DOMSTOLENS BESLUT (andra avdelningen)

den 4 maj 2006 *

I de förenade målen C-23/03, C-52/03, C-133/03, C-337/03 och C-473/03,

angående fem beslut att begära förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, från Tribunale ordinario di Torino (C-23/03, C-52/03, C-133/03 och C-337/03) och Tribunale ordinario di Milano (C-473/03) (Italien), av den 13 och den 29 januari, den 25 februari, den 15 juli och den 23 oktober 2003, som inkom till domstolen den 23 januari, den 10 februari, den 25 mars, den 1 augusti respektive den 13 november 2003, i brottmålen mot

Michel Mulliez m.fl. och Giuseppe Momblano (förenade målen C-23/03 och C-52/03),

Alessandro Nizza och Giacomo Pizzi (C-133/03),

Fabrizio Barra (C-337/03), och

Adelio Aggio m.fl. (C-473/03),

* Rättegångsspråk: italienska.

meddelar

DOMSTOLEN (andra avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden C.W.A. Timmermans (referent) samt domarna J. Makarczyk, R. Silva de Lapuerta, G. Arestis och J. Klučka,

generaladvokat: J. Kokott,
justitiesekreterare: R. Grass,

som avser att avgöra målet genom motiverat beslut i enlighet med artikel 104.3 första stycket i domstolens rättegångsregler,

och efter att ha hört generaladvokaten,

följande

Beslut

1 Besluten att begära förhandsavgörande avser i samtliga fall tolkningen av rådets första direktiv 68/151/EEG av den 9 mars 1968 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, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga inom gemenskapen (EGT L 65, s. 8; svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 3) (nedan kallat första bolagsdirektivet), särskilt artikel 6 i detta direktiv, av rådets fjärde direktiv 78/660/EEG av den 25 juli 1978

grundat på artikel 54.3 g i fördraget om årsbokslut i vissa typer av bolag (EGT L 222, s. 11; svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 17) (nedan kallat fjärde bolagsdirektivet), särskilt artikel 2 i detta direktiv, och av rådets sjunde direktiv 83/349/EEG av den 13 juni 1983 grundat på artikel 54.3 g i fördraget om sammanställd redovisning (EGT L 193, s. 1; svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 59) (nedan kallat sjunde bolagsdirektivet), särskilt artikel 16 i detta direktiv, samt av artikel 5 i EEG-fördraget (senare artikel 5 i EG-fördraget, nu artikel 10 EG) och av artikel 54.3 g i EEG-fördraget (senare artikel 54.3 g i EG-fördraget, nu artikel 44.2 g EG i ändrad lydelse).

2 Dessa beslut att begära förhandsavgörande har framställts i brottmål mot Michel Mulliez m.fl. och Giuseppe Momblano (förenade målen C-23/03 och C-52/03), Alessandro Nizza och Giacomo Pizzi (C-133/03), Fabrizio Barra (C-337/03) och Adelio Aggio m.fl. (C-473/03), på grund av att de är misstänkta för att ha åsidosatt bestämmelserna om uppgivande av oriktiga uppgifter rörande bolag (upprättande av falska bokföringshandlingar) i italienska civillagen (codice civile).

Tillämpliga bestämmelser

Gemenskapslagstiftningen

3 Av artikel 2 i första bolagsdirektivet framgår följande:

"1. Medlemsstaterna skall se till att minst följande handlingar och uppgifter om ett bolag alltid offentliggörs:

...

f) Balans- och resultaträkningar för varje räkenskapsår. Den handling som innehåller balansräkningen skall även lämna personuppgifter om dem som enligt lag skall bestyrka balansräkningen. För de i artikel 1 nämnda bolagen med begränsat ansvar enligt tysk, fransk, belgisk, italiensk och luxemburgsk rätt samt för de slutna aktiebolagen enligt nederländsk rätt behöver denna föreskrift dock inte tillämpas förrän ett direktiv träder i kraft, som samordnar innehållet i balans- och resultaträkningarna samt helt eller delvis medger undantag från skyldigheten att offentliggöra dessa handlingar när det gäller bolag vilkas tillgångar understiger ett belopp som det direktivet kommer att fastställa. Rådet skall utfärda det sistnämnda direktivet inom två år efter det att förevarande direktiv har antagits,

...”

4 I artikel 6 i samma direktiv föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna skall föreskriva lämpliga påföljder för det fall att

— balans- och resultaträkningarna inte offentliggörs enligt artikel 2.1 f,

— ...”

5 I artikel 2 i fjärde bolagsdirektivet förskrivs följande:

”1. Årsbokslutet skall bestå av balansräkning, resultaträkning och noter. Dessa handlingar bildar en helhet.

2. Årsbokslutet skall upprättas på ett överskådligt sätt och enligt föreskrifterna i detta direktiv.

3. Årsbokslutet skall ge en rättvisande bild av bolagets tillgångar, skulder, ekonomiska ställning och resultat.

4. När tillämpningen av bestämmelserna i detta direktiv inte räcker till för att ge en rättvisande bild enligt punkt 3, skall ytterligare upplysningar lämnas.

