkningskredit och om generella borgensförbindelser är förenliga med artiklarna 85 och 86 i fördraget.

- 8 Vad gäller avtal om öppnande av en checkräkningskredit har nämnda domstol konstaterat att det i punkt 2 i Carlo Bagnascos avtal med BPN föreskrivs en årlig ränta på 17 procent och 17,50 procent, till vilket kommer ett kommissionsarvode om 0,125 procent av det högsta skuldbeloppet per varje kvartal eller del därav.
- 9 I punkt 2 anges för övrigt närmare att "räntorna ... kan höjas eller sänkas till följd av förändringar på penningmarknaden". I punkt 12 i avtalet föreskrivs att "bankerna när som helst [kan] ändra räntesatsen genom ett meddelande som anslås i deras lokaler eller på annat sätt som bankerna anser lämpligare". Carlo Bagnascos avtal med Carige innehåller liknande villkor som ABI:s standardavtal.
- 10 Enligt den hänskjutande domstolen är det endast den ursprungliga fastställelsen av räntesatsen som är föremål för en direkt förhandling mellan parterna, eftersom en genomsnittlig bankkund inte, eller under alla omständigheter svårigen, kan förutse en senare höjning av räntan till följd av förändringar på penningmarknaden. Bankens möjlighet att besluta när räntesatsen skall ändras samt hur dessa ändringar skall meddelas kunderna förstärks följaktligen.
- 11 Vad gäller den generella borgensförbindelsen har Tribunale di Genova anfört att de relevanta villkor som ingår i ABI:s standardavtal och i de avtal som är föremål för förevarande mål gäller följande:
- En borgensförbindelse "med tillämpning av samma ränta som fastställts för den garanterade transaktionen och i vart fall en ränta som inte understiger den gällande bankräntan", "för att uppfylla varje skyldighet gentemot banken till följd av alla transaktioner som gäldenären samtyckt till eller i framtiden kommer att samtycka till (eller dennes rättsinnehavare)". En borgensförbindelse skall dessutom stå som säkerhet för "andra åtaganden som huvudgäldenären vid varje

annan tidpunkt har gentemot banken vad avser redan ställda säkerheter eller säkerheter som kommer att ställas av samme gäldenär till förmån för banken i tredje mans intresse” (vilket således ger upphov till en ”mekanism för borgen för borgen” som kan leda till en i praktiken obegränsad och okontrollerbar utvidgning av det personliga ansvaret).

- I punkt 5, borgensmannens skyldighet att hålla sig underrättad om gäldenärens ekonomiska situation och särskilt att be gäldenären att hålla honom underrättad om utvecklingen av sina relationer med banken, vilken inte behöver begära särskilt tillstånd av borgensmannen i enlighet med artikel 1956 i civillagen som föreskriver följande: ”Borgensmannen ansvarar inte för framtida transaktioner om borgenären utan borgensmannens uttryckliga samtycke beviljar kredit till gäldenären med vetskap om att dennes förmögenhetssituation blivit sådan att krediten svårligen kommer att återbetalas.”
- I punkt 6, den befrielse som borgensmannen ger banken från skyldigheten att vidta åtgärder inom ramen för de frister som föreskrivs i artikel 1957 i civillagen som föreskriver följande: ”Borgensmannen är bunden av sitt åtagande, även efter det att huvudavtalet har upphört, förutsatt att borgenären har väckt talan mot gäldenären inom en frist av sex månader och fört denna talan omsorgsfullt.” Enligt samma punkt 6 skall borgensmannen, oaktat vad som föreskrivs i artikel 1957, fortsättningsvis vara ansvarig ”även om banken inte har väckt talan mot gäldenären och eventuella medgäldenärer och inte har fullföljt denna talan”. Därigenom är han även fortsättningsvis solidariskt ansvarig med gäldenären ”till dess att skulden betalats i sin helhet, utan begränsning i tiden eller av något annat villkor”.
- I punkt 7.1, borgensmannens skyldighet att ”omedelbart på skriftlig anmodan, även om gäldenären bestrider detta, till banken betala det som gäldenären är skyldig att betala i kapital, ränta, kostnader, skatter, avgifter och tilläggskostnader”.
- Följande förklaring i punkt 7.3: ”Vid fastställelse av den skuld som borgen avser gäller bankens räkenskaper gentemot borgensmannen, hans arvingar, successorer

och rättsinnehavare vid varje domstol. Banken är inte skyldig att på eget initiativ underrätta borgensmannen om gäldenärens förmögenhetsförhållanden eller generellt om sina förbindelser med honom.”

