

**DOMSTOLENS DOM**  
den 12 maj 1998 <sup>\*</sup>

I mål C-367/96,

angående en begäran enligt artikel 177 i EG-fördraget, från Efeteio — Athina, att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det vid den nationella domstolen anhängiga målet mellan

**Alexandros Kefalas m. fl.**

och

**Elliniko Dimosio (grekiska staten),**

**Organismos Oikonomikis Anasygkrotisis Epicheiriseon AE (OAE),**

i närvaro av: **Athinaiki Chartopoïia AE m. fl.,**

angående tolkningen av artikel 25 i rådets andra direktiv 77/91/EEG av den 13 december 1976 om samordning av de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i artikel 58 andra stycket i fördraget avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen när det gäller att bilda ett aktiebolag samt att bevara och ändra dettas kapital, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga (EGT L 26, 1977,

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

s. 1; svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 7), och angående en fråga om missbruk av en rättighet som följer av en gemenskapsbestämmelse,

meddelar

## DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden G. C. Rodríguez Iglesias, avdelningsordförandena C. Gulmann, H. Ragnemalm och M. Wathelet samt domarna G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, P. J. G. Kapteyn (referent), J. L. Murray, D. A. O. Edward, J.-P. Puissochet, G. Hirsch, P. Jann och L. Sevón,

generaladvokat: G. Tesauro,

justitiesekreterare: avdelningsdirektören H. A. Rühl,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

- Alexandros Kefalas m. fl., genom advokaterna A. Tegopoulos och D. Livieratos, Aten,
- Greklands regering, genom advokaten M. Stathopoulos, Aten, och biträdande juridiske rådgivaren V. Kontolaimos, statens rättsliga råd, i egenskap av ombud,
- Organismos Oikonomikis Anasygkrotisis Epicheiriseon AE (OAE), genom advokaterna K. Kerameos och I. Soufleros, Aten,
- Athinaïki Chartopoïia AE m. fl., genom advokaterna S. Felios och M. Manolas, Aten,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom juridiske rådgivaren D. Gouloussis, i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid sammanträdet den 18 november 1997 av: Alexandros Kefalas m. fl., företrädna av advokaterna A. Tegopoulos och D. Livieratos, Greklands regering, företräd av advokaten M. Stathopoulos samt V. Kontolaimos och P. Mylonopoulos, juridisk medarbetare vid utrikesministeriets särskilda avdelning för gemenskapsrättsliga tvister, i egenskap av ombud, Organismos Oikonomikis Anasygkrotisis Epicheiriseon AE (OAE), företrätt av advokaterna K. Kerameos och I. Soufleros, Athinaïki Chartopoïia AE m. fl., företrädna av advokaterna S. Felios och M. Manolas, och kommissionen, företräd av D. Gouloussis,

och efter att den 4 februari 1998 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

## Dom

- 1 Efeteio — Athina har genom beslut av den 6 juni 1996, som inkom till domstolens kansli den 21 november samma år, i enlighet med artikel 177 i EG-fördraget ställt två frågor om tolkningen av artikel 25 i rådets andra direktiv 77/91/EEG av den 13 december 1976 om samordning av de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i artikel 58 andra stycket i fördraget avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen när det gäller att bilda ett aktiebolag samt att bevara och ändra dettas kapital, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga (EGT L 26, 1977, s. 1; svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 7, nedan kallat andra direktivet), och om missbruk av en rättighet som följer av en gemenskapsbestämmelse.

