KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
WATHELET
ippreżentati fit-12 ta' Novembru 2014[1]

Kawża C-343/13

Modelo Continente Hipermercados SA
vs
Autoridade Para As Condições de Trabalho – Centro Local do Lis (ACT)

[talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mit-Tribunal do Trabalho de Leiria (il-Portugall)]

"Sistema ta' amalgamazzjonijiet ta' kumpanniji b'responsabbiltà limitata — Direttiva 2011/35/UE — Amalgamazzjoni permezz ta' akkwist — Trasferiment tal-attiv u tal-passiv kollu tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata lill-kumpannija li qed takkwista — Responsabbiltà ta' natura kontravenzjonali — Dritt nazzjonali li jistipula t-trasferiment ta' tali responsabbiltà tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata waqt amalgamazzjoni permezz ta' akkwist"

I – **Introduzzjoni**

1. Din it-talba preliminari ġiet ippreżentat fil-kuntest ta' kawża bejn Modelo Continente Hipermercardos SA (iktar 'il quddiem "MCH") u l-Autoridade para as Condições de Trabalho – Centro Local do Lis (ACT) (Awtorità ta' sorveljanza tal-kundizzjonijiet tax-xogħol), dwar id-deċiżjoni ta' din tal-aħħar li tikkundannaha għal ksur tal-Kodiċi tax-Xogħol minn Good and Cheap – Comércio Retalhista SA (iktar 'il quddiem "Good and Cheap") qabel l-amalgamazzjoni permezz tal-akkwist tagħha f'MCH.

2. F'dan il-kuntest, din il-kawża tqajjem il-kwistjoni dwar jekk l-amalgamazzjoni permezz tal-akkwist ta' Good and Cheap f'MCH tirriżultax fit-trasferiment lil MCH tad-dejn ta' Good and Cheap meta l-kreditur ma jkunx ippreżenta t-talba tiegħu lil Good and Cheap qabel l-amalgamazzjoni minkejja li l-fatti li ħolqu d-dejn inkwistjoni jkunu seħħew qabel din.

3. Din il-kawża tagħti l-opportunità lill-Qorti tal-Ġustizzja li tinterpreta għall-ewwel darba dispożizzjoni tat-Tielet Direttiva tal-Kunsill 78/855/KEE, tad-9 ta' Ottubru 1978, ibbażata fuq l-Artikolu 54(3)(ġ) tat-Trattat [KEE] dwar l-għaqda ta' kumpanniji b'responsabbiltà pubblika limitata[2], kif emendata l-aħħar bid-Direttiva 2009/109/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-16 ta' Settembru 2009[3] (iktar 'il quddiem it-"Tielet Direttiva"), kif ukoll bid-Direttiva 2011/35/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tal-5 ta' April 2011, dwar l-mergers [amalgamazzjonijiet] ta' kumpanniji pubbliċi b'responsabbiltà limitata[4].

1 — Lingwa oriġinali: il-Franċiż.
2 — ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 17, Vol. 1, p. 42.
3 — ĠU L 259, p. 14.
4 — ĠU L 110, p. 1.

II – **Il-kuntest ġuridiku**

A – *Id-dritt tal-Unjoni*

4. Din it-talba għal deċiżjoni preliminari tirrigwarda l-interpretazzjoni tal-Artikolu 19(1) tat-Tielet Direttiva, li kienet fis-seħħ fid-data tal-amalgamazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali.

5. It-Tielet Direttiva ġiet ikkodifikata bid-Direttiva 2011/35. Il-premessi u d-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2011/35 li huma rilevanti għall-finijiet ta' din il-kawża huma essenzjalment identiċi għall-premessi u għad-dispożizzjonijiet korrispondenti tat-Tielet Direttiva. Għal din ir-raġuni, anki jekk l-amalgamazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali saret taħt it-Tielet Direttiva, jiena, bħall-qorti tar-rinviju u bħall-partijiet, ser nirreferi għad-Direttiva 2011/35.

6. Il-premessi 4 u 7 tad-Direttiva 2011/35 jipprovdu:

"(4) Il-protezzjoni tal-interessi tal-membri u partijiet terzi tirrikjedi li l-liġijiet tal-Istati Membri li għandom x'jaqsmu ma' mergers [amalgamazzjonijiet] ta' kumpanniji pubbliċi b'responsabbiltà limitata jkunu koordinati u li għandha ssir dispożizzjoni għal mergers fil-liġijiet tal-Istati Membri kollha.

[…]

(7) Krediturі, flimkien ma' detenturi ta' obbligazzjonijiet, u persuni li għandhom pretensjonijiet fuq il-kumpanniji li huma l-oġġett ta' merger għandhom ikunu protetti sabiex il-merger ma' teffettwax l-interessi tagħhom b'mod negattiv."

7. Skont l-Artikolu 3(1) tal-Kapitolu II intitolat "Regolamentazzjoni ta' mergers [amalgamazzjonijiet] permezz tal-akkwist ta' kumpannija waħda jew aktar minn kumpannija oħra u ta' mergers permezz tal-formazzjoni ta' kumpannija ġdida" tad-Direttiva 2011/35:

"Għall-iskopijiet ta' din id-Direttiva, 'merger [amalgamazzjoni] permezz tal-akkwist' għandha tfisser l-operazzjoni li biha kumpannija waħda jew aktar jiġu stralċjati mingħajr ma' jispiċċaw f'likwidazzjoni u jittrasferixxu lil xi oħra l-attiv u l-passiv kollu tagħhom bi skambju għall-ħruġ lill-azzjonisti tal-kumpannija jew kumpanniji li qed jiġu akkwistati ta' ishma fil-kumpannija li qed takkwista u pagament fi flus, jekk ikun il-każ, li ma jeċċedix l-10 % tal-valur nominali tal-ishma hekk maħruġa jew, meta m'għandhomx valur nominali, tal-parità kontabbli tagħhom."

8. Il-Kapitolu III ta' din id-direttiva intitolat "Merger [amalgamazzjoni] permezz tal-akkwist" jinkludi, fost l-oħrajn, id-dispożizzjonijiet segwenti:

"Artikolu 6

L-abbozz tat-termini ta' merger [amalgamazzjoni] għandu jkun pubblikat skont kif stabbilit fil-liġijiet ta' kull Stat Membru skont l-Artikolu 3 tad-Direttiva 2009/101/KE, għal kull waħda mill-kumpanniji li huma l-oġġett ta' merger, għall-inqas xahar qabel id-data ffissata għal-laqgħa ġenerali li għandha tiddeċiedi dwar dan.