- I punkt 7.5, det undantag som avses i artikel 1939 i civillagen, enligt vilken ”borgensförbindelsen inte [är] giltig om huvudavtalet inte är giltigt, förutom om borgen har ställts för ett åtagande som har ingåtts av en person som saknar rättskapacitet”, vilket medför att ”åtagandet förblir i kraft med full verkan även om huvudavtalet av en eller annan orsak är ogiltigt, eftersom borgensmannen, om huvudavtalet fastställs vara en nullitet eller ogiltigt, förblir bunden av sitt åtagande som om han hade åtagit sig skulden personligen”.

- 12 Vad gäller samtliga dessa villkor anser den hänskjutande domstolen att EG-domstolens avgörande förefaller relevant vad beträffar de belopp som BPN och Carige anser sig ha fordran på med stöd av avtalen om öppnande av checkräkningskrediter med Carlo Bagnasco och om borgensförbindelser avseende dessa belopp som de övriga kärandena i målen vid den nationella domstolen har ingått. Den hänskjutande domstolen har således beslutat att förklara målen vilande och ställt EG-domstolen följande fyra tolkningsfrågor:

”1. Är de enhetliga banknormer som fastställs av ABI för dess medlemmar i fråga om avtal för öppnande av en checkräkningskredit, genom att de föreskrivs och tillämpas på ett enhetligt och bindande sätt av de banker som är medlemmar i ABI och i den mån de som villkor för öppnande av en kredit föreskriver en ordning som innebär att räntesatsen inte bestäms i förväg och inte heller kan bestämmas av kunden, av sådan natur att de kan anses påverka handeln mellan medlemsstater och ha till syfte och resultat att hindra, begränsa eller snedvrیدا konkurrensen inom den gemensamma marknaden enligt artikel 85 i fördraget?

2. Vilken verkan skulle ett eventuellt erkännande av banknormernas rättsstridighet i enlighet med fråga 1 få på motsvarande klausuler i avtal om öppnande av check-

räkningskredit som medlemsbankerna sluter 'i ett senare led' med de enskilda kunderna, med tanke på att ABI:s medlemsbanker som helhet enligt artikel 86 i fördraget kan anses inneha en kollektiv dominerande ställning på den nationella kreditmarknaden, och vars faktiska tillämpning av de omtvistade reglerna (om fastställelse av gäldenärens räntesats) kan anses utgöra missbruk?

3. Är de banknormer som ABI föreskriver för sina medlemmar angående avtal om generella borgensförbindelser som garanti för öppnandet av en kredit med avseende på de enskilda klausulerna enligt motiveringen till föreliggande beslut — i den mån som de enhetligt och bindande föreskrivs och tillämpas av medlemsbankerna — av sådan natur att de kan anses påverka handeln mellan medlemsstater och ha till syfte och resultat att hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen inom den gemensamma marknaden enligt artikel 85 i fördraget?

4. Vilken verkan skulle ett eventuellt erkännande av banknormernas rättsstridighet i enlighet med fråga 3 få på motsvarande klausuler i avtal om generella borgensförbindelser som medlemsbankerna sluter 'i ett senare led' med de enskilda kunderna, med tanke på att ABI:s medlemsbanker som helhet enligt artikel 86 i fördraget kan anses inneha en kollektiv dominerande ställning på den nationella kreditmarknaden, och vars faktiska tillämpning av den omtvistade regeln i fråga kan anses utgöra missbruk?"

- 13 Det skall inledningsvis påpekas att den tillämpliga italienska lagstiftningen avseende öppnande av checkräkningskredit och generella borgensförbindelser har ändrats efter det att avtalen i fråga i målen vid den nationella domstolen ingicks. Systemet för generella borgensförbindelser har nämligen reformerats genom lag nr 154/92 enligt vilken bankerna på förhand skall fastställa det högsta möjliga beloppet för säkerheten.

