

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

Г-Н DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

представено на 13 февруари 2007 година¹

I — Въведение

1. Безспорно по-скоро свързано с германското икономическо чудо, отколкото с мрачния му национал-социалистически произход, предприятието Volkswagen представлява най-явният пример за успеха на социалната пазарна икономика — модел за развитие, приложен във Федерална република Германия след Втората световна война от министъра Ludwig Erhard² в съответствие с принципите на т.н. школа Freiburg³.

2. Освен техните добре известни технически качества, някои от произведените

от Volkswagen модели са част от културното наследство⁴ на Германия и на всички страни, по чиито пътища са се движили, създавайки един от незаличимите образи на 50-те и 60-те години в Европа и от другата страна на Атлантика⁵. Поради това е лесно разбираемо, че много германски граждани, изпитващи носталгия към тази златна епоха, смятат предявения от Комисията на Европейските общности във връзка с някои параграфи от Закона Volkswagen⁶ иск за установяване на неизпълнение на задължения за нещо повече от оспорване на национално законодателство и за атака спрямо символ на германския начин на живот, който е същински модерен мит.

3. Извън тези носталгични съображения, делото се нарежда сред делата, които

1 — Език на оригиналния текст: испански.

2 — Той заема тази длъжност между 1949 г. и 1963 г. — годината, в която наследява като канцлер Konrad Adenauer.

3 — Група професори, сформирани около Walter Eucken, Franz Böhm, Hans Grossmann-Doerth и Leonhard Miksch, които като реакция на нацизма отстояват идеята за свобода въпреки тоталитаризма не само в областта на икономиката, но и в други сфери на живота; Hildebrand, D., *The Role of Economic Analysis in the EC Competition Rules*, Kluwer, 1998, La Haye, p. 184—187.

4 — Така Volkswagen присъства в многобройни произведения на поп изкуството и става герой във филм на Walt Disney, *The love bug*, реализиран през 1968 г. от Robert Stevenson, под заглавието *Ahí va ese bolido* в Испания, *Un amour de coccinelle* във Франция и *Ein toller Beetle* в Германия, където има огромен успех и привлича пет милиона зрители през първите осем месеца от прожекциите. Това произведение е последвано от поредица филми за големия и малкия екран, увенчана през 2005 г. с филма *Herbie: fully loaded*, режисиран от Angela Robinson.

5 — През 1958 г. на американския пазар вече е издадена история на Volkswagen на английски език: Nitske, W. R., *The amazing Porsche and Volkswagen story*, Comet Press Books, New York.

6 — Закон за приватизация на дялове от дружество с ограничена отговорност Volkswagenwerk от 21 юли 1960 г. (Gesetz über die Überführung der Anteilsrechte an der Volkswagenwerk Gesellschaft mit beschränkter Haftung in private Hand, BGBl. 1960 I, стр. 585 и BGBl. 1960 III, стр. 641-1-1), изменен на 6 септември 1965 г. (BGBl. 1965 I, стр. 461) и на 31 юли 1970 г. (BGBl. 1970 I, стр. 1149).

засягат съответствието с Договора за ЕО на определени закони на държавите-членки, в които закони на публичните органи в рамките на частни предприятия се предоставят изключителни правомощия, популярни като „златни акции“ („golden shares“). Още в началото отбелязвам обаче, че в случая съществуват значителни разлики, които играят решаваща роля.

Обикновено се разглеждат от Съда в светлината на две основни свободи на Договора за ЕО — свободното движение на капитали и правото на установяване. Що се отнася до свободното движение на капитали, член 56, параграф 1 ЕО гласи:

4. По-конкретно Комисията оспорва следното: ограничаването на упражняването на правата на глас до 20 % от дружествения капитал, в случай че акционер надвишава този процент; изискването за мнозинство от повече от 80 % за взимане на решения, които според Aktiengesetz⁷ (германския Закон за акционерните дружества) изискват мнозинство от 75 % и правото на Bund (наричана по-нататък „федералната държава“) и на провинция Долна Саксония да избират по двама членове на надзорния съвет на дружеството.

„1. В рамките на разпоредбите на настоящата глава, всички ограничения върху движението на капитали между държавите-членки и между държавите-членки и трети страни се забраняват.“

6. От своя страна правото на установяване е уредено с член 43, първа алинея ЕО, който гласи:

II — Правна уредба

A — Общностното право

5. Националните законодателства, чиято действителност се оспорва от Комисията,

„В рамките на следващите разпоредби ограниченията върху свободата на установяване на граждани на държава-членка на територията на друга държава-членка се премахват. Това премахване се прилага също и по отношение на ограниченията за създаване на представителства, клонове или дъщерни дружества от граждани на всяка държава-членка, установили се на територията на друга държава-членка.“

7 — От 6 септември 1965 г. (BGBl. 1965 I, стр. 1089).

7. Следва да бъде посочен и член 295 ЕО поради значението, което има разглеждането му:

„Настоящият договор по никакъв начин не засяга разпоредбите в държавите-членки, отнасящи се до системата на собственост върху имущество.“

8. Приложение I към Директива 88/361/ЕИО⁸ съдържа Номенклатура на движението на капитали съгласно член 1 от Директивата. То споменава в частност „[у] частие[то] в нови или съществуващи предприятия с цел установяване или поддържане на трайни икономически връзки“ (преки инвестиции)⁹ и „[п]ридобиване[то] от чуждестранни лица на национални ценни книжа, с които се сключват сделки на паричния пазар“ (портфейлни инвестиции)¹⁰.

Б — Германското право

9. В разглежданата от настоящия иск за установяване на изпълнение на задължения правна уредба са важни определени разпоредби от Закона за акционерните дружества и от Закона Volkswagen.

8 — Директива 88/361/ЕИО на Съвета от 24 юни 1988 година за прилагане на член 67 от Договора [член, отменен с Договора от Амстердам] (ОВ L 178, стр. 5; Специално издание на български език, 2007 г., глава 10, том 1, стр. 10).

9 — Точка I.2 от приложението към Директива 88/361.

10 — Точка III.A.1 от приложението към Директива 88/361.

1. Закон за акционерните дружества

10. В § 134 от този закон, изменен със Закона за контрола и прозрачността на предприятията (Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich) е посочено, че правото на глас зависи от номиналната стойност на акциите, а за акции без номинална стойност („Stückaktien“) — от техния брой. Освен това когато акционер притежава голям брой акции при дружества, които не се котират на борсата, уставът може да ограничи правото на глас, като определи абсолютна или прогресивна горна граница.

11. § 101, алинея 2 от Закона за акционерните дружества гласи, че правото да се назначават представители в надзорния съвет трябва да се предвиди в устава и може се предоставя само на определени акционери или на притежателите на поименни акции, за чието прехвърляне е дадено съгласие от дружеството. Тази разпоредба ограничава и предоставените права на представителство до една трета от предвидения от Закона за акционерните дружества или от устава брой представители на акционерите в надзорния съвет. При все това последното изречение от този параграф изрично предвижда, че специалната уредба на този въпрос в § 4 от Закона Volkswagen остава непроменена.

2. Законът Volkswagen

12. С § 1 от този закон старото дружество с ограничена отговорност, 100 % собственост на германската федерална държава, се преобразува в акционерно дружество.