[…]

Artikolu 11

1. L-azzjonisti kollha għandu jkollhom id-dritt li jispezzjonaw għall-inqas id-dokumenti li ġejjin fl-uffiċċju reġistrat għall-inqas xahar qabel id-data fissata għal-laqgħa ġenerali li għandha tiddeċiedi dwar l-abbozz tat-termini tal-merger:

a) l-abbozz tat-termini tal-merger;

b) il-kontijiet annwali u r-rapport annwali tal-kumpanniji li huma l-oġġett ta' merger għat-tliet snin finanzjarji ta' qabel;

c) fejn hu applikabbli, dikjarazzjoni ta' kontijiet mfassla f'data li ma tistax tkun aktar kmieni mill-ewwel jum tat-tielet xahar li jippreċedi d-data tal-abbozz tat-termini tal-merger, jekk l-aħħar kontijiet annwali jirrelataw għal sena finanzjarja li tkun intemmet aktar minn sitt xhur qabel dik id-data;

[...]

Artikolu 12

Il-protezzjoni tad-drittijiet tal-impjegati ta' kull waħda mill-kumpanniji li qed jiġu inkorporati għandha tkun regolata skont id-Direttiva 2001/23/KE.

Artikolu 13

1. Il-liġijiet tal-Istati Membri għandhom jiddisponu għal sistema adegwata ta' protezzjoni tal-interessi tal-krediturі tal-kumpanniji li qed jiġu inkorporati li l-pretensjonijiet tagħhom kienu saru qabel il-publikazzjoni tal-abbozz tat-termini tal-merger u li ma' kienux jagħlqu fil-ħin ta' dik il-pubblikazzjoni.

2. Għal dak il-għan, il-liġijiet tal-Istati Membri għandhom tal-anqas jipprevedu li dawn il-krediturі għandhom ikunu intitolati jiksbu salvagwardji adegwati meta s-sitwazzjoni finanzjarja tal-kumpanniji li huma l-oġġett ta' merger tagħmel din il-protezzjoni neċessarja u meta dawk il-krediturі m'għandhomx diġà dawn is-salvagwardji.

L-Istati Membri għandhom jistabbilixxu l-kondizzjonijiet għall-protezzjoni prevista fil-paragrafu 1 u fl-ewwel subparagrafu ta' dan il-paragrafu. Fi kwalunkwe każ, l-Istati Membri għandhom jiżguraw li l-krediturі jkunu awtorizzati li japplikaw lill-awtorità amministrattiva jew ġudizzjarja kompetenti għal salvagwardji adegwati bil-kondizzjoni li jkunu jistgħu juru b'mod kredibbli li minħabba fil-merger qed jiġu mhedda l-pretensjonijiet tagħhom u li ma nkisbu ebda salvagwardji adegwati mill-kumpannija.

3. Din il-protezzjoni tista' tkun differenti għall-krediturі tal-kumpannija li qed takkwista u għal dawk tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata.

[…]

Artikolu 18

1. Merger għandha tingħata pubbliċità bil-mod stabbilit fil-liġijiet ta' kull Stat Membru, skont l-Artikolu 3 tad-Direttiva 2009/101/KE, fir-rigward ta' kull waħda mill-kumpanniji li qed jiġu inkorporati.

2. Il-kumpannija li qed takkwista tista' hi nnifisha twettaq il-formalitajiet ta' pubblikazzjoni li għandhom x'jaqsmu mal-kumpannija jew kumpanniji li qed jiġu akkwistati.

Artikolu 19

1. Merger għandu jkollha l-konsegwenzi li ġejjin *ipso jure* u fl-istess ħin:

a) it-trasferiment, kemm bejn il-kumpannija li qed tiġi akkwistata u l-kumpannija li qed takkwista u fejn għandhom x'jaqsmu terzi persuni, lill-kumpannija li qed takkwista tal-attiv u l-passiv kollu tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata;

b) l-azzjonisti tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata jsiru azzjonisti tal-kumpannija li qed takkwista;

c) il-kumpannija li qed tiġi akkwistata ma tibqax teżisti.

[…]"

B – *Id-dritt Portugiż*

9. Il-Kodiċi tal-Kumpanniji (Código das Sociedades Comerciais) jittrasponi d-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2011/35 fid-dritt Portugiż.

10. L-Artikolu 98 tiegħu, intitolat "Abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni", jipprovdi:

"1 - Il-bordijiet tad-diretturi li ser jiġu inkorporati għandhom jistabbilixxu, flimkien, abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni li jsemmi, minbarra l-elementi meħtieġa jew utili sabiex it-tranżazzjoni inkwistjoni tkun ċara kemm jista' jkun, kemm mill-perspettiva ġuridika kif ukoll minn dik ekonomika:

[…]

d) il-bilanċ ta' kull kumpannija intervenjenti, fejn b'mod partikolari jkun jidher il-valur tal-attiv u tal-passiv ittrasferiti lill-kumpannija li qed takkwista jew lill-kumpannija l-ġdida;

[…]

h) il-modalitajiet ta' protezzjoni tad-drittijiet tal-krediturі;

[…]

2 - Il-bilanċ imsemmi fil-paragrafu preċedenti fil-punt d) huwa:

a) il-bilanċ tal-aħħar sena finanzjarja, sakemm ikun ingħalaq fis-sitt xhur ta' qabel l-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni; jew

b) bilanċ ittrasferit għal data li ma hijiex qabel l-ewwel jum tat-tielet xahar qabel id-data tal-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni."

11. L-Artikolu 100 ta' dan il-kodiċi, intitolat "Reġistrazzjoni tal-abbozz u konvokazzjoni tal-laqgħa ġenerali", jipprovdi dan li ġej:

"1 - L-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni għandu jkun irreġistrat.

2 - L-azzjonisti ta' kull kumpannija parteċipanti għandhom jiddeċiedu, fil-laqgħa ġenerali, tkun xi tkun it-tip ta' kumpannija, dwar l-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni, peress li l-azzjonisti jkunu ssejħu, wara r-reġistrazzjoni, sabiex jiltaqgħu għall-inqas xahar wara d-data tal-pubblikazzjoni tad-data tal-konvokazzjoni għal-laqgħa ġenerali.

3 - Il-konvokazzjoni għandha tiddikjara li l-abbozz u d-dokumentazzjoni annessa jistgħu jiġu spezzjonati, fis-sede tal-kumpannija, mid-diversi azzjonisti u kredituri tal-kumpanniji, u tindika d-data prevista għal-laqgħa ġenerali.

[…]

5 - Il-pubblikazzjoni tar-reġistrazzjoni tal-abbozz issir *ex officio* u awtomatikament mill-Uffiċċju tar-Reġistrazzjonijiet u tispeċifika li l-kredituri jistgħu jikkontestaw il-amalgamazzjoni skont l-Artikolu 101-A.

