

DOMSTOLENS DOM (anden afdeling)

21. oktober 2010*

I sag C-81/09,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Symvoulío tis Epikrateias (Grækenland) ved afgørelse af 17. oktober 2008, indgået til Domstolen den 25. februar 2009, i sagen:

Idryma Typou AE

mod

Ypourgos Typou kai Meson Mazikis Enimerosis, har

DOMSTOLEN (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J.N. Cunha Rodrigues, og dommerne A. Arabadjiev, A. Rosas (refererende dommer), U. Løhmus og P. Lindh,

* Processprog: græsk.

generaladvokat: V. Trstenjak
justitssekretær: ekspeditionssekretær L. Hewlett,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 11. marts 2010,

efter at der er afgivet indlæg af:

- den græske regering ved P. Mylonopoulos, M. Apessos og N. Marioli, som befuldmægtigede
- Europa-Kommissionen ved G. Braun og G. Zavvos, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 2. juni 2010,

afsagt følgende

Dom

- ¹ Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af Rådets første direktiv 68/151/EØF af 9. marts 1968 om samordning af de garantier, som kræves i medlemsstaterne af de i traktatens artikel 58, stk. 2, nævnte selskaber til beskyttelse af såvel selskabsdeltagernes som tredjemands interesser, med det formål at gøre disse garantier lige byrdefulde (EFT 1968 I, s. 41, herefter »første direktiv«).

- 2 Anmodningen er blevet fremsat i en sag mellem Idryma Typou AE, som er et aktieselskab med hovedsæde i Athen, og Ypourgos Typou kai Meson Mazikis Enimerosis (ministeren for presse og massemedier) vedrørende en bøde, som dette selskab er blevet pålagt for en overtrædelse af lovgivningen og de fagetske regler om drift af tv-kanaler.

Retsforskrifter

Eu-retlige Forskrifter

- 3 I de tre første betragtninger til første direktiv udtales:

»Den samordning, der omtales i artikel 54, stk. 3, litra g), [i EØF-traktaten], og i den almindelige plan om ophævelse af begrænsninger i etableringsfriheden er tvingende nødvendig, især i forhold til aktieselskaber og selskaber med begrænset ansvar, da disse selskabers virksomhed ofte rækker ud over den enkelte stats område.

[S]amordningen af medlemsstaternes bestemmelser om offentlighed, om gyldigheden af disse selskabers forpligtelser og om selskabernes ugyldighed er af særlig betydning, navnlig for at beskytte tredjemand.

[P]å de nævnte områder må fællesskabsbestemmelser gives samtidigt for disse selskaber, da de kun giver tredjemand selskabsformuen at holde sig til som sikkerhed for fyldestgørelse.«

- 4 Første direktivs artikel 1, som ændret ved akten vedrørende vilkårene for den helleenske Republiks tiltrædelse og tilpasningerne af traktaterne (EFT 1979 L 291, s. 17), foreskriver:

»De i dette direktiv foreskrevne bestemmelser om samordning finder anvendelse på medlemsstaternes administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser om følgende selskabsformer:

[...]

— i Grækenland:

ανώνυμη εταιρία, εταιρία περιορισμένης ευθύνης, ετερόρρυθμη κατά μετοχές εταιρία [aktieselskab, selskab med begrænset ansvar, kommanditselskab].«

- 5 Første direktiv består af tre afdelinger. Den første afdeling omhandler offentlighed vedrørende selskabsdokumenter, den anden gyldigheden af selskabets forpligtelser i henhold til handlinger foretaget af dets organer og den tredje selskabets ugyldighed.

Nationale bestemmelser

- 6 Den græske forfatnings artikel 15, stk. 2, foreskrev i den version, der var gældende før forfatningsreformen i 2001, at radio og fjernsyn var underlagt statens direkte kontrol.

- 7 Lov nr. 2863/2000 med titlen »Det nationale radio- og tv-råd og andre myndigheder eller organer inden for sektoren for radio- og tv-tjenester«(FEK A' 262) oprettede det nationale radio- og tv-råd (Ethniko symvoulío radiotileorasis, herefter »ESR«).

- 8 Lov nr. 2328/1995 med titlen »Retlige bestemmelser for privat fjernsyn og lokalradio, regulering af spørgsmål forbundet med markedet for radio og tv og andre bestemmelser« (FEK A' 159, som i sagen finder anvendelse i versionen efter ændring ved lov nr. 2644/1998 »om radiofoniske og televisuelle tjenesteydelser mod betaling« (FEK A' 233), herefter »lov nr. 2328/1995«) fastlægger de retlige regler og rammerne for driften af privat fjernsyn og lokalradio.

