

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
V. TRSTENJAK
van 2 juni 2010¹

Inhoud

I — Inleiding	I - 10165
II — Juridisch kader	I - 10166
A — Gemeenschapsrecht	I - 10166
1. Primair recht	I - 10166
2. Afgeleid recht	I - 10167
a) Richtlijn 68/151/EEG	I - 10167
b) Richtlijn 89/667/EEG	I - 10168
B — Nationaal recht	I - 10168
III — Feiten, hoofdgeding en prejudiciële vraag	I - 10170
IV — Procedure voor het Hof	I - 10171
V — Belangrijkste argumenten van partijen	I - 10171
VI — Juridische beoordeling	I - 10172
A — Inleidende opmerkingen	I - 10172
1. Harmonisatie als instrument van het Europees vennootschapsrecht	I - 10172
2. Voorwerp van richtlijn 68/151	I - 10173

1 — Oorspronkelijke taal: Duits.

B — Prejudiciële vraag	I - 10174
1. Secundair recht als toetsingsmaatstaf	I - 10176
a) Toepasselijkheid van richtlijn 68/151	I - 10176
i) Naamloze vennootschap in de zin van artikel 1 van richtlijn 68/151	I - 10176
ii) Erkenning van een aansprakelijkheidsbeperking	I - 10176
iii) Aansprakelijkheid voor verbintenissen van de naamloze vennootschap	I - 10178
iv) Omvang van de aansprakelijkheid van de naamloze vennootschap ..	I - 10180
b) Verenigbaarheid met richtlijn 68/151	I - 10180
2. Verenigbaarheid met het primaire recht	I - 10183
a) Toelaatbaarheid van de terugval op het primaire recht	I - 10183
b) Vrijheid van vestiging	I - 10184
i) Toepasselijkheid van de artikelen 43 EG en 48 EG	I - 10184
ii) Beperking van de vrijheid van vestiging	I - 10187
— Artikel 43 EG als algeheel beperkingsverbod	I - 10187
— Mogelijkheid van een teleologische inperking van het beperkingsverbod	I - 10189
iii) Rechtvaardiging van een beperking van de vrijheid van vestiging ...	I - 10191
— Bescherming van grondrechten als gerechtvaardigd belang ...	I - 10192
— Evenredigheidsstoetsing	I - 10193
iv) Voorlopige conclusie	I - 10200

c) Vrij verkeer van kapitaal	I - 10200
i) Toepasselijkheid van artikel 56 EG	I - 10200
ii) Beperking van het vrij verkeer van kapitaal	I - 10201
— Artikel 56 EG als algeheel beperkingsverbod	I - 10201
— Mogelijkheid van een teleologische inperking van het beperkingsverbod	I - 10202
iii) Rechtvaardiging	I - 10203
— Bescherming van grondrechten als gerechtvaardigd belang ...	I - 10203
— Evenredigheidstoetsing	I - 10203
iv) Voorlopige conclusie	I - 10204
VII — Conclusie	I - 10204

I — Inleiding

1. In de onderhavige prejudiciële procedure krachtens artikel 234 EG² verzoekt het Symvoulío tis Epikrateias (Griekenland) (Raad van State; hierna: „verwijzende rechter”) het Hof om uitlegging van de Eerste Richtlijn 68/151/EEG van de Raad van 9 maart 1968

strekkende tot het coördineren van de waarborgen, welke in de lidstaten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 58 van het Verdrag, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden, zulks ten einde die waarborgen gelijkwaardig te maken.³

2. Aan het prejudiciële verzoek ligt een geding ten grondslag tussen Idryma Typou A.E.

2 — De prejudiciële procedure is in het Verdrag van Lissabon tot wijziging van het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap van 13 december 2007 (PB C 306, blz. 1) thans geregeld in artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

3 — PB L 65, blz. 8.

(hierna: „verzoekster in het hoofdgeding”), een in de kranten- en televisiebranche actieve naamloze vennootschap, en de Ypourgos Ty-pou kai Meson Mazikis Enimerosis (minister van Persaangelegenheden en Massamedia; hierna: „verweerder in het hoofdgeding”), waarin het gaat om de rechtmatigheid van een geldboete, hoofdelijk en gezamenlijk opgelegd aan verzoekster in het hoofdgeding, haar aandeelhouders en de leden van haar raad van bestuur, wegens schending van de wetgeving en de gedragsregels die de exploitatie van televisiezenders beheersen.

II — Juridisch kader

A — *Gemeenschapsrecht*

1. Primair recht

4. Artikel 43 EG luidt:

„In het kader van de volgende bepalingen zijn beperkingen van de vrijheid van vestiging voor onderdanen van een lidstaat op het grondgebied van een andere lidstaat verboden. Dit verbod heeft eveneens betrekking op beperkingen betreffende de oprichting van agentschappen, filialen of dochterondernemingen door de onderdanen van een lidstaat die op het grondgebied van een lidstaat zijn gevestigd.

3. Deze prejudiciële verwijzing werpt in feite twee met elkaar samenhangende rechtsvragen op. In de eerste plaats wil de verwijzende rechter vernemen of het vennootschapsrecht van de Europese Unie een voldoende bepaald concept van een naamloze vennootschap kent dat, net als in de rechtsorde van veel lidstaten, het beginsel kent dat de aansprakelijkheid van een kapitaalvennootschap zich beperkt tot het maatschappelijk kapitaal ervan. In de tweede plaats vraagt de verwijzende rechter of het zojuist genoemde beginsel toelaat dat in omstandigheden zoals die in het hoofdgeding deze aansprakelijkheidsbeperking bij wijze van uitzondering wordt doorbroken. Enkel wanneer de zogenoemde „doorbraak van aansprakelijkheid” verenigbaar is met het gemeenschapsrecht, kan immers de aansprakelijkheid van de naamloze vennootschap worden uitgebreid tot het vermogen van de vennoten.

De vrijheid van vestiging omvat, behoudens de bepalingen van het hoofdstuk betreffende het kapitaal, de toegang tot werkzaamheden anders dan in loondienst en de uitoefening daarvan alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen, en met name van vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 48, overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld.”

5. Artikel 44 EG bepaalt het volgende:

„1. Teneinde de vrijheid van vestiging voor een bepaalde werkzaamheid te

verwezenlijken, beslist de Raad volgens de procedure van artikel 251 en na raadpleging van het Economisch en Sociaal Comité bij wege van richtlijnen.

2. De Raad en de Commissie oefenen de taken uit welke hun door bovenstaande bepalingen worden toevertrouwd, met name:

[...]

g) door, voor zover nodig, de waarborgen te coördineren welke in de lidstaten worden verlangd van de rechtspersonen in de zin van de tweede alinea van artikel 48, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in die rechtspersonen als van derden, teneinde die waarborgen gelijkwaardig te maken; [...]"

6. Artikel 48 EG luidt:

„De vennootschappen welke in overeenstemming met de wetgeving van een lidstaat zijn opgericht en welke hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Gemeenschap hebben, worden voor de toepassing van de bepalingen van dit hoofdstuk gelijkgesteld met de natuurlijke personen die onderdaan zijn van de lidstaten.

Onder vennootschappen worden verstaan maatschappen naar burgerlijk recht of handelsrecht, de coöperatieve verenigingen of vennootschappen daaronder begrepen, en de overige rechtspersonen naar publiek- of privaatrecht, met uitzondering van vennootschappen welke geen winst beogen."

7. In artikel 56 EG wordt het volgende bepaald:

„1. In het kader van de bepalingen van dit hoofdstuk zijn alle beperkingen van het kapitaalverkeer tussen lidstaten onderling en tussen lidstaten en derde landen verboden.

2. In het kader van de bepalingen van dit hoofdstuk zijn alle beperkingen van het betalingsverkeer tussen lidstaten onderling en tussen lidstaten en derde landen verboden."

2. Afgeleid recht

a) Richtlijn 68/151/EEG

8. De *ratione temporis* toepasselijke richtlijn 68/151 had tot haar intrekking bij de op 21 oktober 2009 in werking getreden richtlijn 2009/101/EG⁴ tot doel de in de lidstaten verlangde vennootschapsrechtelijke waarborgen ter bescherming van zowel de vennoten als van derden te coördineren.

⁴ — Richtlijn 2009/101/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 september 2009 strekkende tot het coördineren van de waarborgen, welke in de lidstaten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 48 van het Verdrag, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden, zulks teneinde die waarborgen gelijkwaardig te maken (PB L 258, blz. 11).

9. Uit de considerans van deze richtlijn blijkt in de eerste plaats dat „de in artikel 54, lid 3, sub g, [van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap] en in het Algemeen Programma voor de opheffing van de beperkingen van de vrijheid van vestiging neergelegde coördinatie een urgent karakter draagt, met name ten aanzien van de vennootschappen op aandelen en de vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, daar de werkzaamheid van deze vennootschappen vaak de grenzen van het nationale grondgebied overschrijdt”. In de tweede plaats wordt in deze considerans erop gewezen dat „op deze gebieden voor deze vennootschappen tegelijkertijd communautaire voorschriften moeten worden vastgesteld, omdat deze vennootschappen aan derden geen andere waarborg bieden dan het vermogen van de vennootschap”.

10. Artikel 1 van deze richtlijn, zoals gewijzigd bij de Toetredingsakte van Griekenland⁵, luidt:

„De door deze richtlijn voorgeschreven coördinatiemaatregelen zijn van toepassing op de wettelijke en bestuursrechtelijke voorschriften van de lidstaten die betrekking hebben op vennootschappen van de volgende rechtsvorm:

[...]

ten aanzien van Griekenland:

ανώνυμη εταιρία, εταιρία περιορισμένης ευθύνης, ετερόρρυθμη κατά μετοχές εταιρία [naamloze vennootschap, commanditaire vennootschap op aandelen, vennootschap met beperkte aansprakelijkheid].”

11. Richtlijn 68/151 omvat drie afdelingen. Afdeling I behandelt de openbaarmaking van vennootschapsakten en -gegevens, afdeling II omvat bepalingen inzake de rechtsgeldigheid van de verbintenissen van de vennootschap en afdeling III regelt de eventuele nietigheid van de vennootschap.

b) Richtlijn 89/667/EEG

12. De Twaalfde Richtlijn 89/667/EEG van de Raad van 21 december 1989 inzake het vennootschapsrecht betreffende eenpersoonsvennootschappen met beperkte aansprakelijkheid⁶ bepaalt in haar considerans dat „het dienstig is [...] te voorzien in een rechtsinstrument waardoor in de gehele Gemeenschap de aansprakelijkheid van de individuele ondernemer kan worden beperkt, onverminderd de wetgevingen van de lidstaten die, in uitzonderlijke gevallen, deze ondernemer voor de verbintenissen van de onderneming aansprakelijk stellen”.

B — Nationaal recht

13. In artikel 5, lid 1, van de Griekse grondwet is het recht van alle burgers verankerd om hun persoonlijkheid vrij te ontplooien en deel te nemen aan het maatschappelijke, economische en politieke leven, mits de rechten van anderen, de grondwet en de goede zeden

5 — PB L 291, blz. 17.

6 — PB L 395, blz. 40.

worden geëerbiedigd. Lid 3 van hetzelfde artikel bepaalt dat de vrijheid van de persoon onschendbaar is.

14. Artikel 106, lid 2, van de grondwet bepaalt dat het particulier economisch initiatief niet mag worden ontwikkeld ten laste van de vrijheid en de menselijke waardigheid, terwijl artikel 15, lid 2, van de grondwet, zoals het luidde vóór de grondwetsherziening van 2001, bepaalde dat de radio en de televisie onder staatstoezicht het verstrekken van objectieve informatie en het kwalitatieve niveau van de uitzendingen verzekeren.

15. Wet 2328/1995 regelt het werkingskader van de particuliere televisie. Artikel 1, lid 9, ervan bepaalt dat de aandelen van de naamloze vennootschappen die televisiezenders exploiteren, op naam moeten zijn. Ingevolge artikel 1, lid 10, van deze wet kan iedere naamloze vennootschap slechts één enkele vergunning voor de oprichting, de inrichting en de exploitatie van een televisiezender bezitten of slechts deelnemen in één enkele vennootschap die een dergelijke vergunning bezit. De deelneming van natuurlijke of rechtspersonen in een dergelijke vennootschap mag niet meer dan 25 % van het maatschappelijk kapitaal bedragen. De aandeelhouders met meer dan 2,5 % van de aandelen en de leden van de raad van bestuur van vennootschappen die een vergunning voor de exploitatie van een televisiezender aanvragen of bezitten, mogen niet zijn veroordeeld wegens strafbare feiten die een beletsel voor een aanstelling tot overheidsambtenaar opleveren. Voor de aandeelhouders geldt krachtens deze wet bovendien de verplichting, de wijze van verwerving van hun vermogensbestanddelen te rechtvaardigen. Verder is ingevolge artikel 1, lid 11,

van deze wet de deelneming in een vennootschap die werkzaamheden of leveringen ten gunste van de staat verricht, onverenigbaar met de deelneming in een vennootschap die een televisiezender exploiteert. In lid 13 van hetzelfde artikel is de verplichting opgenomen om iedere overdracht van aandelen in een dergelijke vennootschap die 2,5 % van het maatschappelijk kapitaal overschrijdt, aan de bevoegde minister mee te delen. Artikel 3 van wet 2328/1995 legt de gedragsregels vast die de televisiezenders in acht moeten nemen, terwijl in artikel 4 van dezelfde wet de administratieve sancties zijn opgenomen die bij schending ervan worden opgelegd. Wat die sancties betreft, wordt in artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995 gepreciseerd dat de geldboeten hoofdelijk en gezamenlijk worden opgelegd, niet alleen aan de vennootschap die de vergunning tot oprichting en exploitatie van de televisiezender bezit, haar wettelijke vertegenwoordigers en de leden van haar raad van bestuur, maar ook aan alle aandeelhouders die meer dan 2,5 % van de aandelen bezitten.

16. Wet 2190/1920 bevat de algemene regels die de naamloze vennootschappen beheersen. Ingevolge artikel 1 van die wet is de naamloze vennootschap „een kapitaalvennootschap met rechtspersoonlijkheid, voor

de schulden waarvan alleen zijzelf met haar vermogen aansprakelijk is”.

of deze bepaling verenigbaar is met het gemeenschapsrecht.

III — Feiten, hoofdgeding en prejudiciële vraag

17. Bij beslissing van 11 mei 2001 heeft verder in het hoofdgeding een geldboete van 10 miljoen drachme hoofdelijk en gezamenlijk opgelegd aan de naamloze vennootschap „Nea Tileorasi”, de eigenaar van de televisiezender „Star Channel”, haar aandeelhouders en de leden van haar raad van bestuur. De geldboete werd opgelegd na een rapport van de Ethniko Symvoulío Radiotileorasis (Nationale Radio- en Televisieraad; hierna: „ESR”), de bevoegde onafhankelijke instantie, omdat informatie die op 11 februari 2000 in het kader van het voornaamste nieuwsbulletin van de televisiezender Star Channel was meegedeeld, een schending opleverde van de verplichting tot eerbiediging van het persoonlijkheidsrecht, de waardigheid, het aanzien en het gezinsleven, alsook het vermoeden van onschuld, van twee zangers en een modeontwerper.

18. Verzoekster in het hoofdgeding, die aandeelhouder van de vennootschap „Nea Tileorasi” is, verzoekt de verwijzende rechter om nietigverklaring van de ministeriële beslissing waarbij de geldboete is opgelegd, en de beslissing van het ESR waarop deze is gebaseerd.

19. Zoals uit de verwijzingsbeslissing blijkt, heeft de verwijzende rechter in het kader van deze procedure stilgestaan bij zowel de vraag of artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995 verenigbaar is met de grondwet, als de vraag

20. De verwijzende rechter heeft zich in de eerste plaats gebogen over de vraag, of een regeling die de mogelijkheid kent van geldboeten die hoofdelijk en gezamenlijk aan zowel de vennootschap als aan bepaalde categorieën aandeelhouders worden opgelegd, verenigbaar is met de bepalingen van de Griekse grondwet inzake de economische vrijheid. In de tweede plaats is de verwijzende rechter nagegaan, of de litigieuze regeling binnen de werkingssfeer van richtlijn 68/151 valt en of zij met artikel 1 ervan verenigbaar is. Hierbij hebben de leden van de bevoegde rechterlijke instantie blijk gegeven van onderling verschillende rechtsopvattingen.

21. Omdat de verwijzende rechter twijfelt over de uitlegging van richtlijn 68/151, heeft hij de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Bevat richtlijn 68/151, die in artikel 1 bepaalt dat ‚de door deze richtlijn voorgeschreven coördinatiemaatregelen [...] van toepassing [zijn] op de wettelijke en bestuursrechtelijke voorschriften van de lidstaten die betrekking hebben op vennootschappen van de volgende rechtsvorm: [...] — Ten aanzien van Griekenland: ανώνυμη εταιρία, [...]’, een regeling die de invoering verbiedt van een nationale bepaling zoals die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995, voor zover die bepaalt dat de in de voorgaande leden van dit artikel bedoelde geldboeten wegens schending van de wetgeving en de gedragsregels die de werking van televisiezenders beheersen, hoofdelijk

en gezamenlijk worden opgelegd, niet alleen aan de vennootschap die houder is van de vergunning tot oprichting en exploitatie van de televisiezender, maar ook aan alle aandeelhouders die meer dan 2,5% van de aandelen bezitten?”

IV — Procedure voor het Hof

22. Het verzoek om een prejudiciële beslissing van 17 september 2008 is op 26 februari 2009 ter griffie van het Hof ingekomen.

23. De regering van de Helleense Republiek en de Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend binnen de in artikel 23 van het Statuut van het Hof genoemde termijn.

24. Ter terechtzitting van 11 maart 2010 hebben de gemachtigden van de Helleense Republiek en van de Commissie het woord gevoerd.

V — Belangrijkste argumenten van partijen

25. Zowel de *Griekse regering* als de *Commissie* is van mening dat artikel 1 van richtlijn 68/151 zich niet verzet tegen een nationale regeling als die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995.

26. De Griekse regering en de Commissie delen het standpunt dat richtlijn 68/151 geen harmonisatie van het concept respectievelijk het begrip „naamloze vennootschap” beoogt, maar zich ertoe beperkt te vermelden op welke reeds in de lidstaten bestaande vennootschapsvormen de bepalingen van de richtlijn van toepassing zijn.