5. Om undantagsvis tillämpningen av en föreskrift i detta direktiv är oförenlig med den skyldighet som föreligger enligt punkt 3, skall avsteg göras från den förstnämnda föreskriften så att en rättvisande bild enligt punkt 3 kan ges. Varje sådant avsteg skall anmärkas i en not med upplysning om skälen för avsteget och om den inverkan som detta kan ha på bolagets tillgångar, skulder, ekonomiska ställning och resultat. Medlemsstaterna får bestämma när avsteg kan ske och får föreskriva de undantagsregler som behövs.

6. Medlemsstaterna får tillåta eller kräva att annan information lämnas i årsboksluten utöver vad som fordras enligt detta direktiv."

6 Artikel 16.2–16.6 i sjunde bolagsdirektivet innehåller i huvudsak samma bestämmelser avseende sammanställd redovisning som dem som föreskrivs i artikel 2.2–2.6 i fjärde bolagsdirektivet avseende årsbokslut, vilka angetts ovan i förevarande beslut.

Den nationella lagstiftningen

7 Lagstiftningsdekret nr 61 av den 11 april 2002 om bestämmelser om överträdelser i straffrättsliga och administrativa hänseenden som rör affärsdrivande bolag, i enlighet med artikel 11 i lag nr 366 av den 3 oktober 2001 (GURI nr 88 av den 15 april 2002, s. 4) (nedan kallad lagstiftningsdekret nr 61/2002), som trädde i kraft den 16 april 2002, har ersatt avsnitt XI i avdelning V i italienska civillagen genom det nya avsnittet XI, med rubriken Straffrättsliga bestämmelser rörande bolag eller bolagskonsortier.

8 Detta lagstiftningsdekret antogs i samband med reformen av den italienska bolagsrätten som genomfördes med ett antal lagstiftningsdekret som antogs med stöd av lag nr 366 av den 3 oktober 2001 (GURI nr 234 av den 8 oktober 2001).

9 I artikel 2621 i italienska civillagen, med rubriken Oriktiga uppgifter och rättsstridig fördelning av vinst eller förskott på utdelning, i den lydelse som gällde innan lagstiftningsdekret nr 61/2002 trädde i kraft (nedan kallad den tidigare artikel 2621 i italienska civillagen), föreskrevs följande:

"Om gärningen inte utgör ett allvarligare brott skall följande personer dömas till fängelse, i lägst ett och högst fem år, och till böter, på lägs. 1 032 euro och högst 10 329 euro

1) de upphovsmän, bolagsgrundare, styrelseledamöter, verkställande direktörer, revisorer och likvidatorer som i rapporter, årsbokslut eller annan bolagsinformation på ett bedrägligt sätt redovisar oriktiga uppgifter om bolagets

sammansättning eller ekonomiska ställning eller helt eller delvis döljer uppgifter om denna ställning.

..."

10 Genom lagstiftningsdekret nr 61/2002 infördes bland annat nya straffbestämmelser i artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen, om bekämpning av redovisning av oriktiga uppgifter om bolaget, en överträdelse som även kallas upprättande av falska bokföringshandlingar (nedan, alltefter omständigheterna, kallade den nya artikel 2621 i italienska civillagen, den nya artikel 2622 i italienska civillagen eller de nya artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen), vilka har följande lydelse:

"Artikel 2621 (oriktiga uppgifter om bolaget)

Såvida inte annat föreskrivs i artikel 2622 skall styrelseledamöter, verkställande direktörer, revisorer och likvidatorer som, i avsikt att vilseleda bolagsmännen eller allmänheten, och i syfte att ge sig själva eller andra en oberättigad vinst, i årsbokslut, i rapporter eller i andra i lag föreskrivna, till bolagsmännen eller allmänheten, riktade uppgifter om bolaget, redovisar oriktiga uppgifter, även om de följer av uppskattningar, eller underlåter att lämna information som enligt lag skall lämnas, om tillgångar, skulder, ekonomisk ställning och resultat i bolaget eller i den koncern som detta tillhör, på ett sätt som är ägnat att ge dem som uppgifterna riktar sig till en oriktig uppfattning om nämnda förhållanden, dömas till fängelse i högst ett år och sex månader.

Samma påföljd skall ådömas i det fall informationen avser tillgångar som bolaget innehar eller förvaltar för tredje mans räkning.

Gärningen är inte straffbar om de falska handlingarna eller underlåtenheten att lämna uppgifter inte på ett väsentligt sätt förändrar redovisningen av tillgångar, skulder, ekonomisk ställning och resultat i bolaget eller i den koncern som det tillhör. Gärningen är inte i något fall straffbar om de falska handlingarna eller underlåtenheten att lämna uppgifter leder till att rörelseresultatet för räkenskapsåret före skatt ändras med högst 5 procent eller att nettotillgångarna ändras med högst 1 procent.

I vart fall är gärningen inte straffbar om den följer av uppskattningar som var och en för sig avviker med högst 10 procent från den korrekta värderingen.

