ROZSUDOK SÚDNEHO DVORA (prvá komora)

zo 6. decembra 2007 *

V spojených veciach C-463/04 a C-464/04,

ktorých predmetom sú návrhy na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 234 ES, podané rozhodnutím Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Taliansko) z 29. septembra 2004 a doručené Súdnemu dvoru 2. novembra 2004, ktoré súvisia s konaniami:

Federconsumatori,

Adiconsum,

ADOC,

Ercole Pietro Zucca (C-463/04)

a

Associazione Azionariato Diffuso dell'AEM SpA,

Filippo Cuccia,

Giacomo Fragapane,

Pietro Angelo Puggioni,

* Jazyk konania: taliančina.

Annamaria Sanchirico,

Sandro Sartorio (C-464/04)

proti

Comune di Milano,

za účasti:

AEM SpA (C-463/04 a C-464/04),

Edison SpA (C-463/04),

SÚDNY DVOR (prvá komora),

v zložení: predseda prvej komory P. Jann (spravodajca), sudcovia K. Lenaerts, J. N. Cunha Rodrigues, M. Ilešič a E. Levits,

generálny advokát: M. Poiares Maduro,
tajomník: M. Ferreira, hlavná referentka,

so zreteľom na písomnú časť konania a po pojednávaní z 29. júna 2006,

so zreteľom na pripomienky, ktoré predložili:

— Federconsumatori, Adiconsum a ADOC, v zastúpení: V. Angiolini, F. Besostri, R. Maia a P. Saba, avvocati,

— Associazione Azionariato Diffuso dell'AEM SpA, A. Sanchirico, ako aj F. Cuccia, G. Fragapane, P. A. Puggioni a S. Sartorio, v zastúpení: S. Nespor a A. L. De Cesaris, avvocati,

— Comune di Milano, v zastúpení: M. Surano, A. Santa Maria, C. Croff a B. Libonati, avvocati,

— AEM SpA, v zastúpení: C. Croff, avvocato,

— talianska vláda, v zastúpení: I. M. Braguglia, splnomocnený zástupca, za právnej pomoci M. Fiorilli, avvocato dello Stato,

— poľská vláda, v zastúpení: T. Nowakowski, splnomocnený zástupca,

— Komisia Európskych spoločenstiev, v zastúpení: E. Traversa a C. Loggi, splnomocnení zástupcovia,

po vypočutí návrhov generálneho advokáta na pojednávaní 7. septembra 2006,

vyhlásil tento

Rozsudok

1 Návrhy na začatie prejudiciálneho konania sa týkajú výkladu článku 56 ES.

2 Tieto návrhy boli podané v rámci sporov medzi rôznymi asociáciami na ochranu spotrebiteľov a drobnými akcionármi, ako aj jednotlivými akcionármi, konkrétne Federconsumatori, Adiconsum, ADOC a pánom Zucca (vec C-463/04), ako aj Associazione Azionariato Diffuso dell'AEM SpA, pani Sanchirico, pánmi Cuccia, Fragapane, Puggioni a Sartorio (vec C-464/04) na jednej strane a Comune di Milano na druhej strane, týkajúcich sa vnútroštátneho ustanovenia, podľa ktorého môžu stanovy akciovej spoločnosti udeliť štátu alebo verejnoprávnemu subjektu vlastniacemu kapitálový podiel v tejto spoločnosti právo priamo vymenovať jedného alebo viacerých členov predstavenstva tejto spoločnosti.

Vnútroštátna právna úprava

3 Článok 2449 talianskeho občianskeho zákonníka (ďalej len „občiansky zákonník") stanovuje:

„Spoločnosti, ktorých akcionárom je štát alebo verejnoprávny subjekt

Ak štát alebo verejnoprávny subjekt majú podiely v kapitálovej spoločnosti, stanovy im môžu udeliť právomoc vymenovať jedného alebo viacerých členov predstavenstva, audítorov alebo členov dozornej rady.

Členovia predstavenstva, audítori alebo členovia dozornej rady vymenovaní v zmysle predchádzajúceho bodu môžu byť odvolaní len subjektmi, ktoré ich vymenovali.