- 9 Denne lov regulerer bl.a. udstedelsen af tilladelser til oprettelse, etablering og drift af private tv-kanaler såvel som kapitalandele i aktieselskaber, der indgiver en sådan ansøgning om tilladelse. Disse kapitalandele skal i princippet lyde på navn. Forskellige af lovens bestemmelser tilsigter at begrænse den maksimale procentdel af aktiekapitalen, som en fysisk eller juridisk person må besidde i et selskab, der er indehaver af en tilladelse til at oprette, etablere og drive en tv-kanal. Derudover skal enhver overdragelse af aktier på mere end 2,5% af aktiekapitalen indberettes til ESR.

10 Artikel 3 i lov nr. 2328/1995 bestemmer:

»1. b) Udsendelser af enhver art (herunder reklamer), som udsendes af radio- og tv-kanaler, skal vedrørende alle personer, hvis billede vises på skærmen, eller hvis navn eller tilstrækkelige kendetegn udsendes, respektere disses personlighed, ære, anseelse, privat- og familieliv og deres professionelle, sociale, videnskabelige, kunstneriske og politiske aktiviteter såvel som enhver anden sammenlignelig aktivitet.«

11 Artikel 3, stk. 15, i lov nr. 2328/1995 pålægger ESR at udarbejde fagetiske retningslinjer for journalisterhvervet. Artikel 5 i ESR's forordning nr. 1/1991 fastsætter, at »det ikke er tilladt at fremstille personer på en måde, som under de givne omstændigheder kan opmuntre til deres ydmygelse, sociale isolering eller til diskrimination imod dem«.

12 Artikel 4 i lov nr. 2328/1995 fastsætter:

»1. I ethvert tilfælde af overtrædelse af a) den nationale lovgivnings bestemmelser, Den Europæiske Unions [lovgivning] og international lovgivning, som direkte eller indirekte regulerer private tv-kanaler og, mere generelt, driften af private tv, b) [...], c) de fagetiske regler, som fastsat i henhold til denne lovs artikel 3, pålægges de følgende sanktioner [...]: a) anbefalinger og advarsler, b) bøde på fra 5 000 000 GDR til 500 000 000 GDR [...], c) midlertidig suspension i indtil tre måneder [eller] endeligt ophør af kanalens udsendelse af et givet program, d) midlertidig suspension i indtil tre måneder af alle tv-programmer, e) inddragelse af stationens driftstilladelse og f) sanktioner af etisk karakter (såsom påkrævet udsendelse af en meddelelse om de andre pålagte sanktioner). ESR tilsender uden forsinkelse sin afgørelse til Ypourgos Typou kai Meson Mazikis Enimerosis, som fører tilsyn med lovmæssigheden og vedtager den beslutning, der pålægger sanktionen. Valget af administrativ sanktionstype i henhold til denne artikel og fastsættelsen af størrelsen deraf bestemmes som funktion af overtrædelsens grovhed, publikummet til det program, hvor overtrædelsen fandt

sted, den markedsandel for radiofoniske og televisuelle tjenesteydelser, som indehaveren af tilladelsen måtte have opnået, beløbet for de gennemførte eller planlagte investeringer og eventuelt recidiv. ESR's afgørelse om pålæggelse af sanktioner som omhandlet i dette stykke skal indeholde en fuldstændig og konkret begrundelse og skal under alle omstændigheder vedtages, efter at de berørte personer er blevet hørt under mindst ét plenummøde i denne institution.

[...]

3. De i de foregående stykker fastsatte bøder skal pålægges med fælles og solidarisk hæftelse for selskabet og med personlig hæftelse for dets retlige repræsentant (eller retlige repræsentanter), samtlige medlemmer af dets bestyrelse og samtlige dets aktionærer, som besidder mere end 2,5% af dets aktier.

[...]

5. De ovennævnte administrative sanktioner fastsættes uafhængigt af et muligt strafretligt eller civilretligt ansvar.«

Twisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

- 13 Sagsøgeren i hovedsagen er et aktieselskab, som er aktionær i Nea Tileorasi AE, der ejer tv-stationen Star Channel.
- 14 Det har ved Symvoulío tis Epikrateias anfægtet Ypourgos Typou kai Meson Mazi-kis Enimerosis' afgørelse nr. 11840/E/11.5.2001, som pålægger selskabet en bøde på 10 000 000 GDR (ca. 29 347 EUR) med solidarisk hæftelse med selskabet Nea Tileorasi såvel som med de andre aktionærer og medlemmerne af selskabets bestyrelse med den begrundelse, at der under tv-stationen Star Channels vigtigste nyhedsprogram den 14. februar 2000 er blevet begået en overtrædelse af forpligtelsen til at respektere diverse personers personlighed, ære, anseelse og familieliv såvel som formodningen om deres uskyld. Selskabet anfægter derudover ESR's afgørelse nr. 122/91/20.4.2000, som den omtvistede ministerielle afgørelse er vedtaget på grundlag af.
- 15 Symvoulío tis Epikrateias' fjerde afdeling, som behandler sagen, har grundet sagens store betydning henvist den til afgørelse i plenum.
- 16 Symvoulío tis Epikrateias har gennemført en prøvelse af forfatningsmæssigheden af artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995, henset til den økonomiske frihed, som er sikret i den græske forfatnings artikel 5, idet bestemmelsen pålægger aktionærerne i selskabet en sanktion. Retten er i det væsentlige af den opfattelse, at den nationale lovgiver er beføjet til at fastsætte undtagelsesbestemmelser fra de almindelige regler om aktieselskaber, og særlig fra princippet om ansvarsfrihed for aktionærerne for den juridiske persons gæld, hvilket er et grundlæggende og bindende princip for de almindelige regler om aktieselskaber, men ikke et forfatningsretligt princip. Den nationale lovgiver har desto mere denne ret, når der er tale om specielle selskaber, som tjener offentlige interesser og er underlagt statens direkte kontrol. Den forelæggende ret har anført, at artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995 under alle omstændigheder ikke