- 2 Dessa frågor har uppkommit i en tvist mellan Alexandros Kefalas m. fl., aktieägare i aktiebolaget Athinaiki Chartopoïia AE (nedan kallat Chartopoïia), och grekiska staten samt Organismos Oikonomikis Anasygkrotisis Epicheiriseon AE (organ för ekonomisk återuppbyggnad av företag, nedan kallat OAE). I denna tvist har sökandena vid den nationella domstolen bestritt giltigheten av den ökning av aktiekapitalet som gjorts i enlighet med den ordning som föreskrivs i den grekiska lagen nr 1386/1983 av den 5 augusti 1983 (*Republiken Greklands officiella tidning*, 107, av den 8 augusti 1983, s. 14), och som Chartopoïia har underkastats enligt ekonomiministerns beslut av den 30 mars 1984.
- 3 OAE är ett offentligrättsligt organ som har inrättats genom lag nr 1386/1983. Det drivs i aktiebolagsform och agerar i allmänhetens intresse under statens kontroll. Enligt artikel 2.2 i denna lag är målsättningen med OAE att bidra till landets ekonomiska och sociala utveckling genom finansiell sanering av företag, import och användning av utländsk know-how, utveckling av nationell know-how samt bildande och drift av nationaliserade eller halvstatliga företag.
- 4 Artikel 2.3 i lag nr 1386/1983 innehåller en uppräknning av de befogenheter som tilldelats OAE för att förverkliga dessa mål. OAE kan således ta över förvaltningen och driften av företag som skall saneras eller som har nationaliserats, tillskjuta kapital i företagen, bevilja lån och emittera eller uppta vissa lån, förvärva obligationer och överlåta aktier, bland annat till arbetstagarna eller deras företrädande organisationer, till lokala myndigheter eller andra offentligrättsliga juridiska personer, till välgörenhetsinstitutioner, sociala organisationer eller enskilda.
- 5 Enligt artikel 5.1 i lag nr 1386/1983 kan ekonomiministern besluta att företag som har allvarliga finansiella svårigheter skall underkastas ordningen i denna lag.

- 6 Enligt artikel 7 i denna lag kan den behöriga ministern besluta att OAE skall överta förvaltningen av företag som underkastats ordningen i denna lag, reglera företagets skulder på ett sätt som säkerställer dess fortlevnad eller försätta företaget i likvidation.
- 7 Artikel 8 i lag nr 1386/1983 innehåller regler om OAE:s övertagande av företagets förvaltning. I artikel 8.1, i dess lydelse enligt lag nr 1472/1984 (*Republiken Greklands officiella tidning* A, 112, av den 6 augusti 1984, s. 1273), fastställs villkoren för ett sådant övertagande och regleras förhållandet mellan de personer som OAE har utsett att leda verksamheten och företagets organ. Det föreskrivs att företagets administrativa organ inte längre har några befogenheter efter offentliggörandet av det ministeriella beslutet om att företaget skall underkastas den ordning som föreskrivs i nämnda lag och att bolagsstämman finns kvar men att den inte kan avsätta de medlemmar i ledningen som har utsetts av OAE.
- 8 I artikel 8.8 i lag nr 1386/1983 föreskrivs att OAE med avsteg från gällande bestämmelser om aktiebolag kan öka bolagets aktiekapital under den tid som det provisoriskt leder det berörda företaget. Ökningen skall godkännas av behörig minister. De tidigare aktieägarna bevarar sin företrädesrätt, som de kan utöva inom en frist som fastställs i ministerns beslut om godkännande.
- 9 Sedan Chartopoiia underkastats den ordning som föreskrivs i lag nr 1386/1983, övertog OAE ledningen av detta företag och beslutade den 28 maj 1986 att öka aktiekapitalet med 940 miljoner DR. Denna ökning godkändes, i enlighet med artikel 8.8 i lag nr 1386/1983, genom beslut nr 153 av den 6 juni 1986 av ministern för industri, forskning och teknologi.
- 10 Det framgår av detta beslut att de tidigare aktieägarna hade en obegränsad företrädesrätt till nya aktier som de skulle utnyttja inom en månad efter offentliggörandet av beslutet i *Republiken Greklands officiella tidning*. Sökandena vid den nationella domstolen utnyttjade inte denna möjlighet.