13. По-нататък, в § 2 от Закона Volkswagen се съдържат правила относно упражняването на правото на глас, като в алинея 1 от разпоредбата то се ограничава до една пета от дружествения капитал за акционер, контролиращ над 20 % от капитала. В разпоредбата се съдържат и правила за изчисляване на броя акции на всеки акционер (алинеи 2 и 3).

14. В § 4 от Закона Volkswagen, озаглавен „Устав на дружеството“, се разглеждат различни въпроси, а в алинея 1 се дава право на Федерална република Германия и на провинция Долна Саксония да назначават по двама членове на надзорния съвет, докато притежават акции в дружеството.

15. Съгласно § 4, алинея 2 от посочения закон изграждането и прехвърлянето на производствени съоръжения трябва да бъдат одобрени от мнозинство от две трети от надзорния съвет.

16. С § 4, алинея 3 от Закона Volkswagen кворумът за приемане решенията на общото събрание, за които съгласно Закона за акционерните дружества се изисква мнозинство от три четвърти (75 %) от представения дружествен капитал, се увеличава на повече от четири пети (80 %) от дружествения капитал.

III — Фактите и досъдебната процедура

A — Историческият контекст на Закона Volkswagen

17. За по-доброто разбиране на Закона Volkswagen следва да се разгледа детайлното описание на произхода на предприятието, неоспорено от Комисията, което е направено в писмената защита на германското правителство, и преди всичко в неговия отговор от 20 юни 2003 г. на официалното уведомително писмо на Комисията от 20 март 2003 г.

18. С идването на власт на Адолф Хитлер през януари 1933 г. е приложен план за развитие на автомобилната промишленост¹¹ и е организирана тръжна процедура

¹¹ — Адолф Хитлер обявява този проект в речта си по повод откриването на автомобилния салон през 1934 г. в Берлин.

за концесия на производството на „народната кола“ (Volks — Wagen). Целта е да се създаде проста кола, която повечето германци да могат да си позволят, без това да им представлява прекалена финансова тежест. Поръчката се възлага на легендарния инженер Ferdinand Porsche¹².

19. Проектът трябвало да завърши много бързо и са отпуснати две субсидии на обща стойност 700 000 Reichmarks (RM), като финансова помощ оказва и Reichverband der Deutschen Automobilindustrie (Сдружение на германската автомобилна промишленост), което внася 20 000 RM месечно през десетте месеца, предвидени за извършване на работата. Но трудностите, за които това сдружение информира канцлера на Райха, карат Хитлер да възложи производството на Volkswagen на Arbeitsfront (Работнически фронт)¹³ посредством изграждането на най-голямата фабрика, създавана някога. Използвани са различни източници на финансиране: освен вноските от самата германска държава, правителството призовава към публично спестяване и моли гражданите, които желаят да придобият автомобил, да внасят по 5 RM седмично по

сметка, предназначена да финансира предприятието. По този начин са събрани 286 милиона марки.

20. На 28 май 1937 г. отговорността за проекта Volkswagen е отнета от посоченото сдружение и е създадено държавното предприятие Gesellschaft zur Vorbereitung des Volkswagen m b H с начален капитал от 50 милиона RM, осигурени от Arbeitsfront, като на Arbeitsfront е предоставен самолет за търсене на подходящо място в Германия за строеж на огромната фабрика, която трябвало да се намира в центъра на страната и да разполага с добри речни и пътни връзки. Накрая е намерено идеалното място — в Долна Саксония, недалеч от замък Wolfzburg, семейна собственост от XIV в. на граф von der Schulenberg, и замъкът е отчужден. Така фабриката е построена близо до град Fallersleben, на отсечката на магистралата между ХанOVER и Берлин, до канала Mittelland. На 26 май 1938 г. е поставен първият камък пред повече от 70 000 души, като същевременно се подготвят планове за построяване на нов град, днешен Wolfzburg, който да посрещне бъдещите работници. За всеобща изненада самият фюрер преименува автомобилa и го кръщава „KdF Wagen“ (Kraft durch Freude Wagen) или „автомобил на силата посредством щастие“, макар че бюрото на Porsche вече било регистрирало марката Volkswagen, включително на международно равнище¹⁴.

12 — Ferdinand Porsche, син на тенекеджия, е роден в Maffersdorf-an-der-Neisse (понастоящем Vratislavice nad Nisou, Чешка република) на 3 декември 1875 г. По това време градът, намиращ се в Бохемия, е част от Австро-унгарската империя, но след Първата световна война политическата карта на Европа се променя и Porsche става чехословашки гражданин. „Най-великият германски автомобилен конструктор“ по думите на Хитлер не може да остане с това гражданство и въпросът е уреден с чехословашки консул в Щутгарт, за да може Porsche, след като се откаже от националността си по рождение, да придобие германска националност; Parvulesco, С., *Coccinelle. Triomphe de la voiture populaire*, изд. ETAI, Boulogne Billancourt, 2006 г., стр. 18.

13 — Parvulesco, цит. съч., стр. 17 и 18.

14 — Parvulesco, С., цит. съч., стр. 26.

21. На официалното представяне на автомобил са изложени три различни модела: кабриолет, автомобил с подвижен покрив и лимузина. Диктаторът, заобиколен от войници, облечени в показни униформи и явно демонстриращи своята непоклатима подкрепа за неговия политически режим, заема място в кабриолета, управляван от сина на Ferdinand Porsche, Ferry, който незабавно придобива известност. Декларацията на фюрера, че KdF Wagen скоро ще бъде достъпен за всички на цена от само 990 RM, предизвиква силно въодушевление.

22. Освен това повечето от работилниците, представляващи част от най-голямата европейска промишленост според представите на политиците, които я покровителстват, са построени с парите, събрани от продажбата на имуществото, иззето и ограбено от синдикатите на Ваймарската република, които са забранени скоро след националсоциалистическия държавен преврат¹⁵.

23. Масовото производство на автомобили трябвало да започне на 15 октомври 1939 г., но Хитлер напада Полша на 1 септември 1939 г. и началото на Втората световна война обръква плановете на всички участници в проекта, тъй като производството трябвало да се пренасочи към задоволяване на военните

потребности, в частност на свързаните с придвижването на войските и снабдяването с мунции, като в резултат мечтата за жадувания от близо 336 000 малки спестители¹⁶ автомобил се разсейва сред грохота на пушките и оръдията¹⁷.

24. Съоръженията на предприятието са сериозно засегнати от съюзническите бомбардировки, тъй като по време на четири въздушни нападения¹⁸ са хвърлени над хиляда тона високоексплозивни бомби. Въпреки че е повредена, фабриката възстановява дейността си през май 1945 г.¹⁹, след като военното правителство на британската окупационна зона поставя начело на дружеството главен инспектор инж. Rudolf Brörmann, който упорито устоява на американските опити да разрушат този промишлен обект. Той е заменен²⁰ през 1947 г. с Heinrich Nordhoff, член на управителния съвет на Opel. Военното правителство не успява да продаде дружеството на чуждестранен конкурент, като например Ford или Chrysler, поради което когато през 1949 г. Обединено кралство Великобритания и Северна Ирландия се изтегля от зоната, Volkswagen на практика остава ничия собственост.