- 14 ABI beslutade dessutom genom en skrivelse av den 22 februari 1993 att meddela sina enhetliga banknormer till kommissionen för att denna skulle undersöka dem mot bakgrund av artikel 85 i fördraget. Samma handlingar meddelades till Banca d'Italia (Italiens centralbank) som är den behöriga nationella myndigheten för tillämpningen av bestämmelserna om skydd av konkurrensen och marknaden inom banksektorn.
- 15 Kommissionen underrättade genom en skrivelse av den 7 juli 1993 Italiens centralbank om att den hade beslutat att endast pröva tre av de tjugosex avtal som hade meddelats. Kommissionen ansåg, utan att ta ställning till möjliga begränsningar av konkurrensen, att merparten av avtalen, däribland avtalen om öppnande av en checkräkningskredit och om generella borgensförbindelser, inte föreföll kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna i dess helhet eller på ett märkbart sätt. Kommissionen angav i detta avseende att för det första begränsas dessa banktjänster till det nationella territoriet och rör ekonomisk verksamhet som på grund av avtalsbestämmelser eller på grund av sin egen beskaffenhet endast skall utövas inom det italienska territoriet eller har mycket ringa inverkan på handeln mellan medlemsstaterna, och att för det andra deltar andra än italienska finansinstitutioners dotterbolag eller filialer i begränsad omfattning. Kommissionen förklarade således att den inte var villig att vidare utreda dessa avtal, eftersom den ansåg att artikel 85 i fördraget inte var tillämplig på dem.
- 16 Kommissionen ansåg att endast de avtal som avsåg villkoren för checkräkningskrediter i utländska valutor samt villkoren för tjänsterna avseende inkassering och accept av växlar, handlingar eller skuldebrev som skall betalas i Italien eller utomlands omfattades av dess befogenhet.
- 17 Italiens centralbank inledde den 23 november 1993 ett förfarande i enlighet med lag nr 287/90, vars artikel 2.2 återger bestämmelserna i artikel 85.1 i fördraget, för att undersöka de 23 avtal som inte prövats av kommissionen. Förfarandet avslutades genom beslut nr 12 av den 3 december 1994 (*Bolletino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* av den 19 december 1994, årgång IV, nr 48, s. 75), i vilket Italiens centralbank förklarade att såväl NBU avseende borgensförbindelser i

samband med öppnande av kredit som NBU avseende öppnande av checkräkningskredit kan påverka konkurrensen. Genom nämnda beslut anmodades ABI att ändra sina avtal och meddela ändringarna till sina medlemmar. ABI anmodades även att påpeka för sina medlemmar att nämnda NBU endast utgör riktlinjer som inte är tvingande och att de inte heller utgör en rekommendation, vilket följaktligen innebär att varje medlem har möjlighet att välja om den skall åberopa dem eller inte samt att göra alla ändringar i dem som den anser lämpliga.

- 18 ABI ändrade till följd av detta beslut NBU i den riktning som Italiens centralbank hade begärt. Ändringarna har emellertid inte någon retroaktiv inverkan på redan ingångna avtal.

### **Huruvida tolkningsfrågorna kan upptas till sakprövning**

- 19 BPN har inledningsvis påpekat att de frågor som har ställts till domstolen inte är relevanta för lösningen av tvisten vid den nationella domstolen. Enligt BPN framgår det uppenbarligen av den skriftliga bevisningen i form av avtalshandlingarna och av betalningsföreläggandet att de villkor och följaktligen de åtgärder som ABI ålägger, vad gäller avtalen om öppnande av kredit, inte gäller variabla räntor eller räntor som påverkas av marknadsvillkoren, utan tvärtom gäller räntor som a priori har fastställts och att det, vad gäller borgensförbindelserna, rör sig om ett avtal i vilket varje villkor som kan utgöra ett åsidosättande av artiklarna 85 och 86 i fördraget är helt ointressant.

- 20 Enligt en fast rättspraxis ankommer det uteslutande på de nationella domstolarna, vid vilka tvisten anhängiggjorts och som har ansvaret för det rättsliga avgörandet, att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i varje enskilt mål bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till domstolen (se dom av den 7 december 1995 i mål C-472/93, Spano m. fl., REG 1995, s. I-4321, punkt 15, och av den 10 juli 1997 i mål C-373/95, Maso m. fl., REG 1997, s. I-4051, punkt 26). En begäran från en nationell domstol

kan endast avvisas om det är uppenbart att den tolkning av gemenskapsrätten eller den prövning av om en regel i gemenskapsrätten är giltig, som begärts av den nationella domstolen, inte har något samband med vare sig de verkliga omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen (se bland annat domen i det ovannämnda målet Spano m. fl., punkt 15, och av den 15 december 1995 i mål C-415/93, Bosman, REG 1995, s. I-4921, punkt 61).