Artikel 2622 (oriktiga uppgifter om bolag till skada för bolagsmännen och borgenärerna)

Styrelseledamöter, verkställande direktörer, revisorer och likvidatorer som, i avsikt att vilseleda bolagsmännen eller allmänheten, och i syfte att ge sig själva eller andra en oberättigad vinst, i årsbokslut, i rapporter eller i andra i lag föreskrivna, till bolagsmännen eller till allmänheten, riktade uppgifter om bolaget, redovisar oriktiga uppgifter, även om de följer av uppskattningar, eller underlåter att lämna information som enligt lag skall lämnas om tillgångar, skulder, ekonomisk ställning och resultat i bolaget eller i den koncern som det tillhör, på ett sätt som är ägnat att ge dem som uppgifterna riktar sig till en oriktig uppfattning om nämnda förhållanden, och därigenom orsakar ekonomisk skada för bolagsmännen eller borgenärerna, skall, efter den skadelidandes åtalsanmälan, dömas till fängelse i lägst sex månader och högst tre år.

Likaså inleds förfarandet efter åtalsanmälan om gärningen motsvarar ett annat, till och med allvarligare, brott som lett till ekonomisk skada för andra personer än bolagsmännen och borgenärerna, utom när gärningen har lett till skada för staten, andra offentliga inrättningar eller Europeiska gemenskaperna.

I fråga om bolag som omfattas av bestämmelserna i del IV, avsnitt III, kapitel II i lagstiftningsdekret nr 58 av den 24 februari 1998 är straffet för de gärningar som anges i första stycket lägst ett och högst fyra års fängelse och brottet kan åtalas ex officio.

I det fall uppgifterna avser tillgångar som bolaget innehar eller förvaltar för tredje mans räkning skall samma påföljd ådömas som för de gärningar som avses i första och tredje styckena.

Gärningen är inte straffbar om de falska handlingarna eller underlåtenheten att lämna uppgifter inte på ett väsentligt sätt förändrar redovisningen av tillgångar, skulder, ekonomisk ställning och resultat i ett bolag eller i den koncern som det tillhör. Gärningen är inte i något fall straffbar om de falska handlingarna eller underlåtenheten att lämna uppgifter leder till att rörelseresultatet för räkenskapsåret före skatt ändras med högst 5 procent eller att nettotillgångarna ändras med högst 1 procent.

I vart fall är gärningen inte straffbar om den följer av uppskattningar som var och en för sig avviker med högst 10 procent från den korrekta värderingen."

Tvisterna vid de nationella domstolarna och tolkningsfrågorna

11 Det framgår av respektive begäran om förhandsavgörande att de överträdelser avseende upprättande av falska bokföringshandlingar som de tilltalade har åtalats för i de aktuella brottmålen vid de nationella domstolarna har begåtts medan den gamla artikel 2621 i italienska civillagen var i kraft, således innan lagstiftningsdekret nr 61/2002 och de nya artiklarna 2621 och 2622 i nämnda lag trädde i kraft.

12 Tribunale ordinario di Torino har beträffande mål C-23/03 beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Skall artikel 6 i direktiv 68/151 tolkas så, att medlemsstaterna är skyldiga att föreskriva lämpliga påföljder inte endast för affärsdrivande bolags underlåtenhet att offentliggöra balans- och resultaträkningarna, utan även för offentliggörande av oriktiga dylika handlingar, lämnande av andra oriktiga uppgifter om bolag riktade till bolagsmännen eller till allmänheten, och lämnande av alla sorters oriktiga obligatoriska uppgifter om tillgångar, skulder, ekonomisk ställning och resultat hos bolaget eller hos den koncern som det tillhör?

2) Skall artikel 44.2 g EG jämförd med artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, i dess lydelse enligt direktiv 83/349 och rådets direktiv 90/605/EEG av den 8 november 1990, med avseende på de enskilda medlemsstaternas skyldighet att föreskriva 'lämpliga påföljder' för de överträdelser som avses i direktiv 68/151 och i direktiv 78/660, tolkas så att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat enligt vilken åsidosättande av skyldigheterna att offentliggöra och lämna rättvisande uppgifter avseende vissa bolagshandlingar (däribland balans- och resultaträkningen) inte är straffbelagt, när

a) den oriktiga uppgiften endast är av innehållsmässig art,

b) den oriktiga uppgiften om bolaget eller den utelämnade uppgiften medför en förändring av rörelseresultatet för räkenskapsåret eller en förändring av bolagets nettotillgångar som inte överstiger en viss procentuell gräns,

c) uppgifter lämnas som, fastän de är avsedda att vilseleda bolagsmännen eller allmänheten i syfte att uppnå en oberättigad vinst, är en följd av uppskattade värden som, betraktade var för sig, inte avviker från de verkliga värdena med mer än ett visst antal procent,

d) de oriktiga uppgifterna eller de bedrägligt utelämnade uppgifterna, och under alla omständigheter de meddelanden och uppgifter som inte ger en rättvisande bild av bolagets tillgångar och skulder, ekonomiska ställning och resultat, inte förändrar bilden av koncernens tillgångar eller ekonomiska ställning 'på ett väsentligt sätt'?

