JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ANTONIO SAGGIO
28 päivänä lokakuuta 1999 *

1. Polymeles Protodikeio Athinon (Ateenan ylemmänasteinen tuomioistuin) on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle 24.6.1997 tekemällään päätöksellä kaksi ennakkoratkaisukysymystä niiden takeiden yhteensovittamisesta samanveroisiksi, joita jäsenvaltioissa vaaditaan perustamissopimuksen 58 artiklan 2 kohdassa tarkoitetuilta yhtiöiltä niiden jäsenten sekä ulkopuolisten etujen suojaamiseksi osakeyhtiöitä perustettaessa sekä niiden pääomaa säilytettäessä sekä muutettaessa, 13 päivänä joulukuuta 1976 annetun toisen neuvoston direktiivin 77/91/ETY (jäljempänä direktiivi) [1] tulkinnasta sekä yhteisön säännöksiin perustuvan oikeuden väärinkäytöstä. Kansallinen tuomioistuin kysyy erityisesti sitä, onko pääasian olosuhteet huomioon ottaen asianmukaista vedota oikeuden väärinkäytön kieltävään kansalliseen säännökseen käsiteltäessä kannetta, jossa osakkeenomistaja vaatii yhtiön tiettyjen toimien mitätöintiä sillä perusteella, että direktiiviin perustuvaa oikeutta on loukattu.

2. Nyt käsiteltävänä oleva asia liittyy Kreikassa kauan kestäneeseen riitaan, jossa on kyse direktiivin 25 artiklan tulkinnasta ja soveltamisesta vakaviin vaikeuksiin joutuneisiin yhtiöihin. On hyvä todeta heti, että mainitun riidan aiheutti se, että jäsenvaltio viivytteli direktiivin asianmukaisen täytäntöönpanon suhteen. Yhteisöjen tuomioistuin on käsitellyt useita kertoja tätä riitaa, [2] ja se on selkeästi todennut direktiivin kanssa yhteensopimattomia kansallisia säännöksiä käsitellessään, että edellä mainitun yhteisön säännöksen tarkoituksena on "taata osakkeenomistajille, että päätöstä osakepääoman korottamisesta ja tästä seuraavasta osakkeenomistajien osuuksien suuruuden muuttamisesta ei tehdä niin, etteivät osakkeenomistajat voi osallistua yhtiön päätöksentekovallan käyttöön". [3]

Yhteisön lainsäädäntö

3. Direktiivin tarkoitus on yhteensovittaa samanveroisiksi ne takeet, joita jäsenvaltioissa vaaditaan perustamissopimuksen 58 artiklan (josta on tullut EY 48 artikla)

* — Alkuperäinen kieli: italia.

1 — EYVL 1977, L 26, s. 1.

2 — Ks. yhdistetyt asiat C-19/90 ja C-20/90, Karella ja Karellas, tuomio 30.5.1991 (Kok. 1991, s. I-2691); asia C-381/89, Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekklisias ym., tuomio 24.3.1992 (Kok. 1992, s. I-2111); yhdistetyt asiat C-134/91 ja C-135/91, Kerafina-Keramische und Finanz-Holding ja Vioktimatiki, tuomio 12.11.1992 (Kok. 1992, s. I-5699); asia C-441/93, Pafitis ym., tuomio 12.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1347) ja asia C-367/96, Kefalas ym., tuomio 12.5.1998 (Kok. 1998, s. I-2843).

3 — Em. asia Kefalas, tuomion 28 kohta.

2 kohdassa tarkoitetuilta yhtiöiltä niiden jäsenten sekä ulkopuolisten etujen suojaamiseksi osakeyhtiöitä perustettaessa sekä niiden pääomaa säilytettäessä ja muutettaessa.

Toisen direktiivin 25 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa: "Päätös pääoman korottamisesta on tehtävä yhtiökokouksessa. Sekä tämä päätös että merkityn osakepääoman korottaminen on julkistettava noudattaen jäsenvaltion lainsäädännössä säädettyä, direktiivin 68/151/ETY 3 artiklan mukaista menettelyä." Saman artiklan 2 kohdassa täsmennetään asiaa seuraavasti: "Yhtiöjärjestyksessä tai perustamiskirjassa taikka yhtiökokouksen päätöksellä, joka on julkistettava 1 kohdassa tarkoitettujen säännösten mukaisesti, voidaan kuitenkin antaa valtuus merkityn osakepääoman korottamiseen enintään tiettyyn määrään, joka asetetaan ottaen huomioon laissa mahdollisesti säädetty enimmäismäärä. Tarvittaessa yhtiön toimivaltainen toimielin päättää merkityn osakepääoman korottamisesta asetetun määrän rajoissa. Tällainen valtuus voidaan antaa toimielimelle enintään viideksi vuodeksi, ja yhtiökokous voi uudistaa sen kerran tai useammin enintään viideksi vuodeksi kerrallaan."

Direktiivin 29 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa: "Aina kun pääomaa korotetaan vastiketta vastaan, osakkeita on tarjottava etuoikeuksin osakkeenomistajille suhteessa siihen osuuteen, jota heidän osakkeensa edustavat pääomasta." Kyseisen artiklan 4 kohdassa lisätään, että merkintäetuoikeutta ei saa rajoittaa tai poistaa yhtiöjärjestyksen tai perustamiskirjan määräyksellä. Poistamisesta tai rajoittamisesta voidaan kuitenkin päättää yhtiökokouksessa, jolloin hallinto- tai johtoelimen on annettava kirjallinen selvitys, josta käyvät ilmi etuoikeuden rajoittamisen tai poistamisen perusteet ja jossa perustellaan osakkeiden ehdotettu merkintähinta.

4. Direktiivin 41 artiklan 1 kohdassa annetaan jäsenvaltioille mahdollisuus poiketa direktiivin 25 artiklasta, mikäli se on tarpeen sellaisten säännösten antamiseksi tai soveltamiseksi, joiden tarkoituksena on edistää henkilöstön tai muiden jäsenvaltion lainsäädännössä määriteltyjen henkilöryhmien osallistumista yritysten pääomaan.

5. Direktiivissä jäsenvaltioille asetettiin kahden vuoden määräaika sen voimaan saattamiseksi kansallisessa lainsäädännössä. Kreikan tapauksessa tämä määräaika päättyi liittymisasiakirjan mukaan 1.1.1981.

Kansallinen lainsäädäntö

6. Lailla 1386/1983, joka annettiin 5.8.1983[4] (jäljempänä laki), perustettiin Kreikassa "Organismos Oikonomikis Anasinkrotisis Epicheiriseon AE" (jäljem-

4 — FEK A' 107/8.8.1983, s. 14.

pänä OAE), osakeyhtiö, jonka koko osakekanta kuuluu valtiolle ja jonka tarkoituksena on myötävaikuttaa maan taloudelliseen ja sosiaaliseen kehitykseen tervehdyttämällä yritysten taloudellista tilannetta, edesauttamalla ulkomaisen teknologian tuontia ja soveltamista, kehittämällä kansallista teknologista osaamista sekä perustamalla ja hallinnoimalla kansallistettuja yrityksiä tai yhteisyrityksiä (lain 2 §:n 2 momentti).

Saavuttaakseen nämä tavoitteet OAE voi ottaa vastattavakseen saneerattavien tai kansallistettujen yritysten hallinnoimisesta ja liikkeenjohdosta, hankkia osuuksia yrityksistä, myöntää lainoja, laskea liikkeeseen tai ottaa tiettyjä lainoja, hankkia obligaatioita ja siirtää osakkeita erityisesti työntekijöille tai heidän etujärjestöilleen, paikallistason julkisyhteisöille tai muille julkisoikeudellisille oikeushenkilöille, hyväntekeväisyysjärjestöille, sosiaalisia päämääriä tavoitteleville yhteisöille tai yksityishenkilöille (lain 2 §:n 3 momentti).