foreskriver, at aktionærene har solidarisk ansvar for den juridiske persons »gæld«, men at den hjemler administrative pålæggelse af sanktioner på såvel selskabet som de i bestemmelsen omhandlede personer. Endelig gør dette ikke udøvelsen af en forretningsmæssig aktivitet umulig eller i væsentlig grad vanskelig.

- ¹⁷ Symvoulio tis Epikrateias henviser imidlertid til det dissentierende mindretal blandt dommerne, ifølge hvilket den omtvistede bestemmelse pålægger et tv-aktieselskabs aktionærer at betale en administrativt bestemt bøde, som selskabet er blevet pålagt som sådant grundet en overtrædelse af lovgivningen under udøvelsen af dets virksomhed, og som således udgør en gæld, der påhviler selskabets passiver. Denne bestemmelse tilsidesætter de grundlæggende aktieselskabsretlige principper — især princippet om begrænset aktionærrisiko — og som følge deraf den økonomiske frihed ifølge den græske forfatnings artikel 5, der omfatter retten til at oprette erhvervsdrivende selskaber, da en fri markedsøkonomi ikke kan fungere uden disse selskaber. Princippet om, at aktieselskabet alene hæfter for selskabets gæld, er det grundlæggende udtryk for karakteren af et kapitalselskab, som kendetegner aktieselskaber. Det er af ringe betydning, om selskabet udøver sin virksomhed i offentlighedens interesse, eller om det er underlagt statens kontrol.

- ¹⁸ Ved prøvelsen af overholdelsen af proportionalitetsprincippet har Symvoulio tis Epikrateias fundet, at den omtvistede lovgivning har et legitimt formål og ikke udgør en hindring for den økonomiske frihed, som er klart uforholdsmæssig i forhold til de mål, der søges nået, idet den klart ikke kan anses for at gøre udøvelsen af en erhvervs-mæssig aktivitet inden for området oprettelse og drift af private tv-kanaler umulig eller i væsentlig grad vanskelig.

- 19 Symvoulio tis Epikrateias anfører bl.a., at den nationale lovgiver, som er bekendt med vilkårene og den konkrete situation for landets tv-scene, er af den opfattelse, at en aktionær, der besidder mere end 2,5% af aktierne, ikke er en almindelig investor, men at det hovedsageligt drejer sig om en professionel investor, som i kraft af denne ejerandel i selskabet muligvis vil kunne påvirke bestyrelsen af den juridiske person og som følge deraf driften af tv-kanalen. Den forelæggende ret finder, at den nationale lovgivers vurdering af dette materielle forhold ikke kan anses for at være åbenbart fejlagtig eller uhensigtsmæssig, hvis man tager den omstændighed i betragtning, at den maksimale procentvise andel af selskabskapitalen, som en enkelt aktionær (fysisk eller juridisk person) må besidde, ikke må overstige 25% i henhold til lov nr. 2328/1995, og at et samarbejde blandt flere aktionærer om selskabets bestyrelse er fuldstændig nødvendigt for at påvirke selskabets ledelse.
- 20 Symvoulio tis Epikrateias henviser til det dissentierende mindretal blandt sine medlemmer, som anfægter denne form for objektivt ansvar for aktionærerne, der vil kunne afskrække erhvervelsen af aktier i tv-aktieselskaber. Bestemmelsen er ikke af en karakter, som befordre gennemførslen af det forfulgte mål, idet en deltagelse på lidt mere end 2,5% er af for lille betydning til at kunne påvirke ledelsen af selskabets drift og undgå, at den vedtager en adfærd i strid med fagetikken. Foranstaltningen svarer i virkeligheden til at pålægge en aktionær med en begrænset besiddelse af aktiekapitalen i et tv-aktieselskab en sanktion udelukkende på grundlag af, at vedkommende er aktionær i denne type aktieselskab.
- 21 Under disse omstændigheder rejser den forelæggende ret spørgsmålet, om artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995 er forenelig med de forskellige nævnte EU-direktiver om selskaber.

