FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT M. POIARES MADURO fremsat den 6. april 2006 [1]

1. De foreliggende sager vedrører »golden shares« (O.a.: særlig aktie, hvortil der er knyttet visse fortrinsrettigheder, herefter »golden shares«), som ejes af den nederlandske stat i skaberne KPN NV (herefter »KPN«) og TPG NV (herefter »TPG«). Kommissionen har gjort gældende, at Kongeriget Nederlandene ved at eje golden shares i disse selskaber har tilsidesat sine forpligtelser efter artikel 43 EF og artikel 56 EF. Domstolen skal i disse sager give yderligere præciseringer af de grænser, som fællesskabsretten opstiller for medlemsstaterne, når de handler som markedsaktører.

I — Faktiske omstændigheder og den administrative procedure

2. I 1989 blev den nederlandske statslige post-, telegraf- og telefonvirksomhed omdannet til et aktieselskab, Koninklijke PTT Nederland NV (herefter »PTT«). Børsnoteringen af PTT fandt sted i 1994. Den nederlandske stat solgte en første del af aktierne, der udgjorde 30% af den tegnede kapital.

3. I forbindelse med børsnoteringen blev selskabets vedtægter ændret således, at der blev tilføjet en bestemmelse om golden shares, som skulle ejes af den nederlandske stat. Der var knyttet rettigheder med hensyn til forudgående godkendelse af en række selskabsbeslutninger til disse golden shares. Der blev indgået en aftale mellem PTT og den nederlandske stat (den såkaldte »Afspraak op Hoofdlijnen«, herefter »aftalen«) vedrørende udøvelsen af disse rettigheder. I overensstemmelse med aftalen kan den nederlandske stat ikke bruge sine rettigheder til at beskytte selskabet mod fjendtlige overtagelsesforsøg. I 1995 solgte den nederlandske stat en yderligere aktieandel, som udgjorde ca. 20% af den tegnede kapital.

4. I 1998 blev PTT opsplittet i to selvstændige selskaber: KPN, som udøver telekommunikationsvirksomhed, og TPG, som driver virksomhed med logistik og distribution. Rettighederne knyttet til den nederlandske stats golden shares forblev i det væsentlige uændrede.

1 — Originalsprog: portugisisk.

5. Kongeriget Nederlandenes golden shares i KPN (sag C-282/04) giver ret til forudgående godkendelse af følgende typer af beslutninger:

— udstedelse af aktier i selskabet og begrænsning eller ophævelse af almindelige aktionærers præferenceret

— opfordring til indehavere af præferenceaktier af type A om yderligere indbetaling

— selskabets køb eller salg af egne aktier, der udgør mere end 1% af de tegnede ordinære aktier

— udøvelse af stemmeret for så vidt angår de juridiske personer, der er nævnt i artikel 11 i lov om telekommunikation, både hvad angår opløsning, fusion og spaltning, sådanne juridiske personers køb af aktier i selskabet og ændring af vedtægterne for sådanne juridiske personer, for så vidt som sådanne ændringer vedrører de nævnte dispositioner

— bestyrelsens beslutning om at foretage investeringer, som medfører, at selskabets egenkapital, opgjort på et konsolideret grundlag, udgør mindre end 30% af de samlede aktiver

— bestyrelsens forslag om at udlodde udbytte i form af aktier og/eller udbytte fra reserverne

— enhver fusion eller spaltning, som berører selskabet

— opløsning af selskabet

— enhver ændring af vedtægterne, når et af formålene med ændringen er at ændre selskabets formål, for så vidt som ændringen vedrører selskabets anvendelse af koncessioner eller autorisationer, afskaffelse af den særlige aktie, afskaffelse af B-præferenceaktier, muligheden for ministeren for kommunikation og offentlige arbejder for at fastsætte antallet af statsligt udpegede bestyrelsesmedlemmer samt ændring af de rettigheder, der er knyttet til den særlige aktie

— tilbagekøb af golden shares.