7. Lain 5 §:n 1 momentin mukaan Kreikan talousministeri voi päättää, että vakavissa taloudellisissa vaikeuksissa oleviin yrityksiin sovelletaan tämän lain mukaista järjestelmää. Lain 7 §:n mukaan toimivaltainen ministeri voi päättää, että yrityksen hallinnointi siirretään OAE:lle, että sen velkoja vähennetään yrityksen elinkelpoisuuden turvaamiseksi tai että se asetetaan selvitystilaan.

Lain 8 §:n 1 momentissa, jota on muutettu lailla 1472/1984,[5] säädetään, että kun ministerin päätös soveltaa yritykseen edellä mainittua järjestelmää julkaistaan, yhtiön omat hallintoelimet menettävät toimivaltansa, ja että yhtiökokous ei voi erottaa OAE:n nimittämiä hallinnon jäseniä, vaikka se jatkaakin toimintaansa. Saman pykälän 8 momentin mukaan viimeksi mainitulla elimellä on yhtiön, johon sovelletaan tätä järjestelmää, väliaikaisen hallinnoinnin aikana oikeus monien muiden vaihtoehtojen ohella päättää yhtiön osakepääoman korottamisesta poiketen osakeyhtiöiden osalta voimassa olevista säännöksistä, joiden mukaan osakkeenomistajien yhtiökokouksella on yksinomainen toimivalta tähän. Toimivaltaisen ministerin on hyväksyttävä tämä korotus. Lain mukaan yhtiön aikaisemmat osakkeenomistajat säilyttävät kuitenkin etuoikeuden hankkia uusia osakkeita niitä liikkeelle laskettaessa, ja he voivat käyttää tätä oikeutta ministerin tekemässä hyväksymispäätöksessä määrätyssä ajassa.

8. On muistettava, että komissio teki lain 1386/1983 osalta 7.10.1987 EY:n perustamissopimuksen 93 artiklan (josta on tullut EY 88 artikla) nojalla päätöksen 88/167/ETY.[6] Päätöksessä komissio totesi, ettei se vastusta lain soveltamista, mikäli Kreikan hallitus muuttaa 31.12.1987 mennessä säännöksiä, jotka koskevat pääoman korottamista, siten, että ne muutetaan yhteensoveltuviksi toisen direktiivin 25, 26, 29 ja 30 artiklan kanssa. Komissio aloitti 7.3.1989 EY:n perustamissopimuksen 169 artiklan (josta on

5 — FEK A' 112/6.8.1984, s. 1273.
6 — EYVL L 76, 1988, s. 18.

tullut EY 226 artikla) nojalla jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan menettelyn sen johdosta, että Helleenien tasavalta oli rikkonut sille toisen direktiivin mukaan kuuluvia velvoitteita. Kreikan kansanedustuslaitos hyväksyi 10.3.1990 lain 1882/1990,[7] jolla muutettiin aiempaa lakia riidanalaisen kohdan osalta ja komission haluamalla tavalla. Vasta tuolloin Kreikan valtio siis täytti velvollisuutensa panna direktiivi täytäntöön kansallisessa lainsäädännössä.

9. Kreikan siviililain 281 §:n mukaan "oikeuden käyttö on kiellettyä, jos tällä käytöllä selvästi ylitetään vilpittömän mielen, hyvien tapojen tai kyseisen oikeuden taloudellisen tai sosiaalisen päämäärän asettamat rajat".

Tosiseikat ja ennakkoratkaisukysymykset

10. Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevasta päätöksestä ilmenee, että Diamantis, pääasian kantaja, oli Plastika Kavalas AE -nimisen osakeyhtiön vähemmistöosakas. 1980-luvun alussa tämä osakeyhtiö oli joutunut vakaviin taloudellisiin vaikeuksiin. Sen vuoksi osakkeenomistajien enemmistö, heidän joukossaan ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen mukaan myös Diamantis, pyysi 24.8.1983 laissa 1386/1983 säädetyn järjestelmän soveltamista yhtiöön. Pyyntö toistettiin 20.12.1983.

11. Yhtiön esittämän pyynnön johdosta pyydettiin lausunto kyseisen lain 11 §:n mukaisesti perustetulta ministeriön neuvoa-antavalta komitealta. Yhtiön erittäin vaikean taloudellisen tilanteen todettuaan tämä komitea ehdotti lain 7 §:n 3 momentissa ja 9 §:ssä tarkoitetun erityisen selvitysmenettelyn soveltamista yhtiöön, mistä olisi seurannut yhtiön omaisuuden välitön realisointi ja sen velkojen maksu. Komitean mielipiteestä huolimatta ministeri päätti 3.2.1984 tekemällään päätöksellä nro 212[8] soveltaa yhtiöön toista järjestelmää, josta säädetään saman lain 7 §:n 1 momentissa ja jossa yhtiön hallinnointi siirretään väliaikaisesti OAE:lle.

12. OAE päätti 28.5.1986 korottaa yhtiön osakepääomaa 177 000 000 Kreikan drakmalla (GRD), ja yhtiön osakepääomaa korotettiin siten 87 200 000 GRD:sta 246 200 000 GRD:aan. Ministeri hyväksyi tämän päätöksen. Lain mukaisesti vanhoille osakkeenomistajille tarjottiin mahdollisuutta käyttää etuoikeuttaan ostaa uusia osakkeita säädetyssä määräajassa, joka oli 45 päivää ministerin päätöksen julkaisemisesta alkaen (päätös julkaistiin 11.6.1986). Koska osakkeenomistajat eivät käyttäneet etuoikeuttaan, uudet osakkeet annettiin OAE:n käyttöön, joka näin ollen omisti noin 67 % Plastika Kavalasin osakkeista. Osakkeenomistajien yhtiökokous,

7 — FEK A' 43/23.3.1990.

8 — FEK B' 60/8.2.1984.

jossa OAE:lla oli enemmistö, päätti 11.12.1986 alentaa osakepääomaa lain sallimaan 5 000 000 GRD:n vähimmäismäärään.

Teollisuus-, energia- ja teknologia-asioiden apulaisministerin 9.1.1987 tekemällä päätöksellä nro 14 osakepääomaa korotettiin uudelleen lain 1386/1983 10 §:n nojalla siten, että osakepääoman lopulliseksi määräksi tuli 1 267 200 000 GRD, ja se jakautui 1 267 200 osakkeeseen. Tämän jälkeen yhtiö alkoi toimia normaalisti. Ministerin saman päätöksen mukaisesti OAE:n vastuulla ollut väliaikainen hallinnointi päättyi. Vuonna 1991 yhtiön osakkeiden enemmistö luovutettiin Plastika Makedonias AE -nimiselle yhtiölle ja myöhemmin, helmikuussa 1994, Plastika Kavalas liitettiin Petzetakis-konserniin.

Asian käsittelyn vaiheet

13. Diamantis, yhtiön osakas, nosti 22.2.1991 Polymeles Protodikeio Athinonissa kanteen, jossa hän vaati toteamaan lain 1386/1983 mukaisesti toteutetut Plastika Kavalasin osakepääoman muutokset (kaksi korotusta ja yksi alentaminen) pätemättömiksi. Hän väitti, että yhtiökokouksen päätökset olivat direktiivin 25 artiklan 1 kohdan vastaisia, ja esitti, että mainitut korotukset olivat vähentäneet hänen osuuttaan osakkeiden kokonaismäärästä.