- 22 Den forelæggende ret er herved af den opfattelse, at anvendelsesområdet for artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995 ikke overlapper bestemmelserne i direktiverne om selskaber. Direktiverne indeholder således ingen almindeligt anvendelige bestemmelser vedrørende solidarisk ansvar for betaling af bøder — og desto mere intet forbud derimod — for aktieselskabsaktionærer, der besidder en vis procentdel af aktierne, sammen med den juridiske person, som selskabet udgør, for bøder pålagt for overtrædelser af lovgivningen begået i kraft af denne juridiske persons virksomhed, men heller ikke, i særdeleshed i denne sag, på grundlag af den virksomhed, som bedrives af et aktieselskab, der er indehaver af en tilladelse til at oprette og drive en tv-kanal. Et sådant forbud kan ikke udledes af første direktivs artikel 1, hvor EU-lovgiver har begrænset sig til at opregne de selskabstyper, som allerede findes i medlemsstaterne, og hvorpå det omhandlede direktivs bestemmelser finder anvendelse.
- 23 Ifølge den forelæggende ret er artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995 ikke i strid med første direktivs artikel 1, selv hvis man anser anvendelsesområdet for disse to bestemmelser for at være sammenfaldende. Artikel 1 indeholder nemlig ingen definition af begrebet aktieselskab og begrænser sig til at opregne de selskabsformer, som den finder anvendelse på. Som følge deraf afskærer EU-retten ikke den nationale lovgiver fra at indføre nye selskabsformer, der ikke hører under selskabsdirektivernes anvendelsesområde, eller fra at skabe nye (særlige) aktieselskaber, for hvilke der gælder undtagelsesbestemmelser fra EU-retten om aktieselskaber, i det omfang, naturligvis, disse undtagelsesbestemmelser ikke er i strid med de konkrete bestemmelser i selskabsdirektiverne og den almindeligt gældende EU-ret, således som det er tilfældet for så vidt angår bestemmelsen i artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995.
- 24 Ifølge Symvoulis' fremgangsmåde den omstændighed, at ansvarsfriheden for aktionærerne i et aktieselskab for den juridiske persons gæld ikke er sikret ved EU-retten, dels af det forhold, at talrige medlemsstaters retsordener i årtier — først og

fremmest via retspraksis — har hævdet det princip, at en juridisk persons autonomi kan ophæves, hvilket under visse betingelser fører til, at aktionærerne pålægges ansvar for aktieselskabets forpligtelser, uden at dette forhold har rejst spørgsmål om, hvorvidt dette princip er i strid med EU-retten, men dels også, at der ikke er blevet taget skridt til at harmonisere betingelserne for en sådan ophævelse af den juridiske persons autonomi.

²⁵ Visse dommere har imidlertid udtrykt en dissenterende holdning, idet de anser udtrykket »aktieselskab« som anvendt i første direktivs artikel 1 for at have et obligatorisk minimumsindhold. Ifølge disse dommere er de grundlæggende kendetegn ved et aktieselskab, som den nationale lovgiver ikke kan fravige, følgende:

a) en streng sondring mellem selskabets og aktionærernes aktiver og

b) fraværet af personligt ansvar for aktionærerne for selskabets gæld, idet aktionærerne udelukkende er forpligtet til at indbetale deres kapitalindskud, som svarer til deres andel af den samlede selskabskapital.

²⁶ Disse dommere bemærker også, at hverken lovgivningen eller retspraksis i nogen af den Europæiske Unions medlemsstaters retsordener tillader en krænkelse af det princip, at aktionæren ikke hæfter for aktieselskabets gæld med sin personlige formue. Retspraksis har alene tilladt, at når der består en fuldstændigt sammenblanding af selskabsformuen og aktionærens aktiver, og denne aktionær ved sine personlige handlinger eller undladelser har forvaltet den således sammenblandede formue på en måde, der er i strid med redelig handle måde, kan aktionæren ikke længere påberåbe

sig princippet om de to formuers uafhængighed (aktionærens personlige formue og selskabsformuen) over for selskabets kreditorer.

27 Den forelæggende ret konstaterer derfor, at der for det første foreligger divergerende opfattelser for så vidt angår spørgsmålet, om anvendelsesområdet for første direktivs artikel 1 og artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995 overlapper, og for det andet for så vidt angår den nationale lovgivnings forenelighed med denne bestemmelse.