Majú mať rovnaké práva a povinnosti ako osoby, ktoré boli vymenované spoločnosťou na valnom zhromaždení. Ustanovenia osobitných zákonov majú prednosť.“

4 Článok 2 ods. 1 a 3 zákonného dekrétu č. 332 z 31. mája 1994, zmeneného na zákon č. 474 z 30. júla 1994, ďalej zmeneného zákonom č. 350 z 24. decembra 2003 (GURI č. 299 z 27. decembra 2003, ďalej len „zákon č. 474/1994“), stanovuje:

„1. Predseda Rady ministrov má dekrétom prijatým na návrh ministra hospodárstva a financií so súhlasom ministra výrobných činností, ako aj príslušných odvetvových ministrov a po oznámení príslušným parlamentným výborom vymedziť spoločnosti, ktoré sú priamo alebo nepriamo kontrolované štátom a ktorých predmetom činnosti je obrana, doprava, telekomunikácie, energetické zdroje a iné oblasti poskytovania služieb vo verejnom záujme, ktorých stanovy musia upravovať, že pred prijatím akéhokoľvek opatrenia, ktorého následkom je strata kontroly, má byť rozhodnutím prijatým na mimoriadnom valnom zhromaždení spoločnosti zavedené ustanovenie zverujúce ministrovi hospodárstva a financií jednu alebo viac nasledujúcich osobitných právomocí, ktoré sa má vykonať so súhlasom ministra výrobných činností:

…

d) vymenovanie člena predstavenstva bez hlasovacích práv.

3. Ustanovenia tohto článku sa majú uplatňovať aj na spoločnosti, ktoré sú priamo alebo nepriamo kontrolované verejnoprávnymi subjektmi, územnými celkami a verejnými hospodárskymi podnikmi, ktorých predmetom činnosti je doprava alebo iné oblasti poskytovania služieb vo verejnom záujme a ktoré boli určené rozhodnutím verejnoprávneho subjektu majúceho v takýchto spoločnostiach akcie, ktorý má byť oprávnený vykonávať právomoci stanovené v bode 1.“

5 Článok 4 ods. 1 zákona č. 474/1994, ktorý upravuje hlasovanie o kandidátnych listinách, znie:

„Spoločnosti [akými sú spoločnosti dotknuté v sporoch vo veciach samých], podľa ktorých stanov platí obmedzenie práv akcionárov, majú vo svojich stanovách zahrňovať osobitné ustanovenie, ktoré nebude možné zmeniť dovtedy, kým bude platiť takéto obmedzenie, na ten účel, aby boli členovia predstavenstva vymenovaní prostredníctvom hlasovania o kandidátnych listinách…; kandidátne listiny môžu predložiť odstupujúci členovia predstavenstva alebo spoločníci s menej ako 1 % akcií s hlasovacími právami vo valnom zhromaždení…; najmenej pätina členov predstavenstva, ktorí nie sú vymenovaní podľa článku 2 ods. 1 písm. d), má byť vymenovaná z menšinových kandidátnych listín a v prípade, kde číslo bude vyjadrené zlomkom, sa má takéto číslo zaokrúhliť na najbližšie celé číslo…“

Spory vo veciach samých a prejudiciálne otázky

6 AEM SpA (Azienda Elettrica Milanese SpA, ďalej len „AEM“), spoločnosť založená Comune di Milano v roku 1996, je činná v oblasti poskytovania služieb vo verejnom

záujme ako distribútor plynu a elektriny, ktorých správu jej uvedené mesto zverilo. V roku 1998 boli na burze cenných papierov uvedené akcie AEM, kde mesto predalo prvú časť akcií, pričom si ponechalo podiel rovnajúci sa 51 % základného imania tejto spoločnosti.

7 V rámci privatizačného procesu AEM sa mestská rada Comune di Milano (ďalej len „mestská rada“) rozhodnutím č. 4/04 zo 17. februára 2004 uzniesla na ďalšom znížení svojho podielu v AEM na 33,4 %. Toto zníženie však bolo podmienené predchádzajúcou zmenou stanov spoločnosti.