27. Dienovereenkomstig zijn de lidstaten bevoegd om nieuwe vennootschapsvormen in het leven te roepen, dan wel de in artikel 1 van richtlijn 68/151 opgesomde vennootschappen verdere verplichtingen op te leggen. De *Commissie* wijst in dit verband op richtlijn 89/667 die in haar considerans de noodzaak erkent van de handhaving van nationale bepalingen die in uitzonderlijke gevallen de individuele ondernemer voor de verbintenissen van de onderneming aansprakelijk stellen, en zulks in afwijking van het hierin eveneens vermelde rechtsinstrument van de beperking van de aansprakelijkheid van een vennoot, dat ingevolge de richtlijn aan de individuele ondernemer in de hele Gemeenschap moet worden geboden. Zowel de *Griekse regering* als de *Commissie* komt tot de slotsom dat het gemeenschapsrecht niet waarborgt dat de vennoten bevrijd zijn van de aansprakelijkheid voor de verbintenissen van een naamloze vennootschap.

28. Ten overvloede betoogt de *Griekse regering* dat artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995 de hoofdelijke aansprakelijkheid van vennoten die meer dan 2,5% van de aandelen bezitten niet zozeer tot algemene regel verheft, maar dat hierin veeleer wordt bepaald dat in geval van schending van de wetgeving en de gedragsregels die de exploitatie van televisiezenders beheersen, een geldboete wordt opgelegd aan zowel de vennootschap die zendgemachtigde is als aan de vennoten, aangezien laatstgenoemden een bijzondere rol spelen bij de oprichting en de werkwijze van de vennootschap.

of Europese ondernemingen op de interne markt.⁷ De concrete inrichting van deze randvoorwaarden is gesteund op het streven naar de harmonisatie van de nationale stelsels van vennootschapsrecht enerzijds en de totstandbrenging van een primair in het Unierecht verankerd, supranationaal vennootschapsrecht anderzijds.

VI — Juridische beoordeling

A — Inleidende opmerkingen

1. Harmonisatie als instrument van het Europees vennootschapsrecht

29. Het vennootschapsrecht van de Europese Unie heeft in de eerste plaats betrekking op de randvoorwaarden voor nationale

30. Het streven naar harmonisatie van de in de verschillende lidstaten bestaande vennootschapsrechtelijke bepalingen heeft diverse redenen. Een centraal aanknopingspunt is het in artikel 43 EG verankerde en ingevolge artikel 48 EG ook voor vennootschappen geldende beginsel van de vrijheid van vestiging, inhoudende dat belemmeringen van de vrijheid van onderdanen van de ene lidstaat om zich in een andere lidstaat te vestigen, moeten worden afgeschaft.⁸ Juist voor vennootschappen geldt evenwel dat zij enkel feitelijk gebruik van hun vrijheid van vestiging kunnen en zullen maken, wanneer de juridische randvoorwaarden zijn geharmoniseerd. Een andere aansporing om tot harmonisatie te komen, is het besef dat het in het belang van de gehele economie van de Unie is dat beslissingen met betrekking tot de vestigingsplaats dienen te worden genomen op basis van rationele, economische gezichtspunten en niet uitgaande van de vraag waar de vennootschapsrechtelijke randvoorwaarden voor

7 — Zie Behrens, P., „Gesellschaftsrecht“, in: *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts* (uitg. Manfred A. Dausen), E. III, punt 3, blz. 3.

8 — Zie Rondinelli, M., Il proceso di armonizzazione del diritto societario europeo, *Percorsi di diritto societario europeo*, Turijn 2000, blz. 38, die wijst op de nauwe samenhang tussen de harmonisatie van het vennootschapsrecht van de Europese Unie en de vrijheid van vestiging. Zo ook Grünwald, A., *Europäisches Gesellschaftsrecht*, Wenen 1999, blz. 12, en Mustaki, G./Engammare, V., *Droit européen des sociétés*, Basel 2009, blz. 105.

de ondernemingen het meest gunstig zijn.⁹ Voorts dient met de harmonisatie van de rechtsorden van de lidstaten te worden verzekerd dat de mededingingsvoorwaarden voor ondernemingen in de Unie zo veel mogelijk gelijk zijn. Tot slot draagt het bestaan van vergelijkbare juridische randvoorwaarden ertoe bij dat grensoverschrijdende investeringen door ondernemingen en vennoten worden gedaan ten voordele van de economische en sociale ontwikkeling van de Unie.

2. Voorwerp van richtlijn 68/151

31. De op 9 maart 1968, dat wil zeggen tien jaar na de inwerkingtreding van de Verdragen van Rome, vastgestelde richtlijn 68/151 is niet alleen de eerste richtlijn op het gebied van het vennootschapsrecht, maar ook in het geheel de allereerste harmonisatiemaatregel op het gebied van het civiele recht.¹⁰ Op de rechtsgrondslag van artikel 54, lid 3, sub g, EEG-Verdrag (artikel 44, lid 2, sub g, EG)¹¹, beoogt zij de bescherming van derden, in het bijzonder derden die verbintenissen aangaan met de vennootschap. Deze dienen niet alleen te kunnen beschikken over de noodzakelijke inlichtingen over de vennootschap, maar moeten ook kunnen vertrouwen op de geldigheid van de in naam van de vennoot-

schap geuite wilsverklaringen en op de juistheid van de in het vennootschapsregister opgenomen gegevens.¹² Ingevolge de vierde en de zesde overweging van haar considerans beoogt de richtlijn bijgevolg de coördinatie van de nationale voorschriften inzake de openbaarmaking van wezenlijke gegevens die de vennootschap betreffen, de geldigheid van de ten name van de vennootschap aangegane verbintenissen en de nietigheid van de vennootschap. Weliswaar kenden alle oprichtingsstaten in hun respectieve rechtsorde overeenkomstige bepalingen ter bescherming van het rechtsverkeer, maar deze waren geenszins gelijkwaardig. Tegen de achtergrond van de toenemende ontplooiing door vennootschappen van grensoverschrijdende activiteiten, vonden de lidstaten het geboden om de nationale bepalingen te harmoniseren, teneinde in de gehele Gemeenschap een gelijkwaardige bescherming van het rechtsverkeer in het algemeen en van de schuldeisers in het bijzonder te verzekeren.

32. Aan de vaststelling ervan gingen jarenlange onderhandelingen vooraf binnen de toen nog uit de zes oprichtingsstaten bestaande Europese Economische Gemeenschap. Bij de toetreding van de andere lidstaten, waaronder die van Griekenland in 1981, is richtlijn 68/151 door deze lidstaten overgenomen als onderdeel van het „acquis communautaire”. Bij de respectieve toetredingsakten zijn de bepalingen van de richtlijn, in het bijzonder artikel 1 ervan, ter zake van de betrokken vennootschappen aangepast aan de uitbreiding van de kring van lidstaten. Deze richtlijnbevestiging waarop de prejudiciële vraag van de verwijzende rechter betrekking heeft, legt de personele werkingssfeer van de richtlijn

9 — Volgens Rondinelli, M. (aangehaald in voetnoot 8, blz. 38) moet met de onderlinge aanpassing van de rechtsbepalingen worden voorkomen dat besluiten inzake de vestigingsplaats en het kapitaalverkeer niet op grond van economische overwegingen worden genomen, maar op grond van de vraag waar de meest gunstige vennootschapsrechtelijke randvoorwaarden bestaan.

10 — Zie Habersack, M., *Europäisches Gesellschaftsrecht*, 3^e druk, München 2006, § 5, punt 1, blz. 82.

11 — Dit komt overeen met artikel 50, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van Europese Unie.

12 — Zie Hempel, K., *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag* (uitg. Heinz Mayer), artikel 44, punt 19, blz. 19, en Rondinelli, M. (aangehaald in voetnoot 8, blz. 42).

vast, door de opsomming van de vennootschapsvormen waarvoor zij in elke afzonderlijke lidstaat geldt. Het gaat hierbij zonder uitzondering om kapitaalvennootschappen¹³, namelijk om de naamloze vennootschap, de commanditaire vennootschap op aandelen en de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid die, los van een aantal verschillen in de inrichting van de respectieve vennootschapsvorm in het vennootschapsrecht van de lidstaten, bepaalde gemeenschappelijke kenmerken bezitten.

B — *Prejudiciële vraag*

33. Een van deze gemeenschappelijke kenmerken is het in de onderhavige zaak relevante beginsel van de beperking van de aansprakelijkheid van een kapitaalvennootschap wat de schulden ervan betreft tot het vennootschapsvermogen. De eigenschap van schuldenaar en de hiermee gepaard gaande aansprakelijkheid van een kapitaalvennootschap

ten opzichte van schuldeisers voor schulden van de vennootschap berust op het feit dat vennootschappen naargelang het nationale recht rechtsbevoegdheid wordt verleend. Deze zelfstandige rechtsbevoegdheid houdt in dat de in naam van de vennootschap aangegane verbintenissen niet tegelijk schulden voor de vennoten zijn. Om de beperking van de aansprakelijkheid tot het vermogen van de rechtspersoon te compenseren, moeten bijvoorbeeld een naamloze vennootschap en een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid een vermogensbasis hebben, waarop wat de inbreng en de instandhouding ervan betreft de nationale rechtsorde om redenen van crediteurenbescherming streng toeziet. Ondanks het voor kapitaalvennootschappen geldende beginsel van de scheiding van het vermogen van de vennootschap en het vermogen van de vennoten laten de rechtspraak en de wetgeving in de lidstaten onder specifieke omstandigheden een persoonlijke aansprakelijkheid van vennoten voor vennootschapsschulden toe.¹⁴

13 — Het Europese vennootschapsrecht als een rechtsgebied dat ten minste ook een gemeenschapsrechtelijk deel kent, omvat wat het overgrote deel ervan betreft enkel kapitaalvennootschappen (zie Behrens, P., aangehaald in voetnoot 7, punt 15, blz. 8). Weliswaar gelden de vrijheid van vestiging (artikelen 43 EG en 48 EG) alsmede artikel 44, lid 2, sub g, EG als de voornaamste bevoegdheidsnorm in het vennootschapsrecht van de Europese Unie voor alle vennootschappen met een winstoogmerk, zelfs die van publiekrechtelijke aard, maar afgezien van de werking van de fundamentele vrijheden zijn de regelingen van het Europese vennootschapsrecht met betrekking tot de personenvennootschappen evenwel beperkt tot een enkele handeling, namelijk het statuut voor het Europees economisch samenwerkingsverband (zie Grundmann, S., *Europäisches Gesellschaftsrecht*, Heidelberg, § 1, punt 12, blz. 6). Het feit dat de wetgeving zich met name richt op de naamloze vennootschap houdt zeer waarschijnlijk verband met de overweging dat dit type vennootschap vanwege de structuur ervan de meest geschikte vennootschapsvorm is voor ondernemingen die in de hele Unie actief zijn (zie Grünwald, A., aangehaald in voetnoot 8, blz. 13).

34. Voor zover ik kan beoordelen, wordt dit uitgangspunt, afgezien van een aantal

14 — Zie met betrekking tot het beginsel van de scheiding van vennootschaps- en vennotenvermogen, Kraft, A./Kreutz, P., *Gesellschaftsrecht*, 10^e druk, Berlijn 1997, blz. 50 e.v., respectievelijk de scheiding van vennootschaps- en vennotenaansprakelijkheid in geval van kapitaalvennootschappen, Kocbek, M., *Zakon o gospodarskih družbah (ZGD) s komentarjem*, 2^e druk, GV Založba 2002, deel 1, blz. 127.

verschillen, in alle lidstaten erkend.¹⁵ Bovendien is dit beginsel opgenomen in ver-

ordening nr. 2157/2001¹⁶, op basis waarvan de supranationale vennootschapsvorm van Europese naamloze vennootschap (Societas Europaea, SE)¹⁷ in het leven is geroepen. Of en in hoeverre het gemeenschapsrecht gelet op de omstandigheden van het hoofdgeding, uitzonderlijk toelaat om de aansprakelijkheid uit te breiden tot het vermogen van de vennoten, moet via de uitlegging van de betrokken richtlijnbeoordelingen worden vastgesteld en zulks aan de hand van de bewoordingen, de systematiek en de doelstelling ervan, waarbij tevens rekening moet worden gehouden met de huidige stand van harmonisatie van het vennootschapsrecht van de Unie.

15 — De beperking van de aansprakelijkheid van kapitaalvennootschappen wordt in de nationale rechtsorde van de lidstaten voorgeschreven met gebruikmaking van telkens verschillende bewoordingen. In een aantal gevallen wordt bepaald dat de schuldeisers van de vennootschap met betrekking tot verbintenissen van de vennootschap enkel het vennootschappelijk vermogen mogen aanspreken; in de rechtsorde van andere lidstaten wordt voorgeschreven dat de vennoten enkel voor een bepaalde inbreng kunnen worden aangesproken of dat zij niet persoonlijk aansprakelijk zijn. Het gaat er hierbij steeds om dat vennoten jegens schuldeisers van de vennootschap, dat wil zeggen naar buiten toe, niet aansprakelijk zijn (zie Schwarz, G. C., *Europäisches Gesellschaftsrecht*, 1^o druk, Baden-Baden 2000, punt 289, blz. 187). Duitsland: § 1, lid 1, van het Aktiengesetz (wet op de naamloze vennootschappen) en § 13, lid 2, van het Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (wet op de besloten vennootschappen) bepalen dat voor de verbintenissen van de vennootschap de betrokken schuldeisers enkel verhaal hebben op het vermogen van de vennootschap. Frankrijk: artikel L. 223-1, eerste alinea, van het wetboek van koophandel (Code de Commerce) bepaalt dat de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (*société à responsabilité limitée*) door een of meerdere personen wordt opgericht die enkel aansprakelijk zijn voor de hoogte van hun respectieve inbreng. Uit artikel L. 225-1 van het wetboek van koophandel blijkt dat de vennoten van de naamloze vennootschap (*société anonyme*) eveneens enkel aansprakelijk zijn voor de hoogte van hun respectieve inbreng. Oostenrijk: § 48 van het Bundesgesetz über Aktiengesellschaften (federale wet inzake naamloze vennootschappen) en § 61, lid 2, van het Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung (wet inzake vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid) bepalen dat wat de verbintenissen van de vennootschap betreft haar schuldeisers enkel verhaal hebben op het vermogen van de vennootschap. Slovenië: artikel 7, lid 2, van het Zakon o gospodarskih družbah — ZGD-1 (wet betreffende vennootschappen) schrijft voor dat bij wet wordt bepaald wanneer en op welke wijze vennoten naast de vennootschap aansprakelijk zijn. Ingevolge artikel 168, lid 2, van het Zakon o gospodarskih družbah — ZGD-1 is de naamloze vennootschap met haar gehele vermogen aansprakelijk jegens schuldeisers. Artikel 168, lid 3, van het Zakon o gospodarskih družbah — ZGD-1 bepaalt dat de aandeelhouders niet aansprakelijk zijn jegens schuldeisers voor verbintenissen van de vennootschap. Net zo min zijn ingevolge artikel 472 de vennoten aansprakelijk voor de verbintenissen van de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (zie dienaangaande Kocbek, M., aangehaald in voetnoot 14, deel I, blz. 122, 530 en deel II, blz. 336). Verenigd Koninkrijk: Kapitaalvennootschappen zoals de *public company limited by shares* en de *private company limited by shares* zijn in de Companies Act 2006 (wet betreffende de kapitaalvennootschappen) geregeld. De eerstgenoemde is vergelijkbaar met de Duitse Aktiengesellschaft (naamloze vennootschap) en de tweede met de Duitse Gesellschaft mit beschränkter Haftung (vennootschap met beperkte aansprakelijkheid) (zie Just, C., *Die englische Limited in der Praxis*, München 2005, blz. 4). Artikel 1, lid 1, van de Companies Act 2006 bepaalt dat een vennootschap een *limited company* is wanneer de aansprakelijkheid van haar leden statutair wordt beperkt en dat de aansprakelijkheid door aandelen (*shares*) of door een waarborgsom (*guarantee*) mag zijn beperkt. Spanje: artikel 1 van de Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (wet 2/1995 van 23 maart 1995 betreffende vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid) bepaalt dat het kapitaal van de vennootschap door aandelen wordt gevormd, bestaande uit de deelnemingen van de vennoten en dat de vennoten niet aansprakelijk zijn voor de verbintenissen van de vennootschap. Artikel 1 van de Ley de Sociedades Anónimas (wet 1564/1989 betreffende de naamloze vennootschappen) bevat een identieke bepaling ten aanzien van naamloze vennootschappen.

35. Ten behoeve van de beantwoording van de prejudiciële vraag moet evenwel in de

16 — Verordening (EG) nr. 2157/2001 van de Raad van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap (SE) (PB L 294, blz. 1).