14. Vastaajat eli Kreikan valtio ja OAE väittivät, että Kreikan siviililain 281 §:n mukaan kantaja syyllistyi hänelle toisen direktiivin 25 artiklan 1 kohdan mukaan kuuluvan oikeuden väärinkäyttöön ja vaativat sen vuoksi kanteen hylkäämistä. Vastaajien mukaan seikat, jotka tässä tapauksessa osoittaisivat oikeuden väärinkäytön, liittyisivät seuraaviin olosuhteisiin: a) kantaja itse, yhdessä muiden osakkeenomistajien kanssa, oli pyytänyt lain 1386/1983 mukaisen menettelyn soveltamista yhtiöön; b) yhtiön taloudelliset vaikeudet huomioon ottaen kantaja ei ollut halunnut osakepääoman korottamista eikä ollut käyttänyt etuoikeutta, joka hänelle oli taattu ensimmäisestä korotuksesta lähtien; c) vasta kun yhtiö oli tervehtynyt, mistä kantaja itse oli selvästi hyötynyt mutta millä oli ollut olennaisia ja peruuttamattomia seurauksia pääoman ja osakkeiden jakaantumisen osalta, hän oli päättänyt vedota oikeuteensa; kanne pantiin näet vireille vasta, kun pääoman korotuksista oli kulunut vastaavasti 5 ja 4 vuotta.

15. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin katsoo, että riita-asiassa esitetty kanne on oikeudellisesti perusteltu, mutta se katsoo myös, että vastaajien esittämä väite on oikeudellisesti ja tosiasiallisesti perusteltu. Tähän johtopäätökseen se on tullut asiaa tutkittuaan; tällöin oli toisaalta käynyt ilmi, että ennakkoratkai-

supyynnön esittäneessä tuomioistuimessa käsiteltävän asian kantaja oli osallistunut pyyntöön soveltaa laissa säädettyä järjestelmää yhtiöön, ja toisaalta että yhtiön huonon taloudellisen tilanteen vuoksi hän ei ollut halunnut osakepääoman korottamista eikä sen vuoksi ollut käyttänyt kansallisen lainsäädännön mukaista etuoikeuttaan. Nämä seikat huomioon ottaen kansallinen tuomioistuin katsoo, että ottaen huomioon osakepääoman väliaikaisista korotus- ja alennustoimenpiteistä kuluneen pitkän ajan, se, että kantaja käyttäisi oikeuttaan, sekä mahdollinen jo vakiintuneen oikeudellisen aseman muuttaminen ylittäisivät vilpittömän mielen, hyvien tapojen ja lain taloudellisen tai sosiaalisen päämäärän rajat.

Pitäen kuitenkin tarpeellisena sitä, että yhteisöjen tuomioistuin ilmaisee mielipiteensä oikeuden väärinkäytön periaatteen — jota tuomioistuimen aiemman oikeuskäytännön valossa on pidettävä "jäsenvaltioiden oikeuden yleisenä periaatteena" — soveltamisesta tässä tapauksessa, kansallinen tuomioistuin on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Voidaanko esitetyssä tilanteessa soveltaa, oikeudellisesti ja tosiasiallisesti, Kreikan siviililain 281 §:ää, kun otetaan huomioon toisen neuvoston direktiivin 25 artiklan 1 kohta ja 29 artiklan 1 kohta?

2) Jos yhteisöjen tuomioistuin pitää edellä esitettyä väitettä oikeudellisesti ja tosiasiallisesti perusteltuna, mikä vaikutus tällä väitteellä on kyseisen yhtiön, jonka osakas kantaja on, osakepääoman korottamisesta ja alentamisesta tehtyjen ministerin päätösten pätevyyteen, ja ovatko lain 1386/1983 8 §:n 8 momentin ja 10 §:n 1 momentin säännökset näin ollen yhteensopivia neuvoston direktiivin 77/91/ETY kanssa?"

16. Yhteisöjen tuomioistuin päätti 20.11.1997 lykätä asian käsittelyä kunnes tuomio edellä mainitussa asiassa Kefalas annettaisiin. Kun tuomio oli annettu, se toimitettiin ennakkoratkaisupyynnön esittäneelle tuomioistuimelle, jotta se olisi voinut arvioida, olisiko se halunnut ennakkoratkaisukysymysten käsittelyn jatkamista. Kreikkalainen tuomioistuin vastasi yhteisöjen tuomioistuimelle, ettei sillä ollut oikeutta tutkia viran puolesta uudestaan omaa päätöstään ja että tosiasialliset olosuhteet asiassa Kefalas eivät kuitenkaan, tuomioistuimen näkemyksen mukaan, olleet täysin samanlaiset kuin tuomioistuimen käsiteltäväksi saatetussa riita-asiassa.

Ennakkoratkaisukysymykset

17. Ennen kreikkalaisen tuomioistuimen esittämien ennakkoratkaisukysymysten käsittelyä on mielestäni hyödyllistä tarkastella lyhyesti niitä johtopäätöksiä, joita

yhteisöjen tuomioistuin on jo esittänyt aiemmissa edellä mainituissa tuomioissa, jotka liittyvät toisen direktiivin 25 artiklan tulkintaan ja siihen, onko vakavissa taloudellisissa vaikeuksissa olevien yritysten tervehdyttämistä koskeva Kreikan lainsäädäntö, josta tässä asiassa on kyse, yhteensopiva kyseisen säännöksen kanssa.

18. Koska yhteisöjen tuomioistuimelta on pyydetty ennakkoratkaisua useissa asioissa, joita ovat panneet vireille sellaisten yhtiöiden osakkeenomistajat, joissa pääomaa on muutettu hallinnollisella menettelyllä, yhteisöjen tuomioistuin on ennen kaikkea todennut, että direktiivin 25 artiklan 1 kohdan mukaan toimivalta päätettäessä osakepääoman muutoksista kuuluu yksinomaan yhtiökokoukselle. Selvennettyään, että tällä oikeussäännöllä on välitön oikeusvaikutus,[9] yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että sellaisen kansallisen lain soveltaminen, jossa säädetään, että vaikeuksissa olevan yhtiön tervehtymisen takaamiseksi osakepääoman korottamisesta voidaan päättää hallinnollisella päätöksellä, on ristiriidassa tämän artiklan kanssa silloinkin, kun osakkeenomistajille annetaan etuoikeus ostaa uusia osakkeita niitä liikkeelle laskettaessa. Yhteisöjen tuomioistuin on näet todennut, että direktiivin ensisijainen tavoite, osakkeenomistajien oikeuksien vähimmäistason turvaaminen kaikissa jäsenvaltioissa, "vaarantuisi vakavasti, jos jäsenvaltiot voisivat poiketa direktiivin säännöksistä pitämällä voimassa lainsäädäntöä, jonka nojalla voitaisiin hallintotoimenpiteellä ja ilman minkäänlaista osakkeenomistajien yhtiökokouksen päätöstä päättää korottaa osakepääomaa siten, että vanhojen osakkeenomistajien olisi lisättävä sijoitustaan tai hyväksyttävä oman yhtiötä koskevan päätäntävaltansa pieneneminen uusien osakkeenomistajien tullessa yhtiöön, siitäkin huolimatta, että tätä lainsäädäntöä luonnehdittaisiin erityis- tai poikkeuslainsäädännöksi".[10] Tuomioistuin on siis katsonut, ettei edes yhtiön tervehdyttämiseen pyrkivän erityisen lainsäädännön perusteella voida ottaa yhtiökokoukselta pois sen ominta ja luovuttamattominta valtaa, toisin sanoen valtaa muuttaa pääomarakennetta ja siten valtaa muuttaa yhtiön omaisuutta ja samalla itse osakkeenomistajien koostumusta.[11]

19. Edellä mainitussa asiassa Pafitis tuomioistuin harkitsi ensimmäisen kerran oikeuden väärinkäyttöä koskevan kansallisen säännöksen mahdollista soveltamista oikeustoimissa, joita ovat panneet vireille sellaisten yhtiöiden osakkeenomistajat, joihin on sovellettu kreikkalaista lakia, vaikka erityistä kysymystä ei siitä esitetty. Vaikka yhteisöjen tuomioistuin ei lausunutkaan mahdollisuudesta käyttää kansallista säännöstä sen arvioimiseen, onko yhteisön oikeussääntöihin perustuvaa oikeutta käytetty väärin, yhteisöjen tuomioistuin täsmensi kuitenkin, että joka tapauksessa tällaisen lainsäädännön soveltaminen ei kuitenkaan saisi vaarantaa yhteisön oikeuden tehokasta vaikutusta ja yhtenäistä soveltamista jäsenvaltioissa. Kyseisen tapauksen tosiasialliset olosuhteet huomioon ottaen yhteisöjen tuomioistuin

9 — Em. yhdistetyt asiat Karella, tuomion 23 kohta; em. asia Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekklisias, tuomion 43 kohta; em. asia Kerafina, tuomion 18 kohta.