16 — По данни, предоставени от германското правителство.

17 — Parvulesco, С., цит. съч., стр. 27.

18 — Атаките се провеждат през април, юни и август 1944 г.

19 — На тази дата са произведени 110 *Kübelwagen* (военният предшественик на Volkswagen, наречен „калинка“ [у нас познат като „костенурка“]) за съюзниците, като са използвани части от свръхпроизводство.

20 — Според Momsen, H., „Das Volkswagenwerk und die „Stunde Null“: Kontinuität und Diskontinuität“ (http://www.dhm.de/ausstellungen/aufbau_west_ost) Brörmann е отстранен от поста му в резултат на кампанията за заличаване на всички следи от нацизма в работилниците на Volkswagen.

15 — Данни, достъпни на уебсайта <http://es.wikipedia.org/wiki/Volkswagen>.

25. Въпреки липсата на известен собственик обаче фабриката демонстрира изненадващ динамизъм, който я превръща в процъфтяващо предприятие²¹, възбуждайки апетитите на нейните работници и служители, безспорно оправдани от прекия им и непосредствен принос за успеха на дружеството. Когато в края на 50-те години на миналия век отхвърлянето на иска на спестителите за Volkswagen от съдилищата изглежда неизбежно, служителите претендират за признаване на правото им на собственост върху предприятието, което означава, че заедно с федералната държава, провинция Долна Саксония, синдикатите и злоупотребните спестители претендентите за контрол върху марката стават петима.

26. Напрежението, провокирано от противоречивите интереси, заплашвало да се развие пред германското правосъдие, което можело да изложи на опасност стабилността на предприятието — символ на младата федерална република. След дълги години на интензивни дискусии и мъчителни преговори е постигнат компромис под формата на споразумение за уреждане на правоотношенията в рамките на фабриката Volkswagen GmbH, подписано на 12 ноември 1959 г. между федералната държава и провинция Долна Саксония²².

21 — През 1955 г. е произведен милионният автомобил „жостенурка“, а през 1972 г. са продадени повече от 15 милиона броя от този модел. През същия период американски автор се опитва да се възползва от популярността на германския автомобил, като включва наименованието му в заглавието на роман: Woods, E., *Yellow Volkswagen*, Greywood Publishing Ltd., Toronto, 1971.

22 — Vertrag über die Regelung der Rechtsverhältnisse bei der Volkswagenwerk Gesellschaft mit beschränkter Haftung und über die Einrichtung einer Stiftung Volkswagenwerk.

27. Това споразумение предвижда, че през първата фаза всички дялове на дружеството, което по това време е било дружество с ограничена отговорност, се прехвърлят на федералната държава²³. През втората фаза, след преобразуването на дружеството в акционерно, 60 % от акциите се разпределят между частни лица, а останалите се разпределят в два пакета от по 20 % на двата участващи публичноправни субекта — федералната държава и провинция Долна Саксония²⁴.

28. Споразумението между горепосочените национална и регионална администрация взема предвид и интересите на работниците и създава фондация Volkswagen за развитие на изследванията, обучението, науката и технологиите.

29. Уставът на акционерното дружество Volkswagen е приет на 6 юли 1960 г. и е включен в Закона Volkswagen заедно с останалата част от споразумението. Две клаузи предвиждат съответно увеличаване на квалифицираното мнозинство за приемане на определени дружествени решения от 75 % на повече от 80 % и за ограничаване на правата на глас до 20 % от дяловия капитал.

23 — Посредством Закона за уреждане на правното положение на дружество с ограничена отговорност Volkswagen GmbH (Gesetz über die Regelung der Rechtsverhältnisse der Volkswagenwerk GmbH; BGBl. I, стр. 301)

24 — Посредством Закона за Volkswagen, посочен по-горе.

Б — Досъдебната процедура

30. След като е сезирана с жалби във връзка със Закона Volkswagen, на 19 март 2003 г. Комисията изпраща официално уведомително писмо на Федерална република Германия, която му отговаря на 20 юни 2003 г.

31. Тъй като не е удовлетворена от представените обяснения, на 1 април 2004 г. Комисията издава мотивирано становище, с което приканва Федерална република Германия да предприеме необходимите мерки, за да отмени или да измени Закона Volkswagen в срок от два месеца, считано от изпращането на становището.

32. Германското правителство представя становището си в писмо от 12 юли 2004 г., в което потвърждава гледната си точка, според която Законът Volkswagen не нарушава член 56 ЕО и не се нуждае от изменение. Поради това то моли за прекратяване на процедурата, защото твърдението за нарушение било неоснователно.

33. Тъй като не е удовлетворена от позицията на Федерална република Германия, Комисията сезира Съда с искане да се установи неизпълнение на задължения съгласно член 226 ЕО, дължащо се на нарушение на членове 56 ЕО и 43 ЕО.

IV — Производство пред Съда и претенции на страните

34. Искът е получен в секретариата на Съда на 4 март 2005 г. и в него Комисията иска обявяването на § 2, алинея 1 и § 4, алинеи 1 и 3 от Закона Volkswagen за нарушаващи членове 56 ЕО и 43 ЕО и осъждането на Федерална република Германия да заплати съдебните разноски.

35. В писмената защита, представена на 25 май 2005 г., Федерална република Германия моли Съда да отхвърли иска като неоснователен и да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

36. С Определение от 7 септември 2005 г. председателят на Съда разрешава на Република Финландия да встъпи в производството, но последната се отказва с писмо, получено в секретариата на Съда на 25 ноември 2005 г.

37. На 22 август 2005 г. е представена писмена реплика, а на 16 ноември 2005 г. — писмена дуплика.

38. На съдебното заседание, което се провежда на 12 декември 2006 г., представителите на Федерална република Германия и на Комисията представят устно своите гледни точки.

V — Анализ на неизпълнението на задълженията

предоставя специални права на държавата, т.е. на федералната държава и на провинция Долна Саксония.

A — Предварителни бележки

39. Преди всичко следва да се подчертае, че макар да се позовава на нарушение на член 43 ЕО, Комисията ограничава доводите си до нарушение на свободното движение на капитали (член 56 ЕО), очевидно по подобие на подхода, приет в съдебната практика по делата за златните акции, което не пречи на Съда да се произнесе и относно едновременното нарушение и на свободата на установяване.

1. Мястото на Закона Volkswagen по отношение на съдебната практика за златните акции

40. Комисията се позовава предимно на съдебната практика относно златните акции²⁵ и базира анализа си върху факта, че е налице държавна мярка, която

41. Тя също така набляга на публичния характер на сключеното от двата субекта споразумение за преодоляване на напрежението относно собствеността на предприятието, тъй като се отнася за закон, приет за едно-единствено дружество.

42. Германското правителство оспорва този подход и счита, че случаите, по които се е произнесъл Съдът, не могат да се сравняват със случая на предприятието Volkswagen. Това правителство се позовава на обективността на спорните разпоредби или поне на тези, свързани с ограничаването на правата на глас и с увеличаването на необходимото мнозинство в общото събрание за приемането на някои основни решения, като според него тези разпоредби не съдържат никакъв дискриминативен елемент, защото се прилагат по еднакъв начин към всички инвеститори, независимо дали са публични или частни.