- 21 Det är i det föreliggande fallet tillräckligt att konstatera att avtalen mellan parterna i målen vid den nationella domstolen innehåller villkor hänförliga till NBU beträffande vilka den hänskjutande domstolen anser det nödvändigt att begära att EG-domstolen skall göra en gemenskapsrättslig tolkning för att den nationella domstolen skall kunna bedöma villkorens förenlighet med artiklarna 85 och 86 i fördraget.
  
- 22 Under dessa omständigheter kan BPN:s invändningar avseende tolkningsfrågornas upptagande till sakprövning inte bifallas och frågorna skall besvaras.

### **Den första frågan**

- 23 Den nationella domstolen vill genom sin första fråga i huvudsak få klarhet i om NBU har till syfte eller resultat att begränsa konkurrensen eller om de kan påverka handeln mellan medlemsstater i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget, genom att de i avtalen om öppnande av checkräkningskredit gör det möjligt för bankerna att när som helst ändra räntesatsen till följd av förändringar på penningmarknaden genom ett meddelande som anslås i deras lokaler eller på annat sätt som bankerna anser lämpligare.

- 24 Kärandena i målen vid den nationella domstolen har hävdats att det i Italien föreligger en överenskommelse om fastställande av de räntesatser som bankerna tillämpar i förhållande till sina gäldenärer och att det även finns avtal och/eller samverkan avseende de allmänna avtalsvillkoren, som har utarbetats inom ABI genom NBU och som bankerna systematiskt intar i de standardavtal som de erbjuder sina kunder. Genom dessa villkor försvagas huvudgäldenärens och borgensmannens ställning inför en italiensk bank, oberoende av deras nationalitet, jämfört med varje annan gäldenär och/eller borgensman som förhandlar med en bank i en annan medlemsstat.
- 25 Inte ens den ursprungliga räntan är resultatet av en fri förhandling mellan parterna, eftersom de banker som är anslutna till ABI är skyldiga att följa kartellens beslut. Kunden kan således inte finna betydande skillnader mellan de räntesatser som de olika kreditinrättningarna tillämpar.
- 26 Enligt kärandena i målet vid den nationella domstolen har bankerna dessutom möjlighet att ensidigt ändra räntor, priser och andra villkor. Kundens enda möjlighet till skydd består i att häva avtalet. Denna möjlighet är emellertid rent teoretisk, eftersom det är mycket svårt för kunden att finna en kreditinrättning som tillämpar andra räntesatser, just därför att det finns en bankkartell. En kund som är tvungen att öppna en checkräkningskredit är således helt beroende av de banker som är anslutna till ABI.
- 27 BPN har hävdats att antagandet att dess avtal är betingade av krav och skyldigheter som ålagts av ABI, såsom den situation som avses i beslutet om hänskjutande, är rent fiktivt och otänkbart. Dessutom framgår det av en undersökning av marknaden i fråga — såväl ur marknadsföringsmässig synvinkel som på det geografiska planet — att bankverksamheten inte ger en tillräckligt bred marginal för att det skall vara möjligt att tillämpa en enhetlig "bankpolitik" som kan hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen.

- 28 Carige har anfört att det tillämpliga systemet med räntesatser som inte är till fullo fastställda eller fastställbara inte är oförenligt med artikel 85 i fördraget, eftersom det inte är resultatet av avtal mellan företag, vilka märkbart kan påverka konkurrensen på marknaden för tjänster avseende överföringar av kapital.
- 29 Den italienska regeringen har påpekat att ABI genom skrivelse av den 22 februari 1993 till kommissionen meddelade de rundskrivelser som hade skickats till dess medlemmar och som innehöll NBU, för att kommissionen skulle undersöka dem mot bakgrund av artikel 85 i fördraget. Samma handlingar meddelades till Italiens centralbank som är den behöriga nationella myndigheten för tillämpningen av bestämmelserna om skydd av konkurrensen och marknaden inom kreditsektorn.
- 30 Den italienska regeringen har betonat att de enda avtal som kommissionen ansåg omfattades av dess egen befogenhet rör villkor avseende öppnande av en checkräkningskredit i kontanter, villkor avseende öppnande av en checkräkningskredit i utländska valutor och villkor avseende inkassering och accept av växlar, handlingar eller skuldebrev som skall betalas i Italien eller utomlands. Dessa avtal är inte relevanta i det föreliggande fallet.
- 31 Även om det inte är uteslutet att villkoren i fråga begränsar konkurrensen genom att de medför en begränsning av avtalsfriheten för de banker som är medlemmar av ABI, är dessa villkor enligt kommissionen emellertid inte oförenliga med artikel 85 i fördraget då de inte märkbart påverkar handeln mellan medlemsstaterna.
- 32 Det skall erinras om att enligt artikel 85.1 i fördraget är följande oförenligt med den gemensamma marknaden och förbjudet: alla avtal mellan företag, beslut av företagsammanslutningar och samordnade förfaranden som kan påverka handeln mellan medlemsstater och som har till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen inom den gemensamma marknaden.