10 — Em. yhdistetyt asiat Karella, tuomion 26 kohta; em. asia Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekklisias, tuomion 33 kohta; em. yhdistetyt asiat Kerafina, tuomion 26 kohta.

11 — Ks. julkisasiamies Tesauron em. asiassa Pafitis esittämä ratkaisuehdotus, 13 kohta.

hylkäsi Kreikan hallituksen esittämät ehdotukset ja totesi, että yhteisön oikeuden yhtenäinen soveltaminen ja tehokas vaikutus vaarantuisi, mikäli toisen direktiivin 25 artiklan 1 kohtaan vetoavan osakkeenomistajan katsottaisiin käyttävän väärin oikeuttaan pelkästään sillä perusteella, että hän on saneerausmenettelyn kohteena olevan yhtiön vähemmistöosakas tai että hän on hyötynyt yhtiön saneeraamisesta. Ottaen huomioon, että 25 artiklan 1 kohtaa sovelletaan erotuksetta kaikkiin osakkeenomistajiin ja riippumatta mahdollisesta saneeraamisesta, 25 artiklan 1 kohtaan perustuvan kanteen luokittelu väärinkäytöksi tällaisilla perusteilla muuttaisi tämän säännöksen soveltamisalaa.

20. Oikeuden väärinkäyttöä koskeva väite, joka koski sitä, että kreikkalaisissa tuomioistuimissa vedottiin direktiivin 25 artiklan 1 kohtaan perustuvaan oikeuteen, tuotiin uudelleen yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi hiljattain käsitellyn asian Kefalas yhteydessä. Tuossa tapauksessa yhteisöjen tuomioistuinta pyydettiin lausumaan juuri siitä, onko kreikkalaisella tuomioistuimella mahdollisuus soveltaa siviililain 281 §:ää arvioidessaan sitä, onko yhteisön oikeuteen perustuvan oikeuden haltija käyttänyt oikeutta väärin tai onko tällainen arviointi mahdollista yhteisön oikeuden yleisen periaatteen nojalla. Yhteisöjen tuomioistuin totesi, että kansallinen tuomioistuin voi soveltaa kansallista säännöstä arvioidessaan, onko yhteisön säännökseen perustuvaa oikeutta käytetty väärin. Ottaen huomioon sen, että yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan oikeussubjektit eivät saa käyttää yhteisön oikeutta väärin tai vedota siihen vilpillisesti, yhteisöjen tuomioistuin lisäsi, että "näin ollen yhteisön oikeusjärjestyksen vastaisena ei voida pitää sitä, että kansalliset tuomioistuimet soveltavat Kreikan siviililain 281 §:n kaltaista kansallista säännöstä arvioidessaan, onko yhteisön oikeussääntöön perustuvaa oikeutta käytetty väärin". [12] Tuomioistuin korosti kuitenkin, kuten se oli jo huomauttanut asiassa Pafitis antamassaan tuomiossa, että "kansallisen säännöksen soveltamisella ei saa vaarantaa yhteisön oikeussääntöjen tehokasta vaikutusta ja yhtenäistä soveltamista kaikissa jäsenvaltioissa". Niinpä silloin, "kun kansalliset tuomioistuimet arvioivat yhteisön oikeussääntöön perustuvan oikeuden käyttöä, ne eivät saa muuttaa tämän oikeussäännön soveltamisalaa eivätkä vaarantaa niitä tavoitteita, joihin tällä oikeussäännöllä pyritään". [13]

21. Asiakysymysten osalta yhteisöjen tuomioistuin täsmensi tuolloin, että yhteisön oikeuden yhtenäinen soveltaminen ja tehokas vaikutus vaarannettaisiin myös, jos sillä perusteella, että toisen direktiivin 25 artiklan 1 kohtaan vetoava osakkeenomistaja ei ole käyttänyt direktiivin 29 artiklan 1 kohdassa säädettyä etuoikeuttaan uusiin osakkeisiin, jotka on annettu merkittäviksi korotettaessa pääomaa riidanalaisella tavalla, voitaisiin katsoa, että kyseinen osakkeenomistaja käyttää väärin 25 artiklan 1 kohtaan perustuvaa oikeuttaan. [14] Tuomioistuin totesi näet näin: "Etuoikeuden käyttäminen olisi tarkoittanut sitä, että osakkeenomistaja olisi itse asiassa tahtonut myötävaikuttaa osakepääoman korottamisesta tehdyn sellaisen päätöksen toteuttamiseen, jota ei ole hyväksytty yhtiökokouksessa, vaikka osakkeenomistaja on riitauttanut toisen direktiivin 25 artiklan 1 kohdan perusteella nimenomaan tämän päätöksen osa-

12 — Em. asia Kefalas, tuomion 21 kohta.
13 — Em. asia Kefalas, tuomion 22 kohta.
14 — Em. asia Kefalas, tuomion 26 kohta.

kepääoman korottamisesta. Tämän säännöksen soveltamisalaa muutettaisiin, jos osakkeenomistajan edellytettäisiin osallistuvan ilman yhtiökokouksen hyväksyntää toteutettavaan osakepääoman korottamiseen, jotta osakkeenomistaja voisi vedota kyseiseen säännökseen." [15]

22. Edellä mainitusta tuomiosta ilmenee, että yhteisöjen tuomioistuin on sallinut kansallisen tuomioistuimen soveltaa kansallista säännöstä, kun kansallinen tuomioistuin on päättänyt siitä, onko yhteisön oikeussääntöön perustuvaa oikeutta käytetty väärin. Tämä kuitenkin sillä ehdolla, ettei tähän säännökseen turvautuminen vaaranna yhteisön oikeuden tehokasta vaikutusta ja yhtenäistä soveltamista, ja erityisesti sillä ehdolla, ettei se johda yhteisön oikeussäännön sisällön muuttumiseen eikä vaaranna tavoitteita, joihin oikeussäännöllä pyritään.

Tarkemmin katsoen tämä on siis pikemminkin näennäinen kuin todellinen myönnytys kansalliselle lainsäädännölle. Vaikka yhteisöjen tuomioistuin onkin pitänyt parempana sitä, että asiaa arvioidaan soveltaen kansallista säännöstä mieluummin kuin yhteisön oikeuden yleistä periaatetta, se on kuitenkin heti huolehtinut niiden rajojen täsmentämisestä, jotka yhteisön oikeus asettaa tälle soveltamiselle; lienee lähes tarpeetonta lisätä, että tämä pätee erityisesti silloin, kun kansallisen säännöksen soveltaminen johtaisi, kuten nyt käsiteltävässä tapauksessa, yhteisön oikeuden vastaisen oikeudellisen aseman vakiintumiseen.

15 — Em. asia Kefalas, tuomion 27 kohta.