43. Освен това германското правителство поддържа, че Законът Volkswagen не може да бъде квалифициран като „държавна мярка“ само заради това че възпроизвежда частноправното споразумение, сключено през 1959 г. между федералната държава и провинция Долна Саксония.

25 — Решение от 23 май 2000 г. по дело Комисия/Италия (С-58/99, Recueil, стр. I-3811), Решение от 4 юни 2002 г. по дело Комисия/Португалия (С-367/98, Recueil, стр. I-4731), Решение по дело Комисия/Франция (С-483/99, Recueil, стр. I-4781), Решение по дело Комисия/Белгия (С-503/99, Recueil, стр. I-4809), Решение от 13 май 2003 г. по дело Комисия/Испания (С-463/00, Recueil, стр. I-4581) и Решение по дело Комисия/Обединено кралство (С-98/01, Recueil, стр. I-4641). След завеждането на иска Съдът приема Решение от 2 юни 2005 г. по дело Комисия/Италия (С-174/04; Recueil, стр. I-4933) и Решение от 28 септември 2006 г. по дело Комисия/Нидерландия (С-282/04 и С-283/04, Recueil, стр. I-9141).

44. Въпреки че настоящото дело наистина не попада в кръга на делата за златните акции *stricto sensu*, тъй като не се предоставят специални права, произтичащи от дяловете на публичноправните субекти, не би могло да се допусне ограничително разбиране за значението на тези права. В действителност не е важен въпросът дали изключителните права формално са част от някои дялови участия в капитала, а по-скоро дали тези права се предоставят по привилегирован начин до степен, че да възпре инвеститорите, и в частност чуждестранните инвеститори.

45. Доводът на германското правителство, съгласно който закон, приет от националния парламент, не можел да се счита за държавна мярка, също ме озадачава, тъй като не съществува по-ясна проява на поведение на публичните органи от упражняването на техните законодателни правомощия. Също толкова странно е „Staatsvertrag“ да се определя като частноправно споразумение по германското право, макар според доктрината в тази страна „Staatsvertrag“ да се класифицира единодушно сред германските публичноправни актове²⁶.

46. Поради това отхвърлям доводите, изтъкнати от германското правителство, целящи от самото начало да разграничат

делото от другите дела, свързани със златните дялове, по които Съдът вече се е произнесъл, без да се засяга подробният анализ, които ще извърша по-нататък на твърденията за нарушение, изтъкнати от Комисията срещу това правителство.

2. Релевантността на член 295 ЕО

47. Странно е, че в рамките на своята защита германското правителство не се позовава на спазването на член 295 ЕО, който е изследван подробно в двете заключения, представени от мен в производствата, в рамките на които бяха постановени посочените по-горе Решение по дело Комисия/Португалия, Решение по дело Комисия/Франция и Решение по дело Комисия/Белгия²⁷ от една страна, и Решение по дело Комисия/Испания и Решение по дело Комисия/Обединено кралство²⁸, от друга страна.

48. Поддържам становището, според което изразът „системата на собственост“, съдържащ се в член 295 ЕО, препраща не към гражданскоправната уредба на отношенията на собственост, а към свършен набор от правила от всякакво естество, включително публичноправни правила, които могат да предоставят контрола над едно предприятие, т.е. които позволяват

26 — Maurer, H., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Verlag C. H. Beck, 12. überarbeitete und erweiterte Auflage, München, 1999, S. 352 ff.

27 — Заключение, представено на 3 юли 2001 г.

28 — Заключение, представено на 6 февруари 2003 г.

на лицето, упражняващо контрол, да оказва решаващо влияние върху определянето и изпълнението на всички или на някои от целите на предприятието. Също така от налагащото се телеологично тълкуване на тази разпоредба следва, че за целите на Договора разликата между публичните и частните предприятия не може да се основава единствено на състава на акционерите, а трябва да зависи от възможността на държавата да налага специфични критерии на икономическата политика, за разлика от търсенето на максимална печалба, което характеризира частния бизнес²⁹.

49. Следователно ще повтора моята гледна точка, според която спазването от Договора на системата на собственост в националната правна уредба, предвидено в член 295 ЕО, трябва да обхваща всяка мярка, която посредством въздействие в публичния сектор, в икономическия смисъл на думата, позволява на държавата да допринесе за организирането на икономическата дейност на нацията³⁰.

50. Макар да е още актуална моята критика, изразена в заключенията по дела С-463/00 и С-98/01, относно факта, че Съдът отклонява без никакъв мотив прилагането и обхвата на член 295 ЕО, тъй като постановените след това решения

също не тълкуват този член³¹, трябва да призная, че настоящото дело се различава съществено от делата, които Съдът е разгледал до момента, а това насочва към различно разрешение.

51. Предходните дела се вписват като цяло в рамките на процеса на приватизация на предприятията, които функционират в областите, приети за „стратегически“ и чиято либерализация се извършва постепенно (въгледороди, летища, застраховане). Оспорените в тези дела мерки имат една сходна черта, а именно техния характер на средства за въздействие на публичните власти върху определени дейности от жизнено значение за националната икономика с цел налагане на стратегия на икономическа политика³².

52. Законът Volkswagen, както става ясно от описанието на неговия произход, не попада в този контекст.

53. От една страна, засегнатият сектор не е традиционно ключов бранш на националната икономика, независимо от

29 — Решение от 6 юли 1982 г. по дело Франция и др./Комисия (188/80—190/80, *Rescueil*, стр. 2545, точка 21).

30 — Вж. моите заключения, представени в производствата, в които са постановени посочените по-горе Решение по дело Комисия/Португалия, Решение по дело Комисия/Франция и Решение по дело Комисия/Белгия (точки 54 и 55), както и Решение по дело Комисия/Испания и Решение по дело Комисия/Обединено кралство (точки 56 и 57).

31 — Посочените по-горе Решение по дело Комисия/Испания, Решение по дело Комисия/Обединено кралство, Решение по дело Комисия/Италия и Решение по дело Комисия/Нидерландия.

32 — Вж. заключенията ми, представени в производствата по дела С-367/98, С-483/99 и С-503/99 (точка 62).

особеното му въздействие върху brutния вътрешен продукт, тъй като автомобилната индустрия в Германия вече е била сравнително добре развита в периода между двете световни войни и нейното развитие не е било резултат от държавна намеса.

54. От друга страна, основният замисъл на Закона Volkswagen е да премахне напрежението около собствеността на предприятието, което по принцип трябвало да квалифицира този закон като частноправна уредба съгласно подкрепяното от някои, но не и от мен, тълкуване на член 295 ЕО. Оспорените от Комисията в рамките на настоящия иск за установяване на неизпълнение на задължения разпоредби обаче не са свързани с уреждане на правото на собственост, нито по принцип, нито що се отнася само до дружеството Volkswagen.

55. Няма съмнение, че трите оспорени по настоящото дело разпоредби на Закона Volkswagen помагат на притежаващите контрола над дружеството да го запазят благодарение на характерни способности на дружественото право за защитата на управителния съвет на предприятието срещу враждебни предложения за придобиване с публичен характер³³.