- 33 Enligt domstolens fasta rättspraxis skall det vid prövningen av huruvida ett avtal skall anses förbjudet på grund av att det inverkar på konkurrensen företas en bedömning av konkurrensen mot bakgrund av de faktiska förhållanden under vilka den skulle uppstå om det omtvistade avtalet inte fanns (se senast domarna av den 28 maj 1998 i mål C-7/95 P, Deere mot kommissionen, REG 1998, s. I-3111, punkt 76, och i mål C-8/95 P, New Holland Ford mot kommissionen, REG 1998, s. I-3175, punkt 90).
- 34 Även om artikel 85.1 inte begränsar en sådan bedömning till endast de faktiska verkningarna, eftersom den också skall innehålla ett hänsynstagande till ett avtals potentiella inverkan på konkurrensen inom den gemensamma marknaden, omfattas ett avtal inte av förbudet i artikel 85 om det endast påverkar marknaden på ett obetydligt sätt (domarna i de ovannämnda målen Deere mot kommissionen, punkt 77, och New Holland Ford mot kommissionen, punkt 91).
- 35 I detta avseende skall det konstateras att öppnande av en checkräkningskredit är en sådan typ av banktransaktion som ger banken möjlighet att ändra den överenskomna räntesatsen med hänsyn till olika referenselement, såsom bland annat bankernas villkor för belåning av krediter. Även om denna möjlighet innebär en risk för räntehöjning för bankkunden under avtalets giltighetstid, erbjuder den honom också en chans till räntesänkning. När förändringarna av räntesatsen, såsom i det föreliggande fallet, beror på sådana objektiva omständigheter som förändringar på penningmarknaden kan en överenskommelse som utesluter möjligheten att följa en fast räntesats inte ha en märkbar restriktiv inverkan på konkurrensen.
- 36 Vad gäller villkoret att bankerna skall meddela ändringarna av räntesatsen genom ett meddelande som anslås i deras lokaler eller på annat sätt som de anser lämpligare, är det tillräckligt att konstatera att detta villkor inte förbjuder bankerna att meddela sina kunder på ett lämpligare sätt.

- 37 Den första frågan skall således besvaras så, att de enhetliga banknormerna inte har till syfte eller resultat att begränsa konkurrensen i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget, genom att de i avtalen om öppnande av en checkräkningskredit gör det möjligt för bankerna att när som helst ändra räntesatsen till följd av förändringar på penningmarknaden genom ett meddelande som anslås i deras lokaler eller på annat sätt som bankerna anser lämpligare.

### Den tredje frågan

- 38 Den nationella domstolen vill genom sin tredje fråga i huvudsak få klarhet i om de enhetliga banknormerna avscende generella borgensförbindelser till säkerhet för öppnande av en checkräkningskredit, såsom de har beskrivits i beslutet om hänskjutande och erinrats om i punkt 11 i förevarande dom, som helhet betraktade har till syfte eller resultat att begränsa konkurrensen eller märkbart kan påverka handeln mellan medlemsstaterna i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget.
- 39 Kärandena i målen vid den nationella domstolen har anfört att den som har ingått en borgensförbindelse i en bank som är verksam i Italien enligt italiensk lagstiftning är skyldig att betala samtliga belopp som banken kräver med anledning av de banktransaktioner som banken har gjort till förmån för huvudgäldenären, oberoende av om transaktionerna är sedvanliga, accessoriska eller tillfälliga, pågående eller skall göras senare, även i fall då dessa transaktioner på grund av bankens utrymme för skön medför en oförutsedd höjning av kundens totala lånebelopp gentemot denna bank under den tid bankförhållandet kvarstår.
- 40 Kärandena i målet vid den nationella domstolen har till stöd för denna argumentation hänvisat till ovannämnda punkt 7.5 i avtalet om borgensförbindelser enligt vilken åtagandet förblir i kraft med full verkan även om huvudavtalet av en eller annan orsak är ogiltigt, eftersom borgensmannen, om huvudavtalet fastställs vara en nullitet eller ogiltigt, förblir bunden av sitt åtagande som om han hade åtagit sig skulden personligen.