23. Näyttää siis selvältä, että vaikka yhteisöjen tuomioistuin toisaalta on todennut, että päätettäessä, onko oikeutta käytetty väärin, sovelletaan kansallista säännöstä, se on toisaalta myös antanut täsmälliset kriteerit, jotka viime kädessä viittaavat siihen periaatteeseen, että yhteisön oikeus on ensisijaista kansalliseen lainsäädäntöön nähden, ja nämä kriteerit rajoittavat tarkoin kansallisen säännöksen soveltamista, eikä kyseistä säännöstä voida määritellä "menettelyyn liittyväksi", vaan siihen sisältyy yhteisön oikeuden sellaisen säännöksen, jolla myönnetään tiettyjä oikeuksia, aineellista soveltamisalaa koskeva arvio. Kansallisia tuomioistuimia siis nimenomaan kielletään soveltamasta oikeuden väärinkäyttöä koskevaa lainsäädäntöä kaikissa niissä tapauksissa, joissa sen soveltaminen johtaisi yhteisön oikeussäännön sisällön muuttumiseen tai vaarantaisi sen tavoitteet.

24. Yhteisöjen tuomioistuimen viittaus kansalliseen oikeusjärjestelmään on siis ymmärrettävä asianmukaisesti toimena, jolla kansalliselle tuomioistuimelle osoitetaan väline, jolla voidaan taata yhteisön oikeuden oikea soveltaminen ja välttää siten se, että yhteisön oikeussääntöön perustuvaa oikeutta käytettäisiin tapauksessa, jossa tämä oikeussääntö vain "näennäisesti" soveltuu käsiteltävänä olevaan tapaukseen, tai silloin, kun tuomioistuimen puoleen kääntyvän oikeuden haltijan tilanne on vain "näennäisesti" säännöksen sisällön mukainen. [16] Toisin sanoen kyseessä on arviointi, jossa otetaan huomioon itse säännöksen soveltamisala ja sen luontaiset rajoitukset. Kun asiaa tarkastellaan tästä näkökulmasta, se, että

16 — Em. asia Kefalas, julkisasiamies Tesauron ratkaisuehdotuksen 24—27 kohta, ja yhteisöjen tuomioistuimen tuomiot, joihin niissä viitataan.

kansalliselle tuomioistuimelle jätetään mahdollisuus soveltaa kansallista oikeuden väärinkäytön kieltävää säännöstä, merkitsee yhteisön oikeuteen vetoamisen kieltämistä niissä tapauksissa, joissa rajat on ylitetty: toisin sanoen tapauksissa, joissa yhteisön oikeussääntöä ei ole tarkoitettu käytettäväksi.

25. Näistä seikoista voi seurata vain, että yhteisön oikeussäännön, johon oikeudet perustuvat, luontaisten rajoitusten arvioiminen on toimi, joka liittyy yhteisön oikeuden tulkintaan ja kuuluu viime kädessä yhteisöjen tuomioistuimelle. Edellä mainitussa asiassa Kefalas annetussa tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin onkin huolehtinut siitä, että kansalliselle tuomioistuimelle annetaan tarpeellinen selvennys tavoitteesta, johon direktiivin 25 artiklan 1 kohdassa on pyritty. Tuomioistuimen mukaan tämä tavoite on "sen takaaminen, että päätöstä osakepääoman korottamisesta ja tästä seuraavasta osakkeenomistajien osuuksien suuruuden muuttamisesta ei tehdä niin, etteivät osakkeenomistajat voi osallistua yhtiön päätöksentekovallan käyttöön". [17] Mikäli kansallinen tuomioistuin kykenee toteamaan, että yhteisön oikeussääntöön perustuvan oikeuden haltijat — nyt käsiteltävässä tapauksessa osakkeenomistajat, joilla on oikeus riitauttaa ilman heidän myötävaikutustaan tehtyä osakepääoman korotuspäätöstä — ovat pyrkineet mitätöimään osakepääoman korotuksen ainoastaan saavuttaakseen, yrityksen vahingoksi, etuja, jotka ovat lainvastaisia ja selvästi toisen direktiivin 25 artiklan 1 kohdan vastaisia, se voi vedota kansalliseen oikeuden väärinkäyttöä koskevaan säännökseen hylätäkseen kanteen.

26. Selvitettyäni siis nyt sen, millainen merkitys mielestäni yhteisöjen tuomioistuimen viittaukselle oikeuden väärinkäyttöä koskevaan kansalliseen säännökseen on annettava, aloitan nyt pääasiassa kyseessä olevan riitaasian konkreettisten seikkojen käsittelyn. On ennen kaikkea huomattava, että yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Kefalas antamassa tuomiossa esittämät arviot ovat hyödyllisiä nyt käsiteltävien kysymysten ratkaisun kannalta, koska tuolloin käsitelty asia on osittain yhtenevä ennakkoratkaisupyynnön esittäneessä tuomioistuimessa käsiteltävän asian kanssa. Myös nyt käsiteltävässä asiassa kansallinen tuomioistuin katsoo, että hallinnollisessa menettelyssä tapahtuneen osakepääoman muutoksen vastustaminen on oikeuden väärinkäyttöä siksi, että asiassa kantajana oleva osakkeenomistaja ei ollut käyttänyt hänelle kuuluvaa etuoikeutta, joka hänelle kuitenkin kuului pääoman ensimmäisen korotuksen vuoksi. Edellä on osoitettu, kuinka yhteisöjen tuomioistuin on jo todennut asiassa Kefalas antamassaan tuomiossa, [18] että oikeuden käytön pitäminen sen väärinkäyttönä tästä syystä johtaisi oikeussäännön muuttumiseen, sillä se merkitsisi paradoksaalisesti sitä, että osakkeenomistajaa vaaditaan osallistumaan osakepääoman korotukseen, josta on päätetty ilman yhtiökokouksen hyväksyntää, jotta hän voisi myöhemmin riitauttaa tämän korotuksen oikeudenkäynnissä sen vuoksi, että korotus on tapahtunut direktiivin 25 artiklan 1 kohdan vastaisesti. Samaa voidaan sanoa olosuhteesta, johon ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin on viitannut, eli siitä, että julkisoikeudellisen elimen toimenpiteiden ansiosta yhtiö tervehtyi, mistä hyötyivät sekä velkojat että osakkeenomistajat. Yhteisöjen tuomioistuin on monta kertaa todennut, että päätösvalta kuuluu yhtiökokoukselle myös silloin, kun yhtiö on joutunut vakaviin taloudellisiin vaikeuksiin. [19] Lisäksi on selvää, että osake-

17 — Tuomion 28 kohta.

18 — Tuomion 26 ja 27 kohta.

19 — Tuomion 24 kohta.

pääoman korotuksen tavoitteena on määritelmänsä mukaisesti parantaa yhtiön taloudellista tilannetta, ja siksi direktiivin 25 artiklan 1 kohtaan perustuvan kanteen pitäminen oikeuden väärinkäyttönä tästä syystä johtaisi siihen, että pelkästä säännökseen perustuvan oikeuden käyttämisestä rangaistaisiin, jolloin säännöksen merkitys muuttuisi.

27. On vielä tarkasteltava erästä seikkaa, joka ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen mukaan mahdollistaisi sen, että nyt käsiteltävässä tapauksessa se, että kantaja on nostanut kanteen, voitaisiin määritellä "oikeuden väärinkäytöksi". Tämä on se seikka, että kantaja, yhdessä 32 muun osakkeenomistajan kanssa, jotka muodostivat yhtiön osakkeenomistajien enemmistön, oli itse pyytänyt laissa 1386/1983 säädetyn erityisjärjestelmän soveltamista yhtiöön. Kun riidanalaisesta pääoman korotuksesta oli kulunut useita vuosia, osakkeenomistajan oikeuden käyttäminen ja jo vakiintuneen ja — oletan — Kreikan lain mukaan peruuttamattoman oikeudellisen aseman muuttaminen olisi ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen mukaan vilpittömän mielen, hyvien tapojen ja kyseisen oikeuden sosiaalisten tai taloudellisten päämäärien asettamien rajojen vastaista.