33 — Що се отнася до ограниченията на правата на глас, вж. Kübler, F., *Gesellschaftsrecht*, 5. überarbeitete und erweiterte Auflage, Verlag C. F. Müller, Heidelberg, 1998, S. 199. Вж. също Krause, H., „Von „goldenen Aktien“, dem VW-Gesetz und der Übernahmehilfelinie“, *Neue Juristische Wochenschrift*, Nr. 38/2000, S. 2749.

56. Предвид гореизложеното считам, че Законът Volkswagen е несъвместим с член 295 ЕО в съответствие с тълкуването, което винаги съм подкрепял, и с правилата за тълкуване, които ограничават тази разпоредба до защита на автономията на държавите-членки да регулират частноправните отношения.

Б — Ограниченията на свободното движение на капитали

1. Предварителна бележка

57. Ищецът моли Съда да приеме за установено, че Федерална република Германия е нарушила свободата на установяване и свободното движение на капитали, въпреки че Комисията основава доводите си единствено на нарушението на последното, което изглежда логично с оглед на съдебната практика за златните акции, основно съсредоточена върху член 56 ЕО и се отнася до член 43 ЕО само субсидиарно.

58. Поддържам становището си, съгласно което естествената и адекватна област, в рамките на която следва да се разглеждат различните ограничения, произтичащи от това, което ние много неточно наричаме

„златни акции“, е тази на свободата на установяване, защото Федерална република Германия най-общо се стреми да контролира, използвайки право на намеса, що се отнася до конфигурацията в структурата на акционерите, формирането на волята на дружеството на приватизираните предприятия (чрез намеса в състава на акционерите или в конкретни управленски решения) — аспект, който има само далечна връзка със свободното движение на капитали³⁴.

59. Тези правомощия обаче могат да окажат влияние върху правото на свобода на установяване, като го превърнат в по-малко привлекателно както пряко, когато се отнасят до достъпа до дружествения капитал, така и непряко, като намалят неговата привлекателност чрез ограничения върху правата на органите на дружеството да се разпореждат или да управляват³⁵. Противно на прието от Съда³⁶, настоявам, че произтичащата от това пречка за свободното движение на капитали има субсидиарен, несъществен характер. Вече отбелязах, че това твърдение е вярно, що се отнася до мерките, които влияят върху състава на акционерите, но то е още по-вярно за мерките, които ограничават приемането на решения от дружествата (изменение на предмета на дейност на дружеството, прехвърляне на активи), каквито са оспорените в настоящия случай мерки, които

имат само хипотетична или много слаба връзка със свободното движение на капитали³⁷.

60. Във всеки случай е безполезно да се разглежда по-подробно погрешната правна квалификация на твърдяното нарушение, която не води до големи последици, тъй като Съдът има сходен подход по отношение на двете общностни свободи, като за останалото предлагам да се приеме методологията на Съда, за да се прецени дали твърдяното неизпълнение съществува, след като член 295 ЕО не се прилага спрямо Закона Volkswagen.

61. Следователно както обясних, Съдът неведнъж обръща специално внимание на член 56, параграф 1 ЕО, който забранява всички ограничения върху движението на капитали между държавите-членки³⁸.

62. При липсата на определение на понятието „движение на капитали“ в Договора за ЕО съдебната практика е признала указателния характер на номенклатурата в приложението към Директива 88/361/ЕИО³⁹, по силата на която преките

34 — Заключение, представени в производствата, по които са постановени посочените по-горе Решение по дело Комисия/Испания и Комисия/Обединено кралство (точка 36).

35 — Velasco San Pedro, L. A. y Sánchez Felipe, J. M., „La libertad de establecimiento de las sociedades en la UE. El Estado de la cuestión después de la SE“, В: *Revista de derecho de sociedades*, número 19, año 2002-2, p. 31.

36 — Посочените по-горе Решение по дело Комисия/Португалия и Комисия/Франция (точка 56), а също и Решение по дело Комисия/Нидерландия (точка 43).

37 — Вж. заключения, представени в производствата, по които са постановени посочените по-горе Решение по дело Комисия/Испания и Комисия/Обединено кралство (точка 36).

38 — Вж. например посочените по-горе Решение по дело Комисия/Франция (точки 35 и 40) и Решение по дело Комисия/Обединено кралство (точки 38 и 43).

39 — Директива на Съвета от 24 юни 1988 година за прилагане на член 67 от Договора (член, отменен с Договора от Амстердам) (ОВ L 178, стр. 5; Специално издание на български език, 2007 г., глава 10, том 1, стр. 10).

инвестиции, т.е. закупуването на участие в едно предприятие посредством притежаването на акции, предоставящи възможност за намеса в неговото управление и контрол, и непреките инвестиции, например придобиването на ценни книжа на капиталовия пазар, извършено с цел финансови инвестиции без намерение да се влияе върху управлението и контрола на предприятието (наречени също „портфейлни“ инвестиции), също представляват движение на капитали⁴⁰.

63. Съдът е изследвал тези два вида операции и е квалифицирал като „ограничения“ по смисъла на член 56, параграф 1 ЕО националните мерки, които възпрепятстват или затрудняват придобиването на акции от съответните дружества или възпират операторите в други държави-членки да инвестират в капитала на тези дружества⁴¹.

64. В светлината на тези принципи следва да се разгледат спорните разпоредби на Закона Volkswagen, за да се определи дали те могат да представляват пречки за свободното движение на капитали по смисъла на член 56, параграф 1 ЕО. Ако случаят е такъв, трябва да бъдат разгледани евентуалните обосновки⁴².

40 — Решение от 16 март 1999 г. по дело Trummer и Mayer (C-222/97, Recueil, стр. I-1661, точка 21), както и посочените по-горе Решение по дело Комисия/Франция (точки 36 и 37) и Решение по дело Комисия/Обединено кралство (точки 39 и 40).

41 — Посочените по-горе Решение по дело Комисия/Франция (точка 41), Решение по дело Комисия/Италия (точки 30 и 31) и Решение от 19 януари 2006 г. по дело Voicanich (C-265/04, Recueil, стр. I-923, точки 34 и 35).

42 — Вж. например посочените по-горе Решение по дело Комисия/Белгия (точки 42—55) и Решение по дело Комисия/Нидерландия (точки 32—40).

2. Анализ на оспорваното законодателство

а) Правото на федералната държава и на провинция Долна Саксония на назначават двама членове от надзорния съвет на дружеството

i) Представяне

65. Според Комисията § 4, алинея 1 от Закона Volkswagen, който предоставя на Федерална република Германия и на провинция Долна Саксония, докато са акционери, правото да назначават по двама членове на надзорния съвет, представлява дерогация на § 101, алинея 2 от Закона за акционерните дружества, който изисква такова правомощие да бъде предвидено в устава и да се ограничава до една трета от предвидения от закона или от устава брой представители на акционерите в този орган, който в случая на дружество Volkswagen се равнява на трима членове.