3) Skall artikel 44.2 g EG jämförd med artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, i dess lydelse enligt direktiv 83/349 och direktiv 90/605, med avseende på de enskilda medlemsstaternas skyldighet att föreskriva 'lämpliga påföljder' för de överträdelser som avses i direktiv 68/151 och i direktiv 78/660, tolkas så att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat, i vilken det vid åsidosättande av bolagens skyldigheter att offentliggöra och lämna rättvisande uppgifter, vilka skyldigheter har uppställts till försvar för skyddet av 'såväl bolagsmännens som tredje mans intressen', föreskrivs ett påföljdssystem enligt vilket

a) endast bolagsmän och borgenärer har rätt att begära att påföljd skall ådömas i allvarligare fall (när ekonomisk skada har förorsakats), vilket får till följd att ett allmänt och effektivt skydd för tredje man inte föreligger,

b) endast förseelsebestämmelser[*] finns beträffande mindre allvarliga fall (där ingen ekonomisk skada har förorsakats eller då de skadelidande inte har gjort någon åtalsanmälan), vilket i det italienska processrättsliga systemet av ovan redovisade skäl inte är tillräckligt effektivt,[*I italiensk rätt delas de straffbelagda gärningarna in i förseelser och förbrytelser, där en förseelse är ett brott med ringa straffvärde. Övers. anm.]

c) det är möjligt för enskilda målsägande att — genom systemet för senare återkallelse av begäran att åtal skall väckas — se till att skyddet av insynen på bolagsområdet helt sätts ur spel?"

13 Tribunale ordinario di Torino har beträffande mål C-52/03 beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Skall artikel 6 i direktiv 68/151 tolkas så, att medlemsstaterna är skyldiga att föreskriva lämpliga påföljder inte endast för affärsdrivande bolags underlåtenhet att offentliggöra balans- och resultaträkningarna, utan även för offentliggörande av oriktiga dylika handlingar, lämnande av andra oriktiga uppgifter om bolag riktade till bolagsmän eller till allmänheten, och lämnande av alla sorters oriktiga obligatoriska uppgifter om tillgångar, skulder, ekonomisk ställning och resultat hos bolaget eller hos den koncern som det tillhör?

2) Skall artikel 44.2 g EG jämförd med artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, i dess lydelse enligt direktiv 83/349 och direktiv 90/605, med avseende på de enskilda medlemsstaternas skyldighet att föreskriva 'lämpliga påföljder' för de överträdelser som avses i direktiv 68/151 och direktiv 78/660 tolkas så, att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat enligt vilken det inte är straffbart att åsidosätta skyldigheterna att offentliggöra och lämna rättvisande uppgifter om bolag, i vilken lag det föreskrivs ett påföljdssystem som i realiteten inte uppfyller kriterierna att påföljderna skall vara effektiva, stå i rimlig proportion till överträdelsen samt vara avskräckande?

3) Skall de ovannämnda direktiven, och då särskilt bestämmelserna i artikel 44.2 g EG, artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv

78/660, i dess lydelse enligt direktiv 83/349 och direktiv 90/605, tolkas så, att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat, i vilken det vid åsidosättande av bolagens skyldigheter vad beträffar offentliggörande och lämnande av rättvisande uppgifter som uppställts till försvar för skyddet av 'såväl bolagsmännens som tredje mans intressen', endast för bolagsmännen och borgenärerna föreskrivs en rätt att begära att åtal väcks som får till följd att ett allmänt och effektivt skydd för tredje man utesluts?

4) Skall de ovannämnda direktiven, och då särskilt bestämmelserna i artikel 44.2 g EG, artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, i dess lydelse enligt direktiv 83/349 och direktiv 90/605, tolkas så, att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat, i vilken det vid åsidosättande av bolagens skyldigheter vad gäller offentliggörande och lämnande av rättvisande uppgifter som uppställts till skydd för 'såväl bolagsmännens som tredje mans intressen' föreskrivs en mekanism vad gäller väckande av åtal och ett påföljdssystem, vilka är särskilt differentierade och enligt vilka åtal kan väckas endast på begäran av målsäganden för överträdelser som medför skada för bolagsmän och borgenärer och allvarligare och effektiva påföljder uteslutande förbehålls dylika fall?"

14 Tribunale ordinario di Torino har beträffande mål C-133/03 beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Skall artikel 6 i direktiv 68/151 tolkas så, att medlemsstaterna är skyldiga att föreskriva lämpliga påföljder inte endast för affärsdrivande bolags underlåtenhet att offentliggöra balans- och resultaträkningarna, utan även för offentliggörande av oriktiga dylika handlingar, lämnande av andra oriktiga uppgifter om bolag riktade till bolagsmän eller till allmänheten, och lämnande av alla sorters oriktiga obligatoriska uppgifter om tillgångar, skulder, ekonomisk ställning och resultat hos bolaget eller hos den koncern som det tillhör?