28. Voin heti todeta, etten yhdy tähän päätelmään. Mikäli kreikkalaisen tuomioistuimen näkökanta hyväksyttäisiin, se merkitsisi todellakin direktiivin 25 artiklan 1 kohdan tulkitsemista niin, että sen soveltamisalan ulkopuolelle jäisivät ne osakkeenomistajat, jotka niin sanoakseni ovat ilmaisseet myöntyvänsä siihen, että heidän oikeuttaan päättää osakepääomasta loukataan, ja jotka ovat luovuttaneet yhtiön hallinnoinnin yhtiökokouksen ulkopuoliselle elimelle. Tällöin toisin sanoen oikeuden väärinkäytön yleistä periaatetta käyttäen rangaistaisiin sellaista osakkeenomistajaa ristiriitaisesta menettelystä, joka ensin on suostunut luopumaan oikeudesta, joka hänelle kuitenkin yhteisön säännösten mukaan kuuluu, ja riitauttanut myöhemmin ne päätökset, jotka ovat vain konkreettinen seuraus sellaisen järjestelmän, vaikkakin direktiivin vastaisen, soveltamisesta, jota hän itse oli toivonut.

29. Osakkeenomistajan toiminnalle ei nähdäkseni ole välttämätöntä antaa sitä merkitystä, jonka kansallinen tuomioistuin — ja sen myötä Kreikan hallitus — haluavat sille antaa. Lain soveltamisen pyytäminen ei välttämättä merkitse sitä, että osakkeenomistaja hyväksyisi osakepääoman korotusta koskevan päätösvallan siirtämisen jollekin toiselle elimelle kuin yhtiökokoukselle. Laissa säädetyn järjestelmän soveltaminen yhtiöön mahdollistaa näet useita ratkaisuja yhtiön tulevaisuuden suhteen, ja sen vuoksi olisi sangen väkinäistä antaa osakkeenomistajan toiminnalle jokin tietty merkitys. Tämä sitäkin suuremmalla syyllä sen vuoksi, kuten kansallinen tuomioistuinkin toteaa, ettei osakkeenomistaja, pääasian kantaja, koskaan halunnut pääoman korotusta eikä sen vuoksi käyttänyt itselleen kuuluvaa etuoikeutta ostaa osakkeita. Voidaan siis olettaa, että osallistuessaan pyyntöön soveltaa yhtiöön erityislakia, osakkeenomistaja toivoi tosiasiassa toisenlaista lopputulosta, kuten selvitysmenettelyn soveltamista yhtiöön saman lain sallimine etuineen. Tämä vaikuttaa täysin mahdolliselta, koska yhtiön taloudellinen tilanne oli pyynnön esittämisen aikaan niin vakava, että myös itse lain mukainen neuvoa-

antava komitea suositteli yrityksen asettamista selvitystilaan, mistä velkojen maksamisen osalta olisi koitunut lain 7 ja 9 §:n mukaisia etuja.

30. Mikäli on totta, että pyytäessään laissa säädetyn järjestelmän soveltamista yhtiöön osakkeenomistajat eivät voineet ilman muuta sulkea pois sitä mahdollisuutta, että mikäli pyyntö hyväksyttäisiin, sen seurauksena valta päättää osakepääoman muutoksista siirtyisi ulkopuoliselle taholle, katson, että yhteys osakkeenomistajien tahdon ja hallinnollisten elinten päätösten välillä on liian epämääräinen ja epäsuora, jotta voitaisiin väittää, että ryhtyessään oikeudenkäyntiin saadakseen kumotuiksi päätökset, jotka oli tehty direktiivin vastaisesti, osakkeenomistajat olisivat pyrkineet saavuttamaan — yhtiön vahingoksi — lainvastaisia etuja, jotka ovat selvästi kyseisellä direktiivillä tavoiteltujen päämäärien vastaisia.

31. Asiaan liittyy muitakin seikkoja. Muistutan, että pääasiallinen peruste — joka muuten on ainoa pääasiallinen peruste asiassa Kefalas annettu tuomio huomioon ottaen — on se, että pääasian vastaajien väite siitä, että osakkeenomistajan oikeuden käyttö on "oikeuden väärinkäyttöä", liittyy siihen viiveeseen, jolla osakkeenomistaja oli nostanut kanteen, jolla hän pyrki direktiivin vastaisesti tehtyjen yhtiökokouksen päätösten julistamiseen pätemättömiksi. Osakkeenomistaja olisi siis toisin sanoen ylittänyt ne rajat, joita vilpitön mieli, hyvät tavat ja kyseisen oikeuden taloudelliset tai sosiaaliset päämäärät asettavat, koska hän oli käyttänyt oikeutta vuosia sen jälkeen, kun yhtiöön liittyvät toimenpiteet oli toteutettu, vaikka hän ensin, pyytäessään erityislain mukaisen järjestelmän soveltamista yhtiöön, olisi ennakolta ilmaissut hiljaisen myöntymyksensä oikeutensa vastaisiin toimiin. Lopuksi tämä osoittaisi, että osakkeenomistajan kansallisessa tuomioistuimessa nostaman kanteen todellinen tavoite olisi ollut saada yhtiön vahingoksi lainvastaisia etuja, joita tosin vastaajat tai ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin eivät ole täsmentäneet.

32. Tällaista väitettä ei voida hyväksyä. Tämän johtopäätöksen perustelemiseksi riittää sen huomioon ottaminen, että oikeus, jonka käyttämisestä "myöhässä" osakkeenomistajaa moititaan, on oikeudellinen asema, joka perustuu sellaiseen yhteisön direktiiviin, jota Kreikan valtio ei ole pannut täytäntöön määräajassa. Kreikan olisi näet pitänyt panna täytäntöön direktiivi, jonka rikkomisesta tässä on kyse, liittymisasiakirjassa mainittuun päivään (1.1.1981) mennessä. Kuten tiedämme, näin ei tapahtunut; päinvastoin kaksi vuotta mainitun päivämäärän jälkeen tässä jäsenvaltiossa hyväksyttiin kansallinen säännös, joka mahdollistaa yhtiön osakepääoman korottamisen tavalla, joka on ristiriidassa direktiivin 25 artiklan säännösten kanssa.

33. Tällaisessa tilanteessa, jossa jäsenvaltio on selvästi ja jatkuvasti jättänyt noudattamatta jäsenyysvelvoitteitansa, katson, ettei

yksityiselle voi koitua mitään kielteisiä seurauksia sen vuoksi, ettei hän ole välittömästi [20] käyttänyt sellaiseen direktiiviin perustuvaa oikeutta, jota ei ole pantu täytäntöön, tai sen vuoksi, että hän on toiminut näennäisesti ristiriitaisella tavalla tai tietämättömänä direktiivin tarjoamista mahdollisuuksista. Vaikuttaa sen sijaan täysin oikeutetulta katsoa, ettei yksityisellä ole ollut mahdollisuutta tuntea itselleen kuuluvaa oikeutta ennen kuin direktiivi oli pantu täytäntöön kansallisessa lainsäädännössä. Muistutan, että tämä on yksinomaan jäsenvaltioiden tehtävä; ennen Maastrichtin sopimuksen aiheuttamia muutoksia kaikki direktiivit tulivat voimaan vasta sen jälkeen, kun ne oli annettu tiedoksi valtioille, joille ne oli osoitettu. Lisäksi nyt puheena oleva direktiivi on julkaistu *Euroopan yhteisöjen virallisen lehden*, L-sarjan siinä osassa, jossa julkaistaan säädökset, joiden julkaiseminen ei ole sovellettavuuden edellytys; sen julkaisemiseen pelkästään tiedonantotarkoituksessa ei siksi mielestäni voida liittää mitään kaikkia osapuolia sitovaa oletusta siitä, että oikeussubjektit tuntisivat sen.