6. Kongeriget Nederlandenes golden shares i TPG (sag C-283/04) giver rettigheder, som er identiske med eller svarer til de rettigheder, der knytter sig til golden shares i KPN, nemlig ret til forudgående godkendelse af følgende typer af beslutninger:

— udstedelse af aktier i selskabet og begrænsning eller ophævelse af almindelige aktionærers præferenceret

— opfordring til indehavere af præferenceaktier af type A om yderligere indbetaling

— selskabets køb eller salg af egne aktier, der udgør mere end 1% af de tegnede ordinære aktier

— udøvelse af stemmeret for så vidt angår de juridiske personer, der er nævnt i artikel 11 i lov om telekommunikation, både hvad angår opløsning, fusion og spaltning, sådanne juridiske personers køb af aktier i selskabet og ændring af vedtægterne for sådanne juridiske personer, for så vidt som sådanne ændringer vedrører de nævnte dispositioner

— bestyrelsens beslutning om at foretage investeringer, som medfører, at selskabets egenkapital, opgjort på et konsolideret grundlag, udgør mindre end 30% af de samlede aktiver

— bestyrelsens forslag om at udlodde udbytte i form af aktier og/eller udbytte fra reserverne

— enhver fusion eller spaltning, som berører selskabet

— opløsning af selskabet

— enhver ændring af vedtægterne, når et af formålene med ændringen er at ændre selskabets formål, for så vidt som ændringen vedrører selskabets anvendelse af koncessioner eller autorisationer, afskaffelse af den særlige aktie,

afskaffelse af B-præferenceaktier, muligheden for ministeren for kommunikation og offentlige arbejder for at fastsætte antallet af statsligt udpegede bestyrelsesmedlemmer samt ændring af de rettigheder, der er knyttet til den særlige aktie

— tilbagekøb af golden shares.

7. Den 28. juli 2000 sendte Kommissionen to åbningsskrivelser til Kongeriget Nederlandene, hvoraf den ene vedrørte KPN og den anden vedrørte TPG. Der blev herefter indledt procedurer for så vidt angår begge selskaber.

8. I skrivelsen af 28. juli 2000 vedrørende KPN gav Kommissionen den nederlandske regering meddelelse om, at bestemmelserne i KPN's vedtægter om rettigheder, som knyttede sig til de golden shares, der ejedes af den nederlandske stat, og om den nederlandske regerings repræsentation i KPN's bestyrelse efter Kommissionens opfattelse var i strid med traktatens bestemmelser om de frie kapitalbevægelser og etableringsfriheden.

9. Den nederlandske regering svarede ved skrivelse af 8. november 2000, at den nederlandske stats deltagelse i KPN i form af golden shares og regeringsudpegede medlemmer i bestyrelsen hverken udgjorde en begrænsning af de frie kapitalbevægelser eller af etableringsfriheden.

10. Da Kommissionen ikke var tilfreds med dette svar, fremsendte den ved skrivelse af 6. februar 2003 en begrundet udtalelse til Kongeriget Nederlandene, hvori den fremførte, at ved at eje golden shares i KPN og ved at have retten til at udpege medlemmer til KPN's bestyrelse havde Kongeriget Nederlandene tilsidesat sine forpligtelser efter artikel 43 EF og artikel 56 EF. Den nederlandske regering, som fortsat var uenig med Kommissionen, svarede ved skrivelse af 28. april 2003.

11. Kommissionen indbragte sagen for Domstolen den 30. juni 2004. Kommissionen fastholdt imidlertid ikke påstanden vedrørende udpegning af bestyrelsesmedlemmer, idet denne ret var blevet fjernet fra vedtægterne.

12. I skrivelsen af 28. juli 2000 vedrørende TPG gav Kommissionen den nederlandske regering meddelelse om, at bestemmelserne i TPG's vedtægter om rettigheder, som knyttede sig til de golden shares, der ejedes af den nederlandske stat, og om den nederlandske

regerings repræsentation i TPG's bestyrelse efter Kommissionens opfattelse var i strid med traktatens bestemmelser om de frie kapitalbevægelser og etableringsfriheden.

13. Den nederlandske regering svarede ved skrivelse af 8. november 2000, at den nederlandske stats deltagelse i TPG i form af golden shares og regeringsudpegede bestyrelsesmedlemmer hverken udgjorde en begrænsning af de frie kapitalbevægelser eller af etableringsfriheden. Subsidiært anførte den nederlandske regering, at selv om der forelå en restriktion af de frie kapitalbevægelser eller af etableringsfriheden, ville en sådan restriktion være begrundet i forhold til målet om at sikre den befordringspligtige posttjeneste.