[…]"

12. L-Artikolu 101-A ta' dan l-istess kodiċi, intitolat "Oppożizzjoni tal-kredituri", jipprovdi dan li ġej:

"Fit-terminu ta' xahar li jibda jiddekorri mill-pubblikazzjoni tar-reġistrazzjoni tal-abbozz, il-kredituri tal-kumpanniji parteċipanti li l-krediti tagħhom huma preċedenti għal din il-pubblikazzjoni jistgħu jopponu l-amalgamazzjoni ġudizzjarjament, abbażi tal-preġudizzju li jirriżulta minnha sabiex jipproteġu d-drittijiet tagħhom, sakemm ikunu talbu lill-kumpannija l-ħlas tad-dejn jew l-għoti ta' garanzija adegwata, minn għall-inqas 15-il jum qabel, mingħajr ma tkun instemgħet it-talba tagħhom."

13. Skont l-Artikolu 101-B tal-imsemmi kodiċi, intitolat "Effetti tal-oppożizzjoni":

"1 - L-oppożizzjoni ġudizzjarja mressqa minn kwalunkwe kreditur twaqqaf ir-reġistrazzjoni definittiva tal-amalgamazzjoni fir-Reġistru tal-Kummerċ sakemm jirriżulta wieħed mill-fatti segwenti:

a) l-oppożizzjoni tkun ġiet miċħuda, permezz ta' deċiżjoni mogħtija bis-saħħa ta' *res judicata* jew, fil-każ ta' konstatazzjoni ta' inammissibbiltà, jekk il-persuna li qed topponi ma tkunx ippreżentat rikors ġdid fi żmien 30 jum;

b) il-persuna li qed topponi tkun waqqfet l-oppożizzjoni tagħha;

c) il-kumpannija tkun ħallset lill-persuna li qed topponi jew tatha l-garanzija stabbilita bi ftehim jew b'deċiżjoni ġudizzjarja;

d) il-persuna li qed topponi tkun aċċettat ir-reġistrazzjoni;

e) l-ammont dovut lill-persuna li qed topponi jkun ingħata bħala depożitu.

[…]"

14. L-Artikolu 111 tal-Kodiċi tal-Kumpanniji, intitolat "Reġistrazzjoni ta' amalgamazzjoni", jipprovdi:

"Meta l-amalgamazzjoni tiġi approvata mill-kumpanniji kollha parteċipanti mingħajr ma jkun hemm oppożizzjoni fit-terminu previst fl-Artikolu 101-A jew, jekk kien hemm oppożizzjoni, ikun seħħ wieħed mill-fatti msemmija fil-paragrafu (1) tal-Artikolu 101-B, ir-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni fir-Reġistru tal-Kummerċ għandha tintalab minn wieħed mid-diretturi tal-kumpanniji parteċipanti fl-amalgamazzjoni jew tal-kumpannija l-ġdida."

15. L-Artikolu 112 ta' dan il-kodiċi jistipula:

"Ir-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni fir-Reġistru tal-Kummerċ:

a) Twassal għall-istralċ tal-kumpanniji akkwistati jew, fil-każ tal-istabbiliment ta' kumpannija ġdida, tal-kumpanniji kollha amalgamati, peress li d-drittijiet u l-obbligi tagħhom jiġu ttrasferiti lill-kumpannija li qed takkwista jew lill-kumpannija l-ġdida;

b) L-azzjonisti tal-kumpanniji li ġew stralċjati jsiru azzjonisti tal-kumpannija li qed takkwista jew tal-kumpannija l-ġdida."

III – **Il-kawża prinċipali u d-domandi preliminari**

16. Good and Cheap kienet kumpannija rregolata mid-dritt Portugiż involuta fil-kummerċ bl-imnut f'supermerkati u f'ipermerkati.

17. MCH hija kumpannija kummerċjali rregolata mid-dritt Portugiż involuta, fost attivitajiet oħra, fil-kummerċ bl-imnut fis-settur tal-ikel. Hija għandha u topera madwar 180 ħanut fil-Portugall.

18. Fil-15 ta' Frar 2011, fl-istabbilimenti Good and Cheap li jinsabu f'Pombal (Portugall), l-ACT għamlet spezzjoni tar-reġistru tal-ħinijiet tax-xogħol tal-impjegati ta' Good and Cheap matul ix-xahar ta' Diċembru 2010 u x-xahar ta' Jannar 2011.

19. Fit-22 Frar 2011, Good and Cheap u MCH irreġistraw fi ħdan id-dipartiment kompetenti tar-Reġistru tal-Kummerċ l-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni li kien preċedentement approvat mill-bordijiet tad-diretturi tagħhom. Dan l-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni ġie ppubblikat fuq is-sit internet tal-pubblikazzjonijiet tal-Ministeru tal-Ġustizzja (https://publicacoes.mj.pt/Index.aspx).

20. Fis-7 ta' Marzu 2011, spettur tax-xogħol ("inspectora do trabalho") tal-ACT ħejjiet żewġ avviżi ta' notifika ("auto de notícia") kontra Good and Cheap li fihom hija tilmenta li din tal-aħħar kisret id-dispożizzjonijiet tad-dritt tax-xogħol Portugiż li jipprovdu li l-ħaddiema ma jistgħux jagħtu iktar minn ħames sigħat ta' xogħol konsekuttivi u għandhom dritt għal perijodu ta' mistrieħ ta' mill-inqas ħdax-il siegħa mhux interrotti bejn żewġ perijodi ta' xogħol konsekuttivi.

21. L-amalgamazzjoni permezz tal-akkwist tal-patrimonju ta' Good and Cheap f'MCH ġiet irreġistrata fir-Reġistru tal-Kummerċ fil-31 ta' Marzu 2011. Minn din id-data 'il quddiem, Good and Cheap ma baqgħetx teżisti.

22. Fl-4 ta' April 2011, l-ACT bagħtet l-avviżi ta' notifika tas-7 ta' Marzu 2011 lil Good and Cheap u imponitilha żewġ multi ("coima"): waħda ta' EUR 459 (pagabbli mhux iktar tard mit-12 ta' April 2011) għall-ksur tal-projbizzjoni li l-ħaddiema ma jistgħux jaħdmu iktar minn ħames sigħat ta' xogħol konsekuttivi (avviż ta' notifika 161100188) u l-oħra (l-ammont tagħha u d-data sa meta kellu jsir il-pagament ma jirriżultawx mill-proċess sottomess lill-Qorti tal-Ġustizzja) għall-ksur tad-dritt tal-ħaddiema għal perijodu ta' mistrieħ ta' mill-inqas ħdax-il siegħa mhux interrotti bejn żewġ perijodi ta' xogħol konsekuttivi (avviż ta' notifika 161100190).