8 Rozhodnutím č. 5/04 z 8. marca 2004 sa mestská rada uzniesla na tom, že je potrebné „AEM určiť, ako to stanovuje článok 2 ods. 3 zákona č. 474/1994, ako spoločnosť, ktorá je predmetom privatizácie a ktorej stanovy treba zmeniť v súlade s uvedeným zákonom č. 474/1994“. Tým istým rozhodnutím sa ďalej rozhodlo pozmeniť stanovy AEM, osobitne pokiaľ ide o vymenovanie členov predstavenstva tejto spoločnosti.

9 Na mimoriadnom valnom zhromaždení konanom 29. apríla 2004 prijali akcionári AEM rozhodnutia potrebné na zmenu stanov tejto spoločnosti v zmysle rozhodnutia mestskej rady č. 5/04, pričom najmä zaviedli výlučné právo v prospech Comune di Milano priamo vymenovať, úmerne výške jej obchodného podielu, členov predstavenstva podľa článku 2449 občianskeho zákonníka, najviac však štvrtinu členov predstavenstva uvedenej spoločnosti. Stanovy AEM ďalej uvedenému mestu v súlade s článkom 4 zákona č. 474/1994 udeľujú právo účasti na voľbe členov predstavenstva prostredníctvom hlasovania o kandidátnych listinách, ktorých priamo nevymenovalo.

10 Spojený účinok práva priamo vymenovať členov predstavenstva a práva účasti na hlasovaní o kandidátnych listinách na účely určenia ostatných členov predstavenstva

AEM, podľa konštatovaní vnútroštátneho súdu, umožňuje Comune di Milano zachovať si absolútnu väčšinu v uvedenom predstavenstve, hoci po odpredaji akcií by mala vlastniť len pomernú väčšinu kapitálu uvedenej spoločnosti.

11 Žalobcovia v oboch uvedených sporoch vo veciach samých napadli rozhodnutia č. 4/04 a 5/04 pred Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, pričom žiadali ich zrušenie a odklad výkonu. Napádajú najmä mechanizmus opísaný v predchádzajúcom bode, ktorý má odradiť investorov od získavania podielov v AEM, teda od jej kontroly, pričom tento odrádzajúci účinok má nevyhnutne negatívne dôsledky na ich vlastné podiely v tejto spoločnosti, ktoré sú tak automaticky znehodnotené.

12 Medzitýmnym rozsudkom z 10. júna 2004 Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia nariadil odklad výkonu rozhodnutia č. 5/04 z dôvodu, že ustanovenia týkajúce sa mechanizmu vymenúvania členov predstavenstva AEM sa za daného stavu javia v rozpore s judikatúrou Súdneho dvora v oblasti osobitných právomocí.

13 Medzitýmnym rozsudkom z 10. augusta 2004 Consiglio di Stato uvedený rozsudok zmenil, pričom návrh na odklad zamietol najmä z dôvodu, že judikatúra Spoločenstva, na ktorej sa uvedený rozsudok zakladá, sa týka vecí, v ktorých ide o akcie udeľujúce osobitné právomoci, tzv. akcie „golden share“, čo je pojem úplne odlišný od toho, o ktorý ide v sporoch prebiehajúcich pred uvedeným súdom týkajúcich sa osobitných právomocí, ktorými môže podľa občianskeho práva disponovať len jeden akcionár.

14 Vnútroštátny súd sa však pýta na súlad článku 2449 občianskeho zákonníka s článkom 56 ES, ako ho vykladá Súdny dvor, a to v tom rozsahu, v akom jeho

uplatňovanie, v spojení s mechanizmom voľby na základe zoznamu podľa článku 4 zákona č. 474/1994, zavádza prísne obmedzenie možnosti skutočnej účasti na správe a kontrole akciovej spoločnosti nad rámec oprávneného výkonu osobitných právomocí.

15 Za týchto podmienok Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia rozhodol o prerušení konania a položil Súdnemu dvoru tieto prejudiciálne otázky, ktoré sú v oboch veciach C-463/04 a C-464/04 zhodné:

„1. Je článok 2449 občianskeho zákonníka, tak ako bol uplatnený vo veci samej v súlade s článkom 56 ES, ktorého výklad podal Súdny dvor v rozsudku z 23. mája 2000, Komisia/Taliansko (C-58/99); v rozsudku zo 4. júna 2002, Komisia/Belgicko a Komisia/Francúzsko (C-503/99 a C-483/99), a v rozsudku z 13. mája 2003, Komisia/Spojené kráľovstvo a Komisia/Španielsko (C-98/01 a C-463/00), keď účastník, ktorý sa ho dovoláva, je verejnoprávnym subjektom, ktorý hoci stratil kontrolu nad akciovou spoločnosťou, ale ako akcionár s relatívnou väčšinou akcií v nej má významný podiel (v uvedenom prípade rovnajúci sa 33,4 %) a získal neprimerané kontrolné právomoci?