14. Da Kommissionen ikke var tilfreds med dette svar, fremsendte den ved skrivelse af 6. februar 2003 en begrundet udtalelse til Kongeriget Nederlandene. Den nederlandske regering, som fortsat ikke fandt Kommissionens synspunkt overbevisende, svarede ved skrivelse af 28. april 2003.

15. Kommissionen indbragte sagen for Domstolen den 1. juli 2004. Som i KPN-sagen fastholdt Kommissionen ikke sin påstand, for så vidt som den vedrørte udpegning af bestyrelsesmedlemmerne, idet denne ret var blevet fjernet fra vedtægterne.

16. Ved kendelse afsagt den 30. juni 2005 blev de to sager i medfør af procesreglementets artikel 43 forenet med henblik på den mundtlige forhandling og domsafsigelsen.

II — Vurdering

17. Det er Kommissionens opfattelse, at Kongeriget Nederlandene har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 43 EF og artikel 56 EF. I overensstemmelse med Domstolens faste praksis vil jeg først undersøge argumentet vedrørende artikel 56 EF [2].

18. Kommissionen har anført, at de rettigheder, som er knyttet til de golden shares i KPN og TPG, som den nederlandske stat ejer, kan gøre det vanskeligere at erhverve aktier i selskaberne og kan afholde investorer fra andre medlemsstater fra at foretage sådanne investeringer. Udøvelsen af disse rettigheder kan være en restriktion for den

2 — Domme af 4.6.2002, sag C-367/98, Kommissionen med Portugal, Sml. I, s. 4731, sag C-483/99, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 4781, og sag C-503/99, Kommissionen mod Belgien, Sml. I, s. 4809, samt domme af 13.5.2003, sag C-463/00, Kommissionen mod Spanien, Sml. I, s. 4581, og sag C-98/01, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, Sml. I, s. 4641.

faktiske deltagelse i driften af eller kontrollen med selskaberne. Den omstændighed, at Kongeriget Nederlandene har aktier i KPN og TPG, kan således hindre direkte investeringer fra andre medlemsstater eller gøre dem mindre attraktive. Disse golden shares udgør derfor en hindring for de frie kapitalbevægelser som omhandlet i artikel 56 EF.

19. Kongeriget Nederlandene har til sit forsvar for det første anført, at artikel 56 EF ikke kan finde anvendelse, da staten, i kraft af sin egenskab som aktionær i KPN og TPG, handler som markedsaktør og ikke som offentlig myndighed. Jeg vil først behandle dette argument.

A — *Finder artikel 56 EF anvendelse på staten, når denne handler som markedsaktør?*

20. Den nederlandske regering har anført, at de særlige aktier i KPN og TPG ikke er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 56 EF, fordi den nederlandske stat ikke ejer aktierne i sin egenskab af offentlig myndighed, men i stedet som privat aktionær. Golden shares eller »privilegerede aktier« er almindeligt forekommende i nederlandsk selskabslovgivning. De rettigheder, der knytter sig til den nederlandske stats golden shares i KPN og TPG, adskiller sig ikke fra de rettigheder, der sædvanligvis aftales mellem private parter. Staten har anvendt de muligheder, der gives den i henhold til selskabslovgivningen, på samme måde, som andre ville have anvendt disse.

21. Jeg deler ikke denne opfattelse.

22. Traktatens bestemmelser om den frie bevægelighed for personer, den frie udveksling af tjenesteydelser og de frie kapitalbevægelser pålægger medlemsstaternes nationale myndigheder forpligtelser, uanset om disse myndigheder handler som offentlig myndighed eller som enheder i henhold til privatretlige regler [3]. Medlemsstaterne er underlagt bestemmelserne om fri bevægelighed, som de klart er adressaterne for, ikke kun i kraft af deres egenskab som offentlig myndighed, men i kraft af deres egenskab som signatar af traktaten [4]. For så vidt som bestemmelserne

3 — Denne problemstilling må ikke forveksles med spørgsmålet om, hvorvidt private enheder er underkastet bestemmelserne om fri bevægelighed. Når en privat enhed udfører en offentlig opgave, kan det derimod fastslås, at medlemsstaten handler gennem denne enhed, og at bestemmelserne om fri bevægelighed finder anvendelse ratione personae. Jf. f.eks. dom af 18.5.1989, forenede sager 266/87 og 267/87, Association of Pharmaceutical Importers m.fl., Sml. 1295, af 11.8.1995, sag C-16/94, Dubois, Sml. I, s. 2421, præmis 20, af 5.2.2004, sag C-157/02, Rieser Internationale Transporte, Sml. I, s. 1477, præmis 24, og generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse i AGM-COS.MET-sagen, sag C-470/03, der verserer for Domstolen, punkt 87.