34. Muistutan vielä, että EY:n perustamissopimuksen 189 artikla (josta on tullut EY 249 artikla) yhdessä vilpittömän mielen yleisen periaatteen kanssa, josta määrätään EY:n perustamissopimuksen 5 artiklassa (josta on tullut EY 10 artikla) ja direktiivien tekstiin liitetyn yleisen lausekkeen kanssa [21] velvoittaa jäsenvaltiot antamaan lait, asetukset ja hallinnolliset määräykset, jotka ovat välttämättömiä direktiivin tekstin noudattamiseksi, sekä poistamaan omasta lainsäädännöstään direktiivin kanssa ristiriitaiset kansalliset säännökset. Milloin näin ei tapahdu, kuten nyt käsiteltävässä tapauksessa, jäsenvaltio jättää noudattamatta jäsenyysvelvoitteensa eikä se voi syyttää yksityistä, jolla on direktiivin mukaisia oikeuksia, siitä, ettei tämä ole heti puuttunut näiden oikeuksien loukkaukseen. Sama pätee väitettyyn direktiivin vastaiselle menettelylle ennakolta annettuun myöntymiseen, joka sisältyisi pyyntöön yhtiöiden tervehdyttämistä koskevan lain mukaisen järjestelmän soveltamista yhtiöön. Ei näet voida sulkea pois sitä mahdollisuutta, että yksityisen toiminta johtui siitä olosuhteesta, että hänen nähdäkseen laissa tarkoitettu erityinen järjestelmä ei ollut millään tavoin ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa. Tämän, toki virheellisen, käsityksen oli aiheuttanut yksinomaan Kreikan valtion lainvastainen toiminta, kun se ei vielä pyynnön esittämisen ajankohtana ollut huolehtinut direktiivin täytäntöönpanosta eikä näin ollen ollut tarjonnut oikeussubjekteille mahdollisuutta tuntea täysin niitä oikeuksia, joita direktiivi heille antaa.

35. Tällaisten olosuhteiden vallitessa katson, että olisi väärin edellyttää yksityiseltä sitä, että hän on tietoinen oikeudestaan, sillä uhalla, että direktiiviin, jota ei ole pantu täytäntöön, perustuvan oikeuden käyttäminen määritellään "oikeuden väärinkäytöksi" kaikissa niissä tapauksissa, joissa hänen toimintansa on ollut jollain tavoin epäjohdonmukaista itse direktiivin sisällön huomioon ottaen. Mikäli ajateltaisiin toisin, annettaisiin jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämiseen syyllistyneelle valtiolle, joka näin ollen on suoraan vastuussa siitä, että yksityisellä

20 — Ei liene tarpeetonta täsmentää, että osakkeenomistaja on ilmeisesti nostanut kanteen hyvissä ajoin ennen vanhenemisajan päättymistä.

21 — Direktiivin 43 artiklassa vaaditaan jäsenvaltioita saattamaan direktiivi voimaan kahden vuoden kuluessa tiedoksi antamisesta. Kuten edellä on mainittu, tämä määräaika päättyi Kreikan tapauksessa liittymisasiakirjan 143 artiklan mukaan 1.1.1981.

on vaikeuksia tuntea oikeutta, mahdollisuus hyötyä jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisestä vetoamalla oikeuden väärinkäyttöä koskevaan säännökseen ja aiheuttamalla siten osakkeenomistajan esittämän kanteen hylkäämisen. Vastaavasti yksityiseltä edellytettäisiin, että hän suorittaa tuloksiltaan kaikkea muuta kuin varman tutkimuksen selvittääkseen, vastaavatko kyseisen direktiivin, jota ei ole pantu täytäntöön, säännökset sitä selvyyttä ja täsmällisyyttä koskevia vaatimuksia, joiden täyttäminen on tarpeen, jotta niihin voitaisiin tuomiolauselmassa vedota jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämiseen syyllistynyttä valtiota vastaan.

36. Käsiteltävänä olevaan asiaan liittyvät konkreettiset olosuhteet vahvistavat ratkaisuehdotuksen, johon nyt tulen. Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevasta päätöksestä ja asianosaisten esittämistä huomautuksista käy ilmi, että pääasian kantaja nosti kanteensa helmikuussa 1991, toisin sanoen muutaman vuoden kuluttua niiden toimien toteuttamisesta, jotka ovat käsiteltävän asian syynä (kuitenkin määrä- ja vanhentumisaikoja noudattaen), mutta välittömästi sen jälkeen, kun tässä tuomioistuimessa oli luettu julkisasiamiehen ratkaisuehdotus yhdistetyissä asioissa Karella ja Karellas.[22] Kantajan edustaja totesi yhteisöjen tuomioistuimessa pidetyssä istunnossa myös, että vasta tämän mainitun ratkaisuehdotuksen, johon tuomioistuin myöhemmin yhtyi, esittämisen jälkeen Kreikassa oli mahdollista lopullisesti saada selville osakkeenomistajien oikeudellinen asema, direktiivin välitön oikeusvaikutus ja siten mahdollisuus nostaa kanne sen oikeuden perusteella, joka kuului heille sellaisen direktiivin mukaan, joka oli hieman aiemmin pantu täytäntöön kansallisessa lainsäädännössä oikeussäännöin, joilla ei ollut takautuvaa vaikutusta. Osakkeenomistaja tuli siis vasta tuolloin tuntemaan oikeutensa vastustaa yhtiönsä sellaista osakepääoman korotusta, joka toteutetaan hallinnollisella toimenpiteellä. Aiemmin hallinnon ja oikeuslaitosten piirissä oli pidetty täysin laillisena tuollaisen korotuksen sallivan kansallisen säännöksen soveltamista. Väite, että direktiiviin perustuva kanne voitaisiin luokitella oikeuden väärinkäyttämiseksi vain sen vuoksi, että ennen kuin jäsenvaltio oli pannut direktiivin täytäntöön ja siis tilanteessa, jossa jäsenvaltio syyllistyi jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämiseen, yksityinen oli toiminut kansallisen lain mukaan täysin lainmukaisella tavalla, joka kuitenkin oli ristiriidassa direktiivin kanssa, merkitsisi sitä, että yksityiseltä edellytettäisiin yhteisön direktiivin suomien oikeuksien tuntemista, sillä niiden käyttämättä jättäminen tai niiden kanssa ristiriitainen toiminta johtaisi hänen osaltaan kielteisiin seurauksiin. Näin heikennettäisiin ensinnäkin periaatetta, jonka mukaan direktiivien "vertikaalinen" välitön oikeusvaikutus on yksityisten keino reagoida siihen, että jäsenvaltio rikkoo yhteisön oikeutta, ja toiseksi sitä ennaltaehkäisevää vaikutusta, joka mainitulla keinolla on siihen, että velvollisuutta panna direktiivi ajoissa ja asianmukaisesti täytäntöön ei rikota. Mielipiteeni on, että yksityistä, joka on tietämätön sellaisen direktiivin suomasta oikeudesta, jota ei ole pantu täytäntöön, on sitä vastoin pidettävä täysin syyttömänä, koska se on vain vält-