- 41 Carige har däremot påpekat att ABI:s NBU avseende avtal om generella borgensförbindelser, som har ingåtts som säkerhet för öppnandet av en kredit, är förenliga med artikel 85 i fördraget, eftersom de inte märkbart kan påverka konkurrensen på marknaden på grund av de tillhandahållna tjänsternas natur.
- 42 Kommissionen har betonat att med den kunskap den för närvarande har om det gränsöverskridande flödet av utbud av och efterfrågan på banktjänster, bestående i öppnande av checkräkningskredit och generella borgensförbindelser, förefaller det inte som om tjänsterna i fråga är av avgörande betydelse för att banker som härrör från andra medlemsstater skall få tillträde till den italienska finansmarknaden. Kommissionen har med hänvisning till sin argumentation i skrivelsen av den 7 juli 1993 hävdad att NBU, på grundval av vilka de två avtalen i fråga i målen vid den nationella domstolen har ingåtts, inte uppfyller ett av de nödvändiga villkoren för att artikel 85.1 i fördraget skall bli tillämplig, nämligen att de märkbart skall kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna.
- 43 Det skall inledningsvis påpekas att borgensförbindelsen utgör en klassisk form av säkerhet varigenom det bland annat är möjligt att upprätta en säkerhet för bankkontots debetsaldo. I italiensk rätt regleras borgensförbindelse särskilt i civillagen, och avvikelser från dessa bestämmelser kan göras på vissa villkor.
- 44 I den utsträckning som NBU fastställer "regler rörande borgensförbindelser till säkerhet för banktransaktioner" som avviker från bestämmelserna i civillagen, syftar de till att upprätta effektivare säkerheter för bankfordringar.
- 45 Eftersom dessa regler enligt vad den hänskjutande domstolen har fastställt är tvingande för ABI:s medlemmar, begränsar de däremot bankernas avtalsfrihet genom att de förhindras att erbjuda sina kunder som ansöker om kredit förmånligare villkor för det konnexa avtalet om borgensförbindelse. Det skall likväl påpekas att ett avtal om borgensförbindelse endast förekommer som en sidoförpliktelse i förhållande till

ett huvudavtal. I praktiken utgör denna borgensförbindelse oftast en förutsättning för huvudavtalet (se dom av den 17 mars 1998 i mål C-45/96, Dietzinger, REG 1998, s. I-1199, punkt 18).

- 46 I stället för att omgående undersöka om denna begränsning av avtalsfriheten märkbart påverkar konkurrensen, finns det under dessa omständigheter skäl att inledningsvis bedöma huruvida sådana villkor som de som ingår i avtalen om generell borgensförbindelse i målen vid den nationella domstolen har några eventuella verkningar för handeln mellan medlemsstater.
- 47 I detta avseende framgår det av fast rättspraxis att det för att ett avtal mellan företag skall anses kunna inverka på handeln mellan medlemsstater krävs att det med tillräcklig grad av sannolikhet, på grundval av rättsliga eller faktiska omständigheter, kan förutses att avtalet i fråga direkt eller indirekt, faktiskt eller potentiellt kan inverka på handelsförhållandena mellan medlemsstater, så att det kan komma att hindra förverkligandet av de mål som ställts upp om en gemensam marknad mellan staterna (se dom av den 11 juli 1985 i mål 42/84, Remia mot kommissionen, REG 1985, s. 2545, punkt 22; svensk specialutgåva, volym 8). Inverkan på handeln mellan medlemsstaterna följer i allmänhet av att flera faktorer sammanfaller som var för sig inte nödvändigtvis skulle vara avgörande (se dom av den 15 december 1994 i mål C-250/92, DLG, REG 1994, s. I-5641, punkt 54).
- 48 Av en fast rättspraxis följer också att även om artikel 85.1 i fördraget inte kräver att de avtal som denna bestämmelse avser märkbart har påverkat handeln mellan medlemsstaterna, förutsätter den att det fastställs att dessa avtal kan ha en sådan verkan (se dom av den 17 juli 1997 i mål C-219/95 P, Ferriere Nord mot kommissionen, REG 1997, s. I-4411, punkt 19).
- 49 Vad gäller den inverkan som systemet med generella borgensförbindelser har på handeln mellan medlemsstaterna är det i det föreliggande fallet tänkbart att dotterbolag eller filialer till banker från andra medlemsstater, vilka är etablerade i Italien, tvingas tillämpa NBU och således avstå från att tillämpa gynnsammare villkor, för att kunna dra fördel av att höra till ABI. Med beaktande av att det stora flertalet