28 Symvoulio tis Epikrateias har under disse omstændigheder i medfør af artikel 234, stk. 3, EF, og henset til dom af 6. oktober 1982, Cilfit m.fl. (sag 283/81, Sml. I, s. 3415), besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Indeholder direktiv 68/151/EØF, som i artikel 1 fastsætter, at »[d]e i dette direktiv foreskrevne bestemmelser om samordning finder anvendelse på medlemsstaternes administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser om følgende selskabsformer: [...] — i Grækenland: ανώνυμη εταιρία, [aktieselskaber]«, en bestemmelse, der forbyder indførelse af en national regel som den i artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995, i det omfang denne bestemmer, at de bøder, der er fastsat i samme artikels foregående stykker for overtrædelse af lovgivningen og af de for driften af tv-stationer gældende fagetiske regler, ikke kun pålægges det selskab, der er indehaver af en tilladelse til oprettelse og drift af tv-stationen, men tillige også alle de aktionærer, som besidder en aktieandel på over to en halv procent (2,5%) som solidarisk hæftelse?«

29 Domstolen har opfordret de berørte, der er omhandlet i artikel 23 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, og som måtte ønske at deltage i retsmødet, til at tilkendegive deres holdning særligt vedrørende relevansen af artikel 49 TEUF om den frie etableringsret og artikel 69 TEUF om frie kapitalbevægelser for det af Symvoulio tis Epikrateias stillede spørgsmål.

Om det præjudicielle spørgsmål

- 30 Den forelæggende rets spørgsmål vedrører fortolkningen af første direktiv.
- 31 Det skal imidlertid påpeges, at den omstændighed, at en national ret rent formelt har udformet det præjudicielle spørgsmål under henvisning til bestemte EU-retlige bestemmelser, ikke er til hinder for, at Domstolen oplyser denne ret om alle de fortolkningsmomenter, der kan være til nytte ved afgørelsen af den sag, som verserer for denne, uanset om den henviser til dem i sine spørgsmål. Det tilkommer Domstolen herved fra samtlige de oplysninger, der er fremlagt af den nationale ret, navnlig af forelæggelsesafgørelsens præmisser, at udlede de EU-retlige elementer, som det under hensyn til sagens genstand er nødvendigt at fortolke (jf. dom af 27.10.2009, sag C-115/08, ČEZ, Sml. I, s. 10265, præmis 81).
- 32 Henset til de faktiske omstændigheder i hovedsagen og den græske lovgivning, der finder anvendelse derpå, er det nødvendigt at fortolke artikel 49 TEUF og artikel 63 TEUF såvel som første direktiv.

Første direktiv

- 33 Med spørgsmålet ønsker den forelæggende ret oplyst, om første direktiv skal fortolkes således, at det er til hinder for en national lovgivning som den i artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995, hvorefter de bøder, der er fastsat i samme artikels foregående stykker for overtrædelse af lovgivningen og de fagets regler om driften af tv-stationer, pålægges som solidarisk hæftelse, ikke kun for det selskab, som er indehaver af en

tilladelse til oprettelse og drift af en tv-station, men også for alle aktionærer med en aktieandel over 2,5%.

- ³⁴ Den græske regering bemærker, at artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995 ikke fastsætter en almindeligt gældende solidarisk hæftelse for selskabets aktionærer med mere end 2,5% af aktierne for den juridiske persons gæld, men at de administrativt fastsatte bøder for overtrædelse af lovgivningen og funktionsbestemmelserne vedrørende driften af tv-kanaler pålægges både det selskab, som er indehaver af tilladelsen til at oprette og drive en tv-kanal, og de førnævnte aktionærer, der har en særlig betydning ved stiftelsen og driften af den juridiske person.
- ³⁵ Der må imidlertid henvises til fast retspraksis, hvorefter den i artikel 267 TEUF fastsatte procedure er baseret på en klar adskillelse mellem de nationale retters og Domstolens funktioner, idet sidstnævnte alene har kompetence til at træffe afgørelse vedrørende fortolkningen og gyldigheden af de af denne artikel omfattede EU-retsakter. I denne forbindelse tilkommer det ikke Domstolen at tage stilling til fortolkningen af national ret eller at afgøre, hvorvidt den fortolkning, den nationale ret lægger til grund, er korrekt (jf. dom af 18.1.2007, sag C-220/05, Auroux m.fl., Sml. I, s. 385, præmis 25).
- ³⁶ Det er således påkrævet at holde sig til den fortolkning af den græske lovgivning, som er sammenfattet i denne doms præmis 17, og som udgør forudsætningen for det spørgsmål, Domstolen er blevet forelagt.
- ³⁷ Første direktiv blev vedtaget på grundlag af artikel 54, stk. 3, litra g), i EØF-traktaten, nu artikel 50, stk. 2, litra g), TEUF.