2. Je článok 2449 občianskeho zákonníka v spojení s článkom 4 zákonného dekrétu č. 332 z 31. mája 1994, zmenený na zákon č. 474 z 30. júla 1994, v súlade s článkom 56 ES, ktorého výklad podal Súdny dvor v rozsudku z 23. mája 2000, Komisia/Taliansko (C-58/99); v rozsudku zo 4. júna 2002, Komisia/Belgicko a Komisia/Francúzsko (C-503/99 a C-483/99), a v rozsudku z 13. mája 2003, Komisia/Spojené kráľovstvo a Komisia/Španielsko (C-98/01 a C-463/00), keď účastník, ktorý sa ho dovoláva, je verejnoprávnym subjektom, ktorý hoci stratil

kontrolu nad akciovou spoločnosťou, ale ako akcionár s relatívnou väčšinou akcií v nej má významný podiel (v uvedenom prípade rovnajúci sa 33,4 %) a získal neprimerané kontrolné právomoci?

3. Je článok 2449 občianskeho zákonníka, tak ako bol uplatnený vo veci samej v súlade s článkom 56 ES, ktorého výklad podal Súdny dvor v rozsudku z 23. mája 2000, Komisia/Taliansko (C-58/99); v rozsudku zo 4. júna 2002, Komisia/Belgicko a Komisia/Francúzsko (C-503/99 a C-483/99), a v rozsudku z 13. mája 2003, Komisia/Spojené kráľovstvo a Komisia/Španielsko (C-98/01 a C-463/00), pokiaľ výsledok jeho uplatnenia v uvedenej veci je v rozpore s iným ustanovením vnútroštátneho práva (s článkom 2 ods. 1 písm. d) zákonného dekrétu č. 332 z 31. mája 1994, zmenený na zákon č. 474 z 30. júla 1994), ktoré je v súlade s článkom 56 Zmluvy ES a ktoré, pokiaľ ide o podmienky jeho výkonu a uplatnenia, preberá zásady vyjadrené Súdnym dvorom v citovaných rozsudkoch v oblasti osobitných právomocí?“

16 Uznesením predsedu Súdneho dvora z 18. januára 2005 boli veci C-463/04 a C-464/04 spojené na účely písomnej časti konania, ústnej časti konania a rozsudku.

O prejudiciálnych otázkach

17 Na úvod je potrebné konštatovať, že otázky položené vnútroštátnym súdom sa zakladajú na predpoklade, že pravidlo stanovené v článku 2449 občianskeho zákonníka, napriek tomu, že zapadá do všeobecnej úpravy práva obchodných spoločností uvedeného v tomto zákonníku, spôsobuje, že sa všeobecná právna úprava obchodných spoločností neuplatňuje, pokiaľ toto právo nestanovuje rovnaké pravidlo platné pre akéhokoľvek akcionára, napríklad súkromného akcionára. Súdnemu dvoru prináleží pristúpiť k požadovanému výkladu na základe tohto predpokladu.

18 Týmito otázkami, ktoré je vhodné preskúmať spoločne, sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či sa má článok 56 ES vykladať v tom zmysle, že bráni ustanoveniu vnútroštátneho práva, akým je článok 2449 občianskeho zákonníka, podľa ktorého stanovy akciovej spoločnosti môžu udeliť štátu alebo verejnoprávnemu subjektu vlastniacemu kapitálový podiel v tejto spoločnosti právo priamo vymenovať jedného alebo viacerých členov predstavenstva, ktoré samostatne, alebo, ako v spore vo veci samej, v spojení s ustanovením, akým je článok 4 zákona č. 474/1994, ktoré tomuto štátu alebo subjektu priznáva právo účasti na voľbe členov predstavenstva prostredníctvom hlasovania o kandidátnych listinách, ktorých priamo nevymenovalo, umožňuje tomuto štátu alebo subjektu disponovať nadmernými právomocami vzhľadom na svoj kapitálový podiel v uvedenej spoločnosti.