av de italienska bankerna är medlemmar av ABI kan kunder som vill ingå ett avtal om öppnande av en checkräkningskredit på samma sätt ha färre möjligheter att välja bank då ingåendet av ett sådant avtal förutsätter att det ställs en borgen enligt nämnda NBU som man i allt väsentligt inte kan avvika från.

50 Det är riktigt att svaret på frågan huruvida villkoren för tillämpningen av artikel 85.1 i fördraget är uppfyllda eller inte i princip beror på komplicerade ekonomiska bedömningar som skall göras av den nationella domstolen, i förekommande fall i enlighet med de kriterier som har fastställts i domstolens rättspraxis. I vissa situationer och med hänsyn till de uppgifter som har lämnats av EG-domstolen förefaller en sådan bedömning emellertid inte nödvändig (se domen i det ovannämnda målet DLG, punkt 55). Så är fallet här.

51 I detta hänseende skall det beaktas att kommissionen, som av ABI hade ombetts ta ställning till frågan huruvida villkoren avseende allmänna borgensförbindelser var förenliga med artikel 85 i fördraget, konstaterade att banktjänsten i fråga rör ekonomisk verksamhet med mycket begränsad inverkan på handeln mellan medlemsstater och att andra än italienska finansinstitutioners dotterbolag eller filialer deltar i begränsad omfattning (se punkt 14 i förevarande dom). Dessutom angav kommissionen som svar på en fråga av domstolen att den möjligheten, att de utländska bankernas huvudsakliga kundkrets, det vill säga storföretag och utländska näringsidkare, använder sig av avtalen om öppnande av kredit och om generella borgensförbindelser, inte är av stor betydelse och under alla omständigheter inte av avgörande betydelse, då utländska banker beslutar om de skall etablera sig i Italien eller inte, eftersom sådana avtal som de som är i fråga i målen vid den nationella domstolen endast sällan används av denna typ av kundkrets. Kommissionens påståenden i detta avseende har inte kullkastats inom ramen för detta förfarande.

52 Av handlingarna i målet framgår för övrigt inte heller något annat som gör det möjligt att med tillräckligt hög grad av sannolikhet anta att den tvetsamhet som uppvisas av de kunder som vill ingå ett avtal om öppnande av en checkräkningskredit, vad gäller valet av bank på grund av förekomsten av NBU avseende allmänna borgensförbindelser, märkbart kan påverka handeln mellan medlemsstaterna.

- 53 Den tredje frågan skall således besvaras så, att NBU avseende generella borgensförbindelser till säkerhet för öppnande av en checkräkningskredit vilka avviker från allmänna bestämmelser om borgensförbindelser, såsom de som är i fråga i målen vid den nationella domstolen, inte som helhet betraktade kan påverka handeln mellan medlemsstaterna i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget.