23. Permezz tar-risposta bil-miktub tagħha ("resposta escrita"), MCH ikkontestat il-legalità ta' din id-deċiżjoni billi invokat, fost argumenti oħra, ir-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni permezz tal-akkwist ta' Good and Cheap f'MCH li seħħet fil-31 ta' Marzu 2011.

24. Permezz ta' proposti ta' deċiżjoni ("proposta de decisão") datati t-18 u l-21 ta' Settembru 2012, il-qorti istruttorja ("instrutora") ipproponiet lid-Direttur tal-ACT sabiex tikkonferma ż-żewġ avviżi ta' notifika tas-7 ta' Marzu 2011 u timponi fuq MCH multa ta' EUR 714 għal kull ksur inkwistjoni.

25. Permezz tad-deċiżjoni tagħha ta' kumulu ġuridiku ("decisão de cúmulo jurídico") tal-24 ta' Settembru 2012, id-Direttur tal-ACT adottat l-imsemmija proposti ta' deċiżjoni u imponiet fuq MCH multa kumulattiva għaż-żewġ avviżi ta' notifika ta' EUR 1 250. Din id-deċiżjoni ġiet innotifikata lil MCH fis-26 ta' Settembru 2012.

26. MCH ippreżentat rikors kontenzjuż ("recurso de impugnação judicial") quddiem it-Tribunal do Trabalho de Leiria (tribunal tax-xogħol ta' Leira, Portugall) li permezz tiegħu kkontestat il-legalità ta' din l-aħħar deċiżjoni. Fost argumenti oħra, MCH ressqet l-argument li interpretazzjoni tal-Artikolu 112 tal-Kodiċi tal-Kumpanniji li tippermetti l-impożizzjoni ta' multa fuq MCH għal ksur tad-dritt tax-xogħol imwettaq minn Good and Cheap imur kontra l-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35.

27. F'dawn iċ-ċirkustanzi, it-Tribunal do trabalho ta' Leira ddeċieda li jissospendi l-proċeduri quddiemu u li jagħmel lill-Qorti tal-Ġustizzja d-domandi preliminari li ġejjin:

"1) Fid-dawl tad-dritt [tal-Unjoni], b'mod speċifiku [tal-Artikolu 19(1)(a)] tad-Direttiva 2011/35/UE, l-inkorporazzjoni [l-amalgamazzjoni] ta' kumpanniji jinvolvi sistema ta' trażmissjoni tar-responsabbiltà ta' natura kontravvenzjonali mill-kumpannija li tinkorpora [lill-kumpannija li qed takkwista] għal fatti mwettqa mill-kumpannija inkorporata [kumpannija li qed tiġi akkwistata] qabel ma ġiet irreġistrata l-inkorporazzjoni?

2) Sanzjoni ta' natura kontravvenzjonali tista' tiġi kkunsidrata bħala kreditu ta' terzi (f'dan il-każ l-Istat, minħabba ksur tar-regoli fil-qasam tal-kontravvenzjonijiet) bis-saħħa [għall-finijiet] tal-applikazzjoni tad-Direttiva […] [2011/35, bil-konsegwenza li d-dejn invokat (il-multa imposta sabiex tiġi ssanzjonata kontravenzjoni), li fir-rigward tiegħu l-Istat huwa l-kreditur, jiġi ttrasferit lill-kumpannija] li qed tinkorpora?

3) L-interpretazzjoni li l-Artikolu 112 tal-Código das Sociedades Comerciais (CSC) [Kodiċi tal-Kumpanniji] ma jinvolvix l-iskadenza [la] tal-proċedura minħabba kontravvenzjoni applikata [mwettqa] qabel l-inkorporazzjoni u lanqas […] [tal-multa imposta jew li għandha tiġi imposta] tmur kontra l-imsemmija direttiva Komunitarja li tistabbilixxi l-effetti tal-inkorporazzjoni ta' kumpanniji […] [billi tikkostitwixxi interpretazzjoni wiesgħa ta' din id-dispożizzjoni li tmur kontra l-prinċipji tad-dritt Komunitarju], b'mod partikolari l-Artikolu 19 tad-Direttiva?

4) F'dan is-sens, din l-interpretazzjoni tikser il-prinċipju li ma tistax teżisti kontravvenzjoni mingħajr responsabbiltà oġġettiva (attenwata) jew mhux kuntrattwali [responsabbiltà għal aġir illeċitu] tal-entità li qed tinkorpora?"

IV – **Il-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja**

28. Din it-talba għal deċiżjoni preliminari tressqet quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja fl-24 ta' Ġunju 2013. MCH, il-Gvern Portugiż, Ġermaniż, Ungeriż u Awstrijak kif ukoll il-Kummissjoni Ewropea ppreżentaw osservazzjonijiet bil-miktub.

29. Fl-20 ta' Ġunju 2014, il-Qorti tal-Ġustizzja għamlet lista ta' mistoqsijiet lil MCH u lill-Gvern Portugiż sabiex iwieġbu bil-miktub qabel is-seduta. It-tweġibiet tal-Gvern Portugiż u ta' MCH waslu fil-Qorti tal-Ġustizzja fil-15 u fit-28 ta' Lulju 2014 rispettivament.

30. Inżammet seduta fit-3 ta' Settembru 2014 li matulha MCH, il-Gvern Portugiż u Ġermaniż kif ukoll il-Kummissjoni ppreżentaw l-osservazzjonijiet orali tagħhom.

V – **Analiżi**

A – *Fuq l-ammissibbiltà*

31. Il-Gvern Ġermaniż u dak Awstrijak jesprimu dubji dwar l-ammissibbiltà ta' ċerti domandi magħmula mill-qorti tar-rinviju. Il-Gvern Ġermaniż iqis li t-tielet u r-raba' domandi jirrigwardaw l-interpretazzjoni tad-dritt nazzjonali. Il-Gvern Awstrijak isostni, min-naħa tiegħu, li t-tieni domanda tirrigwarda sitwazzjoni fejn, kuntrarjament għall-fatti tal-kawża prinċipali, il-multa kienet diġà ġiet imposta qabel l-amalgamazzjoni u li għalhekk kienet waħda ipotetika. Barra minn hekk, il-kwistjoni ta' responsabbiltà kriminali invokata fir-raba' domanda ma hijiex irregolata mid-Direttiva 2011/35 u għalhekk ma kinitx tirrappreżenta r-rabta mad-dritt tal-Unjoni Ewropea mitluba mill-Artikolu 51 tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea.