19 Podľa ustálenej judikatúry článok 56 ods. 1 ES vo všeobecnosti zakazuje obmedzenia pohybu kapitálu medzi členskými štátmi (pozri najmä rozsudok z 28. septembra 2006, Komisia/Holandsko, C-282/04 a C-283/04, Zb. s. I-9141, bod 18 a citovanú judikatúru, ako aj rozsudok z 23. októbra 2007, Komisia/Nemecko, C-112/05, Zb. s. I-8995, bod 17).

20 Pri absencii definície pojmu „pohyb kapitálu“ v Zmluve ES v zmysle článku 56 ods. 1 ES Súdny dvor uznal indikatívnu hodnotu nomenklatúry pripojenej k smernici Rady 88/361/EHS z 24. júna 1988, ktorou sa vykonáva článok 67 zmluvy [článok zrušený Amsterdamskou zmluvou] (Ú. v. ES L 178, s. 5; Mim. vyd. 10/001, s. 10). Pohyb kapitálu v zmysle článku 56 ods. 1 ES, ako to vyplýva z tejto nomenklatúry a vysvetľujúcich poznámok, ktoré sú k nej pripojené, tvoria investície všetkých druhov, ktoré boli vykonané fyzickými alebo právnickými osobami a ktoré slúžia na vytvorenie alebo udržanie trvalých a priamych prepojení medzi osobou poskytujúcou kapitál a podnikom, ktorému sa kapitál poskytuje na účely vykonávania jeho hospodárskej činnosti. Pokiaľ ide o účasti na nových alebo existujúcich podnikoch, ako to potvrdzujú tieto vysvetľujúce poznámky, cieľ vytvorenia alebo udržania trvalých a priamych hospodárskych prepojení predpokladá, že akcie držané akcionárom mu buď na základe ustanovení vnútroštátnej právnej úpravy o akciových spoločnostiach,

alebo iným spôsobom umožňujú účinne sa zúčastniť na riadení tejto spoločnosti alebo jej kontrole (pozri rozsudok Komisia/Nemecko, už citovaný, bod 18 a citovanú judikatúru).

21 Pokiaľ ide o túto formu investícií, Súdny dvor upresnil, že podľa článku 56 ods. 1 ES sa vnútroštátne opatrenia, ktoré sú spôsobilé zabrániť alebo obmedziť nadobúdanie akcií v dotknutých podnikoch alebo ktoré sú spôsobilé odradiť investorov z iných členských štátov od investovania do ich kapitálu, majú kvalifikovať ako „obmedzenia“ (pozri rozsudok Komisia/Nemecko, už citovaný, bod 19 a citovanú judikatúru).

22 Treba konštatovať, že vnútroštátne ustanovenie, akým je článok 2449 občianskeho zákonníka, predstavuje takúto prekážku.

23 V skutočnosti uvedený článok umožňuje verejnoprávnym akcionárom významnejšiu účasť na činnosti predstavenstva, ako by to umožňovalo za normálnych okolností ich postavenie akcionárov (pozri analogicky rozsudok Komisia/Nemecko, už citovaný, bod 62).

24 Týmto spôsobom sa uvedeným verejnoprávnym akcionárom dáva k dispozícii prostriedok, ktorý im umožňuje vykonávať vplyv nad rámec ich investícií. Zároveň sa tým môže znížiť vplyv ostatných akcionárov pod hranicu zodpovedajúcu ich investíciám (pozri rozsudok Komisia/Nemecko, už citovaný, bod 64).

25 Ako uviedol vnútroštátny súd, treba vyzdvihnúť najmä to, že článok 2449 občianskeho zákonníka nestanovuje žiadne obmedzenie počtu členov predstavenstva, ktorí môžu byť priamo vymenovaní štátom alebo verejnoprávnym subjektom vlastniacim kapitálový podiel v akciovej spoločnosti.