### Den andra och den fjärde frågan

- 54 Den hänskjutande domstolen vill genom sin andra och sin fjärde fråga inledningsvis få klarhet i om tillämpningen av NBU innebär att de banker som är anslutna till ABI gör sig skyldiga till missbruk av en kollektiv dominerande ställning i den mening som avses i artikel 86 i fördraget. Den har vidare frågat vilka verkningar det eventuella förhållandet att nämnda NBU är oförenliga med artiklarna 85 och 86 i fördraget skulle kunna ha för motsvarande villkor i de avtal som bankerna har ingått med sina kunder.
- 55 BPN kan inte se på vilket sätt villkoren i fråga skulle kunna ge uttryck för en dominerande ställning, eftersom den frivilliga begränsning som följer av den högsta tillåtna gränsen för lånebeloppet och av de villkor som fogar särskilda rättigheter till borgensförbindelsen avseende hävning, information och så vidare, motsäger antagandet att man genom villkor med enhetligt eller samordnat innehåll genomför en avtalsenlig avsikt som syftar till att begränsa eller hindra fri konkurrens och som härrör från personer som saknar samband med det berörda direkta avtalsförhållandet.
- 56 Kommissionen har inledningsvis, med hänvisning till domstolens rättspraxis (se dom av den 17 oktober 1995 i de förenade målen C-140/94, C-141/94 och C-142/94, DIP m. fl., REG 1995, s. I-3257, punkterna 26 och 27), framhållit att endast den omständigheten att nästan samtliga italienska banker hör till ABI inte förefaller vara tillräckligt för att man skall kunna dra slutsatsen att dess medlemmar tillsammans innehar en kollektiv dominerande ställning.

- 57 Enligt kommissionen förefaller det inte heller möjligt att påstå att det uppträdande som den nationella domstolen har beskrivit utgör missbruk av en kollektiv dominerande ställning, även om det skulle medges att de banker som är medlemmar av ABI tillsammans innehar en sådan ställning.
- 58 Det skall i detta avseende påpekas att ett eller flera företags missbruk av en dominerande ställning på den gemensamma marknaden eller inom en väsentlig del av denna, i den mån det kan påverka handeln mellan medlemsstater, är oförenligt med den gemensamma marknaden och förbjudet enligt artikel 86 i fördraget.
- 59 Det är inte nödvändigt att undersöka om de banker som är anslutna till ABI innehar en kollektiv dominerande ställning i den mening som avses i artikel 86 i fördraget, utan det är tillräckligt att konstatera att när ändringen av räntesatsen för en checkräkningskredit — såsom följer av undersökningen av den första frågan — beror på objektiva omständigheter, såsom förändringarna på penningmarknaden, kan detta agerande under alla omständigheter inte utgöra missbruk av en dominerande ställning i den mening som avses i artikel 86 i fördraget.
- 60 Vad gäller NBU avseende allmänna borgensförbindelser till säkerhet för öppnande av en checkräkningskredit följer det av undersökningen av den tredje frågan att tillämpningen av dem, som helhet betraktade, inte märkbart kan påverka handeln mellan medlemsstater.
- 61 Under dessa omständigheter skall den andra och den fjärde frågan besvaras så, att tillämpningen av nämnda NBU inte utgör missbruk av en dominerande ställning i den mening som avses i artikel 86 i fördraget.

- 62 Med beaktande av svaren på de ovanstående frågorna saknas anledning att besvara frågan vilka verkningar det eventuella förhållandet att NBU är oförenliga med artiklarna 85 och 86 i fördraget skulle kunna ha för motsvarande villkor i de avtal som bankerna har ingått med sina kunder.

### Rättegångskostnader

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

På dessa grunder beslutar

### DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

— angående de frågor som genom beslut av den 15 maj 1996 har ställts av Tribunale di Genova — följande dom:

- 1) Enhetliga banknormer har inte till syfte eller resultat att begränsa konkurrensen i den mening som avses i artikel 85.1 i EG-fördraget, när de gör det möjligt för bankerna att i avtal om öppnande av en checkräkningskredit när som helst ändra räntesatsen till följd av förändringar på penningmarknaden

genom ett meddelande som anslås i deras lokaler eller på annat sätt som bankerna anser lämpligare.

- 2) Enhetliga banknormer avseende generella borgensförbindelser till säkerhet för öppnande av en checkräkningskredit vilka avviker från allmänna bestämmelser om borgensförbindelser, såsom de som är i fråga i målen vid den nationella domstolen, kan som helhet betraktade inte påverka handeln mellan medlemsstaterna i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget.
- 3) Tillämpningen av de nämnda enhetliga banknormerna utgör inte missbruk av en dominerande ställning i den mening som avses i artikel 86 i EG-fördraget.

Hirsch

Mancini

Murray

Ragnemalm

Ioannou

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 21 januari 1999.

R. Grass

P. J. G. Kapteyn

Justitiesekreterare

Ordförande på sjätte avdelningen