32. Jiena ma naqbilx mal-pożizzjoni tal-Gvern Awstrijak dwar it-tieni domanda li permezz tagħha l-qorti tar-rinviju tistaqsi lill-Qorti tal-Ġustizzja dwar jekk sanzjoni ta' natura kontravenzjonali, bħall-multa inkwistjoni fil-kawża prinċipali, tistax tkun ikklassifikata bħala dejn u l-Istat Portugiż jistax ikun ikklassifikat bħala kreditur fis-sens tad-Direttiva 2011/35[5]. Jekk tinftiehem b'dan il-mod, it-tieni domanda ma tirrigwardax biss il-klassifikazzjoni ta' multa imposta qabel l-amalgamazzjoni iżda wkoll multa imposta wara l-amalgamazzjoni. F'dan is-sens, it-tieni domanda ma hijiex ipotetika.

33. Fir-rigward tat-tielet domanda, jiena ma nqisx illi din tirrigwarda l-interpretazzjoni tad-dritt nazzjonali. Permezz tad-domanda tagħha, il-qorti nazzjonali tistaqsi lill-Qorti tal-Ġustizzja dwar l-interpretazzjoni li għandha tingħata lill-Artikolu 19 tat-Tielet Direttiva sabiex tkun tista' tingħata deċiżjoni dwar il-kompatibbiltà jew le ma' din id-dispożizzjoni tal-Artikolu 112 tal-Kodiċi tal-Kumpanniji, kif interpretat fil-Portugall, jiġifieri li amalgamazzjoni ma tinvolvi l-estinzjoni la tal-proċedura relatata ma' kontravenzjoni mwettqa qabel l-amalgamazzjoni u lanqas tal-multa imposta jew li għandha tiġi imposta. It-tielet domanda hija għalhekk ammissibbli.

34. Għall-kuntrarju, jiena naqbel mal-pożizzjoni tal-Gvern Ġermaniż u dak Awstrijak li r-raba' domanda ma hijiex ammissibbli. Fil-fatt, din id-domanda tirrigwarda l-interpretazzjoni ta' prinċipju tad-dritt Portugiż, li, skont ġurisprudenza stabbilita, ma taqax fil-kompetenza tal-Qorti tal-Ġustizzja[6].

B – *Fuq il-mertu*

35. Bħall-Gvern Ungeriż, jiena naħseb li permezz tad-domandi kollha tagħha, il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk l-Artikolu 19(1) tad-Direttiva 2011/35 għandux jiġi interpretat fis-sens li jipprekludi leġiżlazzjoni nazzjonali li, bħall-Artikolu 112 tal-Kodiċi tal-Kumpanniji Portugiż kif applikat fil-Portugall, jistipula li amalgamazzjoni ta' kumpanniji permezz ta' akkwist iġġib magħha t-trasferiment lill-kumpannija li qed takkwista tal-obbligu li tħallas multa għal ksur tad-dritt tax-xogħol imwettaq mill-kumpannija li qed tiġi akkwistata, meta l-imsemmi ksur ikun twettaq qabel l-amalgamazzjoni minkejja li l-multa ma tkunx ġiet imposta permezz ta' deċiżjoni definittiva ħlief wara l-imsemmija amalgamazzjoni. Għalhekk jiena ser nitratta d-domandi magħmula mill-qorti tar-rinviju flimkien.

5 — It-termini "kreditu" u "kreditur" jidhru fl-Artikolu 13 tal-imsemmija direttiva iżda ma humiex iddefiniti fiha.

6 — Ara s-sentenzi Auroux *et* (C-220/05, EU:C:2007:31, punt 25); dos Santos Palhota *et* (C-515/08, EU:C:2010:589, punt 18); Idryma Typou (C-81/09, EU:C:2010:622, punt 35), u Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:588, punt 28).

1. L-argumenti mressqa quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja

36. MCH u l-Gvern Ġermaniż isostnu li t-trasferiment sħiħ, waqt amalgamazzjoni permezz ta' akkwist, tal-attiv u tal-passiv kollu tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata lill-kumpannija li qed takkwista, kif previst mill-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35, jinkludi t-trasferiment tad-dejn tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata. Madankollu, multa kontravenzjonali imposta fuq din tal-aħħar ma għandhiex tkun ikkunsidrata bħala kreditu tal-Istat – u, għalhekk, dejn tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata – ħlief mill-mument li fih l-Istat ikollu deċiżjoni, amministrattiva jew ġudizzjarja, definittiva fis-sens li tkun eżekuttiva. F'dan il-każ, l-amalgamazzjoni seħħet qabel l-għoti ta' din id-deċiżjoni u, għalhekk, ir-responsabbiltà ta' natura kontravenzjonali ta' Good and Cheap għall-ksur tad-dritt tax-xogħol inkwistjoni ma ġietx ittrasferita lil MCH.

37. Barra minn hekk, skont MCH, jekk jiġi aċċettat it-trasferiment tar-responsabbiltà ta' natura kontravenzjonali f'tali ċirkustanzi, l-azzjonisti u l-krediturі tal-kumpanniji li jipparteċipaw fl-amalgamazzjoni ma jkunux f'pożizzjoni li jevalwaw il-konsegwenzi ekonomiċi tal-amalgamazzjoni. Għal din l-istess raġuni, il-Gvern Ġermaniż iqis li d-data ta' referenza sabiex jiġi stabbilit il-valur tal-attiv u tal-passiv li għandu jiġi ttrasferit hija dik li fiha l-amalgamazzjoni ssir effettiva.

38. Il-Gvern Awstrijak iqis li d-Direttiva 2011/35 issemmi biss ir-responsabbiltà ċivili tal-kumpannija li qed takkwista fir-rigward ta' krediturі jew ta' detenturi ta' titoli oħra. Hija ma tinkludix dispożizzjonijiet relatati mar-responsabbiltà ta' natura kontravenzjonali ta' kumpanniji li jipparteċipaw fl-amalgamazzjoni, li, skont dan il-Gvern, tikkostitwixxi responsabbiltà amministrattiva kriminali. Minn dan jirriżulta li l-fatti li minnhom toriġina din it-talba għal deċiżjoni preliminari ma jaqgħux fil-kamp ta' applikazzjoni tal-imsemmija direttiva.

39. Madankollu, il-Gvern Awstrijak jikkunsidra li d-Direttiva 2011/35 lanqas ma teskludi li l-kumpannija li qed takkwista tassumi responsabbiltà ta' natura kontravenzjonali għal atti imputabbli lill-kumpannija li qed tiġi akkwistata. Konsegwentement, leġiżlazzjoni nazzjonali li permezz tagħha jistgħu jiġu imposti sanzjonijiet amministrattivi kriminali fuq il-kumpannija li qed takkwista ma hijiex kuntrarja għall-Artikolu 19(1)(a) ta' din id-direttiva.