- 38 Sidstnævnte bestemmelse foreskriver, at for at gennemføre etableringsfriheden skal unionslovgiver vedtage direktiver for i det nødvendige omfang og med det formål at gøre dem lige byrdefulde at samordne de garantier, som kræves i medlemsstaterne af de i artikel 54, stk. 2, TEUF nævnte selskaber til beskyttelse af såvel selskabsdeltagernes som tredjemands interesser. I henhold til artikel 54, stk. 2, TEUF forstås ved selskaber privatretlige selskaber, heri indbefattet kooperative selskaber, samt alle andre juridiske personer, der henhører under den offentlige ret eller privatretten, med undtagelse af selskaber, som ikke arbejder med gevinst for øje.
- 39 Som det fremgår af de to første betragtninger til første direktiv, har det til formål at samordne de nationale bestemmelser om offentlighed, om gyldigheden af forpligtelser og om selskabernes ugyldighed i relation til aktieselskaber og andre selskaber med begrænset ansvar. De regler, som skal gennemføres i samtlige nationale retsordener, er beskrevet i første direktivs artikel 2-12.
- 40 Selv om tredje betragtning til første direktiv lader forstå, at der findes et princip, hvorefter kun selskaberne er forpligtet til at svare for deres gæld til tredjemand med selskabsformuen, forudser direktivet ikke et fælles begreb for aktieselskaber eller selskaber med begrænset ansvar, som bygger på et sådant princip. Første direktivs artikel 1 opregner til gengæld for hver medlemsstat de forskellige typer af selskaber i henhold til denne medlemsstats lovgivning, som de i artikel 2-12 foreskrevne regler skal finde anvendelse på.
- 41 Følgelig fastsætter første direktiv ikke, hvad der skal anses for at være et aktieselskab eller et selskab med begrænset ansvar, men indskrænker sig til at foreskrive regler, der skal finde anvendelse på bestemte typer af selskaber, som unionslovgiver har identificeret som aktieselskaber eller selskaber med begrænset ansvar.

- 42 Det fremgår i øvrigt af en undersøgelse af medlemsstaternes lovgivning, som den af generaladvokaten i forslaget til afgørelse, punkt 34, foretagne, at selv om aktionærerne i de i første direktivs artikel 1 opregnede selskaber som oftest ikke hæfter personligt for et aktieselskabs gæld eller gælden hos et selskab med begrænset ansvar, kan det ikke deraf konkluderes, at der er tale om en almindelig selskabsretlig grundsætning, som finder anvendelse under alle omstændigheder og uden undtagelse.
- 43 Ligeledes kan der ikke for så vidt angår de forpligtelser, et selskab indgår, udledes noget generelt princip af første direktivs artikel 7-9, som alene fastsætter en række regler herom.
- 44 Det fremgår således hverken af første direktivs ordlyd eller af en formålsorienteret fortolkning deraf eller af medlemsstaternes lovgivning, at dette direktiv indfører en regel, hvorefter en aktionær aldrig kan hæfte for en bøde, pålagt et selskab, især hvor bøden er pålagt et aktieselskab og denne aktionær med solidarisk hæftelse.
- 45 En sådan bestemmelse i national ret ville i øvrigt ikke stride mod første direktivs formål, henset til dettes begrænsede karakter.
- 46 Det forelagte spørgsmål skal derfor besvares med, at første direktiv skal fortolkes således, at det ikke er til hinder for en national lovgivning som den i artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995, hvorefter de bøder, der er fastsat i samme artikels foregående stykker for overtrædelse af lovgivningen og de fagetske regler om driften af tv-stationer, ikke kun pålægges det selskab, som er indehaver af en tilladelse til oprettelse og drift

af tv-stationen, men tillige også alle aktionærer med en aktieandel på over 2,5% som solidarisk hæftelse.

Etableringsfriheden og de frie kapitalbevægelser

- ⁴⁷ Nationale bestemmelser, der finder anvendelse på det forhold, at en statsborger i en medlemsstat er indehaver af en kapitalandel i et selskab med hjemsted i en anden medlemsstat, der giver ham en sådan indflydelse på beslutningerne i selskabet, at han kan træffe afgørelse om dets drift, er omfattet af det materielle anvendelsesområde for artikel 49, TEUF om etableringsfriheden (jf. i denne retning bl.a. dom af 13.4.2000, sag C-251/98, Baars, Sml. I, s. 2787, præmis 22, af 23.10.2007, sag C-112/05, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 8995, præmis 13, og af 26.3.2009, sag C-326/07, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 2291, præmis 34).
- ⁴⁸ Direkte investeringer ved erhvervelse af kapitalinteresser i en virksomhed i form af aktiebesiddelse, som giver mulighed for faktisk at deltage i driften af og kontrollen med selskabet samt porteføljeinvesteringer, dvs. erhvervelse af værdipapirer, der handles på kapitalmarkedet, med det ene formål at investere uden at ville opnå indflydelse på virksomhedens drift og kontrollen med den, er bl.a. omfattet af artikel 63 TEUF's bestemmelser om de frie kapitalbevægelser (jf. i denne retning dom af 17.9.2009, sag C-182/08, Glaxo Wellcome, Sml. I, s. 8591, præmis 40).
- ⁴⁹ En national lovgivning, der ikke kun finder anvendelse på kapitalinteresser, der giver en sådan indflydelse på beslutningerne i et selskab, at man kan træffe afgørelse om dets drift, men som ligeledes finder anvendelse, uanset hvor stor en andel aktionæren besidder af kapitalen i et selskab, henhører såvel under artikel 49 TEUF som under artikel 63 TEUF (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Italien, præmis 36).