17 — Ingevolge artikel 1 van verordening (EG) nr. 2157/2001 bezit de Europese naamloze vennootschap een eigen rechtspersoonlijkheid. Als rechtspersoon is bijgevolg de vennootschap (en niet haar gezamenlijke vennoten) draagster van rechten en verplichtingen jegens derden. Artikel 1, lid 2, tweede volzin, van de verordening bepaalt dat elke aandeelhouder, dat wil zeggen elke vennoot, zich slechts verbindt tot het bedrag van zijn inbreng in het kapitaal. Uit dit voorschrift blijkt niet of de verbondenheid tot het bedrag van de inbreng zich tot de interne aansprakelijkheid beperkt, dan wel of de schuldeisers van de Europese naamloze vennootschap de aandeelhouders ook rechtstreeks kunnen aanspreken. Het feit dat de vennootschap rechtspersoonlijkheid bezit, sluit aansprakelijkheid naar buiten toe weliswaar niet a priori uit, maar omdat een rechtspersoon zelf draagster van verplichtingen en rechten is, moet een externe aansprakelijkheid van haar leden in beginsel in een apart voorschrift zijn opgenomen. De schuldeisers hebben namelijk enkel met de vennootschap een rechtsverhouding en niet met de vennoten. Zoals Schröder, A., *Europäische Aktiengesellschaft SE* (uitg. Gerhard Manz/Barbara Mayer/Albert Schröder), Baden-Baden 2005, artikel 1 SE-VÖ, punten 25-29, blz. 49 e.v., terecht opmerkt, kan bij gebreke van een grondslag voor een verplichting geen sprake zijn van een algemene externe aansprakelijkheid van de aandeelhouders van de vennootschap jegens de schuldeisers ervan. Artikel 1, lid 2, tweede volzin, van de verordening roept volgens deze auteur niet een dergelijke grondslag voor een verplichting in het leven, maar beperkt de verbondenheid van de aandeelhouder tot een bepaald bedrag zonder nader te bepalen of deze verbondenheid enkel interne of ook externe werking heeft. Van het beginsel van de scheiding tussen de vennootschap en de vennoten zou enkel kunnen worden afgeweken in het uitzonderlijke geval dat niet op andere wijze rekening kan worden gehouden met de belangen van de schuldeisers.

eerste plaats worden nagegaan of de litigieuze nationale regeling binnen de werkingssfeer van richtlijn 68/151 valt en, in de tweede plaats, of zij hiermee verenigbaar is.

erkenning van het beginsel van de beperking van de aansprakelijkheid voor verbintenissen van de naamloze vennootschap.

ii) Erkenning van een aansprakelijkheidsbeperking

1. Secundair recht als toetsingsmaatstaf

a) Toepasselijkheid van richtlijn 68/151

i) Naamloze vennootschap in de zin van artikel 1 van richtlijn 68/151

36. Artikel 1 van richtlijn 68/151 definieert de klassieke kring van kapitaalvennootschappen. Hiertoe behoort ook de naamloze vennootschap, zijnde de vorm die verzoekster in het hoofdgeding krachtens de betrokken Griekse bepalingen heeft. Door deze formele aanknopings aan een bepaalde vennootschapsvorm is de richtlijn wat haar personele werkingssfeer betreft in elk geval van toepassing.

37. Voorts moet worden nagegaan, of richtlijn 68/151 ook in materiële zin geldt. Hiervoor moet sprake zijn van een begin van

38. Het aandelenrecht is voorwerp van een verscheidenheid van unierechtelijke regelingen geworden die als geheel blijkt geeft van een in wezen afgerond geheel.¹⁸ De naamloze vennootschap is op grond hiervan juridisch zelfstandig en beschikt over een in aandelen verdeeld minimumkapitaal. De aandeelhouders zijn van aansprakelijkheid voor schulden van de vennootschap vrijgesteld. Daar staat tegenover dat de inbreng en de instandhouding van het vennootschappelijk kapitaal door overeenkomstige regelingen zijn gewaarborgd. De organisatiestructuur van de vennootschap wordt gekenmerkt door een scheiding van de directie en de algemene vergadering van aandeelhouders en wat de directie betreft door een scheiding van bestuur en toezicht. Dit geldt ongeacht de vraag of de directie twee gescheiden organen (dualistisch stelsel) of een enkel orgaan (monistisch stelsel) kent; krachtens het vennootschapsrecht van de Europese Unie kan tussen beide modellen worden gekozen. De aandelen zijn in beginsel vrij overdraagbaar en kunnen aan de beurs worden verhandeld. De aandeelhouders hebben dezelfde rechten (met name stemrecht en recht op uitkering van dividend) en plichten (verplichting tot inbreng in de vennootschap). De financiële verslaglegging is uitvoerig geregeld. De onderdelen van de financiële verslaglegging moeten worden gecontroleerd en gepubliceerd. Concernrechtelijke bepalingen

18 — Dit standpunt wordt ook ingenomen door Behrens, P. (aangehaald in voetnoot 7, punt 15, blz. 8), die wijst op de talrijke kenmerken van het recht van de Europese Unie betreffende de naamloze vennootschap.

dienen de specifieke problemen met betrekking tot verbonden vennootschappen te regelen. Met betrekking tot belangrijke onderdelen van dit samenhangend geheel op het gebied van het aandelenrecht bestaan evenwel tussen de lidstaten nog meningsverschillen — bijvoorbeeld inzake de structuur van de directie —, zodat overeenkomstige harmonisatiemaatregelen nog op zich laten wachten.

richtlijn opgenomen, onder verwijzing naar de hierin ondergebrachte regelingen, in richtlijn 78/660²⁰, volgens welke „de coördinatie van de desbetreffende voorschriften voor de vennootschappen van voormelde rechtsvormen tegelijkertijd moet plaatsvinden aangezien [...] aan derden geen andere waarborg wordt geboden dan het vermogen van de vennootschap”. Bovendien gaat ook de door de verwijzende rechter en partijen genoemde richtlijn 89/667 kennelijk uit van het bestaan van een overeenkomstig beginsel, waarbij de beperking van de aansprakelijkheid als noodzakelijk „rechtsinstrument” van een zogenoemde eenpersoonsvennootschap²¹ wordt aangemerkt.

39. Met betrekking tot het in casu relevante aspect van de aansprakelijkheidsbeperking moet worden geconstateerd dat richtlijn 68/151 dit kennelijk erkent als beginsel van het kapitaalvennootschapsrecht.¹⁹ Zo bevat de derde overweging van de considerans van deze richtlijn de vaststelling van de communautaire wetgever dat de in artikel 1 opgesomde vennootschappen „aan derden geen andere waarborg bieden dan het vermogen van de vennootschap”. Verder bepaalt artikel 7 van deze richtlijn dat wanneer rechtshandelingen worden verricht ten name van een vennootschap die nog geen rechtspersoonlijkheid heeft, degenen die de handelingen hebben verricht hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de uit deze handelingen voor de vennootschap voortvloeiende verbintenissen. Ook dit wijst op een erkenning van het hierboven genoemde beginsel van de scheiding tussen vennootschaps- en vennotenvermogen. Overigens is een soortgelijke formulering als in de derde overweging van de considerans van deze

40. Ik kom derhalve tot de slotsom dat de communautaire wetgever bij de vaststelling van de litigieuze richtlijnen de beperking van de aansprakelijkheid weliswaar niet uitdrukkelijk hierin heeft opgenomen, maar blijkt te zijn uitgegaan van een overeenkomstig beginsel in de nationale stelsels van vennootschapsrecht en van ongeschreven gemeenschapsrecht van dezelfde strekking.²² Dit zegt uiteraard niets over de precieze normatieve inhoud ervan. Hierbij zal ik stilstaan in het

19 — Zie in dit verband Schwarz, G. C. (aangehaald in voetnoot 15, punt 289, blz. 187), die betoogt dat de beperking van de aansprakelijkheid tot het vermogen van de vennootschap volgens de rechtsleer als een typerend kenmerk van de onder richtlijn 68/151 vallende vennootschappen wordt gezien.

20 — Vierde Richtlijn 78/660/EEG van de Raad van 25 juli 1978 op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g, van het Verdrag betreffende de jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen (PB L 222, blz. 11).

21 — De eenpersoonsvennootschap is een kapitaalvennootschap, waarbij alle aandelen in handen zijn van een natuurlijke of rechtspersoon. In de praktijk gaat het hierbij dus om een enkele ondernemer (eenmanszaak) die via zijn vennootschap met beperkte aansprakelijkheid deelneemt aan het rechtsverkeer en van wie de aansprakelijkheid zich beperkt tot de hoogte van zijn inbreng.

22 — Zo ook Grundmann, S. (aangehaald in voetnoot 13, § 9, punt 286, blz. 127).

kader van het onderzoek van de verenigbaarheid van de litigieuze nationale regeling met richtlijn 68/151.

iii) Aansprakelijkheid voor verbintenissen van de naamloze vennootschap

41. Zoals blijkt uit de tweede overweging van haar considerans erkent richtlijn 68/151 weliswaar een beperking van de aansprakelijkheid tot het vermogen van de vennootschap, doch uitdrukkelijk enkel voor door de vennootschap aangegane „verbintenissen”. Dit doet de vraag rijzen of ook door de staat opgelegde geldboeten hieronder vallen.

42. Volgens vaste rechtspraak van het Hof²³ is het met het oog op de eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht en het beginsel van gelijke behandeling als algemene regel noodzakelijk, dat de termen van een gemeenschapsrechtelijke bepaling die voor de vaststelling van haar betekenis en draagwijdte niet uitdrukkelijk naar het recht van de

lidstaten verwijst, in de gehele Gemeenschap autonoom en op eenvormige wijze worden uitgelegd, waarbij rekening moet worden gehouden met de context van de bepaling en met het doel van de betrokken regeling. Heeft de communautaire wetgever evenwel in een handeling van gemeenschapsrecht impliciet gerefereerd aan de in de diverse lidstaten gebruikelijke gewoonten, dan staat het ook niet aan het Hof, een eenvormige communautaire definitie van die termen te geven.²⁴

43. De richtlijn bevat evenwel noch een definitie van dit onbepaalde rechtsbegrip, noch eventuele aanknopingspunten voor de uitlegging ervan. Dienaangaande moet erop worden gewezen dat het vennootschapsrecht van de Europese Unie geen volledige uniformering van de nationale vennootschapsregelingen beoogt, maar zich tot nu toe ertoe heeft beperkt om bij wijze van harmonisatie door middel van richtlijnen afzonderlijke aspecten van het vennootschapsrecht te regelen²⁵, hetgeen tevens verklaart waarom in artikel 44, lid 2, sub g, EG begrippen als „coördineren” en „gelijkwaardig [...] maken” worden gebruikt. Deze begrippen houden een geringere graad van harmonisatie in. Dit onderscheidt de op artikel 44, lid 2, sub g, EG gebaseerde richtlijnen van die rechtshandelingen op het

24 — Zie arrest Ekro (aangehaald in voetnoot 23, punt 14).

25 — Volgens Jung, P./Müller-Huschke, W., *EU-Kommentar* (uitg. Jürgen Schwarze), 2^e druk, Baden-Baden 2009, artikel 44 EG, punt 14, volgt uit de bewoordingen van artikel 44, lid 2, sub g, EG („coördineren”, „gelijkwaardig te maken”) en de systematische samenhang met de tot de vaststelling van richtlijnen beperkte bevoegdheidsnorm van artikel 44, lid 1, EG, dat geen uniformering maar enkel een onderlinge aanpassing van de wetgeving wordt nagestreefd. In dezelfde zin ook Hempel, K. (aangehaald in voetnoot 12, artikel 44, punt 13, blz. 17). Prats Jané, S., *Evolución del Derecho societario europeo*, Badajoz 2007, blz. 13, benadrukt het fundamentele verschil tussen onderlinge aanpassing en uniformering van wetgeving. Mustaki, G./Engammare, V. (aangehaald in voetnoot 8, blz. 105), wijzen erop dat het EG-Verdrag slechts een coördinatie- en geen uniformeringsopdracht inhoudt, hetgeen lidstaten de mogelijkheid biedt om bijzonderheden in hun nationale vennootschapsrecht onverlet te laten.

23 — Zie onder andere arresten van 18 januari 1984, Ekro (327/82, Jurispr. blz. 107, punt 11); 19 september 2000, Linster (C-287/98, Jurispr. blz. I-6917, punt 43); 9 november 2000, Yiadom (C-357/98, Jurispr. blz. I-9265, punt 26); 6 februari 2003, SENA (C-245/00, Jurispr. blz. I-1251, punt 23); 12 oktober 2004, Commissie/Portugal (C-55/02, Jurispr. blz. I-9387, punt 45); 27 januari 2005, Junk (C-188/03, Jurispr. blz. I-885, punten 27-30), en 7 december 2006, SGAE (C-306/05, Jurispr. blz. I-11519, punt 31).

gebied van het vennootschapsrecht van de Europese Unie die op de grondslag van bijvoorbeeld artikel 95 EG zijn vastgesteld. De in artikel 95 EG gehanteerde uitdrukking „onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen” moet namelijk niet in technische zin worden opgevat, aangezien deze zowel aanpassing in engere zin alsook uniformering van het recht omvat.²⁶ Afgezien hiervan laat artikel 95 EG niet alleen de vaststelling toe van richtlijnen, maar ook de vaststelling van verordeningen en beschikkingen als de overige in de zin van artikel 249 EG verbindende maatregelen.

44. Verder vindt harmonisatie enkel plaats, zoals uitdrukkelijk blijkt uit de rechtsgrondslag in artikel 44, lid 2, sub g, EG, *voor zover* deze *nodig* is. Uit deze bewoordingen blijkt dat het subsidiariteitsbeginsel reeds voor de verankering ervan in artikel 5, tweede alinea, EG in het Verdrag was opgenomen.²⁷ Voor een optreden van de Unie geldt derhalve de voorwaarde dat de doelstellingen van de in overweging genomen maatregelen op nationaal niveau niet voldoende kunnen worden verwezenlijkt en daarom op grond van hun omvang of hun werking beter op het niveau van de Unie kunnen worden gerealiseerd. Op grond van de bewoordingen van artikel 44, lid 2, sub g, EG en de wetssystematische

onderbrenging ervan bij de bepalingen inzake de vrijheid van vestiging, zijn enkel die harmonisatiemaatregelen noodzakelijk die belemmeringen van de vrijheid van vestiging als gevolg van verschillen in nationale vennootschapsrechtelijke bepalingen doeltreffend uit de weg ruimen of op zijn minst verminderen. Uit de richtlijn valt evenwel niet af te leiden dat de wetgever op dit gebied een regeling op het niveau van de Unie noodzakelijk heeft geacht.

45. Het ontbreken van een definitie van het begrip „verbintenissen van de vennootschap” kan bijgevolg worden verklaard door het feit dat de communautaire wetgever blijkbaar geen harmonisatie van dit begrip heeft beoogd, maar veeleer het nationale recht ruimte wilde laten voor een nadere wettelijke invulling. Aangezien de communautaire wetgever op dit gebied geen gebruik heeft gemaakt van zijn regelingsbevoegdheid, maar in plaats daarvan stilzwijgend naar het nationale recht heeft verwezen, is het Hof niet bevoegd om van dit begrip een uniforme gemeenschapsrechtelijke definitie te geven.

46. Dienovereenkomstig is het de taak van de nationale rechter om aan de hand van zijn nationale recht te bepalen of door de staat opgelegde geldboeten als een verbintenis van een naamloze vennootschap kunnen worden aangemerkt. Zoals blijkt uit de verwijzingsbeslissing wordt deze vraag door de meerderheid van de leden van de nationale rechterlijke instantie ontkennend beantwoord. Een minderheid van de leden van de nationale rechterlijke instantie beantwoordt deze vraag evenwel bevestigend en wel onder verwijzing naar de door de Griekse grondwet beschermde economische vrijheid, alsmede naar de in het Griekse vennootschapsrecht erkende beginselen.

26 — Zo ook Schwarz, G. C. (aangehaald in voetnoot 15, punt 201, blz. 129).

27 — In de rechtsleer wordt het standpunt ingenomen dat bij de uitoefening van deze coördineringsbevoegdheid de voorwaarde van evenredig optreden in de zin van artikel 5, derde alinea, EG geldt. Hier en daar wordt betoogd dat het voorschrift van de noodzakelijkheid in artikel 44, lid 2, sub g, EG wordt geconcretiseerd in het subsidiariteitsbeginsel (zie Behrens, P., aangehaald in voetnoot 7, punt 6a, blz. 4). Schwarz, G. C. (aangehaald in voetnoot 15, punt 198, blz. 128) daarentegen ziet hierin een vroege uitdrukking van het subsidiariteitsbeginsel.

47. Mocht de verwijzende rechter tot de slotsom komen dat geldboeten volgens het nationale recht niet als verbintenissen van een naamloze vennootschap kunnen worden aangemerkt, dan moet in het onderhavige geval ervan worden uitgegaan dat de litigieuze nationale regeling niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 68/151 valt. De vraag inzake de verenigbaarheid zou derhalve aldus moeten worden beantwoord, dat in een dergelijk geval richtlijn 68/151 zich niet verzet tegen een regeling als die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995.

48. Aangezien binnen de Griekse rechtsorde blijkbaar nog geen eensluidend standpunt met betrekking tot deze rechtsvraag is ingenomen, en gezien de noodzaak om de verwijzende rechter een nuttig antwoord op zijn prejudiciële vraag te geven²⁸, moet voor alle zekerheid hierna ook worden stilgestaan bij de juridische situatie, waarin geldboeten wel worden aangemerkt als verbintenissen van de vennootschap die een aansprakelijkheid van de naamloze vennootschap met zich brengen en in geval van doorbraak van aansprakelijkheid uitzonderlijk ook tot de aansprakelijkheid van de aandeelhouders leiden.

28 — In het arrest van 12 juli 1979, *Union Laitière Normande* (244/78, Jurispr. blz. 2663, punt 5), heeft het Hof verklaard dat ofschoon artikel 234 EG hem niet toestaat de redenen van het verzoek om een prejudiciële beslissing te beoordelen, de noodzaak tot een nuttige uitlegging van het gemeenschapsrecht te komen niettemin noopt tot een omschrijving van het juridisch kader waarin de gevraagde uitlegging moet passen. Volgens Lenaerts, K./Arts, A./Maselis, I., *Procedural Law of the European Union*, 2^e druk, blz. 188, punt 6-021, staat niets eraan in de weg dat het Hof zijn lezing van de feiten van het hoofdgeding en een aantal aspecten van het nationale recht weergeeft als uitgangspunt voor een nuttige uitlegging van de toepasselijke gemeenschapsrechtelijke bepalingen en beginselen.

iv) Omvang van de aansprakelijkheid van de naamloze vennootschap

49. Aangezien richtlijn 68/151 ook geen beperking van haar materiële werkingssfeer tot bepaalde categorieën van verbintenissen van de vennootschap bevat, maar de naamloze vennootschap in haar geheel omvat, valt ook een regeling als die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995 binnen de werkingssfeer ervan.

b) Verenigbaarheid met richtlijn 68/151

50. De verwijzende rechter wenst met zijn prejudiciële vraag te vernemen, of artikel 1 van richtlijn 68/151 een nationale regeling zoals die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995 verbiedt. Hiermee rijst noodzakelijkerwijs de vraag naar de verenigbaarheid van een dergelijke regeling met het gemeenschapsrecht, waarbij in herinnering moet worden gebracht dat het Hof in het kader van een prejudiciële procedure niet bevoegd is om te oordelen over de verenigbaarheid van het nationale recht met het gemeenschapsrecht of om het nationale recht uit te leggen. Het Hof is daarentegen wel bevoegd om de verwijzende rechter alle uitleggingsgegevens met betrekking tot het gemeenschapsrecht te verschaffen die hem in staat stellen deze verenigbaarheid te

beoordelen bij de beslechting van het bij hem aanhangige geding.²⁹

51. Het Hof dient zijn onderzoek in de onderhavige zaak derhalve te beperken en de verwijzende rechter een nuttige uitlegging van het gemeenschapsrecht te verschaffen; laatstgenoemde dient voor de beslechting van het bij hem aanhangige geding zelf te beoordelen of de betrokken elementen van nationaal recht verenigbaar zijn met het gemeenschapsrecht.³⁰

52. Artikel 1 van richtlijn 68/151 zou zich enkel dan tegen een nationale regeling zoals die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995 verzetten, wanneer deze bepaling een uitputtende regeling van de aansprakelijkheidsbeperking van een naamloze vennootschap zou bevatten die in de omstandigheden van het hoofdgeding doorbraak van aansprakelijkheid en dus aansprakelijkheid van de vennoten zou uitsluiten.