2) Skall artikel 44.2 g EG jämförd med artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, i dess lydelse enligt direktiv 83/349 och direktiv 90/605, med avseende på de enskilda medlemsstaternas skyldighet att föreskriva 'lämpliga påföljder' för de överträdelser som avses i direktiv 68/151 och direktiv 78/660 tolkas så, att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat enligt vilken det inte är straffbart att åsidosätta skyldigheterna att offentliggöra och lämna rättvisande uppgifter om bolag, i vilken lag det föreskrivs ett påföljdssystem som i realiteten inte uppfyller kriterierna att påföljderna skall vara effektiva, stå i rimlig proportion till överträdelsen samt vara avskräckande?

3) Skall de ovannämnda direktiven, och då särskilt bestämmelserna i artikel 44.2 g EG, artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, i dess lydelse enligt direktiv 83/349 och direktiv 90/605, tolkas så, att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat, i vilken det vid åsidosättande av bolagens skyldigheter vad beträffar offentliggörande och lämnande av rättvisande uppgifter som uppställts till försvar för skyddet av 'såväl bolagsmännens som tredje mans intressen', endast för bolagsmännen och borgenärerna föreskrivs en rätt att begära att åtal väcks som får till följd att ett allmänt och effektivt skydd för tredje man utesluts?

4) Skall de ovannämnda direktiven, och då särskilt bestämmelserna i artikel 44.2 g EG, artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, i dess lydelse enligt direktiv 83/349 och direktiv 90/605, tolkas så, att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat, i vilken det vid åsidosättande av bolagens skyldigheter vad gäller offentliggörande och lämnande av rättvisande uppgifter som uppställts till skydd för 'såväl bolagsmännens som tredje mans intressen' föreskrivs en mekanism vad gäller väckande av åtal och ett påföljdssystem, vilka är särskilt differentierade och enligt vilka åtal kan väckas endast på begäran av målsäganden för överträdelser som medför skada för bolagsmän och borgenärer och allvarligare och effektiva påföljder uteslutande förbehålls dylika fall?"

15 Tribunale ordinario di Torino har beträffande mål C-337/03 beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Skall bestämmelserna i artikel 44.2 g EG, artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, såsom det kompletterats genom direktiv 83/349 och direktiv 90/605, tolkas så, att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat att inte straffbelägga åsidosättande av bolagens skyldigheter vad gäller offentliggörande och lämnande av rättvisande uppgifter, när uppgifter lämnas som, fastän de är avsedda att vilseleda bolagsmännen eller allmänheten i syfte att uppnå en oberättigad vinst, är en följd av uppskattade värden som, betraktade var för sig, inte avviker från de verkliga värdena med mer än ett visst antal procent?

2) Skall artikel 44.2 g EG jämförd med artiklarna 2.1 f och 6 i direktiv 68/151 samt artikel 2.2, 2.3 och 2.4 i direktiv 78/660, så som det kompletterats genom direktiv 83/349 och direktiv 90/605, med avseende på de enskilda medlemsstaternas skyldighet att föreskriva 'lämpliga påföljder' för de överträdelser som avses i direktiv 68/151 och direktiv 78/660 tolkas så, att de utgör hinder för en lag i en medlemsstat som, beträffande åsidosättande av skyldigheter, för att skydda principen om offentliggörande och lämnande av rättvisande uppgifter beträffande bolag, innehåller föreskrifter om ett påföljdssystem som i praktiken innebär ett godtagande av felaktigheter i räkenskaperna med upp till en femtedel av tillgångarna?"

16 Slutligen har Tribunale ordinario di Milano beträffande mål C-473/03 beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Skall artikel 6 i direktiv 68/151 tolkas så, att medlemsstaterna är skyldiga att föreskriva lämpliga påföljder inte endast för affärsdrivande bolags underlåtenhet

att offentliggöra balans- och resultaträkningarna, utan även för lämnande av oriktiga uppgifter i dessa dokument eller i andra meddelanden från bolag till bolagsmän eller till allmänheten, eller lämnande av alla sorters oriktiga obligatoriska uppgifter om tillgångar, skulder, ekonomisk ställning och resultat hos bolaget eller hos den koncern som det tillhör?

2) Avser kriterierna effektivitet, rimlig proportion till överträdelserna och avskräckande art, varigenom EG-domstolen i dom av den 21 september 1989 i mål 68/88, kommissionen mot Grekland (REG 1989, s. 2965; svensk specialutgåva, volym 10, s. 153), har preciserat begreppet 'lämplig påföljd', arten eller typen av påföljden som sådan, eller avser de även den konkreta tillämpligheten av påföljd, med beaktande av de strukturella egenskaperna hos den rättsordning som avses?

3) Uppfylls slutligen dessa kriterier av artikel 2621 i italienska civillagen (i dess lydelse enligt lagstiftningsdekret nr 61 av den 11 april 2002), vari föreskrivs en påföljd om fängelse högst ett år och sex månader, varav en viss preskriptionstid följer, vilken börjar löpa när brottet begås och omfattar högst fyra år och sex månader, detta i en reglering vari stadgas att den domare som skall hålla muntlig förberedelse i målet, efter förundersökningsfasen och efter att åtal har väckts av åklagarmyndigheten, skall kontrollera huruvida de faktorer föreligger som krävs för att målet skall kunna avgöras samt vari föreskrivs en möjlighet till prövning i tre domstolsinstanser innan en lagakraftvunnen dom kan föreligga och påföljden därmed faktiskt kan verkställas vid fällande dom? I detta sammanhang bör det beaktas att det på grund av de gränser för straffbarhet som fastställs i artikel 2621 i italienska civillagen (artikel 2621 styckena 3 och 4) är komplicerat att fastställa huruvida rekvisiten i denna bestämmelse är uppfyllda."