26 Čo sa týka prípadu spoločnosti AEM, skutočnosť, že právo priamo vymenovať členov predstavenstva na základe uvedeného ustanovenia bolo vyhradené pre Comune di Milano iba do miery jej podielu účasti na kapitále tejto spoločnosti a do výšky jednej štvrtiny členov správnej rady tejto spoločnosti, nie je relevantná.

27 V skutočnosti, ako správne uviedol vnútroštátny súd, uvedené právo priamo vymenovať členov predstavenstva sa pričleňuje k právu Comune di Milano, vyplývajúcemu z článku 4 zákona č. 474/1994, zúčastniť sa na voľbe členov predstavenstva prostredníctvom hlasovania o kandidátnych listinách, ktorých priamo nevymenovalo, takže môže mať absolútnu väčšinu v predstavenstve, a to aj v prípade, akým je prípad uvedený v návrhu na začatie prejudiciálneho konania, kde vlastní iba relatívnu väčšinu kapitálu, konkrétne podiel rovnajúci sa 33,4 % základného imania.

28 Napriek tomu, že právo Comune di Milano priamo vymenovať členov predstavenstva je úmerné výške jej podielu na kapitále spoločnosti AEM, a teda aj napriek tomu, že toto právo sa vykonáva iba v rozsahu štvrtiny členov predstavenstva uvedenej spoločnosti, článok 2449 občianskeho zákonníka v spojení s článkom 4 zákona č. 474/1994 umožňujú uvedenej Comune zabezpečiť si významnejšiu účasť na činnosti predstavenstva, ako by to za normálnych okolností umožňovalo jej postavenie ako akcionár.

29 Tým, že poskytuje verejnoprávnym akcionárom nástroj, ktorý im umožňuje obmedziť možnosť účasti ostatných akcionárov na spoločnosti s cieľom vytvorenia alebo udržania trvalých a priamych hospodárskych prepojení s ňou a umožňujúcich skutočnú účasť na jej riadení alebo jej kontrole, je vnútroštátna právna úprava, akou je právna úprava v spore vo veci samej, spôsobilá odradiť priamych investorov z iných členských štátov od investovania do kapitálu tejto spoločnosti (pozri v tomto zmysle rozsudok Komisia/Nemecko, už citovaný, bod 66).

30 Existencia obmedzenia voľného pohybu kapitálu nemôže byť spochybnená argumentmi Comune di Milano a talianskej vlády, podľa ktorých je článok 2449 občianskeho zákonníka súčasťou všeobecného práva obchodných spoločností a právo priamo vymenovať členov predstavenstva bolo Comune di Milano udelené valným zhromaždením akcionárov spoločnosti AEM dobrovoľne a na základe bežného uplatnenia všeobecného práva obchodných spoločností.

31 V prvom rade treba konštatovať, že článok 2449 občianskeho zákonníka umožňuje iba štátu alebo verejnoprávnemu subjektu vlastniacemu kapitálový podiel v akciovej spoločnosti, aby im bolo v stanovách priznané právo priamo vymenovať jedného alebo viacerých členov predstavenstva. Ako bolo konštatované v bode 17 tohto rozsudku, vzhľadom na to, že vnútroštátny súd sa opiera o predpoklad, podľa ktorého pravidlo stanovené v článku 2449 občianskeho zákonníka spôsobuje, že sa všeobecné právo obchodných spoločností neuplatňuje, nie je potrebné analyzovať hypotézu, kde by uvedené právo otvorilo možnosť takéhoto vymenovania každému akcionárovi, a to najmä súkromným akcionárom.

32 Samotná okolnosť, že vnútroštátny zákonodarca zaviedol opatrenie, ktorého osobitným cieľom je poskytnúť štátu alebo verejnoprávnemu subjektu vlastniacemu kapitálový podiel v akciovej spoločnosti osobitné právomoci, do ustanovení občianskeho zákonníka, ktorými sa upravujú tieto spoločnosti, nemôže spôsobiť vyňatie tohto opatrenia z pôsobnosti článku 56 ES.

33 V druhom rade je síce pravda, že uvedené právo vymenovať členov predsedníctva nie je štátu alebo verejnoprávnym subjektom poskytnuté priamo článkom 2449 občianskeho zákonníka, ale že k nemu podľa tohto článku treba rozhodnutie valného zhromaždenia akcionárov predmetnej spoločnosti v súlade s mechanizmom stanoveným zákonom na prijímanie rozhodnutí v obchodných spoločnostiach, stále platí, že táto skutočnosť nezbavuje uvedenú právnu úpravu jej obmedzujúcej povahy.