53. Zoals ik reeds heb uiteengezet, kan weliswaar in richtlijn 68/151 een erkenning van het beginsel van de scheiding tussen vennootschaps- en vennotenvermogen worden geconstateerd³¹, maar hieruit kan niet zonder meer het bestaan van een uitputtende regeling van deze materie worden afgeleid. Zoals de Commissie terecht heeft verklaard, beoogt

richtlijn 68/151 geenszins om de vennootschapsvorm van de naamloze vennootschap als zodanig — zoals zij in de rechtsorde van de lidstaten bestaat — te harmoniseren. Zoals hierboven reeds is weergegeven³², staat haar rechtsgrondslag in artikel 44, lid 2, sub g, EG weliswaar in dienst van de onderlinge aanpassing van de rechtsorden van de lidstaten, maar niet van de volledige uniformering ervan. Deze bepaling kan ook niet worden gebruikt als grondslag voor de totstandbrenging van supranationale vennootschapsvormen. De op de grondslag van deze bepaling van het Verdrag vastgestelde richtlijnen beogen geen volledige regeling van het vennootschapsrecht. Zij roepen geen uniform recht in het leven, maar harmoniseren enkel deelgebieden en laten door gebruikmaking van het wetgevingsinstrument van de richtlijn de lidstaten een eigen beoordelingsvrijheid. De richtlijnen hebben tot doel materieel gelijkwaardige regelingen inzake de beschermingsbepalingen met betrekking tot vennoten en crediteuren in de Unie in te voeren.³³

54. Het is juist dat artikel 1 van richtlijn 68/151 zich derhalve ertoe beperkt voor elke afzonderlijke lidstaat die vennootschapsvormen vast te stellen, waarop de in richtlijn 68/151 verankerde verplichtingen tot openbaarmaking van toepassing dienen te zijn. Deze bepaling bevat geen definities van bepaalde vennootschapsvormen, noch gaat zij uit van specifieke kenmerken. In plaats hiervan wordt door middel van een eenvoudige opsomming van reeds in de rechtsorde van de lidstaten bekende vennootschapsvormen

29 — Zie onder andere arresten van 15 december 1993, Hünermund e.a. (C-292/92, Jurispr. blz. I-6787, punt 8); 23 maart 2006, Enirisorse (C-237/04, Jurispr. blz. I-2843, punt 24); 31 januari 2008, Centro Europa 7 (C-380/05, Jurispr. blz. I-349, punten 49 en 50), en 16 december 2008, Michaniki (C-213/07, Jurispr. blz. I-9999, punt 51).

30 — Zie onder andere arrest Michaniki (aangehaald in voetnoot 29, punt 52).

31 — Zie punt 39 van deze conclusie.

32 — Zie punt 43 van deze conclusie.

33 — In die zin Hempel, K. (aangehaald in voetnoot 12, artikel 44, punt 13, blz. 17).

uitgegaan.³⁴ Bijgevolg kan de lidstaten niet de mogelijkheid worden ontzegd om de hierin opgesomde soorten vennootschappen bijkomende verplichtingen op te leggen, mits deze niet haaks staan op de richtlijn of op andere gemeenschapsrechtelijke bepalingen.

55. Zo is er bijvoorbeeld geen enkele bepaling in de richtlijn te vinden die de lidstaten opdraagt om in hun nationaal vennootschapsrecht op te nemen dat de aansprakelijkheid van een naamloze vennootschap zich moet beperken tot het vermogen van de vennootschap, hoewel in de nationale rechtsorde van veel lidstaten wel overeenkomstige voorschriften zijn opgenomen.³⁵ Het tegendeel lijkt eerder het geval te zijn, temeer omdat richtlijn 89/667 in de vijfde overweging van haar considerans weliswaar het beginsel van

de beperking van de aansprakelijkheid vermeldt als een voor een eenpersoonsvennootschap vereist „rechtsinstrument”, maar tegelijkertijd de wetgevingen van de lidstaten die „in uitzonderlijke gevallen, deze ondernemer voor de verbintenissen van de onderneming aansprakelijk stellen” onverlet laat. Dit laat de slotsom toe dat het gemeenschapsrecht zich zeker niet verzet tegen een doorbraak van de aansprakelijkheidsbeperking. De communautaire wetgever geeft hiervoor zelf echter geen regeling. Zoals uit richtlijn 89/677 blijkt, staat hij deze evenwel toe³⁶, deels uitdrukkelijk voor duidelijk afgebakende categorieën (bijvoorbeeld artikel 2, lid 2, van richtlijn 89/667), deels minder uitdrukkelijk en in de vorm van een algemene regeling (vijfde overweging van de considerans: „in uitzonderlijke gevallen”). Terwijl artikel 2, lid 2, van richtlijn 89/667 blijkens de zesde overweging van de considerans ervan als limitatief moet worden aangemerkt, moet een doorbraak van de aansprakelijkheidsbeperking onder verwijzing naar een zogenoemd uitzonderlijk geval in de zin van de vijfde overweging van de considerans worden gerechtvaardigd met de omstandigheden van het individuele geval.

34 — In die zin ook Grünwald, A. (aangehaald in voetnoot 8, blz. 13), die erop wijst dat de richtlijnen van de Unie op het gebied van het vennootschapsrecht enkel aanknopen bij het formele criterium van de rechtsvorm. Op grond en in het licht van de verschillen in aantal en verspreiding van naamloze vennootschappen zou feitelijk sprake zijn van een onderling sterk verschillende harmonisatiegraad in de lidstaten. Schwarz, G. C. (aangehaald in voetnoot 15, punt 282, blz. 182), zet uiteen dat de richtlijnen van de Unie op het gebied van het vennootschapsrecht niet al die vennootschappen omvatten die adreassaats van de vrijheid van vestiging zijn. Binnen de werkingssfeer van de richtlijnen zouden enkel bepaalde, expliciet genoemde vennootschapsvormen van de afzonderlijke lidstaten vallen. Bij voorkeur zou in de wetgeving een opsomming moeten worden gebruikt in plaats van algemene begrippen die moeten worden uitgelegd. In artikel 1 van de betrokken richtlijn respectievelijk het betrokken voorstel voor een richtlijn worden de rechtsvormen genoemd, waarvoor de coördinatiemaatregelen dienen te gelden.

35 — In die zin Werlauff, E., *EU-Company Law*, 2e druk, Kopenhagen 2003, blz. 40. De auteur betoogt in de eerste plaats dat de bepalingen van de richtlijnen op het gebied van het vennootschapsrecht geen verplichting van de lidstaten bevatten om als een wezenlijk kenmerk van hun definitie van een naamloze vennootschap voor te schrijven dat de aansprakelijkheid van de vennootschap beperkt is, hoewel in de rechtsorde van talrijke lidstaten zulke bepalingen zijn te vinden. In de tweede plaats wijst de auteur erop dat de bestaande bepalingen van de richtlijnen niet eraan in de weg staan dat de lidstaten hetzij bij wet, hetzij bij wege van de rechtspraak vasthouden aan bepalingen die in bepaalde gevallen overeenkomstig het beginsel van de aansprakelijkheidsdoorbraak (Duits: „Haftungsdurchgriff”; Deens: „ansvarsgenombrott”; Engels: „principle of lifting the veil”) de vennoten rechtstreeks aansprakelijk stellen voor verbintenissen van de vennootschap.

56. Wat de genoemde regelingen betreft, moet evenwel in aanmerking worden genomen dat deze uitsluitend op eenpersoonsvennootschappen van toepassing zijn. Daarentegen bevat de op het hoofdgeding van toepassing zijnde richtlijn 68/151 noch een vergelijkbare regeling, noch, a fortiori,

36 — Zo ook Grundmann, S. (aangehaald in voetnoot 13, § 9, punt 288, blz. 128).

uitzonderingen die een doorbraak van de aansprakelijkheidsbeperking om de door de Griekse regering aangevoerde redenen toelaten. Volgens de Griekse regering is de litigieuze nationale regeling om redenen van openbaar en sociaal belang gerechtvaardigd. Zij is van mening dat de betrokken strafbepaling, die een inperking van de economische activiteiten van de vennoten beoogt, gerechtvaardigd is in het licht van het feit dat laatstgenoemden, gelet op hun deelname aan de algemene vergadering van aandeelhouders en hun aandeel in de benoeming van de leden van de bestuursorganen, in staat zijn toe te zien op de naleving van de wettelijke bepalingen en de gedragsregels die van toepassing zijn op de exploitatie van televisiezenders.³⁷

57. Bij gebreke van een uitdrukkelijke regeling in richtlijn 68/151 behoort de vaststelling van een uitzonderlijk toegelaten doorbraak van de aansprakelijkheidsbeperking van naamloze vennootschappen om bovengenoemde redenen tot de bevoegdheid van de nationale wetgever.³⁸ Het feit dat geen harmonisatie heeft plaatsgevonden, betekent dat het in beginsel aan de lidstaten staat om naar eigen inzicht te beslissen in welke mate zij rekening willen houden met de bescherming van het betrokken belang bij een doorbraak

van de aansprakelijkheidsbeperking van een naamloze vennootschap.

58. Gelet op het voorgaande moet de prejudiciële vraag aldus worden beantwoord dat richtlijn 68/151 zich niet verzet tegen een nationale bepaling zoals die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995, die bepaalt dat de in de voorgaande leden van dit artikel bedoelde geldboeten wegens schending van de wetgeving en de gedragsregels die de exploitatie van televisiezenders beheersen, hoofdelijk en gezamenlijk worden opgelegd, niet alleen aan de vennootschap die houder is van de vergunning tot de oprichting en de exploitatie van de televisiezender, maar ook aan alle aandeelhouders die meer dan 2,5 % van de aandelen bezitten.

2. Verenigbaarheid met het primaire recht

a) Toelaatbaarheid van de terugval op het primaire recht

59. Zoals gezegd, wordt de in beginsel aan de nationale wetgever toebehorende bevoegdheid om de in artikel 1 van richtlijn 68/151 opgesomde soorten vennootschappen bijkomende verplichtingen op te leggen, door de overige bepalingen van het

37 — Zie punten 9 en 10 van de schriftuur van de Griekse regering.

38 — Zie arrest van 16 december 1997, Coöperatieve Rabobank (C-104/96, Jurispr. blz. I-7219, punten 22-24), waarin het Hof bij gebreke van een uitdrukkelijke regeling in richtlijn 68/151 de regelingsbevoegdheid van de nationale wetgever heeft erkend. In die zaak ging het om de vraag of het nationale recht in individuele gevallen ook dan beperkingen aan de vertegenwoordigingsbevoegdheid van leden van vennootschapsorganen kan opleggen, wanneer derden onkundig zijn van een inbreuk. Het Hof heeft deze vraag bevestigend beantwoord op grond dat de communautaire wetgever deze gevallen (tegenstrijdigheid van het vennootschapsbelang en het belang van het vertegenwoordigingsbevoegde lid van een vennootschapsorgaan) niet heeft willen regelen. Deze leemte moet door de nationale wetgever worden opgevuld.

gemeenschapsrecht beperkt³⁹, waarbij onder andere moet worden gedacht aan de primair-rechtelijke bepalingen inzake de vrijheid van vestiging.⁴⁰ In de eerste plaats zijn de hierboven genoemde richtlijnen juist bedoeld om bij te dragen aan de verwezenlijking van deze fundamentele vrijheid, zoals uitdrukkelijk blijkt uit artikel 44, lid 1, EG. In de tweede plaats heeft het Hof in het arrest Daihatsu⁴¹, waarin het ging om de uitlegging van richtlijn 68/151, verklaard dat artikel 44, lid 2, sub g, EG in samenhang met de andere primairrechtelijke bepalingen moet worden gelezen.⁴²

60. Hoewel in de prejudiciële vraag niet uitdrukkelijk wordt verzocht om de uitlegging van deze bepalingen, bevat de verwijzingsbeslissing een aantal verwijzingen hiernaar⁴³, waaruit valt af te leiden dat de verwijzende rechter zich bewust is van het belang van

deze bepalingen voor de beslissing in het hoofdgeding. Voorts heeft de Commissie in haar schriftuur kort stilgestaan bij de verenigbaarheid van de litigieuze nationale regeling met de artikelen 43 EG en 48 EG.

61. Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat het Hof de nationale rechter alle uitleggingsgegevens met betrekking tot het gemeenschapsrecht dient te verschaffen die van nut kunnen zijn voor de beslechting van de voor hem dienende zaak, ongeacht of deze in zijn vragen worden genoemd.⁴⁴ Gelet op de gevolgen van een prejudiciële beslissing voor de Griekse rechtsorde lijkt het mij daarom noodzakelijk om in het kader van een onderzoek van de onderhavige zaak stil te staan bij de hierboven genoemde bepalingen.

b) Vrijheid van vestiging

i) Toepasselijkheid van de artikelen 43 EG en 48 EG

62. Ingevolge artikel 43, tweede alinea, EG omvat de vrijheid van vestiging de toegang tot werkzaamheden anders dan in loondienst

39 — Zie punt 54 van deze conclusie.

40 — Zie Grundmann, S. (aangehaald in voetnoot 13, § 9, punt 311, blz. 136), die het blijkbaar eens is met deze aanpak. De auteur buigt zich over de vraag of de lidstaten bevoegd zijn om uitzonderingen op het beginsel van de aansprakelijkheidsbeperking van kapitaalvennootschappen vast te stellen. Denkbaar zou ook het argument zijn dat reeds de bevoegdheid ontbreekt om de nationale wetgever verdere aansprakelijkheidsdoorbraken te verbieden en de richtlijn zou in die zin (in overeenstemming met het primaire recht) moeten worden uitgelegd. De auteur lijkt een onderzoek aan de hand van de primairrechtelijke bepalingen betreffende de vrijheid van vestiging voor te stellen. Habersack, M. (aangehaald in voetnoot 10, § 1, punt 3, blz. 1), wijst erop dat ook los van de totstandbrenging van secundair recht, de fundamentele vrijheden grenzen stellen aan de regelingsvrijheid van de nationale wetgever.

41 — Arrest van 4 december 1997, Daihatsu (C-97/96, Jurispr. blz. I-6843).

42 — Idem, punt 18, waarin het Hof heeft verklaard dat „artikel 54, lid 3, sub g, moet worden gelezen in het licht van zowel de artikelen 52 en 54 EG-Verdrag, waaruit volgt dat de coördinatie van het vennootschapsrecht deel uitmaakt van het algemene programma voor de opheffing van de beperkingen van de vrijheid van vestiging, als artikel 3, sub h, EG-Verdrag, krachtens hetwelk de Gemeenschap tot taak heeft de nationale wetgevingen nader tot elkaar te brengen voor zover dat voor de werking van de gemeenschappelijke markt noodzakelijk is”.

43 — Zie blz. 5 en 7 van de verwijzingsbeslissing.

44 — Zie arresten van 12 december 1990, SARPP (C-241/89, Jurispr. blz. I-4695, punt 8); 2 februari 1994, Verband Sozialer Wettbewerb, „Clinique“-arrest (C-315/92, Jurispr. blz. I-317, punt 7); 4 maart 1999, Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola (C-87/97, Jurispr. blz. I-1301, punt 16); 7 september 2004, Trojani (C-456/02, Jurispr. blz. I-7573, punt 38), en 17 februari 2005, Oulane (C-215/03, Jurispr. blz. I-1215, punt 47).

en de uitoefening daarvan alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen, en met name van vennootschappen in de zin van artikel 48, tweede alinea, EG, overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld. Binnen de werkingssfeer *ratione personae* van deze fundamentele vrijheid vallen derhalve in de eerste plaats ondernemers.

zover zij hierin een overeenkomstig bepalende plaats innemen.⁴⁶

64. Deze voorwaarde is op haar beurt weer doorslaggevend voor een afbakening ten opzichte van het vrij verkeer van kapitaal. Wanneer namelijk een deelneming niet toereikend is om een bepalende invloed op de besluiten van een vennootschap te kunnen uitoefenen, is niet de vrijheid van vestiging maar het vrij verkeer van kapitaal de relevante fundamentele vrijheid.⁴⁷

63. In de tweede plaats vallen, volgens vaste rechtspraak, binnen de werkingssfeer van de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging nationale bepalingen die van toepassing zijn wanneer een onderdaan van de betrokken lidstaat een deelneming in het kapitaal van een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap houdt, die hem een zodanige invloed op de besluiten van de vennootschap verleent, dat hij de activiteiten ervan kan bepalen.⁴⁵ Artikel 43, eerste alinea, EG beschermt bijgevolg in beginsel ook de vennoten van een naamloze vennootschap, voor

65. Het Hof heeft geen algemene regel gegeven voor wanneer precies sprake is van een zodanig bepalende invloed dat de bepalingen inzake de vrijheid van vestiging van

45 — Zie onder andere arresten van 13 april 2000, Baars (C-251/98, Jurispr. blz. I-2787, punt 22); 21 november 2002, X en Y (C-436/00, Jurispr. blz. I-10829, punt 37); 12 september 2006, Cadbury Schweppes en Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, Jurispr. blz. I-7995, punt 31); 13 maart 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (C-524/04, Jurispr. blz. I-2107, punt 27); 23 oktober 2007, Commissie/Duitsland (C-112/05, Jurispr. blz. I-8995, punt 13); 6 december 2007, Columbus Container Services (C-298/05, Jurispr. blz. I-10451, punt 29); 17 juli 2008, Commissie/Spanje (C-207/07, punt 60); 22 december 2008, Truck Center (C-282/07, Jurispr. blz. I-10767, punt 25); 18 juni 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, Jurispr. blz. I-5145, punt 34), en 21 januari 2010, SGI (C-311/08, Jurispr. blz. I-487, punt 27). Beschikking van 4 juni 2009, KBC Bank e.a. (C-439/07 en C-499/07, Jurispr. blz. I-4409, punt 70).