66. Комисията счита, че конфигурацията на тази привилегия в Закона Volkswagen намалява вероятността други акционери да се намесват в управлението и контрола на дружеството, което представлява

нарушение на свободата на движение на капитали съгласно съдебната практика⁴³. Според Комисията фактът, че федералната държава е прехвърлила всичките си акции и следователно не упражнява своето право да назначава, както и фактът, че броят представители на провинция Долна Саксония е пропорционален и дори по-малък от дела ѝ в дружествения капитал, са ирелевантни, тъй като тези факти не пречат на държавата да бъдат предоставени специални правомощия, които намаляват привлекателността на инвестициите в дружеството Volkswagen.

67. Германското правителство счита, че поради качеството му на контролен орган надзорният съвет⁴⁴ е лишен от действително правомощие за приемане на решения, освен при някои обстоятелства, при които Законът Volkswagen или уставът предвиждат неговото участие. Добавям, че броят на предвидените членове в този орган запазва справедливо съотношение с участието в капитала, тъй като представителството на провинция Долна Саксония в капитала е по-малко от процента акции, притежавани от нея. На последно място германското правителство поддържа, че доводът на Комисията относно ограничението на инвестициите не съответства на действителността.

43 — Посочените по-горе Решение по дело Комисия/Обединено кралство (точка 44), Решение по дело Комисия/Белгия (точки 39—41) и Решение по дело Комисия/Португалия (точки 44—46). В последното решение Съдът тълкува мълчанието на португалското правителство като приемане или мълчаливо признаване на неизпълнението и започва да разглежда дали то е оправдано. Вече критикувах този подход в моите заключения, представени в производствата, по които са постановени посочените по-горе Решение по дело Комисия/Португалия, Решение по дело Комисия/Франция и Решение по дело Комисия/Белгия (точка 76), в които приканих Съда да извърши служебно преглед на неизпълнението, тъй като се съмнявам, че общностният интерес, който лежи в основата на този вид производство, е съвместим с правото свободно да се предяви иск.

44 — Уреден с § 95—116 от германския Закон за акционерните дружества.

ii) Преглед на правното основание

68. Разбирано правилно, правото да се назначават членове на надзорния съвет, което съгласно § 101, алинеи 1 и 2 от германския Закон за акционерните дружества е запазено от устава за определени акционери, изпълнява двойна функция: улеснява представителството в този орган на важни акционери на дружеството, желаещи да участват в неговото управление, и запазва определени длъжности за миноритарните акционери, тъй като този вид представители не може да съставлява повече от една трета от общия брой представители на акционерите⁴⁵.

69. Дерогацията на § 4, алинея 1 от Закона Volkswagen, която предвижда тази разпоредба, показва изключителния характер на правомощията, предоставени на съответните публичноправни субекти.

70. Така на първо място изглежда, че едно от основанията, довели до редакцията на този § 101, е било именно да се даде възможност публичните органи да оказват влияние върху дружествата, натоварени с предоставяне на услуги от обществен

45 — Kübler, F., цит. съч., стр. 190.

интерес, без да е нужно тези органи да притежават необходимия капитал⁴⁶. Това по никакъв начин не обосновава Закона Volkswagen, а напротив, привлича вниманието към неговия необичаен характер, тъй като запазването на съдържанието му акцентира върху изключителния характер на нормите, от които се ползва само едно предприятие.

71. На второ място, може да се установи и че от формална гледна точка оспорваната уредба се различава от общата уредба, тъй като правото да се назначават членове на надзорния съвет се предоставя *ex lege*⁴⁷, а не съгласно устава, а също и от материална гледна точка, тъй като § 4, алинея 1 от Закона Volkswagen запазва четири от десет места, съответстващи на капитала на два публичноправни субекта, което представлява повече от максимума от една трета от членовете на надзорния съвет, предвиден от § 101, алинея 2 от Закона за акционерните дружества.

72. В крайна сметка това изключително правомощие на федералната държава и на провинция Долна Саксония, което противно на духа на нормите на общия правен режим, не е свързано изобщо със

съответните им участия, ограничава и възможностите на другите инвеститори да се ползват от подобни предимства, като по този начин нарушава симетрията между силата на капитала и възможностите за управление в дружеството⁴⁸. Дори предприемач, който се сдобие с достатъчно власт, за да измени устава и тези разпоредби, би се натъкнал на пречката относно изменението на Закона Volkswagen, за което му е необходимо съдействието на националния парламент.

73. Ето защо макар § 4, алинея 1 от Закона Volkswagen да се счита за *lex specialis*, няма съмнение, че той възпира кандидатите за придобиване на значително количество акции на дружеството, защото в рамките на надзорния съвет те биха се изправили пред четирима представители на публичните власти, които притежават несъществен процент акции.

74. Въпросът дали горепосочените публичноправни субекти се ползват от своите привилегии не е от значение в рамките на преценката на неизпълнението, защото е достатъчно, че изключителното право на федералната държава и на провинция Долна Саксония да назначават представители в надзорния съвет на Volkswagen и правото да се намесват, когато преценят за подходящо, не са били премахнати от германската правна уредба.

46 — Kübler, F., цит. съч., стр. 190.

47 — Ако такова право бе включено в устава на дружеството Volkswagen, но не и в Закона Volkswagen, приемането на Закона за акционерните дружества от 1965 г. щеше да доведе до нищожност на тази клауза. По този начин пояснението относно оставането в сила на § 4, алинея 1 от Закона Volkswagen позволява да се разреши проблемът за несъвместимостта с § 101 от Закона за акционерните дружества.

48 — Sander, F., „Volkswagen vor dem EuGH — der Schutzbereich der Kapitalverkehrsfreiheit am Scheideweg“, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)*, Nr. 4/2005, S. 109.

75. Следователно § 4, алинея 1 от Закона Volkswagen нарушава член 56 ЕО, без да се засягат евентуалните обосновки, които, тъй като са идентични за другите оспорвани разпоредби, ще бъдат разгледани съгласувано след прегледа на другите твърдения за нарушения.

тази техника за ограничаване на правата на глас в дружествата да може да бъде приета, следва да се схване разликата, която съществува между предлагане на тази възможност за ограничаване, както е направено в германската правна уредба относно дружествата, които не се котираат на борсата, и налагането със закон на това ограничаване на предприятие, какъвто е случаят с Volkswagen.

б) Блокиращото малцинство и ограничаването на правата на глас

78. Комисията продължава анализа си с § 4, алинея 3 от Закона Volkswagen, който изисква мнозинство повече от четири пети (80 %) от дружествения капитал за приемането на някои решения на общото събрание, докато Законът за акционерните дружества изисква мнозинство от три четвърти (75 %), като следователно се допуска провинция Долна Саксония да се противопостави на тези решения и да ги блокира посредством изискуемото за тази цел малцинство, с което провинцията разполага още от началото. Комисията също така посочва, че това мнозинство от повече от четири пети не произтича от автономната воля на акционерите, а е установено от законодателя в изключителна полза на публичните инвеститори.

и) Представяне

76. В доказателствата по делото тези две основания за неизпълнение са изследвани отделно и са разгледани заедно само в рамките на изследването на общите последици на трите оспорвани разпоредби. Все пак по причини, които ще бъдат изложени по-нататък, изглежда разумно те да се анализират заедно.