4 — Jf. endvidere analogt, dom af 26.2.1986, sag 152/84, Marshall, Sml. s. 723, præmis 49, og af 12.7.1990, sag C-188/89, Foster, Sml. I, s. 3313, præmis 17.

ikke skaber forpligtelser for private, kan medlemsstaterne, når de handler som markedsaktører, være underlagt begrænsninger, som ikke gælder for andre markedsaktører [5].

23. Det er desuden, når det drejer sig om at fastlægge, hvorvidt de frie kapitalbevægelser begrænses i tilfælde, hvor en stat har særlige beføjelser i en virksomhed, uvæsentligt, hvordan disse beføjelser er blevet indrømmet, og hvilken retlig form de har. Den omstændighed, at en medlemsstat handler inden for rammerne af national selskabslovgivning, indebærer ikke, at dens særlige beføjelser ikke kan udgøre en restriktion i artikel 56 EF's forstand [6].

24. Der må desuden, selv om de nederlandske offentlige myndigheder faldt uden for artikel 56 EF's anvendelsesområde, når disse som enhver anden aktionær handler i henhold til den almindelige selskabslovgivning, sættes spørgsmålstegn ved, om lovgivning, som giver visse aktionærer adgang til at opnå særlige rettigheder for at beskytte dem mod markedsvilkårene, i sig selv kan udgøre en restriktion for de frie kapitalbevægelser. Denne type lovgivning kan begrænse adgangen til kapital på det nationale marked ved at beskytte den stilling, som de erhvervsdrivende, der har opnået en stærk position på det pågældende marked, har opnået. Denne type lovgivning kan derfor hindre adgang til det nationale marked for investorer, som er etableret i andre medlemsstater [7].

25. Argumentet om, at den nederlandske regerings særlige beføjelser i KPN og TPG falder uden for artikel 56's anvendelsesområde, fordi privilegerede aktier ikke er usædvanlige i selskabsretten, må derfor forkastes.

B — *Anvendelsen af artikel 56 EF på de omhandlede særrettigheder*

26. I de foreliggende sager anmodes Domstolen nærmere bestemt om at klarlægge,

5 — Jf. dom af 13.12.1983, sag 222/82, Apple and Pear Development Council, Sml. s. 4083, præmis 17. Bestemmelserne om indgåelse af offentlige kontrakter udgør et andet eksempel på begrænsninger, som gælder for medlemsstater, når de handler som markedsaktører, men som ikke gælder for andre markedsaktører.

6 — Jf. i denne retning punkt 48 i generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers fælles forslag til afgørelse i sag C-463/00, Kommissionen mod Spanien, og sag C-98/01, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, Sml. 2003 I, s. 4581.

7 — Jf. i denne retning mit forslag til afgørelse i sag C-446/03, Marks & Spencer, dom af 13.12.2005, Sml. I, s. 10837, punkt 37-40, punkt 55 og 56 i mit forslag til afgørelse de forenede sager C-94/04 og C-202/04, Cipolla og Macrino, der endnu verserer for Domstolen, og punkt 54 og 55 i mit forslag til afgørelse i de forenede sager C-158/04 og C-159/04, Trofo Super-Markets, der endnu verserer for Domstolen.

hvilke grænser fællesskabsretten sætter for medlemsstaterne, når de deltager aktivt på markedet som markedsaktører. Denne form for aktivitet, som står i modsætning til den klassiske form for statslig indgriben, som f.eks. regulering eller offentligt eje, er et forsøg på at bevare en vis offentlig kontrol i en privatiseret, økonomisk sektor.

27. Generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer har i medfør af artikel 295 EF antaget, at eftersom en stat teoretisk set kan bevare fuld kontrol over selskaber ved offentligt ejerskab, kan staten så meget desto mere bevare en mere begrænset kontrol gennem visse særlige rettigheder [8]. Domstolen fulgte ikke ræsonnementet. Den fastslog, at medlemsstater ikke kan »påberåbe sig deres ejendomsretlige ordning, der er omhandlet i artikel 295 EF, som begrundelse for hindringer af traktatens friheder, når disse hindringer er et resultat af privilegier, som de forbeholder sig i kraft af deres stilling som aktionær i en privatiseret virksomhed« [9].

28. Det er min opfattelse, at Domstolens holdning er i overensstemmelse med dens praksis på andre områder, hvor der opstår spørgsmål om, hvilke begrænsninger en medlemsstat pålægges, når den handler som markedsaktør. Når en medlemsstat beslutter sig for at liberalisere en bestemt sektor på markedet, må den handle på en måde, som er i overensstemmelse med denne beslutning. Dette krav om sammenhæng opstår ud fra behovet om at sikre, at medlemsstaten handler i overensstemmelse med enten markedsprocessen eller den politiske proces [10].

29. Dette krav er særlig vigtigt, når der er tale om privatisering af tidligere statsejede virksomheder. Traktaten giver medlemsstaterne ret til at opretholde offentligt ejerskab over visse virksomheder. Traktaten giver dem imidlertid ikke ret til selektivt at indskrænke markedsaktørernes adgang til visse økonomiske sektorer, når disse sektorer først er blevet privatiseret. Såfremt medlemsstaten havde ret til at opretholde særlig markedskontrol over privatiserede selskaber, kunne denne nemt bringe anvendelsen af bestemmelserne om fri bevægelighed i fare ved alene at indrømme en selektiv og potentielt diskriminerende adgang til væsentlige dele af det nationale marked.

30. Når en medlemsstat privatiserer et selskab, kræver de frie kapitalbevægelser derfor,

8 — Fælles forslag til afgørelse i sag C-367/98, Kommissionen mod Portugal, sag C-483/99, Kommissionen mod Frankrig, og sag C-503/99, Kommissionen mod Belgien, særligt punkt 66. Jf. endvidere punkt 54-57 i generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Spanien og i sagen Kommissionen mod Det Forenede Kongerige.

9 — Dommen i sagen Kommissionen mod Spanien, præmis 67.

10 — Jf. i denne retning punkt 26 i mit forslag til afgørelse i sag C-205/03 P, FENIN, der endnu verserer for Domstolen, og punkt 31 og 32 i mit forslag til afgørelse i Cipolla og Macrino-sagen.

at selskabets økonomiske uafhængighed sikres, medmindre der er behov for at beskytte grundlæggende offentlige interesser, som er anerkendt i fællesskabsretten. Statslig kontrol af et privatiseret selskab skal således, hvis kontrollen udøves uden for de normale markedsmekanismer, være knyttet til de aktiviteter af almen økonomisk interesse, som selskaber udøver.

31. Domstolens dom af 4. juni 2006 i sagen Kommissionen mod Belgien skal ligeledes forstås på denne måde. Domstolen anerkendte, at »medlemsstaterne ud fra visse betænkeligheder kan være berettiget til at bevare en vis indflydelse i virksomheder, der oprindeligt var offentlige og derefter er blevet privatiseret, når disse virksomheder præsterer tjenesteydelser på områder, der er af almen eller strategisk interesse« [11]. Det er imidlertid klart, at en sådan indflydelse skal være begrænset til udelukkende at sikre forpligtelser, som følger af grundlæggende offentlige interesser [12]. Domstolen har derfor understreget »princippet om respekt for virksomhedens beslutningsfrihed« [13]. Medlemsstaten må derfor fastlægge de særlige offentlige interesser, som kræver beskyttelse. Bestemmelser, der giver en medlemsstat særlige rettigheder, bør desuden være baseret på objektive og præcise kriterier, der ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at sikre offentlige interesser og garantere muligheden for effektiv domstolsprøvelse [14].