17 Genom beslut av domstolens ordförande den 17 mars 2003 förenades målen C-23/03 och C-52/03 vad gäller det skriftliga och det muntliga förfarandet samt domen. På grund av sambandet dem emellan skall nämnda mål dessutom förenas med målen C-133/03, C-337/03 och C-473/03 vad gäller förevarande beslut.

18 Efter domen av den 3 maj 2005 i de förenade målen C-387/02, C-391/02 och C-403/02, Berlusconi m.fl. (REG 2005, s. I-3565), begärde domstolen att de nationella domstolar som hade ställt tolkningsfrågorna, som vid första anblicken motsvarade de tolkningsfrågor som var föremål för prövning i nämnda dom, skulle uttala sig om huruvida de även med beaktande av denna dom avsåg att vidhålla sina beslut att begära förhandsavgörande.

19 I de fem mål som förevarande beslut avser har den nationella domstolen meddelat EG-domstolen att den nationella domstolen först borde höra parterna i fråga om en eventuell återkallelse av besluten (förenade målen C-23/03 och C-52/03) respektive att den nationella domstolen hade för avsikt att vidhålla besluten (C-133/03, C-337/03 och C-473/03).

Prövning av tolkningsfrågorna

20 I artikel 104.3 första stycket i rättegångsreglerna stadgas att om en fråga i en begäran om förhandsavgörande är identisk med en fråga som domstolen redan har avgjort får domstolen, efter att ha hört generaladvokaten, när som helst avgöra saken genom motiverat beslut.

21 Domstolen konstaterar att så är fallet i de fem mål som förevarande beslut avser.

22 Dessa fem mål rör huvudsakligen samma bestämmelser och omständigheter som de tre mål som avgjordes genom domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl. (se punkterna 31–36).

23 De nationella domstolarna har påpekat att en tillämpning av de nya artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen förhindrar att de gärningar som är föremål för prövning vid de nationella domstolarna, vilka ursprungligen ledde till åtal för brott enligt den tidigare artikel 2621 i nämnda lag, kan ligga till grund för åtal mot gärningsmännen av huvudsakligen de skäl som anges nedan.

24 Även om åklagaren, i princip, kan väcka åtal mot gärningsmännen ex officio, det vill säga utan anmälan, med stöd av den nya artikel 2621 i italienska civillagen, rubriceras lagöverträdelsen i fråga numera som en förseelse med en preskriptionsfrist på högst fyra och ett halvt år, och inte längre som ett brott, med en preskriptionsfrist på högst sju och ett halvt år enligt den gamla artikel 2621 i sagda lag. I målen vid de nationella domstolarna är den lagöverträdelse som föreskrivs i den nya artikel 2621 i samma lag utan tvekan preskriberad.

25 Även om de gärningar som ligger till grund för åtalen vid de nationella domstolarna ännu inte är preskriberade med avseende på den förbrytelse som föreskrivs i den nya artikel 2622 i italienska civillagen, kan de inte ligga till grund för ett åtal med stöd av denna artikel om de inte anmäls av en bolagsman eller en borgenär som anser sig ha lidit skada till följd av de åberopade falska handlingarna. Det krävs nämligen att en anmälan inges för att åtal skall kunna väckas med stöd av denna bestämmelse, i vart fall om dessa falska handlingar, såsom påståtts i de aktuella brottmålen vid de nationella domstolarna, har avsett bolag som inte är börsnoterade.

26 De nationella domstolarna har slutligen påpekat att det föreligger ytterligare hinder för att väcka åtal mot gärningsmännen i form av de gränsvärden som föreskrivs i likadana termer i de nya artiklarna 2621 tredje och fjärde styckena och 2622 femte och sjätte styckena i italienska civillagen. Dessa medför att straff inte utdöms dels för falska handlingar som inte har någon väsentlig betydelse eller som endast har mindre betydelse, nämligen sådana som endast leder till att rörelseresultatet före skatt ändras med högst fem procent eller att nettotillgångarna ändras med högst en procent, dels för gärningar som följer av uppskattningar som var och en för sig avviker med högst 10 procent från den korrekta värderingen.

27 Mot bakgrund av detta anser nämnda domstolar, i likhet med åklagaren, att de aktuella förfarandena ger upphov till frågor angående huruvida de påföljder som föreskrivs i de nya artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen är lämpliga i den mening som avses i artikel 6 i första bolagsdirektivet, såsom denna artikel har tolkats av domstolen bland annat i dom av den 4 december 1997 i mål C-97/96, Daihatsu Deutschland (REG 1997, s. I-6843), eller i artikel 10 EG, av vilken det, enligt fast rättspraxis sedan domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Grekland följer att de påföljder som föreskrivs för överträdelse av gemenskapsrättsliga bestämmelser skall vara effektiva, stå i rimlig proportion till överträdelsen samt vara avskräckande.