77. В свое отделно проучване Комисията посочва, че § 2, алинея 1 от Закона Volkswagen въвежда, заедно с ограничаването на правото на глас до една пета от капитала, изключение от принципа „една акция, един глас“ („one share, one vote“), без притежателите на акции да са се произнесли по този въпрос. Тя добавя, че дори тезата за общия характер на

79. Що се отнася до въпроса за ограничаването на правата на глас, определено от § 2, алинея 1 от Закона Volkswagen, германското правителство от своя страна отрича съществуването на връзка между участието в капитала и правото на глас, потвърждава договорния характер на разпоредбата и се позовава на свободата на законодателя да приема за определени предприятия разпоредби на дружественото право, които се различават от общия правен режим.

80. Относно § 4, алинея 3 от Закона Volkswagen германското правителство се позовава на липсата на ограничение в германския Закон за акционерните дружества и обяснява процента акции, с който разполага провинция Долна Саксония, с последователните придобивания, които тя е извършила на пазара както всеки частен инвеститор.

81. Както изтъкнах по-горе, предпочитам да пристъпя към съвместен анализ на тези две разпоредби, защото не разпоредбите, взети поотделно, а техните последици заслужават подробен анализ.

82. Комисията поддържа само че тъй като всяко от трите правила сами по себе си нарушават Договора, то техните съвместни последици подсилват това нарушение.

83. Обратно на това, германското правителство, което се позовава на съдебен прецедент⁴⁹, отговаря, че не може да бъде установено нито едно нарушение на Договора, произтичащо от тези правила поотделно или заедно.

49 — Решение от 14 април 2005 г. по дело Deponiezweckverband Eiterköpfe (C-6/03, Recueil, стр. I-2753, точка 55).

ii) Преглед на правните основания

84. Историята на Закона Volkswagen показва, че е създадена една много сложна правна структура за уреждане на определено положение в конкретен момент⁵⁰. Трудно е да се даде друго тълкуване на определянето на кворум от повече от 80 % за приемане на някои решения от общото събрание, докато общият правен режим изисква кворум само от 75 %. Освен това ограничаването на упражняването на правата на глас до 20 % от дружественния капитал съвпада с процента акции, контролирани от двата институционални инвеститора — федералната държава и провинция Долна Саксония към момента, в който е приет този закон.

85. На практика всеки кандидат за придобиване на брой акции от това предприятие, който е достатъчен за участие в неговите управителни органи, лесно ще си даде сметка за пречките за изменение на разпоредба от устава, да не говорим за необходимостта да се ангажира законодателят, за да се измени споменатият закон в желанния смисъл.

50 — Един признак за преференциално третиране, което Законът Volkswagen предоставя на дружеството Volkswagen, произтича от отмяната през 1998 г. на ограничаването на правата на глас в дружествата, които се котира на борсата, дължаща се на приемането в Германия на горепосочения Закон за контрола и прозрачността на предприятията, който ясно преследва целта да възстанови пропорционалността между капитала и упражняването на правото на глас, както сочи Fernández Pérez, N., *La protección jurídica del accionista inversor*, Ed. Aranzadi, Navarra, 2000, p. 224. Мотивите на този закон от 1998 г. изхождат от принципа, че пречките пред правото на глас действат като възпиращ фактор на капиталовия пазар; Ruge, R., „Goldene Aktien und EG-Recht“, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)*, Nr. 14/2002, S. 424.

86. Първоначално този кандидат ще изпита сериозни съмнения дали да придобие повече от една пета от капитала, защото отвъд тази граница той ще бъде лишен от право на глас⁵¹. Дори обаче да успее да мобилизира всички малки акционери, блокиращото малцинство на федералната държава и на провинция Долна Саксония би направило безполезен всеки опит за изменение, одобрено от повече от четири пети от дружествения капитал, по време на общо събрание на акционерите.

87. В крайна сметка, целта е да се поддържа *statu quo*, що се отнася до големите акционери *ab initio*, т.е. федералната държава и провинция Долна Саксония, което подкрепя първото основание за неизпълнение, свързано с представителството на тези субекти в надзорния съвет.

88. Качествата на автора на гореопианата мярка обаче не могат да бъдат премълчани. Следва също да се подчертае, че всички пречки за навлизането на големи акционери са наложени посредством федерален закон от самите публичноправни субекти след споразумението от 1959 г. („Staatsvertrag“).

89. Без да бъде дискриминативна, националната норма урежда обективно благоприятно положение за горепосочените публичноправни субекти, защото то укрепва позицията на федералната държава и на провинция Долна Саксония, препятствайки всякаква намеса в управлението. Тези протекционистки последици съставляват възпиращото действие на Закона Volkswagen, което съгласно практиката на Съда засяга свободното движение на капитали. Следователно се отхвърлят доводите на германското правителство относно променливостта на движението на акциите на дружеството Volkswagen, които засягат портфейлните инвестиции, а не инвестициите, реализирани с оглед участие в управлението на предприятието.

90. Трудностите, пред които са изправени инвеститорите, които не са били страни по първоначалното споразумение, са ясни и ще продължат поне потенциално да съществуват, докато са в сила оспорваните разпоредби. Това положение, което наистина е несъвместимо с общностното право, не може да бъде разрешено чрез продажба на участието на провинция Долна Саксония, която понастоящем е единственият публичен инвеститор, защото законодателството, допускащо съществуването на това положение, допринася за продължаването на правомощието на германския регионален субект, както показват последните четиридесет години.

91. Така възприетата тактика е от особена важност за разкриване публичната принадлежност на своите автори, тъй като доказва характера на „национална

51 — Sołtysiński, S., „The rise and fall of the golden share concept in privatised companies”, в: Demaret, P./Govaere, I./Hanf, D. (координатори), *30 Years of European Legal Studies at the College of Europe*, Bruges, 2005, p. 329, описва широко разпространеното схващане, че ограничаването на правата на глас представлява по-сериозна пречка за свободното движение на капитали, отколкото произтичащата от златните акции, чието разпространение отслабва.

мярка“ на Закона по смисъла на практиката на Съда, който се произнася в светлината на член 56 ЕО, но не позволява да се изведат други последици, или в частност да се направи извода, че при липса на тази норма би била поставена отново под въпрос действителността на разпоредбите на устава, които имат същото съдържание като правилата, оспорени в настоящия случай.

92. Следователно характерът на държавна мярка, която може да отклони инвеститорите от придобиване на необходимия капитал за участие в управлението на предприятието, означава, че § 2, алинея 1 и § 4, алинея 3 от Закона Volkswagen нарушават свободното движение на капитали по смисъла на член 56, параграф 1 ЕО.

3. Евентуалните обосновки на нарушението

а) Представяне

93. Тъй като при условията на евентуалност германското правителство представя поредица от доводи, които се основават на защитата на обществения интерес, те следва да бъдат разгледани с известни подробности в светлината на член 58 ЕО и на съдебната практика.

94. Така Съдът многократно е приемал национално ограничение на свободното движение на капитали поради основанията, изложени в член 58 ЕО, или поради други императивни съображения от обществен интерес⁵², доколкото не съществува общностна хармонизация, която цели запазването на тези интереси⁵³, като държавите-членки трябва да решат до какво равнище защитават такива законни интереси и начина, по който това равнище трябва да се достигне. Те обаче могат да правят това в рамките на определените от Договора граници, и в частност при спазване на принципа на пропорционалност⁵⁴.