32. Det er min opfattelse, at der på baggrund af den tidligere retspraksis ikke kan være tvivl om, at golden shares i KPN og TPG udgør en begrænsning af de frie kapitalbevægelser. De giver medlemsstaten ret til forudgående godkendelse i forbindelse med en række vigtige beslutninger, herunder generalforsamlingsbeslutninger om fusion, spaltning eller opløsning af selskabet, og om diverse ændringer i selskabets vedtægter. En sådan forhåndsgodkendelsesordning »påvirker situationen for den, der erhverver en kapitalandel som sådan« [15], og kan derfor »afholde investorer fra andre medlemsstater fra at investere i disse virksomheder« [16]. Medlemsstatens særlige beføjelser i KPN og TPG begrænser således de frie kapitalbevægelser [17].

33. Det er derfor i begge sager nødvendigt at vurdere, hvorvidt restriktionen er begrundet

11 — Dommen i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 43.

12 — Jf. i denne retning dommen i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 47, og i sagen Kommissionen mod Spanien, præmis 82.

13 — Dommen i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 49.

14 — Dommen i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 51 og 52.

15 — Dommen i sagen Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, præmis 47, og i sagen Kommissionen mod Spanien, præmis 61.

16 — Dommen i sagen Kommissionen mod Frankrig, præmis 41.

17 — Jf. i denne retning dommen i sagen Kommissionen mod Frankrig, præmis 37, og som det seneste eksempel dom af 2.6.2005, sag C-174/04, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 4933, præmis 28.

i et lovligt formål, og i så fald, hvorvidt proportionalitetsprincippet er overholdt [18].

34. I KPN-sagen har den nederlandske regering ikke som begrundelse påberåbt sig eventuelle tvingende almene hensyn. For så vidt angår golden shares i KPN har Kongeriget Nederlandene således tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 56 EF [19].

35. I TPG-sagen har den nederlandske regering imidlertid påberåbt sig nødvendigheden af at sikre en tilfredsstillende udførelse af den befordringspligtige posttjeneste. Kongeriget Nederlandene har gjort gældende, at dets golden shares i TPG gør det muligt at beskytte selskabets solvens og fortsatte eksistens. Det er Kongeriget Nederlandenes opfattelse, at eftersom TPG for tiden er det eneste selskab, der er i stand til at levere en befordringspligtig posttjeneste af det omfang og den kvalitet, som kræves i national lovgivning, er det nødvendigt at garantere TPG's solvens og fortsatte eksistens med det formål at sikre leveringen af denne ydelse.

36. Det er ubestridt, at interessen i at sikre tilfredsstillende levering af den befordringspligtige posttjeneste kan udgøre et tvingende alment hensyn [20]. Det må derfor undersøges, om den nederlandske regerings særlige beføjelser er nødvendige for at sikre levering af den befordringspligtige posttjeneste, og om dette mål kan nås ved andre foranstaltninger, der i mindre grad begrænser de frie kapitalbevægelser [21].

37. Jeg er i denne forbindelse enig med Kommissionen i, at der ikke er noget grundlag for at antage, at TPG's ledelsesorganer uden de omhandlede særlige beføjelser ikke ville være i stand til at sikre selskabets solvens og fortsatte eksistens på behørig vis. Det er ikke blevet påvist, at sandsynligheden for, at forhastede investeringer kunne kaste TPG ud i økonomiske vanskeligheder, der kunne true den fortsatte eksistens af en fyldestgørende befordringspligtig posttjeneste, er af en sådan karakter, at det kan begrunde den omfattende og generelle forhåndsgodkendelsesordning, der er genstand for nærværende sag.

38. Det bør i denne forbindelse bemærkes, at den nederlandske stats særlige beføjelser i TPG ikke er begrænset til TPG's handlinger som leverandør af den befordringspligtige posttjeneste [22]. Under alle omstændigheder,

18 — Jf. i denne retning dom af 14.12.1995, forenede sager C-163/94, C-165/94 og C-250/94, Sanz de Lera m.fl., Sml. I, s. 4821, præmis 23, dommen i sagen Kommissionen mod Portugal, præmis 50, i sagen Kommissionen mod Italien, præmis 35, og dom af 1.12.2005, sag C-213/04, Burtscher, Sml. I, s. 10309, præmis 44.

19 — Jf. analogt dommen i sagen Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, præmis 49 og 50.