40. Il-Gvern Portugiż u dak Ungeriż kif ukoll il-Kummissjoni jqisu, essenzjalment, li t-trasferiment, waqt amalgamazzjoni, tar-responsabbiltà ta' natura kontravenzjonali tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata lill-kumpannija li qed takkwista huwa impost bl-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35. Huma jenfasizzaw in-natura kompleta tat-trasferiment tal-attiv u tal-passiv kollu imsemmi f'din id-dispożizzjoni. Multa għandha tiġi kkunsidrata bħala kreditu tal-Istat li din id-direttiva għandha l-għan li tipproteġi bħala kreditur. Għalhekk hija tagħmel parti mill-passiv ta' kumpannija li qed tiġi akkwistata permezz ta' amalgamazzjoni u, f'dan is-sens, hija għalhekk ittrasferita lill-kumpannija li qed takkwista.

2. Evalwazzjoni

a) Id-dritt applikabbli

41. L-ewwel nett għandu jiġi stabbilit id-dritt applikabbli għall-kwistjoni tat-trasferiment lil kumpannija li qed takkwista tal-obbligu li titħallas multa li ġiet imposta wara r-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni għal ksur imwettaq mill-kumpannija li qed tiġi akkwistata li, bl-amalgamazzjoni, ma għadhiex teżisti. Din hija kwistjoni rregolata mid-Direttiva 2011/35 jew mid-dritt nazzjonali biss?

42. L-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35 jistipula li "[m]erger [amalgamazzjoni] għandu jkollha l-konsegwenzi li ġejjin *ipso jure* u fl-istess ħin […] it-trasferiment, kemm bejn il-kumpannija li qed tiġi akkwistata u l-kumpannija li qed takkwista u fejn għandhom x'jaqsmu terzi persuni, lill-kumpannija li qed takkwista tal-attiv u l-passiv kollu tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata".

43. L-użu tat-terminu "*ipso jure*" juri li l-amalgamazzjoni ġġib magħha awtomatikament, mingħajr kundizzjoni oħra proċedurali jew fil-mertu, it-trasferiment tal-attiv u tal-passiv. Għalhekk, it-trasferiment fil-każ ta' amalgamazzjoni huwa rregolat mid-dritt tal-Unjoni [7]. Madankollu għandu jiġi stabbilit il-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35.

b) Kamp ta' applikazzjoni *ratione materiae* tal-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35: "l-attiv u l-passiv kollu"

44. L-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35 huwa applikabbli fil-każ ta' obbligu tad-dritt kontravenzjonali, f'dan il-każ multa imposta minħabba ksur tad-dritt tax-xogħol Portugiż, li l-fatti li minnhom toriġina jkunu seħħew qabel id-data ta' pubblikazzjoni tal-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni iżda li n-notifika tagħha lill-persuna responsabbli għall-ħlas tkun saret għall-ewwel darba wara r-reġistrazzjoni ta' din l-amalgamazzjoni?

45. Għalhekk għandu jiġi stabbilit jekk it-termini "l-attiv u l-passiv kollu", u b'mod partikolari t-terminu "il-passiv", humiex wiesgħa biżżejjed sabiex ikopru sitwazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali. Kif jirrileva l-Gvern Ġermaniż, din hija kwistjoni ta' interpretazzjoni ta' termini, li, minkejja l-fatt li huma użati diversi drabi fid-direttiva, ma humiex iddefiniti fiha. Għalhekk għandha tingħata interpretazzjoni ta' dawn it-termini b'mod awtonomu u uniformi fl-Unjoni Ewropea kollha [8], filwaqt li jiġi kkunsidrat il-kuntest li fih dawn jintużaw u l-għanijiet li għandhom jintlaħqu mid-Direttiva 2011/35 [9].

i) L-obbligi tad-dritt kontravenzjonali huma parti mill-passiv tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata?

46. Fir-rigward tan-natura tad-dritt kontravenzjonali, il-Gvern Awstrijak iqis, mingħajr motivazzjoni partikolari, li l-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35 japplika biss għar-responsabbiltà ċivili. Il-multa inkwistjoni bħala obbligu tad-dritt kontravenzjonali hija ta' natura kriminali u għalhekk ma taqax fil-kamp ta' applikazzjoni ta' dan l-artikolu. Skont dan il-Gvern, dispożizzjoni tad-dritt nazzjonali li tippermetti t-trasferiment tar-responsabbiltà ta' natura kontravenzjonali għalhekk ma tistax tmur kontra l-imsemmija direttiva.

47. Il-Kummissjoni ddedikat ukoll parti kbira mill-osservazzjonijiet bil-miktub tagħha għat-tnissil tad-dritt kontravenzjonali ("Ordnungsstrafrecht") fil-Ġermanja, għall-istorja tiegħu, għan-natura kważi kriminali tiegħu u d-differenzi tiegħu meta mqabbel mad-dritt kriminali klassiku jew sekondarju.

48. Fl-opinjoni tiegħi, dawn il-kunsiderazzjonijiet, minkejja l-interess teoretiku tagħhom, ma għandhom l-ebda impatt fuq il-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2011/35. L-Artikolu 19(1)(a) ta' din id-direttiva jirreferi għall-"passiv", jiġifieri d-dejn kollu [10] li jkopri l-beni u l-obbligi tal-istess persuna, li huwa meqjus li jifforma suġġett universali tad-dritt [11].

7 — Ninnota li l-Artikolu 14(1)(a) tad-Direttiva 2005/56/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-26 ta' Ottubru 2005, dwar mergers [amalgamazzjonijiet] transkonfinali ta' kumpanniji ta' responsabbiltà limitata (ĠU L 310, p. 1), kif emendata, tistipula li "[m]erger transkonfinali [...] għandu jkollu l-konsegwenzi li ġejjin: a) l-attiv u l-passiv kollu tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata għandu jkun trasferit lill-kumpannija li qed takkwista; [...]". Fl-opinjoni tiegħi, l-omissjoni tat-termini "*ipso jure*" ma għandhiex twassal għal interpretazzjoni differenti minn dik tad-Direttiva 2011/35. Fil-każ ta' kumpanniji b'kapital azzjonarju wkoll, l-amalgamazzjoni ġġib magħha awtomatikament it-trasferiment tal-attiv u tal-passiv kollu, mingħajr ebda kundizzjonijiet oħra ħlief dawk previsti mid-Direttiva 2005/56.

8 — Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi Linster (C-287/98, EU:C:2000:468, punt 43); Brüstle (C-34/10, EU:C:2011:669, punt 25), kif ukoll Ziolkowski u Szeja (C-424/10 u C-425/10, EU:C:2011:866, punt 32).

9 — Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi easyCar (C-336/03, EU:C:2005:150, punt 21); Wallentin-Hermann (C-549/07, EU:C:2008:771, punt 17), kif ukoll Ziolkowski u Szeja (EU:C:2011:866, punt 34).