- 11 De sistnämnda anser att OAE:s beslut om ökning av aktiekapitalet strider mot artikel 25.1 i andra direktivet, i vilken det föreskrivs att "[a]lla kapitalökningar skall beslutas av bolagsstämman". De väckte därför talan vid Polymeles Protodikeio Athinion, som ogillade talan.
- 12 Sökandena vid den nationella domstolen överklagade då ärendet till Efeteio — Athina. Den grekiska staten ansåg att sökandena missbrukade en rättighet genom att väcka talan om ogiltigförklaring och har därför med hänvisning till artikel 281 i den grekiska civillagen yrkat att talan skall ogillas. I denna artikel föreskrivs att "det är förbjudet att utöva en rättighet om den klart överskrider de gränser som påkallas av god tro eller god sed eller denna rättighets sociala eller ekonomiska ändamål".
- 13 Den nationella domstolen uppger i beslutet om hänskjutande att artikel 281 i civil-lagen kan tillämpas för att frångå rättigheter som följer av gemenskapsbestämmelser i de fall dessa rättigheter missbrukas. I förevarande fall är det enligt den nationella domstolen klart att sökandenas yrkande, med hänvisning till artikel 25.1 i andra direktivet, om upphävande av OAE:s beslut om kapitalökning, överskrider de gränser som påkallas av god tro eller god sed samt av denna rättighets sociala eller ekonomiska ändamål.
- 14 Den nationella domstolen har i detta hänseende hänvisat till en rad faktiska omständigheter.
- 15 När Chartopoïia underkastades den ordning som föreskrivs i lag nr 1386/1983 hade det stora förfallna skulder hos banker och andra kreditgivare, allvarliga likviditetsproblem och inte längre tillräckligt med eget kapital, vilket innebar att skulderna var högre än tillgångarna och att aktierna saknade värde.

- 16 Chartopoiias finanser sanerades genom den kapitalökning som OAE genomförde och genom den senare omvandlingen av skulder till aktier. Det ekonomiska värdet på aktieägarnas andelar har således garanterats, risken för uppsägning av tusentals anställda har kunnat undvikas och samarbetet med ett stort antal leverantörer har kunnat fortsätta i nationens ekonomiska intresse. Om den genomförda kapitalökningen däremot inte hade ägt rum, skulle Chartopoiia ha gått i konkurs och tillgångarna ha realiserats på begäran av fordringsägarna, med den följd att aktieägarna skulle ha mist alla tillgångar, de anställda skulle ha sagts upp och ett företag som är ekonomiskt viktigt för nationen skulle ha försvunnit.
- 17 Vidare gavs aktieägarna i samband med kapitalökningen en företrädesrätt att köpa aktier, vilken de emellertid inte utnyttjade.
- 18 Med hänvisning till domstolens dom av den 12 mars 1996 i mål C-441/93, Pafitis m. fl. (REG 1996, s. I-1347), punkt 67—70, har den hänskjutande domstolen beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till domstolen:
  - ”1) Har en nationell domstol möjlighet att tillämpa en nationell bestämmelse (här artikel 281 i den grekiska civillagen) vid bedömningen av om en rättighet som följer av de aktuella gemenskapsbestämmelserna har missbrukats, eller innehåller gemenskapsrätten i lag eller i rättspraxis några andra principer — och i så fall vilka — som den nationella domstolen i förekommande fall kan stödja sig på?
  - 2) Om den första frågan besvaras nekande, det vill säga om Europeiska gemenskapernas domstol förbehåller sig denna behörighet exempelvis med hänsyn till en enhetlig tillämpning av gemenskapsrätten, kan då en talan som grundas på en överträdelse av artikel 25.1 i rådets andra direktiv 77/91/EEG ogillas på grund av de konkreta omständigheter som grekiska staten, svarande tillika vadesvarande, har åberopat — eller i vart fall på grund av vissa av dessa omständigheter och i så fall vilka — och som har varit föremål för bevisupptagning i enlighet med vad som framgår av denna appellationsdomstols avgörande nr 5943/1994 och som kort har återgivits i föregående stycke i förevarande avgörande?”