20 — Jf. analogt dom af 20.6.2002, forenede sager C-388/00 og C-429/00, Radiosistemi, Sml. I, s. 5845, præmis 43. Jf. tillige i denne forbindelse dom af 19.5.1993, sag C-320/91, Corbeau, Sml. I, s. 2533, præmis 15, hvori Domstolen kendte for ret, at den befordringspligtige posttjeneste udgør en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse.

21 — Jf. særligt dommen i sagen Sanz de Lera m.fl., præmis 23, og i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 48.

22 — Jf. i modsætning hertil dommen i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 50.

som Kommissionen med rette har anført, kan en hensigtsmæssig drift af den befordringspligtige posttjeneste sikres ved lempeligere og mindre restriktive foranstaltninger i overensstemmelse med Fællesskabets rammebestemmelser inden for dette område [23].

39. Dertil kommer, at forhåndsgodkendelsesordningen ikke er baseret på klare og objektive kriterier, der er underlagt domstolsprøvelse. De generelle privatretlige regler, såvel som den aftale, der er indgået mellem TPG og staten, kræver udelukkende, at sidstnævnte udøver sine beføjelser på en rimelig måde. TPG's vedtægter forpligter desuden ikke ejeren af disse golden shares til at fremlægge en udtrykkelig begrundelse til støtte for udøvelsen af disse rettigheder. Den omhandlede ordning med særlige beføjelser er således anderledes end den ordning, som blev godkendt af Domstolen i dommen i sagen Kommissionen mod Belgien [24].

40. Det må derfor konkluderes, at ordningen med særlige beføjelser, der knytter sig til golden shares i TPG, går ud over, hvad der er nødvendigt for at sikre den korrekte levering af den befordringspligtige posttjeneste. Kongeriget Nederlandene har derfor ved at beholde sine golden shares i TPG tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 56 EF.

C — *Kommissionens klagepunkt i henhold til artikel 43 EF*

41. Kommissionen har anført, at særrettighederne i KPN og TPG også udgør en tilsidesættelse af artikel 43 EF. Der er imidlertid enighed blandt sagens parter om, at en bedømmelse i henhold til artikel 43 EF ville føre til samme resultat som en bedømmelse i henhold til artikel 56 EF. Domstolen har da også i sin tidligere praksis vedrørende golden shares fastslået, at en særskilt bedømmelse efter artikel 43 EF ikke var nødvendig [25]. Domstolen fastslog, at i det omfang de omhandlede særlige beføjelser indebar restriktioner af etableringsfriheden, var disse »en direkte følge af hindringer for de frie kapitalbevægelser [...], som de [var] uadskilleligt forbundet med« [26]. Jeg foreslår, at Domstolen benytter den samme tilgang i nærværende sager.

23 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/67/EF af 15.12.1997 om fælles regler for udvikling af Fællesskabets indre marked for posttjenester og forbedring af disse tjenesters kvalitet (EFT 1998 L 15, s. 14), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/39/EF af 10.6.2002 (EFT L 176, s. 21).

24 — Anført ovenfor. Jf. særligt præmis 51 og 52 i dommen.

25 — Jf. særligt dommen i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 59, og dom af 23.5.2000, sag C-58/99, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 3811, præmis 20.

26 — Dommen i sagen Kommissionen mod Portugal, præmis 56, i sagen Kommissionen mod Frankrig, præmis 56, i sagen Kommissionen mod Spanien, præmis 86, og i sagen Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, præmis 52.

III — Forslag til afgørelse

42. Af de anførte grunde foreslår jeg Domstolen, at den:

i sag C-282/04

— fastslår, at Kongeriget Nederlandene har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 56 EF ved at bevare visse bestemmelser i vedtægterne i selskabet Koninklijke KPN NV, nemlig at selskabets aktier skal omfatte en særlig aktie, som ejes af den nederlandske stat, og hvortil der er knyttet særrettigheder med hensyn til godkendelse af visse beslutninger, der vedtages af selskabets kompetente organer,

og i sag C-283/04

— fastslår, at Kongeriget Nederlandene har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 56 EF ved at bevare visse bestemmelser i vedtægterne i selskabet TPG NV, nemlig at selskabets aktier skal omfatte en særlig aktie, som ejes af den nederlandske stat, og hvortil der er knyttet særrettigheder med hensyn til godkendelse af visse beslutninger, der vedtages af selskabets kompetente organer.