- 50 Den i hovedsagen omhandlede græske lovgivning begrænser den andel af selskabskapitalen, som en fysisk eller juridisk person må eje i et selskab, der er indehaver af en tilladelse til at oprette, etablere og drive en tv-station, til 25%. Derudover bestemmer artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995, at en bøde kan pålægges en aktionær, hvis denne besidder mere end 2,5% af selskabsandelene i et sådant selskab.
- 51 Alt efter, hvorledes resten af selskabskapitalen er fordelt, særligt hvis den er fordelt blandt et stort antal aktionærer, vil en kapitalandel på 25% kunne være tilstrækkeligt til at have kontrol med et selskab eller i det mindste at udøve en sådan indflydelse på beslutningerne i selskabet, at man kan træffe afgørelse om dets drift i den forstand, som er omhandlet i Baars-sagen, der er nævnt ovenfor i denne doms præmis 47 (jf. i denne retning dommen i sagen Kommissionen mod Italien, præmis 38). Den græske lovgivning vil således kunne være omfattet af artikel 49 TEUF.
- 52 I øvrigt kan denne lovgivning ligeledes være omfattet af artikel 63 TEUF i det omfang, den omhandler aktionærer med mere end 2,5% af aktierne, men hvis andel ikke er tilstrækkelig til, at de kan kontrollere eller udøve en bestemmende indflydelse på beslutningerne i selskabet.
- 53 Det er således fornødent at fortolke disse to bestemmelser.
- 54 Det følger af fast retspraksis, at der ved »restriktion« i artikel 49 TEUF's forstand skal forstås alle foranstaltninger, som forbyder, medfører ulemper for eller gør udøvelsen af etableringsfriheden mindre interessant (dom af 28.4.2009, sag C-518/06, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 3491, præmis 62).

- 55 Nationale foranstaltninger, som er egnet til at hindre eller begrænse erhvervelse af aktier i de berørte virksomheder, eller som er egnet til at afholde investorer fra andre medlemsstater fra at investere i disse virksomheder, udgør endvidere »restriktioner« i henhold til artikel 63, stk. 1, TEUF (dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland, præmis 19).
- 56 Hvad angår hovedsagen må det fastslås, at den omtvistede nationale foranstaltning har en afskrækkende virkning på investorer og således påvirker deres adgang til markedet for kapitalandele i selskaber.
- 57 Den nationale foranstaltning gør det muligt at holde aktionæerne i et tv-aktieselskab ansvarlige for bøder pålagt selskabet, for at aktionæerne skal sikre, at selskabet overholder den græske lovgivning og de græske fagetiske regler, selv om de beføjelser, disse aktionærer er tildelt i henhold til de relevante bestemmelser om aktieselskabsorganers funktionsmåde, ikke materielt set giver dem mulighed derfor.
- 58 Ydermere er foranstaltningens afskrækkende virkning større for investorer fra andre medlemsstater end for græske investorer, selv om bestemmelsen finder anvendelse uden forskel på græske investorer og investorer fra andre medlemslande.
- 59 Da lovens formål er at påvirke aktionæerne til at indgå alliancer med andre aktionærer for at kunne øve indflydelse på selskabsledelsens beslutninger, er det — selv om denne mulighed er til stede for alle aktionæerne — ubestrideligt, at dette er væsentligt vanskeligere at overholde for investorer fra andre medlemslande, som er mindre bekendt med den dagligdags virkelighed for massemedierne i Grækenland, og som

ikke nødvendigvis kender til de forskellige grupper eller alliancer, som findes blandt aktionærerne i et selskab, der er indehaver af en tilladelse til at oprette, etablere og drive en tv-station.

- ⁶⁰ Det følger heraf, at en national foranstaltning som den i hovedsagen omtvistede hindrer både etableringsfriheden og de frie kapitalbevægelser.
- ⁶¹ Dette er også tilfældet, hvis en sådan foranstaltning fortolkes på den måde, som den græske regering har anført i denne doms præmis 34.
- ⁶² En restriktion for etableringsfriheden og de frie kapitalbevægelser kan være berettiget, såfremt den er begrundet i tvingende almene hensyn, er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det formål, den forfølger, og ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå dette formål (jf., for så vidt angår etableringsfriheden, i denne retning dommen i sag C-518/06, Kommissionen mod Italien, præmis 72, og jf., for så vidt angår de frie kapitalbevægelser, dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland, præmis 72 og 73).
- ⁶³ Ifølge den forelæggende rets fremstilling har den i hovedsagen omtvistede foranstaltning til formål at få tv-selskaberne til at overholde lovgivningen og de fagetske regler for journalister for bl.a. at undgå, at de krænker ære eller privatliv for de personer, hvis billede optræder på skærmen, eller hvis navn nævnes. Dette er uden tvivl et legitimt mål.
- ⁶⁴ Kommissionen har under retsmødet anført, at intet i sagsakterne lader afgøre, hvorfor en aktionær, der besidder mere end 2,5% af kapitalandelene i et tv-selskab, må anses for at kunne påvirke selskabsledelsen. Adspurgt herom forklarede den græske regering, at på tidspunktet for vedtagelsen af lov nr. 2328/1995 var adskillige

journalister sådanne aktionærer, og at formålet med denne lov dels var at opsplitte tv-selskabernes selskabskapital for at undgå for stor magt for en enkelt aktionær, dels at tilskynde aktionærerne til at danne grupper for at træffe beslutninger vedrørende programmerne.