34 V skutočnosti nezávisle na otázke, či verejnoprávny akcionár disponuje potrebnou väčšinou na zápis svojho práva priamo vymenovať členov predstavenstva do stanov predmetnej spoločnosti alebo či, ako tomu je v spore vo veci samej, môže tento zápis dosiahnuť iba so súhlasom iných akcionárov, treba konštatovať, že len vďaka právnej úprave, ktorá je predmetom sporu vo veci samej a ktorá predstavuje výnimku zo všeobecného práva obchodných spoločností, je možné, aby verejnoprávny akcionár disponoval, na rozdiel od súkromných akcionárov, právom mať významnejšiu účasť na činnosti predstavenstva, ako by to za normálnych okolností umožňovalo jeho postavenie akcionára.

35 Napriek tomu, že predmetné právo vymenovať členov predstavenstva nie je po jeho zápise do stanov nezmeniteľné, keďže v zásade môže byť predmetom úpravy pri nasledujúcich zmenách stanov, vzťahuje sa naň relatívne vysoký stupeň ochrany. V skutočnosti verejnoprávny akcionár môže využívať kontinuitu, ktorou sa vyznačujú stanovy akciových spoločností, pretože ich zmena si vo všeobecnosti vyžaduje kvalifikovanú väčšinu akcionárov. Aj napriek tomu, že verejnoprávny akcionár nebude disponovať, či už samostatne, alebo so súhlasom iných akcionárov, potrebnou väčšinou na to, aby mu bolo udelené právo priamo vymenovať členov predstavenstva, a to najmä z dôvodu, že medzičasom znížil svoj podiel na kapitále predmetnej spoločnosti, naďalej môže toto právo využívať.

36 Investor si nemôže byť istý, že bude môcť zrušiť právo priamo vymenovať členov predstavenstva akciovej spoločnosti, pokiaľ jeho investícia nie je dostatočne vysoká na to, aby mu zabezpečila väčšinu potrebnú na zmenu stanov tejto spoločnosti, čo si pritom môže vyžadovať omnoho vyššiu investíciu, ako by bola investícia, ktorá by mu v prípade, že by toto právo vymenovať nebolo zapísané v stanovách, zabezpečila účasť na predmetnej spoločnosti s cieľom vytvoriť alebo udržať trvalé a priame hospodárske prepojenia umožňujúce účinnú účasť na riadení alebo kontrole uvedenej spoločnosti.

37 V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že podľa zistení vnútroštátneho súdu, ktoré boli potvrdené pripomienkami predmetnej spoločnosti na pojednávaní, investor nemôže v prípade spoločnosti AEM zrušiť právo priamo vymenovať členov predstavenstva udelené Comune di Milano, pokiaľ si tá zachováva kapitálový podiel vo výške 33,4 %.

38 Napriek tomu, že predmetné právo vymenovať členov predstavenstva bolo formálne udelené rozhodnutím valného zhromaždenia akcionárov spoločnosti AEM, toto rozhodnutie musí byť za daných okolností, akými sú okolnosti v spore, ktorým sa zaoberá vnútroštátny súd, považované za nástroj, ktorý mohla Comune di Milano využívať iba vďaka existencii právnej úpravy, ktorá je predmetom sporu vo veci samej.

39 Voľný pohyb kapitálu však možno obmedziť vnútroštátnymi opatreniami opodstatnenými dôvodmi uvedenými v článku 58 ES alebo naliehavými dôvodmi verejného záujmu, pokiaľ neexistuje harmonizačná právna úprava Spoločenstva stanovujúca opatrenia nevyhnutné na zabezpečenie ochrany týchto záujmov (pozri rozsudok Komisia/Nemecko, už citovaný, bod 72 a citovanú judikatúru).