46 — Zie bijvoorbeeld arrest Baars (aangehaald in voetnoot 45, punt 21), waarin het ging om een onderdaan van een lidstaat die aldaar woonde en die alle aandelen van een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap in handen had. Het Hof heeft verklaard dat met een 100%-deelneming in het kapitaal van een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap een dergelijke belastingplichtige stellig binnen de werkingssfeer van de verdragsbepalingen inzake het recht van vestiging valt.

47 — In die zin Randelzhofer/Forsthoof, *Das Recht der Europäischen Union* (uitg. Grabitz/Hilf), artikel 43, punt 115, blz. 31, en Ress/Ukrow, artikel 56, punt 156, blz. 68. Zie ook de conclusie van advocaat-generaal Alber van 14 oktober 1999 in de zaak Baars (C-251/98, Jurispr. blz. I-2787, punt 33), waarin hij heeft verklaard dat men de grens tussen de loutere belegging van kapitaal in de vorm van aandelen in een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap en de vestiging in die lidstaat daar zou kunnen trekken, waar de aandeelhouder niet langer streeft naar winst uit de inbreng van kapitaal ter ondersteuning van een door anderen bepaalde ondernemersactiviteit, doch zelf als ondernemer actief wordt. Een dergelijke ondernemersactiviteit veronderstelt dat de aandeelhouder, afgezien van zijn stemrecht, in zoverre aan de vennootschap deelneemt, dat hij een wezenlijke invloed heeft op haar ondernemingsbesluiten. Een en ander moet worden beoordeeld aan de hand van het vennootschapsrecht van de staat waarin de onderneming is gevestigd. Zie laatstelijk arresten SGI (aangehaald in voetnoot 45, punten 36 en 37) en Aberdeen Property Fininvest Alpha (aangehaald in voetnoot 45, punten 34 en 35).

toepassing worden. Volgens de rechtspraak van het Hof wordt dit vooral bepaald door de feitelijke omstandigheden en het relevante vennootschapsrecht.⁴⁸ Uit het arrest Baars⁴⁹, dat aan deze vaste rechtspraak ten grondslag ligt, lijkt in elk geval te kunnen worden afgeleid dat dit het geval is, wanneer op grond van de feiten van het betrokken geval de mogelijkheid van „de zeggenschap over of het beheer van de vennootschap” bestaat, waarvan bij een substantiële deelneming niet noodzakelijkerwijs sprake is.

worden genomen dat dit percentage slechts een ondergrens vormt. De litigieuze nationale regeling omvat bijgevolg ook vele malen grotere deelnemingen in het maatschappelijk kapitaal die in theorie de vennoten in staat kunnen stellen om, in de zin van de rechtspraak van het Hof, een zekere invloed op de besluiten van deze vennootschap uit te oefenen en haar activiteiten te bepalen.

66. Of een aandeel van 2,5% in het maatschappelijk kapitaal inderdaad voldoende is om een zekere invloed op de besluiten van de betrokken vennootschap te kunnen uitoefenen en haar activiteiten te kunnen bepalen, is een vaststelling⁵⁰ die in beginsel door de verwijzende rechter aan de hand van de concrete omstandigheden van het hoofdgeding, alsmede het relevante vennootschapsrecht moet worden gedaan. Op deze plaats lijkt een zekere mate van twijfel met betrekking tot de vervulling van deze voorwaarde gerechtvaardigd. Aan de andere kant moet in aanmerking

67. Uit de verwijzingsbeslissing⁵¹ blijkt in elk geval dat de meerderheid van de leden van de verwijzende rechterlijke instantie van mening is dat, op grond van de bijzondere regelingen die van toepassing zijn op naamloze vennootschappen die radio- en televisiezenders exploiteren, zoals het vereiste van aandelen op naam, ervan moet worden uitgegaan dat een aandeelhouder van dergelijke vennootschappen met een deelneming van meer dan 2,5% in het maatschappelijk kapitaal, geen gewone belegger maar een als ondernemer optredende vennoot is die de mogelijkheid heeft om het bestuur van de rechtspersoon en bijgevolg de exploitatie van de televisiezender te beïnvloeden. Aangenomen dat dit een juiste constatering is, moet ervan worden uitgegaan dat de vennoten van de betrokken vennootschap eveneens onder de beschermende werking van de vrijheid van vestiging vallen.

48 — Zie Randelzhofer/Forsthoff (aangehaald in voetnoot 47, artikel 43, punt 115, blz. 31) en Ress/Ukrow, artikel 56, punt 156, blz. 68. Laatstgenoemden wijzen erop dat een kapitaaldeelname van minder dan 25% volgens de rechtspraak van het Hof in voorkomend geval kan volstaan voor een doorslaggevende invloed, wanneer zij de aandeelhouder samen met andere aandeelhouders op andere wijze een beslissende invloed op de kapitaalvennootschap verschaft. Volgens de rechtspraak van het Hof zou evenwel een deelneming van slechts 10% van de stemrechten in de regel niet volstaan voor een zekere invloed op de besluiten van de vennootschap en haar activiteiten.

49 — Zie arrest Baars (aangehaald in voetnoot 45, punt 19).

50 — Zie arresten X en Y (aangehaald in voetnoot 45, punt 37); Commissie/Duitsland (aangehaald in voetnoot 45, punt 14); Commissie/Spanje (aangehaald in voetnoot 45, punten 35-39 en 61), en Commissie/Italië (C-326/07, jurispr. blz. I-2291, punten 38 en 39).

51 — Zie blz. 4 van de verwijzingsbeslissing.

68. Artikel 48 EG legt op zijn beurt vast dat het hoofdstuk inzake het recht van vestiging geldt voor vennootschappen en verenigingen naar publiek- of privaatrecht, door deze onder bepaalde voorwaarden gelijk te stellen met natuurlijke personen.⁵²

voorkomend geval kan worden gerechtvaardigd. Volgens vaste rechtspraak⁵³ staat artikel 43 EG in de weg aan elke nationale regeling die, zelfs wanneer zij zonder discriminatie op grond van nationaliteit van toepassing is, de uitoefening van de in het Verdrag gewaarborgde vrijheid van vestiging door gemeenschapsonderdanen kan belemmeren of minder aantrekkelijk maken.

ii) Beperking van de vrijheid van vestiging

69. Aangezien er geen aanwijzingen zijn dat de litigieuze regeling op verschillende wijze op binnen- en buitenlandse naamloze vennootschappen respectievelijk vennoten wordt toegepast, moet er hierna van worden uitgegaan dat deze regeling niet-discriminerend is.

71. Volgens deze vaste rechtspraak houdt artikel 43 EG niet enkel een verbod in van openlijke en verborgen discriminatie, maar kan deze bepaling ook als een algeheel beperkingsverbod worden opgevat. Onder de beperkingen in de zin van artikel 43 EG vallen bijgevolg niet enkel discriminerende, maar onder bepaalde omstandigheden ook niet-discriminerende regelingen, dat wil zeggen

— Artikel 43 EG als algeheel beperkingsverbod

70. Bijgevolg moet verder nog worden nagegaan, of sprake is van een beperking van de vrijheid van vestiging in de zin van artikel 43 EG en of een dergelijke beperking in

53 — Zie onder andere arresten van 31 maart 1993, Kraus (C-19/92, Jurispr. blz. I-1663, punt 32); 30 november 1995, Gebhard (C-55/94, Jurispr. blz. I-4165, punt 37); 9 maart 1999, Centros (C-212/97, Jurispr. blz. I-1459, punt 34); 1 februari 2001, Mac Quen e.a. (C-108/96, Jurispr. blz. I-837, punt 26); 17 oktober 2002, Payroll e.a. (C-79/01, Jurispr. blz. I-8923, punt 26); 14 oktober 2004, Commissie/Nederland (C-299/02, Jurispr. blz. I-9761, punt 15); 30 september 2003, Inspire (C-167/01, Jurispr. blz. I-10155, punt 133); 21 april 2005, Commissie/Griekenland (C-140/03, Jurispr. blz. I-3177, punt 27), en 10 maart 2009, Hartlauer (C-169/07, Jurispr. blz. I-1721, punt 33). Artikel 43 EG komt inhoudelijk overeen met artikel 31 van de EER-Overeenkomst, waarvan de uitlegging tot de bevoegdheid van het EVA-Hof (met betrekking tot de EVA/EER-landen) behoort. Overeenkomstig het vereiste van een homogene rechtspraak binnen de Europese Economische Ruimte heeft het EVA-Hof de hiervoor genoemde rechtspraak van het Hof op deze bepaling van de overeenkomst toegepast. Zie onder andere arresten van 26 juni 2007, ESA/Noorwegen (E-2/06, EFTA Court Reports blz. 163, punt 64), en 7 mei 2008, Seabrokers/Noorwegen (E-7/07, EFTA Court Reports blz. 171, punt 50). Zie met betrekking tot het homogeniteitsvereiste en de noodzaak van een dialoog tussen het Hof van Justitie en het EVA-Hof, Baudenbacher, C., „The EFTA Court, the ECJ, and the latter's Advocates General: a tale of judicial dialogue”, *Continuity and change in EU law: essays in honour of Sir Francis Jacobs*, 2008, blz. 120 e.v.

52 — Zie Troberg/Tiedje, in: *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft* (uitg. Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze), artikel 48, punt 1, blz. 1596.

maatregelen die noch opzettelijk, noch wat hun feitelijke gevolgen betreft niet-ingezeten benadelen.⁵⁴ Artikel 43 EG verzet zich in beginsel tegen elke nationale regeling die de uitoefening van de vrijheid van vestiging kan belemmeren of „minder aantrekkelijk maken”.⁵⁵ Uitgaande van de gedachte van de „structurele gelijkheid van de fundamentele vrijheden” heeft het Hof met zijn rechtspraak inzake het vrij verkeer van goederen en diensten de evolutie van de fundamentele vrijheden van een discriminatieverbod naar een algemeen beperkingsverbod in gang gezet.⁵⁶

72. Bij de vraag of de litigieuze regeling beperkend van aard is, moet mijns inziens worden uitgegaan van de hypothetische situatie, waarin een in de Unie gevestigde vennootschap haar hoofdvestiging (primaire vrijheid van vestiging) naar Griekenland verplaatst,

dan wel in die lidstaat een nevenvestiging (secundaire vrijheid van vestiging) opricht.⁵⁷ Het valt niet uit te sluiten dat het vooruitzicht van een eventuele doorbraak van de aansprakelijkheidsbeperking van de naamloze vennootschap en daarmee ook het risico van een persoonlijke medeaansprakelijkheid van de vennoten in geval van een inbreuk op de wettelijke voorschriften en de gedragsregels voor de exploitatie van televisiezenders, een afschrikkende werking kan uitoefenen op ondernemingen die hun hoofdvestiging van een andere lidstaat naar Griekenland willen verplaatsen, dan wel in Griekenland een nevenvestiging willen oprichten. Dat ook aan de vennoten een sanctie kan worden opgelegd die tot financieel verlies leidt, kan deze vennootschap en haar aandeelhouders ervan doen afzien om binnen de Griekse mediasector actief te worden. Zoals de verwijzende rechter verklaart, maakt een uitbreiding van de aansprakelijkheid tot de vennoten de aankoop van aandelen van dergelijke vennootschappen, zoals in het geval van verzoekster in het hoofdgeding, ook onaantrekkelijk.⁵⁸ De litigieuze regeling kan bijgevolg in beginsel de uitoefening door buitenlandse vennootschappen van de in het Verdrag gewaarborgde vrijheid van vestiging minder aantrekkelijk maken.

73. Overeenkomstig de algemene, in de huidige rechtspraak geformuleerde definitie van

54 — Zie Schwarz, G. C. (aangehaald in voetnoot 15, punt 136, blz. 89).

55 — In die zin Mustaki, G./Engammare, V. (aangehaald in voetnoot 8, blz. 40); Prats Jané, S. (aangehaald in voetnoot 25, blz. 94), en Forsthoof, U./Schulz, M., „Gläubigerschutz bei EU-Auslandsgesellschaften”, *Grenzüberschreitende Gesellschaften* (uitg. Heribert Hirte/Thomas Bucker), 2^e druk, Berlin 2006, punt 38, blz. 82, onder verwijzing naar de rechtspraak van het Hof. Als schoolvoorbeeld voor een beperking van de vrijheid van vestiging in de zin van artikel 43, eerste alinea, EG noemt Jung, P., *EU-Kommentar* (uitg. Jürgen Schwarze), 2^e druk, Baden-Baden 2009, artikel 48 EG, punt 21, bijvoorbeeld de kosten van vennootschappen of hun dochterondernemingen voor inschrijving in het handelsregister.

56 — Ulmer, P., „Schutzinstrumente gegen die Gefahren einer Geschäftstätigkeit inländischer Zweigniederlassungen von Kapitalgesellschaften mit Auslandsitz”, *Juristenzeitung* 1999, blz. 665, betoogt dat de ten behoeve van het vrij verkeer van goederen opgestelde Cassis de Dijon-formule ook in het kader van de vrijheid van vestiging geldt, hetgeen in de recente rechtspraak van het Hof zou zijn erkend. Zie ook Habersack, M. (aangehaald in voetnoot 10, § 3, punt 4, blz. 4), die wijst op de reikwijdte van het door het Hof in de arresten Kraus en Gebhard geformuleerde begrip van de beperking van de vrijheid van vestiging.

57 — In dit verband moet worden gewezen op het arrest van het Hof van 27 september 1988, *Daily Mail* (81/87, Jurispr. blz. 5483, punt 25), volgens hetwelk de artikelen 43 EG en 48 EG aldus moeten worden uitgelegd, dat zij bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht aan een vennootschap die is opgericht overeenkomstig het recht van een lidstaat en in die lidstaat haar statutaire zetel heeft, niet het recht geven haar centrale bestuurszetel naar een andere lidstaat te verplaatsen. Het Hof heeft daarentegen in het arrest Centros (aangehaald in voetnoot 53) het recht van vennootschappen erkend om in een andere lidstaat filialen op te richten. Zie dienaangaande Maranelli, K., „Il diritto comunitario di stabilimento delle società”, *Percorsi di diritto societario europeo*, Turijn 2000, blz. 122 e.v.

58 — Zie blz. 4 van de verwijzingsbeslissing.

het begrip „beperking” in de zin van artikel 43 EG, moet worden aangenomen dat in het hoofdgeding sprake is van een beperking van de vrijheid van vestiging.⁵⁹

— Mogelijkheid van een teleologische inperking van het beperkingsverbod

74. Door aan het begrip „beperking” in de zin van artikel 43 EG ook in het geval van de vrijheid van vestiging een overeenkomstig ruime uitlegging te geven, gaat het Hof, zoals reeds uiteengezet, kennelijk uit van een convergentie van de fundamentele vrijheden.⁶⁰ Niettemin heeft het Hof zich tot op heden niet ondubbelzinnig uitgesproken over de

reikwijdte van artikel 43, eerste alinea, EG. In het licht van het feit dat het arrest Keck en Mithouard⁶¹ heeft geleid tot een inperking van het vrij verkeer van goederen in artikel 28 EG, rijst de vraag of het niet voor de hand ligt om ook in het kader van de vrijheid van vestiging het begrip „beperking” dogmatisch in te perken. Hiervoor pleit dat deze fundamentele vrijheid een vrije keuze van de plaats van vestiging mogelijk wil maken, maar niet de bedoeling heeft om de marktdeelnemers een instrument in handen te geven om hun vestigingsvoorwaarden ten opzichte van de nationale concurrenten bij te stellen.⁶²

75. Overeenkomstig het doel van de vrijheid van vestiging om vestigingsbeperkingen voor vennootschappen uit andere lidstaten weg te nemen, en dat van het vennootschapsrecht van de Europese Unie om in geval van een grensoverschrijdende verplaatsing van haar zetel het voortbestaan en de identiteit van een vennootschap zeker te stellen⁶³, is het in beginsel denkbaar om de reikwijdte van het beperkingsverbod te bepalen aan de hand van de vraag, of de betrokken nationale regeling „specifieke toegangsbelemmeringen” opwerpt of enkel de „vestigingsvoorwaarden”

59 — Zie Grundmann, S. (aangehaald in voetnoot 13, § 9, punt 311, blz. 137), die eveneens instemt met de beperkende aard van een bij wet voorziene doorbraak van de aansprakelijkheidsbeperking, maar hiervoor andere bewoordingen kiest. Volgens hem wordt op zijn minst in het geval van grensoverschrijdende situaties de vrijheid van vestiging zonder meer bevorderd, wanneer in het buitenland niet voor een aansprakelijkheidsdoorbraak hoeft te worden gevreesd. Müller-Graff, P.-C., *EUV/EGV-Kommentar* (uitg. Rudolf Streinz), artikel 48, punt 22, blz. 692, behandelt de regels inzake de aansprakelijkheidsdoorbraak om redenen van de bescherming van de schuldeisers in het kader van de beantwoording van de vraag of beperkingen aan de vestiging van een vennootschap in een andere lidstaat verenigbaar zijn met artikel 43 EG. Volgens hem kunnen deze in individuele gevallen gerechtvaardigd zijn. De auteur gaat dus blijkbaar ervan uit dat het bij de regels inzake de aansprakelijkheidsdoorbraak gaat om beperkingen van de vrijheid van vestiging in de zin van artikel 43 EG. Ulmer, P. (aangehaald in voetnoot 56, blz. 665), gaat in het geval van de aansprakelijkheidsdoorbraak blijkbaar eveneens uit van een beperking van de vrijheid van vestiging die evenwel zeer waarschijnlijk voldoet aan het vereiste van de evenredigheid.