10 — Bit-terminu "dejn" jiena nifhem l-obbligu li permezz tiegħu persuna li tissejjaħ debitur hija obbligata fil-konfront ta' persuna oħra, li tissejjaħ kreditur, sabiex tagħmel xi ħaġa (tagħti, tagħmel jew ma tagħmilx xi ħaġa): ara G. Cornu, Vocabulaire juridique, id-9 edizzjoni, PUF, Pariġi, 2011, p. 340.

11 — Ara G. Cornu, Vocabulaire juridique, id-9 edizzjoni, PUF, Pariġi, 2011, p. 737 u 738.

49. Bl-użu ta' dawn it-termini wiesgħa, l-imsemmi artikolu huwa għalhekk intiż sabiex ikopri b'mod ċar id-dejn kollu possibbli, ikun xi jkun l-oriġini tiegħu u irrispettivament mill-fatt jekk jirriżultax minn responsabbiltà ta' natura ċivili, kriminali jew kważi kriminali, sakemm hija r-responsabbiltà tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata stess [12] u li jista' jingħata valur monetarju.

50. Dan joħroġ iktar ċar mill-verżjoni Ingliża tad-Direttiva 2011/35 li, minkejja li ma ssemmiex it-trasferiment "kollu", issemmi "all the assets and *liabilities*" [13]. Mingħajr ebda dubju, dejn ta' natura kważi kriminali bħal dak inkwistjoni fil-kawża prinċipali jikkostitwixxi "liability" tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata.

51. Jiena naqbel mal-pożizzjoni ta' MCH u tal-Gvern Portugiż u dak Ġermaniż, li multa bħal dik inkwistjoni tista' tiġi kklassifikata bħala "kreditu" favur l-Istat u dan tal-aħħar bħala "kreditur" fis-sens tal-Artikolu 13 tad-Direttiva 2011/35.

52. Konsegwentement, id-dejn kollu ta' kumpannija parteċipanti f'amalgamazzjoni, inkluż id-dejn favur l-Istat, jifforma parti mill-passiv tagħha u għalhekk huwa awtomatikament u mingħajr ebda kundizzjoni oħra ttrasferit lill-kumpannija li tirriżulta mill-amalgamazzjoni.

ii) Id-dejn li huwa *in statu nascendi* fil-mument tal-amalgamazzjoni huwa parti mill-passiv tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata?

53. Għad irid jiġi stabbilit jekk il-kunċett ta' passiv ikoprix ukoll dejn li huwa *in statu nascendi* fil-mument tar-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni, jiġifieri dejn, bħal dak inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li l-fatti li minnhom joriġina d-dejn iseħħu qabel ir-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni iżda li ma sarx eżegwibbli u li ma ġiex innotifikat għall-ewwel darba lid-debitur ħlief wara r-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni.

54. Jiena naħseb, għar-raġunijiet segwenti, li d-dejn *in statu nascendi* bħal dak inkwistjoni fil-kawża prinċipali jagħmel parti mill-passiv tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata u għalhekk huwa ttrasferit lill-kumpannija li qed takkwista.

55. L-ewwel nett, ma hemm xejn fit-test tad-Direttiva 2011/35 li jipprekludi din l-interpretazzjoni tal-kunċett ta' passiv tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata. Barra minn hekk, l-istess jista' jingħad għal dik ta' passiv mogħtija, fid-dawl taż-żmien meta seħħew il-fatti fil-kawża prinċipali, fir-Raba' Direttiva tal-Kunsill 78/660/KEE, tal-25 ta' Lulju 1978, ibbażata fuq l-Artikolu 54(3)(g) tat-Trattat dwar il-kontijiet annwali ta' ċerti tipi ta' kumpanniji [14], kif emendata bid-Direttiva 2009/49/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tat-18 ta' Ġunju 2009 (ĠU L 164, p.42, iktar 'il quddiem id-"Direttiva 78/660"), u, b'mod partikolari, fil-punti B, 3 u C, 8 tal-Artikolu 9 taħt it-titolu "Il-passiv", li għalihom irreferew il-partijiet matul is-seduta [15].

12 — Huwa ċar ħafna li r-responsabbiltà kriminali tad-diretturi jew ta' korpi oħra tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata ma tissemmiex fl-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35. Għall-kuntrarju, multa kriminali imposta fuq il-kumpannija li qed tiġi akkwistata għal reat imwettaq minnha hija trasferibbli għall-kumpannija li qed takkwista.

13 — Enfasi magħmula minni. Il-kelma "liability" hija ddefinita bħala "xi ħaġa li għaliha persuna hija responsabbli, b'mod partikolari somma ta' flus" ("a thing for which some one is responsible, especially an amount of money"), ara *Oxford Dictionnary of English*, Oxford University Press, Oxford, 2005, it-2 edizzjoni riveduta, p. 1008.

14 — ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 17, Vol. 1, p. 21.

15 — Dan l-artikolu jipprovdi li l-passiv kif jidher fil-kontijiet annwali tal-kumpanniji għandu jinkludi, fost oħrajn, ir-"[r]iservi oħra" (punt B, 3), jiġifieri riżervi oħra minbarra r-riżervi għall-pensjonijiet u obbligi simili u r-riżervi għat-taxxi, kif ukoll "[k]redituri oħra inklużi [t-]taxxa u [s-]sigurtà soċjali". Fl-opinjoni tiegħi, huwa normali li dan l-artikolu ma jinkludix fid-definizzjoni tal-passiv id-dejn *in statu nascendi* peress li l-kontijiet annwali jistgħu juru biss id-dejn ċert u eżegwibbli jew fi kwalunkwe każ, li t-tnissil tiegħu huwa probabbli jew previst sakemm ikun kwantifikabbli.

56. Fl-osservazzjonijiet bil-miktub tagħha, il-Kummissjoni sostniet l-argument illi d-dejn inkwistjoni fil-kawża prinċipali kien jifforma parti mill-passiv tal-kumpannija li qed takkwista fis-sens tad-Direttiva 78/660, iżda li kellha ssir riżerva korrispondenti fil-kontijiet annwali tagħha. Il-Kummissjoni bbażat din l-opinjoni fuq il-fatt li l-kumpannija li qed tiġi akkwistata kienet ġiet innotifikata bl-avviżi ta' notifika għall-ewwel darba qabel ir-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni, fatt li ma jirriżultax mill-proċess ippreżentat fil-Qorti tal-Ġustizzja.

57. Madankollu, matul is-seduta, il-Kummissjoni sostniet li r-regoli applikabbli għall-preżentazzjoni tal-kontijiet annwali ma humiex rilevanti f'din il-kawża. Jiena naqbel ma' din l-aħħar pożizzjoni għaliex, fil-każ kuntrarju, dejn li l-eżistenza tiegħu tkun ġiet ikkonstatata mill-kreditur għall-ewwel darba wara li jkunu ppreżentati l-kontijiet użati għall-amalgamazzjoni ma jistax jiġi ttrasferit lill-kumpannija li qed takkwista, peress li l-kontijiet annwali jistgħu jirriflettu biss dejn prevedibbli u kwantifikabbli.