40 Pri absencii harmonizácie Spoločenstva v zásade prináleží členským štátom rozhodnúť, na akej úrovni chcú zabezpečiť ochranu legitímnych záujmov, ako aj rozhodnúť o spôsobe, ako túto úroveň dosiahnuť. Môžu to pritom urobiť iba v rámci obmedzení stanovených zmluvou a osobitne pri rešpektovaní zásady proporcionality, ktorá vyžaduje, aby prijaté opatrenia boli vhodné na zabezpečenie realizácie cieľa, ktorý sledujú, a aby nešli nad rámec toho, čo je nevyhnutné na jeho dosiahnutie (rozsudok Komisia/Nemecko, už citovaný, bod 73 a citovaná judikatúra).

41 V tomto zmysle treba pripomenúť, že podľa judikatúry Súdneho dvora sa nemôžu zanedbať znepokojenia, ktoré v závislosti od okolností môžu odôvodniť to, že členské štáty si zachovajú určitý vplyv v podnikoch, ktoré boli pôvodne verejné a neskôr boli

privatizované, pokiaľ tieto podniky vykonávajú svoju činnosť v oblasti služieb vo verejnom záujme alebo strategických služieb (rozsudok z 13. mája 2003, Komisia/Španielsko, C-463/00, Zb. s. I-4581, bod 66 a citovaná judikatúra).

42 V každom prípade treba konštatovať, ako to zdôraznil vnútroštátny súd, že článok 2449 občianskeho zákonníka nijako nepodmieňuje zápis do stanov akciovej spoločnosti práva štátu alebo verejnoprávneho subjektu vlastniaceho kapitálový podiel v tejto spoločnosti priamo vymenovať jedného alebo viacerých členov predstavenstva, takže takéto ustanovenie nemôže byť považované za odôvodnené.

43 Vzhľadom na všetky predchádzajúce úvahy treba na položené otázky odpovedať, že článok 56 ES sa má vykladať v tom zmysle, že odporuje ustanoveniu vnútroštátneho práva, akým je článok 2449 občianskeho zákonníka, podľa ktorého stanovy akciovej spoločnosti môžu udeliť štátu alebo verejnoprávnemu subjektu vlastniacemu kapitálový podiel v tejto spoločnosti právo priamo vymenovať jedného alebo viacerých členov predstavenstva, ktoré samostatne alebo ako v spore vo veci samej v spojení s ustanovením, akým je článok 4 zákona č. 474/1994, ktoré tomuto štátu alebo subjektu priznáva právo účasti na voľbe členov predstavenstva prostredníctvom hlasovania o kandidátnych listinách, ktorých priamo nevymenovalo, umožňuje tomuto štátu alebo subjektu disponovať nadmernými právomocami vzhľadom na svoj kapitálový podiel v uvedenej spoločnosti.

O trovách

44 Vzhľadom na to, že konanie pred Súdnym dvorom má vo vzťahu k účastníkom konania vo veci samej incidenčný charakter a bolo začaté v súvislosti s prekážkou postupu v konaní pred vnútroštátnym súdom, o trovách konania rozhodne tento vnútroštátny súd. Iné trovy konania, ktoré vznikli v súvislosti s predložením pripomienok Súdnemu dvoru a nie sú trovami uvedených účastníkov konania, nemôžu byť nahradené.

Z týchto dôvodov Súdny dvor (prvá komora) rozhodol takto:

Článok 56 ES sa má vykladať v tom zmysle, že odporuje ustanoveniu vnútroštátneho práva, akým je článok 2449 občianskeho zákonníka, podľa ktorého stanovy akciovej spoločnosti môžu udeliť štátu alebo verejnoprávnemu subjektu vlastniacemu kapitálový podiel v tejto spoločnosti právo priamo vymenovať jedného alebo viacerých členov predstavenstva, ktoré samostatne alebo ako v spore vo veci samej v spojení s ustanovením, akým je článok 4 zákonného dekrétu č. 332 z 31. mája 1994, ktorý bol po zmenách a doplneniach schválený ako zákon č. 474 z 30. júla 1994, zmenený a doplnený zákonom č. 350 z 24. decembra 2003, ktoré tomuto štátu alebo subjektu priznáva právo účasti na voľbe členov predstavenstva prostredníctvom hlasovania o kandidátnych listinách, ktorých priamo nevymenovalo, umožňuje tomuto štátu alebo subjektu disponovať nadmernými právomocami vzhľadom na svoj kapitálový podiel v uvedenej spoločnosti.

Podpisy