28 De tolkningsfrågor som har ställts i de fem mål som förevarande beslut avser liknar dem som ställdes i de tre mål som avgjordes genom domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl. (punkterna 37–39):

— i samtliga dessa fem mål har tolkningsfrågan ställts huruvida skyldigheten enligt artikel 6 i första bolagsdirektivet att föreskriva lämpliga påföljder gäller inte endast för underlåtenhet att offentliggöra årsbokslut, utan även för offentliggörande av falska bokföringshandlingar (se den första tolkningsfrågan i målen C-387/02, C-391/02 respektive C-403/02 som avhandlades i nämnda dom),

— i två av dessa mål (den andra frågan i målen C-23/03 respektive C-337/03) är tolkningsfrågan om lämpligheten av toleransgränser föremål för diskussion (se den andra frågan i mål C-387/02, den första frågan i mål C-391/02 och den andra frågan i mål C-403/02),

— i två av de nämnda målen (den tredje frågan i målen C-23/03 respektive C-473/03) har tolkningsfrågan ställts om lämpligheten av den preskriptionstid som är tillämplig på förseelser som avses i den nya artikel 2621 i italienska civillagen (se den andra frågan i mål C-387/02, den första frågan i mål C-391/02 och den andra frågan i mål C-403/02),

— i tre av dessa mål (den andra frågan i målen C-52/03, C-133/03 respektive C-473/03) har tolkningsfrågan ställts angående huruvida en påföljds lämplighet skall uppskattas som sådan eller på ett konkret sätt, med beaktande av de strukturella egenskaperna hos den nationella rättsordning som avses (se den andra frågan i mål C-387/02, den första frågan i mål C-391/02 och den andra frågan i mål C-403/02),

— i tre av dessa mål (den tredje frågan i målen C-23/03, C-52/03 respektive C-133/03), har tolkningsfrågan ställts om lämpligheten av den påföljd för det brott som anges i den nya artikel 2622 i italienska civillagen, med beaktande av att vid åsidosättande av bolagens skyldigheter att offentliggöra och lämna rättvisande uppgifter, kan åtal i princip endast väckas på begäran av bolagsman eller borgenärer (se den andra frågan i mål C-387/02, de femte och sjätte frågorna i mål C-391/02 samt tredje frågan i mål C-403/02),

— slutligen, i två av målen (den fjärde frågan i målen C-52/03 respektive C-133/03) har tolkningsfrågor ställts angående huruvida de påföljder som föreskrivs i de nya artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen är förenliga med ett differentierat system, när dessa artiklar ger bolagsmän och borgenärer ett väsentligt större skydd än andra tredje män, såsom konkurrenter eller arbetstagarrepresentanter, liksom allmänhetens och marknadens grundläggande intresse av en regelbunden företagsverksamhet och särskilt av insyn i och riktighet av de uppgifter som företagen lämnar (se den första frågan i mål C-387/02, de första och sjätte frågorna i mål C-391/02 samt den tredje frågan i mål C-403/02).

29 I domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl., punkt 63, har domstolen funnit att artikel 6 i första bolagsdirektivet innehåller ett krav på att sådana påföljder som dem som avses i de nya artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen för överträdelser i form av upprättande av falska bokföringshandlingar skall vara lämpliga.

30 Av domskälen i punkterna 75 och 77 i nämnda dom följer att i sådana fall som dem som är aktuella i målen vid de nationella domstolarna, kan artikel 6 i första bolagsdirektivet inte åberopas i syfte att pröva huruvida de nya artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen är förenliga med denna bestämmelse, eftersom en sådan prövning skulle kunna medföra att de lindrigare straff som föreskrivs i dessa artiklar inte skall tillämpas. De gränser som gäller för ett direktiv och som följer av dess beskaffenhet innebär nämligen att ett direktiv inte kan utgöra grundval för straffrättsligt ansvar eller en skärpning av det straffrättsliga ansvaret för de tilltalade.

31 Det är huvudsakligen mot bakgrund av dessa domskäl som domstolen i domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl., punkt 78, har svarat att första bolagsdirektivet, i en sådan situation som den vid den nationella domstolen, inte i sig kan åberopas gentemot en tilltalad av myndigheterna i en medlemsstat i ett brottmål, eftersom ett direktiv inte i sig och utan hänsyn till en medlemsstats nationella lagstiftning, som antagits för dess genomförande, kan utgöra grundval för straffrättsligt ansvar eller för en skärpning av det straffrättsliga ansvaret för en tilltalad.

32 Svaret blir följaktligen detsamma i de fem mål som förevarande beslut avser.

33 De yttranden som den nationella domstolen har avgett i målen C-133/03 och C-337/03 som svar på domstolens begäran att den skulle uttala sig om huruvida den avsåg att vidhålla sina beslut att begära förhandsavgörande även med beaktande av domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl. (se punkterna 18 och 19 i förevarande beslut) föranleder inte domstolen att göra någon annan bedömning i detta avseende.