95. В настоящото дело германското правителство твърди, че трябва да бъде взет предвид конкретният исторически контекст, в който е подготвен Законът Volkswagen и стоящите в основата му цели на социалната, регионалната, икономическата и промишлената политика.

96. След като отхвърля релевантността на съображенията от исторически характер, изтъкнати от Федерална република Германия, Комисията оспорва това, че Законът Volkswagen отговаря на всички горепосочени цели.

52 — Решение от 7 септември 2004 г. по дело Manninen (C-319/02, Recueil, стр. I-7477, точка 29) и Решение по дело Комисия/Нидерландия, посочено по-горе (точка 32).

53 — Решение от 15 юни 2006 г. по дело Комисия/Франция (C-255/04, Recueil, стр. I-5251, точка 43 и цитираната съдебна практика).

54 — Посочените по-горе Решение по дело Комисия/Белгия (точка 45) и Решение по дело Комисия/Нидерландия (точка 33).

б) Преглед на доводите

97. Критиката относно оспорваните разпоредби от Закона Volkswagen не засенчва успеха на предприятието, който е изумителен, като се имат предвид условията, при които то е било създадено в почти разрушените след бомбардировките работилници. Показаните от него ефективност, точност, гъвкавост⁵⁵ и динамизъм са пример за постоянство и воля за успех, достойни за похвала. Но промените, които се случват в Европа след консолидирането на процеса на интеграция, започнат с Римските договори, налагат приспособяването на това предприятие към тях.

98. В самото начало трябва да признаем изненадата си, когато установих, че се извършва позоваване на общия интерес за защита на норма, създадена в изключителна полза на едно-единствено предприятие, в съответствие със становището на клон от доктрината, според който

55 — Многофункционалността на „костенурката“ е несъмнена. В допълнение към адаптивността на автомобила, което означава, че той може да бъде превърнат във военен автомобил, той е бил видоизменен за дизайна на прототипите на товарните коли и колите за разнасяне на стока и дори на линейките и пожарните коли. Той вдъхновява изобретателността на други инженери като Katmann, Hebmüller или Rometsch, които замислили дръзки варианти на оригиналния модел, които си спечелили голям престиж (Seume, K. и Shall, B., *Volkswagen Beetle — Coachbuilts and cabriolets 1940-1960*, Bay View Books Ltd., Devon, 1993, стр. 70 и сл.). Друго доказателство за гъвкавостта на Volkswagen се съдържа в модела, който е конструиран по лична поръчка за императора на Абисиния Haile Selassie I (който управлява в Етиопия между 1930 г. и 1974 г.) с тапицирани с леопардова кожа седалки (пак там, стр. 10).

публичният аспект на дейността на големите предприятия е особено важен и при липса на всякакъв контрол съобразно дружественото право трябва да се създаде система от правни гаранции за удовлетворяването на съпътстващия публичен интерес, независимо от правната форма на тези предприятия⁵⁶.

99. Що се отнася до изтъкнатите обосновки, трябва да се посочи следното: на първо място посочените от германското правителство събития доказват, че е имало неотложни причини да се успокои напрежението относно собствеността на дружество като Volkswagen, но те не оправдават трите оспорвани разпоредби, които, както отбелязах, са ирелевантни за режима на акционерна собственост в тесен смисъл.

100. На второ място, позоваването на интересите на работниците е напълно заблуждаващо, тъй като самото германско правителство е изтъкнало, от една страна, че тяхното желание да контролират дружеството е било взето предвид посредством създаването на фондация Volkswagen и следователно Законът Volkswagen няма никакво, дори непряко отношение към исканията на тези работници. От друга страна, дори участието на работниците и служителите в администрацията на предприятието благодарение на

56 — Reich, N., *Mercado y derecho (Teoría y praxis del derecho económico en la República Federal Alemana)*, versión castellana de Antoni Font, Ed. Ariel, Barcelona, 1985, p. 284.

съвместното управление да налага законодателна намеса, то не изисква установяване на засилена позиция на публичните субекти в Закона Volkswagen.

§ 2, алинея 1 и § 4, алинеи 1 и 3 от Закона Volkswagen, с прекалено общи и отдалечени от реалността доводи, които не отговарят на понятието „императивни съображения от обществен интерес“ и следователно трябва да бъдат отхвърлени.

101. На трето място, трудно е да се разбере защо защитата на малцинствените акционери трябва да се основава на несменяемостта на големите акционери. Оспорваните правила не осигуряват никаква допълнителна гаранция.

В — Нарушението на член 43 ЕО

102. На последно място, не трябва да се държи сметка за целите на промишлената, икономическата и регионалната политика⁵⁷, защото те са несъвместими с норма, предвидена за едно-единствено дружество. Германското правителство бърка обществен интерес с интереса, който то и провинция Долна Саксония имат от доброто развитие на предприятието — интереси, които са законни и разбираеми, предвид размера на дружеството, което осигурява работа на много хора и притежава фабрики из цялата страна. Във всеки случай от Закона Volkswagen не следва, нито е представено доказателство, че оспорваните разпоредби действително позволяват по-доброто постигане на тези цели.

103. Германското правителство се опитва да обоснове ограниченията на свободното движение на капитали, произтичащо от

104. Комисията не изтъква никакво специално твърдение за нарушение относно несъвместимостта на Закона Volkswagen с член 43 ЕО, несъмнено за да се придържа към съдебната практика в посочените дела, която се фокусира върху свободното движение на капитали.

105. Така в няколко решения се приема, че в подобни дела ограниченията за свободата на установяване са пряка последица от пречките за свободното движение на капитали, с което те са неразделно свързани, и че следователно ако е установено нарушение на член 56, параграф 1 ЕО, не е необходимо да се преминава към друг анализ в светлината на нормите относно свободата на установяване⁵⁸.

57 — Решение от 6 юни 2000 г. по дело Verkoijen (C-35/98, Recueil, стр. I-4071, точка 48) постановява, че са irrelevantни.

58 — Посочените по-горе Решение по дело Комисия/Испания (точка 86) и Решение по дело Комисия/Нидерландия (точка 43).

VI — По съдебните разноси

Съда загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноси, ако е направено такова искане. След като Комисията е направила искане за осъждането на Федерална република Германия да заплати съдебните разноси и последната е загубила делото, тя трябва да бъде осъдена да ги заплати.

106. Съгласно член 69, параграф 2, първа алинея от Процедурния правилник на

VII — Заключение

107. В светлината на гореизложените съображения предлагам на Съда:

- 1) да приеме за установено, че Федерална република Германия не е изпълнила задълженията си по член 56, параграф 1 ЕО, запазвайки в сила § 2, алинея 1 и § 4, алинеи 1 и 3 от Закона за приватизация на дялове от Volkswagenwerk GmbH от 21 юли 1960 г. (Gesetz über die Überführung der Anteilsrecht an der Volkswagenwerk Gesellschaft mit beschränkter Haftung in private Hand),
- 2) да осъди Федерална република Германия да заплати съдебните разноси.