60 — Zie Skouris, V., „Das Verhältnis von Grundfreiheiten und Grundrechten im europäischen Gemeinschaftsrecht”, *Die Öffentliche Verwaltung*, 2006, blz. 94, die erop wijst dat de onderlinge verhouding van de fundamentele vrijheden een tendens tot parallelie vertoont (tweefwoord: „uniforme dogmatiek van de fundamentele vrijheden”). Bij het onderzoek naar de beperkingen zou dit de combinatie toelaten van de bij de respectieve fundamentele vrijheid in voorkomend geval bestaande beperkingen met de algemene figuur van de dwingende redenen van algemeen belang. De veelvuldig gebruikte „Gebhard-formule” (zie punt 70 van deze conclusie) zou hoe dan ook niet specifiek op een enkele fundamentele vrijheid betrekking hebben, maar op alle fundamentele vrijheden van toepassing kunnen zijn.

61 — Arrest van 24 november 1993 in de zaken C-267/91 en C-268/91, Keck en Mithouard, Jurispr. blz. I-6097.

62 — In die zin Forsthoof, U., „Mobilität von Gesellschaften im Binnenmarkt — Spielraum für Erstreckung deutschen Rechts auf EU-Auslandsgesellschaften”, *Grenzüberschreitende Gesellschaften* (uitg. Heribert Hirte/Thomas Bückner), 2^e druk, Berlin 2006, punten 38 en 39, blz. 82 e.v.

63 — Belemmerend voor de toegang zijn in elk geval die nationale voorschriften die de identiteit van de vennootschap betreffen. Deze mag bij de grensoverschrijding niet in geding komen. Voorschriften die de identiteit van de vennootschap raken, kunnen niet als onderdeel van de vestigingsvoorwaarden worden gezien, aangezien zij niet van buitenaf aan de marktdeelnemers worden opgelegd, maar als het ware van binnenuit de rechthebbende op de vrijheid van vestiging, de vennootschap, van vorm veranderen. Voor de idee van de bescherming van de identiteit is in de rechtspraak van het Hof een aanzet gegeven (zie arrest van 5 november 2002, Überseering, C-208/00, Jurispr. blz. I-9919, punten 80 e.v.).

bepaalt. In het eerste geval geldt het beperkingsverbod. In het tweede geval geldt enkel het binnen de werkingssfeer van de vrijheid van vestiging vallende verbod van directe en indirecte discriminatie.⁶⁴ Dat het Hof de fundamentele vrijheden in de eerste plaats als een instrument voor de openstelling van de markt opvat en bijgevolg bij de beantwoording van de vraag of in het individuele geval sprake is van een beperking van de fundamentele vrijheden, de nationale bepalingen onderzoekt aan de hand van het criterium of zij al dan niet de toegang tot de markt belemmeren, blijkt uit een aantal arresten op het gebied van het vrij verkeer van diensten⁶⁵ en kapitaal.⁶⁶

64 — Zie dienaangaande Forsthoff, U. (aangehaald in voetnoot 62, punten 73 en 74, blz. 544 e.v.), Habersack, M. (aangehaald in voetnoot 10, § 3, punt 7, blz. 13), is van mening dat de artikelen 43 EG en 48 EG een beperkingsverbod bevatten, voor zover het om de toegang tot de markt en bijgevolg de vestiging als zodanig gaat. Wat de bedrijfsuitoefening door de eenmaal op het grondgebied van een andere lidstaat gevestigde vennootschap betreft, zou de vennootschap daarentegen onder de algemene nationale bepalingen vallen. Met name de met de dwingende, maar geen onderscheid makende voorschriften van het nationale ondernemings-, mededingings- en arbeidsrecht verbonden beperkingen zouden ingevolge hiervan al helemaal niet onder de beschermende werking van de vrijheid van vestiging vallen. Het zou hierbij veeleer gaan om enkel „verkoopsmodaliteiten” in de zin van de Keck-rechtspraak. Een toetsing van het nationale recht aan de hand van het evenredigheids criterium zou daarom achterwege moeten blijven. In andere lidstaten gevestigde vennootschappen zouden kunnen worden gehouden aan nationaal recht, mits dit niet discrimineert.

65 — Zie arrest van 10 mei 1995, Alpine Investments (C-384/93, Jurispr. blz. I-1141, punt 37). Hierin ging het om een nationaal verbod van het zogenoemde „cold calling”, ten aanzien waarvan het Hof heeft verklaard dat *het rechtstreeks van invloed op de toegang tot de dienstenmarkt in de andere lidstaten* was en dat het derhalve het intracommunautaire dienstenverkeer kon belemmeren. Hieruit blijkt dat het Hof de fundamentele vrijheden in de eerste plaats als instrument voor de marktopenstelling opvat. Zie voorts arrest van 11 april 2000, Deliège (C-51/96 en C-191/97, Jurispr. blz. I-2549, punten 60 e.v.).

66 — Zie arrest van 13 mei 2003, Commissie/Spanje (C-463/00, Jurispr. blz. I-4581, punt 61), in verband met het vrij verkeer van kapitaal. Hierin heeft het Hof verklaard dat een nationale regeling die investeringen beperkt, moet worden aangemerkt als een beperking van het kapitaalverkeer in de zin van artikel 56 EG. Volgens het Hof waren de betrokken beperkingen op het gebied van investeringen weliswaar zonder onderscheid van toepassing op ingezetenen en niet-ingezetenen, maar moest in casu toch worden vastgesteld dat zij de situatie van de verkrijger van een participatie als dusdanig aantastten en de investeerders uit andere lidstaten dus afhielden van deze investeringen en derhalve *de toegang tot de markt aan voorwaarden onderwerpen*. Zie ook het op dezelfde dag gewezen arrest in de zaak Commissie/Verenigd Koninkrijk (C-98/01, Jurispr. blz. I-4641, punt 47).

76. In het geval van de litigieuze nationale regeling gaat het nader beschouwd noch om een bepaling die een specifieke regeling van de „toegang” van naamloze vennootschappen tot de Griekse mediasector beoogt, noch om een bepaling die een „belemmering” vormt voor iemand die toegang tot deze bijzondere sector wil krijgen. Het gaat veeleer om een bepaling die deel uitmaakt van een algemeen rechtskader dat de exploitatie van televisiezenders regelt. Zij beoogt de naleving te verzekeren van de voorschriften en de gedragsregels die gelden voor de exploitatie van televisiezenders. Objectief gezien gaat het hierbij om mediarechtelijke randvoorwaarden die te allen tijde door de exploitant van een televisiezender moeten worden nageleefd. Rechtens is de verplichting tot naleving van deze mediarechtelijke randvoorwaarden ingericht als een met de exploitatie van een televisiezender samenhangende „eis” en

zeker niet als een „voorwaarde”.⁶⁷ Dit betekent dat zij niet bepaalt „of”, dan wel „wanneer”, maar enkel „hoe” een televisiezender wordt geëxploiteerd. Bijgevolg zijn enkel de „modaliteiten” voor de exploitatie van een televisiezender geregeld. Daarenboven heeft de naleving ervan noch voor het bestaan, noch voor de identiteit van een naamloze vennootschap gevolgen.

78. In dit verband acht ik het evenwel geboden erop te wijzen dat de rechtspraak van het Hof weliswaar enkele aanwijzingen bevat voor zijn bereidheid om in individuele gevallen in te stemmen met een beperktere uitlegging, maar dat dit geenszins aldus mag worden opgevat dat het Hof zijn huidige ruime uitlegging van het begrip „beperking” heeft verlaten. In beginsel moet onverminderd van een ruime opvatting van dit begrip worden uitgegaan. Dienovereenkomstig berusten de navolgende overwegingen op het uitgangspunt van een algeheel beperkingsverbod.⁶⁸

79. Zodoende is sprake van een beperking van de vrijheid van vestiging.

77. Indien het Hof zich uitsprekt voor een teleologische inperking van het beperkingsverbod, moet de litigieuze nationale regeling worden ondergebracht bij de categorie van de „vestigingsvoorwaarden” die volgens deze uitlegging niet als beperkingen in de zin van artikel 43, eerste alinea, EG moeten worden opgevat. Omdat geen sprake is van een beperking van de vrijheid van vestiging is in dat geval een verder onderzoek aan de hand van de artikelen 43 EG en 48 EG overbodig.

iii) Rechtvaardiging van een beperking van de vrijheid van vestiging

80. Uit de rechtspraak van het Hof⁶⁹ volgt dat nationale maatregelen die de uitoefening van de in het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden belemmeren enkel verenigbaar zijn met artikel 43 EG, wanneer zij om dwingende redenen van algemeen belang gerechtvaardigd zijn, geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen, en niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel. Daarenboven is de bescherming van de grondrechten een

67 — In het algemene bestuursrecht wordt een voorwaarde gekenmerkt door het feit dat zij het begin of het einde van de werking van een bestuurshandeling afhankelijk stelt van een bepaalde, nog onzekere gebeurtenis. Hierbij is niet alleen onzeker wanneer, maar ook of de gebeurtenis zich in het geheel voordoet. De eis daarentegen bevat, anders dan de voorwaarde, een eigen regeling, namelijk de door de rechtshandeling aan de begunstigde oplegde gehoudenheid tot een specifiek handelen, dulden of nalaten. De met de eis verbonden bestuurshandeling ontplooit, ongeacht of al dan niet aan de eis is voldaan, onmiddellijk haar rechtswerking. De afhankelijk van de voorwaarde uitgestelde bestuurshandeling daarentegen verkrijgt pas bij vervulling van de voorwaarde haar werkzaamheid. De eis houdt een verplichting in en is rechtens afdwingbaar. De opschortende voorwaarde is naar haar aard geen verplichting en is dus ook niet afdwingbaar. Zie dienaangaande Maurer, H., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 11^e druk, München 1997, punten 6 e.v., blz. 315 e.v.

68 — Zie punten 70-73 van deze conclusie.

69 — Zie arresten Kraus (aangehaald in voetnoot 53, punt 32) en Gebhard (aangehaald in voetnoot 53, punt 37).

legitiem belang, dat in beginsel een rechtvaardiging vormt voor een beperking van een door het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheid.⁷⁰

kennelijk beroept op de bescherming van de in de grondwet verankerde grondrechten.

— Bescherming van grondrechten als gerechtvaardigd belang

81. Zoals gezegd⁷¹, acht de Griekse regering de litigieuze nationale regeling gerechtvaardigd om redenen van openbaar en sociaal belang. Uit de relevante nationale bepalingen blijkt dat de in artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995 opgenomen geldboeten tot doel hebben inbreuken op de verplichting tot inachtneming van bepaalde grondwettelijk beschermde fundamentele waarden — waartoe de bescherming van het persoonlijkheidsrecht en van het gezins- en privéleven behoren — te bestraffen. De geldboete waarvoor verzoekster in het hoofdgeding gezamenlijk en hoofdelijk medeaansprakelijk wordt gehouden, is, zoals blijkt uit de in de verwijzingsbeslissing weergegeven vaststelling van de feiten, wegens een dergelijke inbreuk op de voornoemde grondrechten opgelegd. Het betoog van de Griekse regering moet redelijkerwijs in die zin worden opgevat dat zij zich

82. Volgens vaste rechtspraak maken de grondrechten integrerend deel uit van de algemene rechtsbeginselen waarvan het Hof de eerbiediging verzekert. Het Hof laat zich daarbij leiden door de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten alsmede door de aanwijzingen die te vinden zijn in de internationale rechtsinstrumenten inzake de bescherming van de rechten van de mens waaraan de lidstaten hebben meegewerkt of waarbij zij zich hebben aangesloten. Aan het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens komt in dit verband bijzondere betekenis toe.⁷² De in deze rechtspraak geformuleerde beginselen zijn door artikel 6, lid 2, EU bevestigd. Ingevolge die bepaling „eerbiedigt [de Unie] de grondrechten, zoals die worden gewaarborgd door het op 4 november 1950 te Rome ondertekende Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en zoals zij uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten voortvloeien, als algemene beginselen van het gemeenschapsrecht”. Daarenboven heeft het Hof het bestaan van bepaalde algemene

70 — Zie arrest van 12 juni 2003, Schmidberger (C-112/00, Jurispr. blz. I-5659, punt 74).

71 — Zie punt 56 van deze conclusie.

72 — Zie met name arresten van 18 juni 1991, ERT (C-260/89, Jurispr. blz. I-2925, punt 41); 6 maart 2001, Connolly/Commissie (C-274/99 P, Jurispr. blz. I-1611, punt 37), en 22 oktober 2002, Roquette Frères (C-94/00, Jurispr. blz. I-9011, punt 25); arrest Schmidberger (aangehaald in voetnoot 70, punt 71); arresten van 27 juni 2006, Parlement/Raad (C-540/03, Jurispr. blz. I-5769, punt 35), en 18 januari 2007, PKK en KNK/Raad (C-229/05 P, Jurispr. blz. I-439, punt 76).

rechtsbeginselen herhaaldelijk gestaafd⁷³ met een verwijzing naar het op 7 december 2000 te Nice afgekondigde Handvest van de grondrechten van de EU⁷⁴.

83. Zoals het Hof bij herhaling heeft verklaard⁷⁵, kunnen in de Gemeenschap geen maatregelen worden erkend die onverenigbaar zijn met de eerbiediging van de aldus erkende en gewaarborgde rechten. Aangezien de grondrechten zowel door de Gemeenschap als door haar lidstaten in acht moeten worden gehouden, vormt, volgens het Hof, de bescherming van deze rechten een gerechtvaardigd belang dat in beginsel geschikt is om een beperking te rechtvaardigen van verplichtingen die uit hoofde van het gemeenschapsrecht, ook krachtens een door het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheid, bestaan.⁷⁶

84. In dit verband moet erop worden gewezen dat het recht op eerbiediging van het privéleven, waarvan de bescherming volgens de inlichtingen van de Griekse regering door

de litigieuze regeling wordt beoogd, volgens de rechtspraak van het Hof ook een in de rechtsorde van de Europese Unie erkend grondrecht is.⁷⁷ Bovendien is dit grondrecht in artikel 8, lid 1, EVRM⁷⁸, alsmede in artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de EU⁷⁹ verankerd.

85. In zoverre wordt met de litigieuze nationale regeling een in de rechtsorde van Unie erkend en bijgevolg legitiem doel nagestreefd.

— Evenredigheidstoetsing

86. Zoals ik reeds in mijn conclusie van 14 april 2010 in zaak C-271/08, Commissie/Duitsland, heb uiteengezet, moet ervan worden uitgegaan dat de grondrechten en de fundamentele vrijheden in hun onderlinge

73 — Zie arresten van 14 februari 2008, Dynamic Medien (C-244/06, Jurispr. blz. I-505, punt 42); 11 december 2007, International Transport Workers' Federation en Finnish Seamen's Union (C-438/05, Jurispr. blz. I-10779, punt 43), en 27 juni 2006, Parlement/Raad (aangehaald in voetnoot 72, punt 38).

74 — PB C 364, blz. 1.

75 — Zie met name arrest ERT (aangehaald in voetnoot 72, punt 41); arresten van 29 mei 1997, Kremzow (C-299/95, Jurispr. blz. I-2629, punt 14), en 3 september 2008, Kadi en Al Barakaat International Foundation/Raad en Commissie (C-402/05 P en C-415/05 P, Jurispr. blz. I-6351, punt 284).

76 — Zie arrest Schmidberger (aangehaald in voetnoot 70, punt 74) in verband met een beperking van het vrij verkeer van goederen. Zie voorts arrest van 13 december 2007, United Pan-Europe Communications Belgium e.a. (C-250/06, Jurispr. blz. I-11135, punt 41) (cultuurbeleid en vrijheid van meningsuiting als beperking van het vrij verkeer van diensten); arrest Dynamic Medien (aangehaald in voetnoot 74, punt 42), en arrest van 14 oktober 2004, Omega (C-36/02, Jurispr. blz. I-9609, punt 35) (menselijke waardigheid als beperking van het vrij verkeer van diensten).

77 — Uitdrukkelijk erkend in het arrest van 8 april 1992, Commissie/Duitsland (C-62/90, Jurispr. blz. I-2601, punt 23). Zie voorts arresten van 19 oktober 2004, Chen (C-200/02, Jurispr. blz. I-9925, punt 16), en 25 juli 2008, Metock e.a. (C-127/08, Jurispr. blz. I-6241, punt 79).

78 — Ingevolge artikel 8 (Recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven), lid 1, EVRM heeft eenieder recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

79 — Ingevolge artikel 7 (Eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie heeft eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.

verhouding gelijkwaardig zijn.⁸⁰ Wordt in een concreet geval als gevolg van de uitoefening van een grondrecht een fundamentele vrijheid beperkt, dan moet dus een adequaat evenwicht tussen beide rechten worden gezocht. Daarvoor moet om te beginnen ervan worden uitgegaan dat de verwezenlijking van een fundamentele vrijheid een legitiem doel is, dat grenzen kan stellen aan een grondrecht. Omgekeerd dient echter ook de verwezenlijking van een grondrecht als legitiem doel te worden erkend dat een fundamentele vrijheid kan inperken. Voor de juiste afgrenzing van de fundamentele vrijheden ten opzichte van de grondrechten komt bijzonder belang toe aan het evenredigheidsbeginsel. In het kader van de evenredigheidstoetsing moet daarbij in het bijzonder worden uitgegaan van een uit drie stappen bestaand toetsingsschema, waarbij moet worden nagegaan of de betrokken maatregel geschikt, noodzakelijk en evenredig is.⁸¹

van een door het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheid zoals de vrijheid van vestiging kan rechtvaardigen, dit onverlet laat dat dergelijke beperkingen slechts gerechtvaardigd kunnen zijn, indien zij geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te verzekeren en niet verder gaan dan noodzakelijk is om dit doel te bereiken.⁸²

88. Voor de beoordeling van de evenredigheid dienen de juridische en feitelijke omstandigheden te worden geanalyseerd, die kenmerkend zijn voor de situatie in de betrokken lidstaat. Een dergelijke analyse behoort tot de bevoegdheid van de verwijzende rechter.⁸³ In het onderhavige geval is het Hof voldoende geïnformeerd over de juridische en feitelijke omstandigheden om aan de hand van het evenredigheidsbeginsel het aan hem voorgelegde geval abstract te beoordelen. De verwijzende rechter moet wanneer hij in het kader van het hoofdeding het gemeenschapsrecht toepast, rekening houden met de aanwijzingen van het Hof ter zake van de uitlegging.⁸⁴

87. Uit het voorgaande volgt dat ofschoon de bescherming van het grondrecht van de eerbiediging van het privéleven een legitiem belang vormt dat in beginsel een beperking

80 — Zie mijn conclusie van 14 april 2010 in de nog aanhangige zaak C-271/08, Commissie/Duitsland, punten 187 en 188. Skouris, V. (aangehaald in voetnoot 60, blz. 93), gaat niet uit van een hiërarchische verhouding tussen de fundamentele vrijheden en de grondrechten. Voor het beginsel van de gelijkwaardigheid voert hij verschillende factoren aan zoals de vergelijkbare aard van de grondrechten en de fundamentele vrijheden, alsmede de convergentie van de fundamentele vrijheden en de grondrechten in de rechtspraak van het Hof.