34 Den nationella domstolen har först och främst hänvisat till domen av den 11 november 2004 i mål C-457/02, Niselli (REG 2004, s. I-10853), vilken den anser rör ett mål som är mer likt dem som är aktuella vid den nationella domstolen.

35 Domstolen har förvisso i punkt 30 i nämnda dom fastställt att om de gärningar som föranlett det berörda åtalet i förekommande fall var straffbara när de begicks, saknas det anledning att undersöka vilka följder den straffrättsliga legalitetsprincipen skulle kunna få för tillämpningen av det direktiv som var aktuellt i det målet. Emellertid har domstolen också i punkt 29 i samma dom erinrat om, såsom den gjort i domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl., punkt 74, att ett direktiv inte i sig och utan hänsyn till en medlemsstats nationella lagstiftning som antagits för dess genomförande kan utgöra grundval för straffrättsligt ansvar eller en skärpning av det straffrättsliga ansvaret för dem som bryter mot dess bestämmelser.

36 I domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl., punkterna 75 och 77, har domstolen funnit att artikel 6 i första bolagsdirektivet inte kan åberopas i syfte att pröva huruvida de nya artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen är förenliga med denna bestämmelse, eftersom en sådan prövning kan medföra att de lindrigare straff som föreskrivs i dessa artiklar inte skall tillämpas.

37 Vidare har den nationella domstolen i mål C-133/03 påpekat att det, i enlighet med principerna i italiensk konstitutionell rätt, endast är Corte costituzionale (Författningsdomstolen) som kan besluta att en nationell bestämmelse, som domstolen har bedömt stå i strid mot gemenskapsrätten, inte får tillämpas.

38 I detta hänseende bör det påpekas, såsom domstolen har gjort i domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl., punkt 72, att det framgår av fast rättspraxis att en nationell bestämmelses oförenlighet med gemenskapsrätten innebär att den nationella domstolen är skyldig att, med stöd av sin egen behörighet, underlåta att tillämpa denna bestämmelse, utan att den behöver begära eller avvakta ett föregående upphävande av denna genom lagstiftning eller något annat konstitutionellt förfarande.

39 Domstolen har för övrigt i domen av den 9 mars 1978 i mål 106/77, Simmenthal (REG 1978, s. 629; svensk specialutgåva, volym 4, s. 75), nämnd i domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl., punkt 72, bekräftat att denna skyldighet för den nationella domstolen likaledes gäller i fråga om skyldigheten att först hänskjuta en fråga till Corte costituzionale.

40 Slutligen avseende mål C-337/03 har den nationella domstolen påpekat att detta mål avser andra frågor än de mål som avgjordes genom domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl.

41 De senare målen rör enligt den nationella domstolen frågan om betydelsen av att lindrigare påföljder har ersatt strängare påföljder som var i kraft när överträdelserna begicks. Emellertid kommer domslutet angående de toleransgränser som är aktuella i målet C-337/03 inte att avse denna fråga.

42 Domstolen konstaterar att i domen i de ovannämnda förenade målen Berlusconi m.fl., där bland annat dessa gränser var aktuella, har domstolen funnit att ett åberopande av första bolagsdirektivet inte kan leda till att lindrigare straff inte skall tillämpas, eftersom detta direktiv inte kan utgöra grundval för straffrättsligt ansvar eller en skärpning av det straffrättsliga ansvaret för de tilltalade.

43 Emellertid medför de nya bestämmelserna varigenom nämnda toleransgränser införs, när de senare är tillämpliga, hinder för att väcka åtal med stöd av artiklarna 2621 och 2622 i italienska civillagen

44 Dessa bestämmelser rör således uppenbarligen omfattningen av det straffrättsliga ansvaret för de inblandade.

45 Av det ovanstående följer att de frågor som ställts skall besvaras på så sätt att första bolagsdirektivet, i sådana situationer som dem vid de nationella domstolarna, inte i sig kan åberopas gentemot en tilltalad av myndigheterna i en medlemsstat i ett brottmål, eftersom ett direktiv inte i sig och utan hänsyn till en medlemsstats nationella lagstiftning, som antagits för dess genomförande, kan utgöra grundval för straffrättsligt ansvar eller en skärpning av det straffrättsliga ansvaret för en tilltalad.

Rättegångskostnader

46 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målen vid de nationella domstolarna utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på de nationella domstolarna att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (andra avdelningen) följande:

I sådana situationer som dem vid de nationella domstolarna, kan rådets första direktiv 68/151/EEG av den 9 mars 1968 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, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga inom gemenskapen, inte i sig åberopas gentemot en tilltalad av myndigheterna i en medlemsstat i ett brottmål, eftersom ett direktiv inte i sig och utan hänsyn till en medlemsstats nationella lagstiftning, som antagits för dess genomförande, kan utgöra grundval för straffrättsligt ansvar eller en skärpning av det straffrättsliga ansvaret för en tilltalad.

Underskrifter