- ⁶⁵ Selv om der på tidspunktet for vedtagelsen af lov nr. 2328/1995 måtte have eksisteret en statistisk korrelation mellem aktionærer, der besad 2,5% af kapitalandelene i et tv-selskab, og journalisterhvervet, ses en sådan forbindelse ikke at være tilstrækkelig til at anse den omtvistede foranstaltning for at være et egnet middel til at sikre opfyldelsen af det tilsigtede formål, ligesom det slet ikke ses, at den ikke går ud over det, der er nødvendigt for at opnå dette.
- ⁶⁶ Selv om journalisterhvervet kan anses for at være et passende kriterium for at identificere de personer, der vil kunne påvirke driften af et tv-selskab, er dette nemlig ikke tilfældet for aktionærer, der blot besidder en smule mere end 2,5% af kapitalandelene, eller endda tilstrækkeligt med aktier til at udøve en bestemmende indflydelse på tv-selskabets organer, jf. Baars-sagen.
- ⁶⁷ Hvis bestemmelsens formål er at sikre, at journalisterne overholder lovgivningen og deres professions fagets regler, kunne dette opnås ved, at de personligt blev pålagt sanktioner for deres overtrædelser i stedet for at straffe aktionærer, der ikke nødvendigvis er journalister.
- ⁶⁸ I den sammenhæng skal det bemærkes, at den græske lov indeholder andre muligheder for sanktioner, som er mere passende for det tilstræbte formål, idet de rammer tv-aktiviteterne og ikke den blotte besiddelse af selskabskapital, såsom udsættelse eller

afbrydelse af udsendelsen af et givet program, en midlertidig udsættelse i op til tre måneder af udsendelsen af alle tv-programmer, tilbagekaldelse af tilladelsen til drift af stationen eller etiske sanktioner.

- ⁶⁹ Antagelsen om, at alle aktionærer i et aktieselskab er beskæftiget i den sektor, som selskabets formål hører under, er selve modsætningen til frie kapitalbevægelser, som bl.a. omhandler porteføljeinvesteringer, dvs. erhvervelse af værdipapirer, der handles på kapitalmarkedet, med det ene formål at investere uden at ville opnå indflydelse på virksomhedens drift og kontrollen med den (dom af 28.9.2006, forenede sager C-282/04 og C-283/04, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. I, s. 9141, præmis 19). Det er netop denne type investeringer, som investorer i andre medlemslande, der søger at sprede deres investeringer, vil være tilbøjelige til at foretage.
- ⁷⁰ Det følger af de ovenstående betragtninger, at artikel 49 TEUF og 63 TEUF skal fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning som den i artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995, hvorefter de bøder, der er fastsat i denne artikels foregående stykker for overtrædelse af lovgivningen og de fagets regler om drift af tv-stationer, pålægges som solidarisk hæftelse, ikke kun for det selskab, der er indehaver af en tilladelse til at oprette og drive en tv-station, men også for alle aktionærer med en aktieandel på over 2,5%.

Sagens omkostninger

- ⁷¹ Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Anden Afdeling) for ret:

- 1) Rådets første direktiv 68/151/EØF af 9. marts 1968 om samordning af de garantier, som kræves i medlemsstaterne af de i traktatens artikel 58, stk. 2, nævnte selskaber til beskyttelse af såvel selskabsdeltagernes som tredje-mands interesser med det formål at gøre disse garantier lige byrdefulde, skal fortolkes således, at det ikke er til hinder for en national lovgivning som den i artikel 4, stk. 3, i lov nr. 2328/1995, »Retlige bestemmelser for privat fjernsyn og lokalradio, regulering af spørgsmål forbundet med markedet for radio og tv og andre bestemmelser«, som ændret ved lov nr. 2644/1998 »om radiofoniske og televisuelle tjenesteydelser mod betaling«, hvorefter de bøder, der er fastsat i samme artikels foregående stykker for overtrædelse af lovgivningen og de fagetiske regler om driften af tv-stationer, ikke kun pålægges det selskab, som er indehaver af en tilladelse til oprettelse og drift af tv-stationen, men også alle aktionærer med en aktieandel på over 2,5% som solidarisk hæftelse.
- 2) Artikel 49 TEUF og 63 TEUF skal fortolkes således, at de er til hinder for en sådan national lovgivning.

Underskrifter