- 19 Genom dessa frågor, som skall behandlas i ett sammanhang, vill den hänskjutande domstolen i huvudsak veta dels om de nationella domstolarna kan tillämpa en nationell bestämmelse vid bedömningen av om en rättighet som följer av en gemenskapsbestämmelse har missbrukats eller om denna bedömning skall ske enligt gemenskapsrättsliga regler, dels om, med hänvisning till omständigheterna i målet vid den nationella domstolen, det kan anses att den rättighet som följer av artikel 25.1 i andra direktivet har missbrukats.
- 20 Det finns anledning att påminna om att det enligt domstolens rättspraxis är förbjudet för dem som berörs av gemenskapsrätten att genom missbruk eller på bedrägligt sätt åberopa gemenskapsrätten (på området för friheten att tillhandahålla tjänster, se bland annat dom av den 3 december 1974 i mål 33/74, Van Binsbergen, REG 1974, s. 1299, punkt 13, svensk specialutgåva, häfte 2, och av den 5 oktober 1994 i mål C-23/93, TV10, REG 1994, s. I-4795, punkt 21, svensk specialutgåva, häfte 16; beträffande fri rörlighet för varor, se dom av den 10 januari 1985 i mål 229/83, Leclerc m. fl., REG 1985, s. 1, punkt 27, svensk specialutgåva, häfte 8; i fråga om fri rörlighet för arbetstagare, se dom av den 21 juni 1988 i mål 39/86, Lair, REG 1988, s. 3161, punkt 43, svensk specialutgåva, häfte 9; i fråga om gemensam jordbrukspolitik, se dom av den 3 mars 1993 i mål C-8/92, General Milk Products, REG 1993, s. I-779, punkt 21, samt i fråga om social trygghet, se dom av den 2 maj 1996 i mål C-206/94, Paletta, REG 1996, s. I-2357, punkt 24).
- 21 Således åsidosätter inte de nationella domstolarna gemenskapsrätten om de tillämpar en nationell bestämmelse, såsom artikel 281 i den grekiska civillagen, vid bedömningen av om en rättighet som följer av en gemenskapsbestämmelse har missbrukats.
- 22 Även om domstolen inte kan ersätta de nationella domstolarnas bedömning med sin bedömning, eftersom endast de senare är behöriga att fastställa de faktiska omständigheterna i mål vid dessa domstolar, skall det emellertid erinras om att genomförandet av en sådan nationell regel inte får hindra att gemenskapsbestämmelser ges full verkan och tillämpas enhetligt i medlemsstaterna (se domen i det ovannämnda målet Pafitis m. fl., punkt 68). I synnerhet kan de nationella domstolarna, när de gör en bedömning av hur en rättighet som följer av en gemenskapsbestämmelse har använts, varken ändra bestämmelsens räckvidd eller äventyra dess syfte.

- 23 I förevarande fall skulle inte gemenskapsrätten tillämpas enhetligt och ges full verkan om en aktieägare som åberopar artikel 25.1 i andra direktivet ansågs missbruka sin rättighet på grund av att den kapitalökning som aktieägaren bestrider har avhjälpt finansiella svårigheter som äventyrade det berörda företags fortlevnad och som har medfört uppenbara ekonomiska fördelar för aktieägaren.
- 24 Det framgår nämligen av fast rättspraxis att bolagsstämmans behörighet att fatta beslut enligt artikel 25.1 även föreligger i de fall då det berörda företaget har allvarliga finansiella svårigheter (se bland annat dom av den 30 maj 1991 i de förenade målen C-19/90 och C-20/90, Karella och Karellas, REG 1991, s. I-2691, punkt 28, och av den 24 mars 1992 i mål C-381/89, Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekklesias m. fl., REG 1992, s. I-2111, punkt 35). Då en kapitalökning genom sin beskaffenhet har till syfte att förbättra bolagets ekonomiska situation, innebär det faktum att en talan med stöd av artikel 25.1 anses utgöra ett missbruk av det skäl som anges i punkt 23 i denna dom att själva utnyttjandet av den rättighet som följer av denna bestämmelse omöjliggörs.
- 25 Följaktligen skulle en aktieägare aldrig kunna åberopa artikel 25.1 i andra direktivet då företaget har finansiella svårigheter. Således skulle denna bestämmelses räckvidd ändras, en bestämmelse som enligt ovannämnda rättspraxis fortfarande borde gälla i en sådan situation.
- 26 Vidare skulle inte gemenskapsrätten tillämpas enhetligt och ges full verkan om en aktieägare som åberopar artikel 25.1 i andra direktivet anses missbruka den rättighet som följer av denna bestämmelse på grund av att han inte har använt sig av den i artikel 29.1 i andra direktivet föreskrivna företrädesrätten till de nya aktier som har emitterats till följd av den omtvistade kapitalökningen.
- 27 Om aktieägarna hade utnyttjat företrädesrätten, skulle det ha inneburit att de medverkade till genomförandet av beslutet att öka aktiekapitalet utan godkännande av bolagsstämman, ett beslut som aktieägaren bestrider med stöd av artikel 25.1 i andra direktivet. Om det krävs av en aktieägare att han skall delta i den kapitalök-