81 — Zie mijn conclusie in de nog aanhangige zaak C-271/08, Commissie/Duitsland, punt 189.

82 — Zie in die zin arresten Omega (aangehaald in voetnoot 76, punt 36); International Transport Workers' Federation en Finnish Seamen's Union (aangehaald in voetnoot 74, punt 75), en Dynamic Medien (aangehaald in voetnoot 74, punt 42).

83 — Zie arresten van 8 maart 2001, Gourmet International (C-405/98, Jurispr. blz. I-1795, punt 33); 13 januari 2000, Estée Lauder (C-220/98, Jurispr. blz. I-117, punten 30 e.v.), en 26 juni 1997, Familiapress (C-368/95, Jurispr. blz. I-3689, punten 28 e.v.).

84 — Volgens Craig, P./De Búrca, G., *EU Law*, 4e druk, Oxford 2008, blz. 492, verleent artikel 234 EG het Hof weliswaar de bevoegdheid tot uitlegging van het Verdrag, maar niet uitdrukkelijk tot de toepassing ervan op het hoofdeding. De afbakening tussen uitlegging en toepassing zou kenmerkend zijn voor de taakverdeling tussen het Hof en de nationale rechter, waarbij het Hof het Verdrag uitlegt en de nationale rechter deze uitlegging op het concrete geval toepast.

Geschiktheid

89. Zoals de Griekse regering tijdens de mondelinge behandeling naar aanleiding van een vraag van het Hof heeft bevestigd, staat vast dat de litigieuze regeling in wezen berust op een vermoeden van de Griekse wetgever dat een aandeelhouder die meer dan 2,5 % van het maatschappelijk kapitaal van een naamloze vennootschap in handen heeft, invloed kan uitoefenen op de leiding van de vennootschap. Op dit vermoeden van de nationale wetgever wordt zowel door de verwijzende rechter als ook de Griekse regering in hun respectieve uiteenzettingen teruggekomen en nader ingegaan. Zo maakt de verwijzende rechter⁸⁵ erop attent dat een aandeelhouder die meer dan 2,5 % van het maatschappelijke kapitaal van een naamloze vennootschap bezit, geen gewone belegger maar een als ondernemer optredende aandeelhouder is die de leiding van de rechtspersoon en bijgevolg de exploitatie van de televisiezender kan beïnvloeden. De Griekse regering⁸⁶ op haar beurt verklaart dat deze categorie van vennoten door haar deelname aan de algemene vergadering van aandeelhouders en de verkiezing van de leden van het bestuursorgaan kan aansturen op de vaststelling van duidelijke richtlijnen ter zake van de programmering en de houding van de televisiezender met betrekking tot actuele onderwerpen.

90. Los van de vraag of dit wettelijk vermoeden van toepassing is in het hoofdgeding, met andere woorden of, zoals de Griekse regering tijdens de mondelinge behandeling

heeft gepreciseerd, verzoekster in het hoofdgeding met een aandeel van slechts 5 % in het maatschappelijke kapitaal van de naamloze vennootschap „Nea Tileorasi” daadwerkelijk doorslaggevende invloed heeft op de besluitvorming van deze vennootschap, hetgeen door de verwijzende rechter concreet moet worden vastgesteld⁸⁷, is het hoe dan ook meer dan twijfelachtig of deze invloed als voldoende kan worden beschouwd voor een zodanig gerichte bemoeienis met de programmering van de televisiezender dat in het geheel geen inbreuken op de voor de exploitatie van televisiezenders geldende voorschriften en de gedragsregels plaatsvinden.

91. Hiertoe moet om te beginnen de positie van de aandeelhouder binnen een naamloze vennootschap worden onderzocht. De rechten van een aandeelhouder kunnen in het algemeen worden ingedeeld in vermogens-, medewerkings- en beschermingsrechten.⁸⁸ Anders dan een lid van het bestuur van een naamloze vennootschap — dat gemakkelijker de televisiezender die eigendom is van de vennootschap kan beïnvloeden —, oefent de gemiddelde vennoot in de regel zijn medewerkingsrechten uit in het kader van de

87 — Zie punt 66 van deze conclusie.

88 — Vermogensrechten: recht op dividenduitkering; recht van inschrijving op nieuwe aandelen; recht op het liquidatieoverschot na vereffening; recht op rente over vermogen dat is bestemd voor de bouw van onroerende zaken (dat wil zeggen de rente over de tijd die gemoeid is met de voorbereiding en de bouw tot het moment waarop de onderneming volledig operationeel is, het recht op gebruik van de ondernemingsfaciliteiten). Medewerkingsrechten: het recht om voor de algemene vergadering te worden uitgenodigd en om van de agenda kennis te nemen; het recht om punten te agenderen en de eigen mening naar voren te brengen; het recht om zich te laten vertegenwoordigen op de algemene vergadering; het recht om tijdens de algemene vergadering te stemmen en bestuursleden te benoemen; het recht om besluiten aan te vechten die in strijd zijn met de wet of de statuten. Beschermingsrechten: de informatie-rechten welke het recht op inzage en inlichtingen omvatten; het collectieve recht op vertegenwoordiging in de raad van commissarissen; de rechten ter zake van de bescherming van minderheidsaandeelhouders: vordering tot ontbinding, enquête-recht en de bevoegdheid tot het bijeenroepen van de algemene vergadering; de overige rechten tot het instellen van vorderingen; het recht om besluiten aan te vechten, de vaststelling van de nietigheid van besluiten van de algemene vergadering en bevoegdheidsvorderingen.

85 — Zie blz. 4 van de verwijzingsbeslissing.

86 — Zie punt 10 van de schriftuur van de Griekse regering.

algemene vergadering van aandeelhouders, waarin hij stemrecht heeft.⁸⁹ Deze medewerkingsrechten omvatten al naargelang de nationale rechtsorde en de statuten onder andere de benoeming en het ontslag van de leden van het bestuur en het orgaan dat toezicht houdt.⁹⁰ Hierbij moet in aanmerking worden genomen dat in het tweede geval de invloed van de individuele aandeelhouder op de leiding van de vennootschap beperkter is, temeer omdat deze slechts indirect van aard is.⁹¹ Daarenboven lopen met name de materiële regels ter zake van de benoeming en het ontslag van de leden van de vennootschapsorganen al naargelang de nationale rechtsorde en de statuten uiteen. Bij de instelling van een vennootschapsorgaan geldt weliswaar het algemene uitgangspunt dat de leden door de meerderheid van de algemene vergadering van aandeelhouders worden benoemd, maar hangt het van de statutaire bepalingen af of sprake is van evenredige vertegenwoordiging, of dat individuele aandeelhouders of entiteiten leden kunnen aanwijzen. Op de keper beschouwd betekent dit veelvoud aan omstandigheden dat de vermeende mogelijkheden van de individuele aandeelhouder om de leiding van de vennootschap te beïnvloeden, bij nadere beschouwing minder duidelijk zijn dan op het eerste gezicht lijkt.

89 — Zie Mustaki, G./Engammare, V. (aangehaald in voetnoot 8, blz. 189). Zoals Schmidt, K., *Gesellschaftsrecht*, 4e druk, Keulen/Berlijn/Bonn/München 2002, blz. 837, terecht opmerkt is de algemene vergadering de „plaats van de aandeelhoudersdemocratie”, waar de aandeelhouders ten aanzien van aangelegenheden die de vennootschap betreffen hun rechten uitoefenen.

90 — Zo wijst Grundmann, S. (aangehaald in voetnoot 13, § 11, punt 394, blz. 180) op de verschillen in de afzonderlijke lidstaten bij de benoeming en het ontslag van de leden van de vennootschapsorganen. Om te beginnen zou de bevoegdheid om de leden van de bestuursorganen te benoemen alleen al daarom verschillen dat in een aantal gevallen een eenledig en in andere gevallen een tweeledig bestuursorgaan wordt gekozen. Los hiervan zou niet eens in het eerste geval de bevoegdheid van de algemene vergadering om leden van de organen te benoemen en te ontslaan in alle lidstaten zijn gewaarborgd. In het tweede geval zou de algemene vergadering in de regel zelfs enkel voor de benoeming van de raad van commissarissen bevoegd zijn, waarmee haar invloed slechts indirect zou zijn.

91 — Zie Grundmann, S. (aangehaald in voetnoot 13, § 11, punt 394, blz. 180).

92. De televisiezender staat los van de vennootschappelijke structuur en heeft een eigen structuur, waarin de programmadirecteur als verantwoordelijk hoofd van de hele redactie van een televisiezender een bijzondere rol speelt. Hij geeft op zijn beurt leiding aan de voor de afzonderlijke afdelingen bevoegde hoofdredacteuren. Voorts zijn er nog de netmedewerkers die verantwoordelijk zijn voor de verwezenlijking van de afzonderlijke uitzendingen. Deze personen verrichten hun werkzaamheden min of meer onafhankelijk binnen het gebied waarvoor zij verantwoordelijk zijn.

93. De individuele aandeelhouder bevindt zich bijgevolg aan het einde van een lange keten van beslissers, van wie hij het gedrag slechts in beperkte mate kan beïnvloeden. Hij kan al helemaal niet van tevoren zien aankomen dat een van de medewerkers van de televisiezender zich door opzettelijk handelen of nalaten schuldig zal gaan maken aan een inbreuk op de voorschriften en de gedragsregels die voor de exploitatie van dergelijke zenders gelden. Bijgevolg zegt de invloed die een aandeelhouder *binnen een vennootschap* heeft, weinig over zijn feitelijke invloed *op de interne gang van zaken van een televisiezender*. De verwijzende rechter zou in voorkomend geval moeten nagaan of de mogelijkheden van de individuele aandeelhouder om invloed uit te oefenen, waarvan de litigieuze

ationale regeling zonder meer van uitgaat, in werkelijkheid niet enkel op papier bestaan.

vennootschap ten minste 10%. Maar ook wanneer deze drempel wordt overschreden, is het nog maar de vraag of een dergelijke preventieve maatregel in alle gevallen inbreuken door individuele medewerkers van de televisiezender kan voorkomen.

94. Aan de andere kant zou de individuele aandeelhouder, zoals de Griekse regering terecht opmerkt, zijn medewerkingsrechten kunnen aanwenden om duidelijke richtlijnen met betrekking tot de programmering vastgesteld te krijgen. Hierbij kan worden gedacht aan de uitwerking van een gedragscode voor de medewerkers van de televisiezender die verplicht worden tot de inachtneming van bepaalde rechtsgoederen van grondwettelijke rang zoals de bescherming van het persoonlijkheidsrecht, alsmede van het gezins- en privéleven. De aan het bestuur opgelegde eis dat de aan de vennoot toebehorende televisiezender en zijn medewerkers bepaalde ethische grenzen in acht nemen, zou het risico van inbreuken in elk geval kunnen verkleinen.

95. Dit zou evenwel een op elkaar afgestemd optreden van verschillende aandeelhouders vergen, temeer omdat de algemene vergadering van aandeelhouders hierover zou moeten beslissen. Het recht om de algemene vergadering van aandeelhouders bijeen te roepen en om de opstelling van de agenda te verzoeken, is ingevolge het vennootschapsrecht van de lidstaten evenwel in de regel gebonden aan de voorwaarde dat de betrokken aandeelhouders een bepaald percentage van de aandelen in het geplaatste kapitaal van de vennootschap hebben. Ingevolge artikel 55, lid 1, van verordening nr. 2157/2001 bedraagt dit percentage in het geval van de Europese

96. Bij het onderzoek naar de geschiktheid van een maatregel gaat het evenwel om de vraag of de maatregel, rekening houdend met aspecten als causaliteit en waarschijnlijkheid, de gang van zaken in de door de lidstaat beoogde baan kan leiden, waarbij de lidstaten over een zekere marge voor prognoses moeten kunnen beschikken. Een nationale maatregel moet bijgevolg pas dan als ongeschikt worden gekwalificeerd, wanneer zij met betrekking tot het beoogde doel geen enkel effect sorteert.⁹² Mijns inziens zijn de overwegingen van de wetgever, waarop de litigieuze nationale regeling is gebaseerd, eerder theoretisch van aard. De dreiging van een geldboete zou weliswaar de aandeelhouders kunnen aanzetten tot het nemen van maatregelen ter preventie van inbreuken, maar een volledige uitsluiting van dergelijke inbreuken kan hiermee niet worden bereikt. Een dergelijke regeling die beoogt bij te dragen aan de bescherming van het persoonlijkheidsrecht, alsmede van het gezins- en privéleven, is evenwel in zo verre geschikt dat zij in elk geval de bescherming van deze rechtsgoederen bevordert.

⁹² — In die zin Schroeder, W., *EU/EGV — Kommentar* (uitg. Rudolf Streinz), artikel 30 EG, artikel 52, blz. 476.

Noodzaak

97. Voorts vereist het evenredigheidsbeginsel dat wanneer een keuze mogelijk is tussen meerdere geschikte maatregelen, die maatregel moet worden gekozen die de minste belasting met zich brengt.⁹³

98. Zoals de Griekse regering in het kader van de mondelinge behandeling dienaangaande heeft verklaard, kan als alternatief voor de oplegging van een geldboete, in de mediasector worden gedacht aan de intrekking door de bevoegde media-autoriteit van de zendmachtiging. In de mediasector vormt de intrekking van de zendmachtiging evenwel de zwaarst mogelijke straf⁹⁴, temeer omdat hiermee ook de exploitatie van de

televisiezender wordt verboden.⁹⁵ In verhouding hiermee vormt een eenmalige geldboete in geval van een eventuele inbreuk op de wettelijke voorschriften en de gedragsregels eenduidig de minder belastende maatregel.

99. Niettemin rijst de vraag of niet ook binnen dit type sanctie een minder belastende regeling denkbaar is.

100. De dreiging van een enkel aan de naamloze vennootschap op te leggen geldboete — zonder doorbraak van de aansprakelijkheidsbeperking — zou in beginsel eveneens geschikt kunnen zijn om haar te bewegen tot de naleving van de voorschriften en de gedragsregels die voor de exploitatie van televisiezenders gelden. Het is echter nog maar de vraag, of zij dezelfde afschrikkende werking heeft, temeer omdat hieraan enkel een financieel nadeel voor de vennootschap verbonden is. Afhankelijk van haar financiële situatie zou de vennootschap een dergelijk nadeel kunnen opvangen, zonder haar gedrag wezenlijk te hoeven veranderen. Het effect van een dergelijke sanctie zou niet met zekerheid ingeschat kunnen worden. Dit is duidelijk anders in het

93 — Zie onder andere arresten van 18 november 1987, Maizena e.a. (137/85, Jurispr. blz. 4587, punt 15); 7 december 1993, ADM Ölmühlen (C-339/92, Jurispr. blz. I-6473, punt 15); 11 juli 2002, Käserei Champignon Hofmeister (C-210/00, Jurispr. blz. I-6453, punt 59); 7 september 2006, Spanje/Raad (C-310/04, Jurispr. blz. I-7285, punt 97), en 12 december 2006, Duitsland/Parlement en Raad (C-380/03, Jurispr. blz. I-11573, punt 144).

94 — De mediawetgeving verschilt per staat. Niettemin vertoont zij onmiskenbare overeenkomsten. De intrekking van de zendmachtiging wordt als zwaarste straf in de regel pas in het geval van recidive toegepast. Bij een eerste inbreuk wordt deze straf om te beginnen enkel als dreigement aangewend. Naast de intrekking van de zendmachtiging kan ook worden gedacht aan een voorlopige intrekking van de vergunning of de oplegging van bijkomende verplichtingen. Een aantal mediawetten geeft de met het toezicht op particuliere zenders belaste autoriteiten de mogelijkheid om boeten op te leggen (zie Kühn, F., *Rundfunkrecht in Indien und Deutschland*, Berlin 2006, blz. 208; Bayer, J./Ricke, T., „Die Medienaufsicht in Ungarn“, *Medien und Recht International*, 2009, blz. 32 e.v.; Kieserling, H., *Das Fernsehrecht Spaniens*, Frankfurt am Main 2002, blz. 159, en Rühle, E.-O./Freund, N./Kronegger, D./Schwarz, M., *Das neue österreichische Telekommunikations- und Rundfunkrecht*, Wenen 2004, blz. 268).

95 — Dit heeft evenwel gevolgen voor de mensenrechten en met name wat de eerbiediging van de mediavrijheid betreft. Ingevolge artikel 10, lid 1, derde volzin, EVRM mogen de verdragsluitende staten weliswaar een systeem van vergunningen in het leven roepen om op die manier toezicht te houden op bijvoorbeeld de radio en de televisie op hun grondgebied, maar vergunningen en andere beperkingen moeten beantwoorden aan de vereisten van lid 2 van dat artikel. Ingevolge die bepaling kan de mediavrijheid worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de nationale veiligheid, de territoriale integriteit of de openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.

geval van hoofdelijke aansprakelijkheid van de vennoten, waarbij iedere vennoot voor zich met zijn gehele vermogen aansprakelijk is. In een dergelijk geval zou een vennoot eerder geneigd zijn actie te ondernemen om aansprakelijkheid te vermijden. In zoverre kunnen beide benaderingswijzen niet als even doeltreffend worden aangemerkt.