22 — 30.1.1991 annettu ratkaisuehdotus (Kok. 1991, s. I-2704). Tuolloin julkisasiamies Tesauro esitti ensimmäisen kerran yhteisöjen tuomioistuimelle, että tämä vastaisi Kreikan ylimmän hallintotuomioistuimen esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin ja toteaisi, että 1) direktiivin 25 artikla on ehdoton ja riittävän täsmällinen, jotta yksityinen saattaa sen nojalla nostaa kansallisessa tuomioistuimessa kanteen hallintoelintä vastaan ja väittää, että lain säännöksessä tarkoitettu järjestelmä on yhteensoveltumaton direktiivin kanssa; 2) direktiiviä on tulkittava siten, että se estää vaikeuksissa olevan yhtiön hallinnointia koskevan sellaisen lain soveltamisen, jonka nojalla voitaisiin hallintotoimenpiteellä ja ilman yhtiökokouksen päätöstä päättää korottaa osakepääomaa, vaikka vanhoille osakkeenomistajille annettaisiinkin etuoikeus ostaa osakkeita.

tämätön seuraus jäsenyysvelvoitteita noudattamattoman — ja näin ollen syyllisen — jäsenvaltion menettelystä. Toisin sanoen, ottaen huomioon julkaisemisen olosuhteet, sen, että direktiivi on osoitettu jäsenvaltioille, jäsenvaltioiden velvollisuuden panna direktiivi täytäntöön kansallisessa lainsäädännössä ja soveltaa direktiivejä kokonaisuudessaan ja yhdenmukaisesti sekä, viime kädessä, vilpittömän mielen yleisen periaatteen soveltamisen, josta määrätään EY:n perustamissopimuksen 5 artiklassa, ei voida katsoa, että yhteisön nykyisen oikeuden mukaan olisi olemassa mitään vaatimusta tuntea sellaisen direktiivin suomia oikeuksia, jota ei ole pantu täytäntöön. Näin ollen yksityisen menettelystä, joka on vain näennäisesti epäjohdonmukainen — kuten tapauksessa, jota nyt käsittelemme — ei voida ilman muuta rangaista soveltamalla oikeuden väärinkäytön kieltävää yleistä periaatetta. [23]

37. Näiden syiden vuoksi katson, että ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen esittämään ensimmäiseen kysymykseen voidaan vastata, että 13.12.1976 annetun toisen neuvoston direktiivin 77/91/ETY 25 artiklan tehokas vaikutus ja yhdenmukainen soveltaminen vaarantuisi, mikäli kansalliselle tuomioistuimelle annettaisiin mahdollisuus todeta osakkeenomistajan oikeuden käyttäminen oikeuden väärinkäytöksi sen vuoksi, ettei hän ole käyttänyt etuoikeuttaan ostaa osakkeita, jotka on laskettu liikkeeseen sellaisen osakepääoman korotuksen seurauksena, joka on toteutettu direktiivin 25 artiklan kanssa ristiriitaisella tavalla, tai siksi, että hän on pyytänyt, että yhtiöön sovellettaisiin direktiivin kanssa ristiriitaista kansallista lakia ajankohtana, jolloin oikeuden väärinkäyttöön vetoava jäsenvaltio oli syyllistynyt jäsenyysvelvoitteiden laiminlyöntiin, ja osakkeenomistaja saattoi tästä syystä olla perustellusti tietämätön oikeudesta, joka perustui direktiiviin, jota ei ollut pantu täytäntöön.

38. Toinen kansallisen tuomioistuimen esittämä ennakkoratkaisukysymys koskee ministerin tekemien osakepääoman muutoksia koskevien päätösten pätevyyttä, mikäli väite oikeuden väärinkäytöstä osoittautuisi perustelluksi. Ensimmäiseen kysymykseen annetun vastauksen johdosta en katso, että toisen kysymyksen pohtiminen on välttämätöntä. Mikäli yhteisöjen tuomioistuin kuitenkin katsoo, että tosiseikat, joihin kansallinen tuomioistuin on viitannut, tosiasiallisesti oikeuttavat oikeuden väärinkäyttöä koskevan väitteen esittämisen, katson ilman uusia kansallisen tuomioistuimen esittämiä täsmennyksiä, että yhteisöjen tuomioistuimen on vastattava vain, että huolimatta osakkeenomistajan nostaman kanteen hylkäämisestä päätös siitä, jäävätkö direktiivin vastaisesti tehdyt yhtiökokouksen osakepääoman muutosta koskevat päätökset voimaan vai onko niitä yhteisön oikeuden jätettävä soveltamatta, kuuluu kansalliselle tuomioistuimelle.

23 — Voisi lisätä, ettei myöskään soveltamalla vanhentumis- ja määräaikoja sellaiseen kanteeseen, joka liittyy täytäntöön panemattomaan direktiiviin perustuvaan oikeuteen, koska muuten jäsenyysvaatimukset täyttämättä jättänyt jäsenvaltio hyötyisi siitä, että se ei ole noudattanut yhteisön oikeutta. Tästä syystä yhdyn yhteisöjen tuomioistuimen asiassa C-208/90, Emmot, 25.7.1991 antamassa tuomiossa (Kok. 1991, s. I-4269) esittämään kantaan, jossa tuomioistuin totesi seuraavaa: "Ennen kuin direktiivin vastaisesti toimiva jäsenvaltio on asianmukaisesti saattanut direktiivin osaksi kansallista oikeusjärjestystään, sillä ei ole oikeutta vedota siihen, että oikeudenkäynti, jonka yksityinen oikeussubjekti on saattanut vireille sitä vastaan turvatakseen tämän direktiivin säännösten mukaiset oikeutensa, on saatettu vireille liian myöhään, että kyseinen määräaika voi alkaa vasta siitä ajankohdasta, kun direktiivi on asianmukaisesti saatettu osaksi kansallista oikeusjärjestystä" (23 kohta). Suhtaudun varauksella myöhemmissä tuomioissa esitettyyn ratkaisuun, jonka nojalla edellä mainitun periaatteen soveltamisalaa rajoitetaan vain sellaisiin tapauksiin, joissa määräajan soveltamisen vuoksi pääasian kantaja menettää täysin mahdollisuutensa vedota oikeuksiinsa kansallisissa tuomioistuimissa (ks. kaikista näistä asioista asia C-260/96, Ministero delle Finanze v. Spac, tuomio 15.9.1998, Kok. 1998, s. I-4997, 28—31 kohta).

Ratkaisuehdotus

39. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Polymeles Protodikeio Athinonin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

Niiden takeiden yhteensovittamisesta samanveroisiksi, joita jäsenvaltioissa vaaditaan perustamissopimuksen 58 artiklan 2 kohdassa tarkoitetuilta yhtiöiltä niiden jäsenten sekä ulkopuolisten etujen suojaamiseksi osakeyhtiöitä perustettaessa sekä niiden pääomaa säilytettäessä sekä muutettaessa, 13 päivänä joulukuuta 1976 annetun toisen neuvoston direktiivin 77/91/ETY 25 artiklaa on tulkittava siten, ettei kansallinen tuomioistuin voi pitää oikeuden väärinkäyttönä sellaisen osakkeenomistajan toimintaa, joka vaatii, että direktiivissä kielletyllä tavalla toteutettu pääoman korotus todettaisiin laittomaksi, sillä perusteella, ettei hän ole käyttänyt etuoikeuttaan ostaa osakkeita, jotka laskettiin liikkeeseen pääoman korottamisen myötä, tai sen vuoksi, että hänen yhtiöönsä on sovellettu kansallisen lain mukaista menettelyä, joka on ristiriidassa direktiivin kanssa, sellaisena ajankohtana, jona osakkeenomistaja saattoi olla tietämätön sellaisen direktiivin, jota ei ole pantu täytäntöön, hänelle suomasta oikeudesta sen vuoksi, että jäsenvaltio, joka vetoaa oikeuden väärinkäyttöön, on jättänyt noudattamatta jäsenyysvelvoitteitaan.