ning som har genomförts utan bolagsstämmans godkännande för att han skall kunna åberopa denna bestämmelse, ändras räckvidden av denna bestämmelse.

- 28 Gemenskapsrätten utgör dock inte hinder för att den nationella domstolen, mot bakgrund av relevanta och tillräckliga indicier, undersöker om den aktieägare som åberopar artikel 25.1 i andra direktivet har väckt talan om upphävande av beslutet att öka kapitalet i syfte att, till skada för bolaget, uppnå fördelar som är oberättigade och uppenbart ovidkommande med avseende på syftet med denna bestämmelse. Denna bestämmelse har till syfte att garantera aktieägarna att ett beslut att öka aktiekapitalet, och följaktligen att ändra aktieägarnas ägarandelar, inte fattas utan att aktieägarna har beretts möjlighet att delta i bolagets beslutsförfarande.
- 29 Med anledning av vad som ovan anförts skall den nationella domstolens fråga besvaras så, att de nationella domstolarna inte åsidosätter gemenskapsrätten om de tillämpar en nationell bestämmelse vid bedömningen av om en rättighet som följer av en gemenskapsbestämmelse har missbrukats. Vid denna bedömning kan emellertid inte en aktieägare som åberopar artikel 25.1 i andra direktivet anses missbruka den rättighet som följer av denna bestämmelse enbart på grund av att den kapitalökning som aktieägaren bestrider har avhjälpt finansiella svårigheter som äventyrade det berörda företags fortlevnad och har medfört uppenbara ekonomiska fördelar för aktieägaren eller på grund av att aktieägaren inte har använt sig av den i artikel 29.1 i andra direktivet föreskrivna företrädesrätten till de nya aktier som har emitterats till följd av den omtvistade kapitalökningen.

### **Rättegångskostnader**

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

På dessa grunder beslutar

## DOMSTOLEN

— angående de frågor som genom dom av den 6 juni 1996 har ställts av Efeteio — Athina — följande dom:

De nationella domstolarna åsidosätter inte gemenskapsrätten om de tillämpar en nationell bestämmelse vid bedömningen av om en rättighet som följer av en gemenskapsbestämmelse har missbrukats. Vid denna bedömning kan inte en aktieägare som åberopar artikel 25.1 i rådets andra direktiv 77/91/EEG av den 13 december 1976 om samordning av de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i artikel 58 andra stycket i fördraget avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen när det gäller att bilda ett aktiebolag samt att bevara och ändra dettas kapital, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga, anses missbruka den rättighet som följer av denna bestämmelse enbart på grund av att den kapitalökning som aktieägaren bestrider har avhjälpt finansiella svårigheter som äventyrade det berörda företags fortlevnad och har medfört uppenbara ekonomiska fördelar för aktieägaren eller på grund av att aktieägaren inte har använt sig av den i artikel 29.1 i andra direktivet föreskrivna företrädesrätten till de nya aktier som har emitterats till följd av den omtvistade kapitalökningen.

|                    |                     |           |          |
|--------------------|---------------------|-----------|----------|
| Rodríguez Iglesias | Gulmann             | Ragnemalm | Wathelet |
| Mancini            | Moitinho de Almeida | Kapteyn   | Murray   |
| Edward             | Puissochet          | Hirsch    | Jann     |
|                    |                     |           | Sevón    |

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 12 maj 1998.

R. Grass

G. C. Rodríguez Iglesias

Justitiesekreterare

Ordförande