Evenredigheid

103. Ten slotte mogen de veroorzaakte nadelen niet onevenredig zijn aan de nagestreefde doelen.⁹⁶

101. Eerder valt een gedifferentieerde aanpak te overwegen, die zo veel mogelijk recht doet aan de omstandigheden van het individuele geval. Een dergelijke aanpak zou bijvoorbeeld kunnen inhouden dat enkel die aandeelhouders aansprakelijk zijn, aan wie een concrete inbreuk kan worden toegerekend. Gelet op het feit dat een geldboete als straf moet worden gekwalificeerd, vereist dit noodzakelijkerwijs een toerekenbare wederrechtelijke handeling van de betrokken persoon. Met een dergelijke wijziging wordt voorkomen dat die aandeelhouders worden bestraft die wellicht van zins maar niet in staat zijn om alleen of in het kader van een gezamenlijk initiatief maatregelen ter vermindering van een inbreuk vastgesteld te krijgen. Onder de thans geldende regeling vallen namelijk vanwege haar ruime werkingssfeer juist ook deze aandeelhouders. Een gedifferentieerde aanpak vormt niet alleen een minder vergaande beperking van de vrijheid van vestiging, maar sorteert ook hetzelfde effect als de huidige regeling. De precieze inrichting van een dergelijke regeling behoort tot de bevoegdheid van de nationale wetgever.

104. Met betrekking tot de bescherming van rechtsgoederen met grondwettelijke rang, zoals het individuele persoonlijkheidsrecht alsook het gezins- en privéleven, zou mijns inziens de nationale wetgever weliswaar over een bepaalde beoordelingsmarge moeten kunnen beschikken⁹⁷, maar kan deze niet zo ruim zijn dat aandeelhouders aansprakelijk worden gehouden voor niet aan hen toerekenbare inbreuken. Daar komt nog bij dat vanwege de bijzondere structuren binnen een vennootschap en een televisiezender dergelijke inbreuken niet volledig kunnen worden uitgesloten. In een dergelijk geval is de beperking van de vrijheid van vestiging groter dan voor de bescherming van de hierboven genoemde rechtsgoederen absoluut noodzakelijk is.

105. Voor zover kan worden aangenomen dat de litigieuze nationale regeling uiteindelijk tot doel heeft aandeelhouders ertoe te brengen om preventieve maatregelen vast te stellen, zou het zinvoller zijn om enkel die

102. Bijgevolg moet de litigieuze nationale regeling als niet-noodzakelijk voor het bereiken van het beoogde doel worden aangemerkt.

96 — Zie onder andere arresten Maizena e.a. (aangehaald in voetnoot 93, punt 15); ADM Ölmühlen (aangehaald in voetnoot 93, punt 15); Käserei Champignon Hofmeister (aangehaald in voetnoot 93, punt 59); Spanje/Raad (aangehaald in voetnoot 93, punt 97), en Duitsland/Parlement en Raad (aangehaald in voetnoot 93, punt 144).

97 — Het Hof heeft verklaard dat de lidstaten bij de keuze van de geschikte maatregelen voor de vermindering van belemmeringen van de fundamentele vrijheden beschikken over een beoordelingsmarge, op grond dat zij bij uitsluiting bevoegd blijven ter zake van de handhaving van de openbare orde en de vrijwaring van de binnenlandse veiligheid (zie arrest van 9 december 1997, Commissie/Frankrijk, C-265/95, Jurispr. blz. I-6959, punt 33).

aandeelhouders aansprakelijk te houden die niet alleen een zekere invloed op de vennootschap hebben, maar ook op het bestuursorgaan ervan en bijgevolg indirect op de beslis-sers van de televisiezender zelf. Dit valt te betwijfelen bij een aandeel van slechts 2,5 % van het maatschappelijk kapitaal. Zoals hierboven is uiteengezet, is het reeds twijfelachtig of een individuele aandeelhouder alleen in staat is om maatregelen vastgesteld te krijgen ter verhindering van inbreuken op de wetgeving en de gedragsregels die voor de exploitatie van televisiezenders gelden.

c) Vrij verkeer van kapitaal

i) Toepasselijkheid van artikel 56 EG

106. Bijgevolg zijn de aan de aandeelhouders opgelegde nadelen niet evenredig aan de nagestreefde doelen.

107. Gelet op het voorgaande kom ik tot de slotsom dat de litigieuze nationale regeling onevenredig is. Zij berust op een niet met het gemeenschapsrecht strokende afweging tussen de vrijheid van vestiging als fundamentele vrijheid en het grondrecht op eerbiediging van het gezins- en privéleven.

iv) Voorlopige conclusie

108. Samenvattend kan worden vastgesteld dat de artikelen 43 EG en 48 EG zich verzetten tegen een nationale regeling als die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995.

109. De vraag naar de verenigbaarheid van de litigieuze nationale bepaling met de verdragsbepalingen betreffende het vrij verkeer van kapitaal behoeft slechts te worden behandeld voor zover zij voor de toepassing van deze verdragsbepalingen een zelfstandige beperking kan inhouden en de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging niet van toepassing zijn.⁹⁸

110. Gelet op mijn uiteenzettingen in de punten 63 tot en met 66 van deze conclusie met betrekking tot de werkingssfeer van de artikelen 43 EG en 48 EG is een onderzoek aan de hand van artikel 56 EG enkel nodig met betrekking tot die vennoten die weliswaar een aandeel van meer dan 2,5 % van het maatschappelijk kapitaal bezitten, maar desondanks niet over een deelneming beschikken die hen in staat stelt om een zekere invloed uit te oefenen op de besluiten van de vennootschap en haar activiteiten te bepalen.⁹⁹

⁹⁸ — Zie arrest X en Y (aangehaald in voetnoot 45, punt 66).

⁹⁹ — Zie arresten X en Y (aangehaald in voetnoot 45, punt 68), en Commissie/Spanje (aangehaald in voetnoot 45, punten 35-39).

ii) Beperking van het vrij verkeer van kapitaal

111. Volgens vaste rechtspraak¹⁰⁰ verbiedt artikel 56, lid 1, EG in algemene zin beperkingen van het kapitaalverkeer tussen de lidstaten.

112. Bij gebreke van een definitie in het EG-Verdrag van het begrip „kapitaalverkeer” in de zin van artikel 56, lid 1, EG, heeft het Hof eerder verklaard dat de nomenclatuur in bijlage bij richtlijn 88/361/EEG van de Raad van 24 juni 1988 voor de uitvoering van artikel 67 van het Verdrag (ingetrokken bij het Verdrag van Amsterdam)¹⁰¹, een indicatieve waarde heeft. Derhalve zijn kapitaalverkeer in de zin van artikel 56, lid 1, EG met name

directe investeringen in de vorm van de deelneming in een onderneming door aandeelhouderschap, die de mogelijkheid biedt om daadwerkelijk deel te hebben in het bestuur van of de zeggenschap over een vennootschap („directe” investeringen), en de verwerving van effecten op de kapitaalmarkt, uitsluitend met beleggen als doel zonder invloed op het bestuur van en de zeggenschap over de onderneming te willen uitoefenen („portefeuillebeleggingen”).¹⁰²

— Artikel 56 EG als algeheel beperkingsverbod

113. Met betrekking tot deze twee investeringsvormen heeft het Hof gepreciseerd dat nationale maatregelen die het verwerven van aandelen van de betrokken ondernemingen kunnen blokkeren of beperken, of investeerders uit andere lidstaten ervan weerhouden in die ondernemingen te investeren, moeten worden aangemerkt als „beperkingen” in de zin van artikel 56, lid 1, EG.¹⁰³

¹⁰⁰ — Zie onder andere arrest Commissie/Duitsland (aangehaald in voetnoot 45, punt 17); arrest van 28 september 2006, Commissie/Nederland (C-282/04 en C-283/04, Jurispr. blz. I-9141, punt 18); arrest Commissie/Verenigd Koninkrijk (aangehaald in voetnoot 66, punten 38 en 43), en arrest van 4 juni 2002, Commissie/Frankrijk (C-483/99, Jurispr. blz. I-4781, punten 35 en 40). Een en ander zou overigens ook moeten gelden voor artikel 40 van de EER-Overeenkomst dat inhoudelijk overeenkomt met artikel 56 EG. Zoals het EVA-Hof in het arrest van 23 november 2004, Fokus Bank (E-1/04, EFTA Court Report, blz. 22, punten 22 en 23) onder verwijzing naar het arrest van het Hof van 23 september 2003, Ospelt en Schlössle Weissenberg (C-452/01, Jurispr. blz. I-9743, punt 28) en de conclusie van advocaat-generaal Jacobs van 10 april 2003 (punten 72 en 73) in die zaak, heeft verklaard, zijn de bepalingen betreffende het vrij verkeer van kapitaal in het EG-Verdrag en in de EER-Overeenkomst in wezen identiek.

¹⁰¹ — PB L 178, blz. 5.

¹⁰² — Zie in die zin arrest van 16 maart 1999, Trummer en Mayer (C-222/97, Jurispr. blz. I-1661, punt 21); arresten Commissie/Frankrijk (aangehaald in voetnoot 100, punten 36 en 37); Commissie/Verenigd Koninkrijk (aangehaald in voetnoot 66, punten 39 en 40), en Commissie/Nederland (aangehaald in voetnoot 100, punt 19).

¹⁰³ — Zie in die zin arrest van 4 juni 2002, Commissie/Portugal (C-367/98, Jurispr. blz. I-4731, punt 45); arrest Commissie/Frankrijk (aangehaald in voetnoot 100, punt 41); arresten van 2 juni 2005, Commissie/Italië (C-174/04, Jurispr. blz. I-4933, punten 30 en 31), en 19 januari 2006, Bouanich (C-265/04, Jurispr. blz. I-923, punten 34 en 35); arresten Commissie/Nederland (aangehaald in voetnoot 100, punt 20), en Commissie/Duitsland (aangehaald in voetnoot 45, punt 19).

114. Zoals ik reeds heb uiteengezet¹⁰⁴, kan het risico van persoonlijke medeaansprakelijkheid van de vennoten mogelijke investeerders afschrikken, temeer omdat aan een deelneming in een dergelijke onderneming een bijkomend financieel risico verbonden is dat het normale zakelijke risico overstijgt. In dit verband vestig ik opnieuw de aandacht op de vaststelling van de verwijzende rechter dat de uitbreiding van de aansprakelijkheid naar de vennoten, de koop van aandelen van dergelijke vennootschappen, zoals in het geval van verzoekster in het hoofdgeding, tevens onaantrekkelijk maakt.

115. Volgens de huidige door het Hof gehanteerde definitie moet wat het onderhavige geval betreft het bestaan van een beperking in de zin van artikel 56, lid 1, EG worden bevestigd.

— Mogelijkheid van een teleologische inperking van het beperkingsverbod

116. Zoals het geval is bij het vrij verrichten van diensten, heeft het Hof in zijn bestaande rechtspraak ook met betrekking tot het vrije kapitaalverkeer gewezen op de mogelijkheid van een teleologische inperking van het

beperkingsverbod.¹⁰⁵ Teneinde de fundamentele vrijheden zo veel mogelijk te laten convergeren, is het bijgevolg zonder meer denkbaar om ook op het gebied van het vrije kapitaalverkeer het beperkingsverbod teleologisch in te perken en daarvan uitgaande vast te stellen of de betrokken nationale regeling „specifieke toegangsbelemmeringen” opwerpt of enkel „vestigingsvoorwaarden” bepaalt. Een verschillende uitlegging van beide fundamentele vrijheden zou onvermijdelijk leiden tot een tegenstrijdige beoordeling bij de behandeling van aandeelhouders met een meerderheidsbelang en aandeelhouders met een minderheidsbelang. Terwijl immers meerderheidsaandeelhouders een beroep op de vrijheid van vestiging zou worden ontzegd, zouden minderheidsaandeelhouders tegen de litigieuze nationale regeling kunnen opkomen op grond van een vermeende beperking van het vrij verkeer van kapitaal. Wanneer meerderheidsaandeelhouders aan de fundamentele vrijheden geen aanspraak op aanpassing van de vestigingsvoorwaarden¹⁰⁶ mogen ontleenen, zouden minderheidsaandeelhouders deze mogelijkheid a fortiori niet mogen hebben. Bovendien ontbreekt voor een verschillende behandeling elke grond, omdat beide categorieën van aandeelhouders zich in precies dezelfde situatie bevinden.

117. Wat de litigieuze nationale regeling zelf betreft, moet worden vastgesteld dat deze op zichzelf beschouwd niet de mogelijkheid van aandeelhouders beperkt om in de vennootschap deel te nemen, teneinde duurzame en directe economische betrekkingen met haar

¹⁰⁴ — Zie punt 68 van deze conclusie.

¹⁰⁵ — Zie voetnoot 66 van deze conclusie.

¹⁰⁶ — In punt 74 van deze conclusie heb ik in verband met de vrijheid van vestiging uiteengezet dat deze fundamentele vrijheid er niet toe kan dienen de marktdeelnemers een instrument in handen te geven om hun vestigingsvoorwaarden ten opzichte van de nationale concurrenten bij te stellen. Dit dient ook voor het vrij verkeer van kapitaal te gelden.

aan te gaan of in stand te houden die hen in staat stellen om metterdaad bij het bestuur van de vennootschap of het toezicht erop betrokken te zijn. Met betrekking tot directe investeringen worden immers rechtens noch feitelijk belemmeringen opgeworpen. Voorts regelt zij niet specifiek de aard en de modaliteiten van investeringen in vennootschappen in de Griekse mediasector. Overeenkomstig mijn bovenstaande overwegingen¹⁰⁷ moet de litigieuze nationale regeling eerder worden ingedeeld bij de categorie van de „vestigingsvoorwaarden” die, voor zover met een beperkende teleologische uitlegging kan worden ingestemd, niet als beperking in de zin van artikel 56, lid 1, EG moet worden begrepen.

iii) Rechtvaardiging

— Bescherming van grondrechten als gerechtvaardigd belang

120. Voor zover de litigieuze nationale regeling de bescherming van het grondrecht op eerbiediging van het privéleven beoogt, streeft zij een in de rechtsorde van de Unie erkend en bijgevolg legitiem doel na dat in beginsel een beperking kan rechtvaardigen.¹⁰⁹

118. Zoals ik reeds heb uiteengezet¹⁰⁸ zijn er evenwel, afgezien van een enkel op zichzelf staand geval, geen aanwijzingen dat het Hof bereid is om zijn huidige ruime uitlegging van het begrip „beperking” los te laten. Daarom berusten de navolgende overwegingen op het uitgangspunt van een algeheel beperkingsverbod.

— Evenredigheidstoetsing

119. Zodoende is sprake van een beperking van het vrij verkeer van kapitaal. Vervolgens moet worden nagegaan of deze beperking gerechtvaardigd en evenredig is.

121. Voor zover ingevolge deze regeling ook die vennoten aansprakelijk zijn die geen zekere invloed hebben op de besluiten van de vennootschap is zij zeer waarschijnlijk ongeschikt om de hierboven genoemde rechtsgoederen te beschermen, temeer omdat deze categorie van vennoten weinig kan ondernemen om inbreuken op de wettelijke voorschriften en de gedragsregels, die voor de exploitatie van televisiezenders gelden, te verhinderen.

¹⁰⁷ — Zie punt 76 van deze conclusie.

¹⁰⁸ — Zie punt 78 van deze conclusie.

¹⁰⁹ — Zie punt 85 van deze conclusie.

122. In het licht van het feit dat minder vergaande maatregelen denkbaar zijn die dezelfde resultaten doen verwachten, waarbij allereerst moet worden gedacht aan de mogelijkheid van aansprakelijkheid van die vennoten die daadwerkelijk invloed op het bestuursorgaan van de vennootschap respectievelijk de besluitvormingsstructuren van de televisiezender hebben of aan wie een inbreuk daadwerkelijk kan worden toegerekend, moet de aansprakelijkheid van de in casu relevante groep van vennoten eveneens als niet-noodzakelijk worden aangemerkt.

een onevenredige beperking van deze fundamentele vrijheid.

124. Bijgevolg moet de litigieuze nationale regeling in haar geheel als onevenredig worden aangemerkt. Zij berust op een niet met het gemeenschapsrecht strokende afweging tussen het vrij verkeer van kapitaal als fundamentele vrijheid en het grondrecht op eerbiediging van het gezins- en privéleven.

123. De bedenkingen die in verband met een beperking van de vrijheid van vestiging zijn geuit, gelden a fortiori voor het vrij verkeer van kapitaal. Een beperking van deze fundamentele vrijheid, zonder dat zij noodzakelijk is voor de bescherming van het grondrecht, beantwoordt niet aan het vereiste van evenredigheid. De bescherming door het vrij verkeer van kapitaal strekt zich namelijk enkel uit tot die vennoten die niet in staat zijn om een zekere invloed op de besluiten van de vennootschap uit te oefenen en haar activiteiten te bepalen. De omstandigheid dat hun toch een geldboete mag worden opgelegd, is

iv) Voorlopige conclusie

125. Samenvattend kan worden vastgesteld dat artikel 56, lid 1, EG zich verzet tegen een nationale regeling als die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995.

VII — Conclusie

126. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van het Symvoulío tis Epikrateias als volgt te beantwoorden:

- 1) De Eerste Richtlijn 68/151/EEG van de Raad van 9 maart 1968 strekkende tot het coördineren van de waarborgen, welke in de lidstaten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 58 van het Verdrag, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden, zulks ten einde die waarborgen gelijkwaardig te maken, staat niet in de weg aan een nationale regeling als die van artikel 4, lid 3, van wet 2328/1995, volgens welke de in de voorafgaande leden van dit artikel opgenomen geldboeten wegens inbreuken op de wettelijke voorschriften en de gedragsregels die voor de exploitatie van televisiezenders gelden, niet enkel aan de vennootschap die houder is van de machtiging voor de oprichting en de exploitatie van de televisiezender gezamenlijk en hoofdelijk worden opgelegd, maar ook aan alle aandeelhouders die meer dan 2,5 % van de aandelen in handen hebben.
- 2) De artikelen 43 EG, 48 EG en 56 EG staan daarentegen in de weg aan een nationale regeling als die welke onder punt 1 is omschreven.