58. F'dan is-sens, il-fatt li dejn *in statu nascendi* ma jaqax fil-kunċett ta' passiv fis-sens tad-Direttiva 78/660 u għalhekk minħabba dan il-fatt ma jidhirx fil-kontijiet tal-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni ma huwiex biżżejjed sabiex jiġi eskluż mill-patrimonju passiv fis-sens tad-Direttiva 2011/35.

59. Li kieku dan kien il-każ, l-amalgamazzjoni kienet topera bħala kawża ta' estinzjoni ta' obbligi u tista' ma tapplikax ħlief għal dan il-għan.

60. L-eżempji segwenti jgħinu sabiex juru dan il-punt:

— lejlet amalgamazzjoni ta' żewġ kumpanniji taż-żejt, waħda minnhom tikkawża katastrofi ambjentali minħabba tixrid ta' żejt fil-baħar. Jekk tinżamm l-interpretazzjoni li dejn tal-kumpannija debitriċi għandu jkun imnissel, ċert u eżegwibbli qabel l-amalgamazzjoni sabiex ikun jista' jiġi ttrasferit lill-kumpannija li qed takkwista, l-awtoritajiet ma jkollhom l-ebda mezz sabiex jimponu l-multi previsti mid-dritt ambjentali tagħhom u l-partijiet li soffrew id-danni ma jkunux jistgħu jiksbu kumpens,

— wara amalgamazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, l-awtorità fiskali tiskopri li l-kumpannija li qed tiġi akkwistata kienet, għal numru ta' snin, wettqet pjan ta' evażjoni fiskali abbużiv. Jekk tiġi applikata l-istess interpretazzjoni, l-awtorità fiskali ma jkollha l-ebda mezz sabiex tirkupra t-taxxa mhux imħallsa.

61. Amalgamazzjoni permezz ta' akkwist timplika għalhekk li l-kumpannija li qed takkwista, takkwista lill-kumpannija li qed tiġi akkwistata fit-totalità tagħha, inkluż id-dejn tagħha. Kif jindika fuq kollox l-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2011/35, l-amalgamazzjoni permezz ta' akkwist issir meta kumpanniji "jiġu stralċjati *mingħajr ma jispiċċaw f'likwidazzjoni*" [16] u jiġu amalgamati, li jimplika t-trasferiment tal-kumpannija kollha li qed tiġi akkwistata mingħajr l-estinzjoni tal-obbligi li kieku l-likwidazzjoni kienet iġġib magħha. Huwa minħabba din ir-raġuni, jiġifieri r-riskju li elementi tal-passiv tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata ma jkunux magħrufa mill-kumpannija li qed takkwista fil-mument tal-amalgamazzjoni, li, fil-prattika, ftehim ta' amalgamazzjoni normalment ikun jinkludi klawżola ta' dikjarazzjonijiet u garanziji ("disclosure and warranties") favur il-kumpannija li qed takkwista.

62. Barra minn hekk ma hemm xejn innovativ fl-idea li l-kumpannija li qed takkwista tiġi assenjata r-responsabbiltà tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata wara l-amalgamazzjoni. Nirreferi għal numru ta' kawżi fl-Ewropa u fl-Istati Uniti li fihom il-kumpanniji li kienu qed jakkwistaw ġew iddikjarati responsabbli, xi drabi permezz ta' kawżi kollettivi, għall-fatt li, qabel l-amalgamazzjoni, il-kumpannija

16 — Enfasi magħmula minni.

li kienet ġiet akkwistata kienet esponiet lill-impjegati tagħha għall-asbestos, li minħabba f'hekk kienu soffrew minn asbestożi u mesoteljoma. F'dawn il-każijiet kollha, il-fatt li l-kumpannija li kienet qed takkwista ma kinitx taf b'din ir-responsabbiltà fil-mument tal-amalgamazzjoni bl-ebda mod ma eskluda t-trasferiment ta' din ir-responsabbiltà mill-kumpannija li kienet ġiet akkwistata lill-kumpannija li kienet qed takkwista [17].

63. Kien hemm ukoll il-każ li l-ammont ta' danni kien ferm ogħla mill-prezz tat-trasferiment tal-kumpannija li kienet ġiet akkwistata, sal-punt li xi leġiżlaturi intervenew sabiex jillimitaw din ir-responsabbiltà, pereżempju, bħal f'Texas "sal-valur ġust tas-suq tat-total tal-attiv gross tal-kumpannija li kienet ġiet akkwistata kkalkolat fil-mument tal-amalgamazzjoni jew tal-konsolidazzjoni" [18].

64. Fin-nuqqas ta' tali dispożizzjoni espliċita, nikkunsidra li l-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35 jipprovdi għat-trasferiment tad-dejn *in statu nascendi* tal-kumpannija li qed tiġi akkwistata lill-kumpannija li qed takkwista.

65. Għandu jiġi enfasizzat għal darb'oħra li din ir-regola ma tapplikax dejjem għad-detriment tal-kumpannija li qed takkwista għaliex din tal-aħħar takkwista wkoll il-patrimonju attiv kollu, jiġifieri mhux biss id-drittijiet li huma eżegwibbli fil-mument tal-amalgamazzjoni iżda wkoll it-tama ta' kreditu futur (*spes debiturum iri*) [19] kif ukoll drittijiet li jitnisslu wara r-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni.

66. F'dan is-sens, kumpannija li qed takkwista bħal MCH jkollha dritt għar-rimbors tat-taxxa imħallsa indebitament mill-kumpannija li ġiet akkwistata qabel l-amalgamazzjoni kif ukoll ta' taxxa imposta fuq il-kumpannija li qed tiġi akkwistata qabel l-amalgamazzjoni iżda li tkun ġiet iddikjarata kuntrarja għad-dritt tal-Unjoni wara l-amalgamazzjoni.

67. Tista' tqum il-kwistjoni dwar jekk, minflok l-impożizzjoni tat-trasferiment tad-dejn *in statu nascendi* lill-kumpannija li qed takkwista, ikunx biżżejjed għad-Direttiva 2011/35 li tippermetti lill-Istati Membri sabiex jistipulaw dan it-trasferiment fid-dritt nazzjonali tagħhom. Ma jidhirlix li dan huwa l-każ.

68. L-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35, l-istess bħall-Artikolu 14(1)(a) tad-Direttiva 2005/56 [20] li fih dispożizzjoni bħal din, jimponi b'mod ċar definizzjoni komuni tal-kunċetti ta' patrimonju passiv, mingħajr il-possibbiltà għall-Istati Membri li jillimitaw jew iwessgħu dawn il-kunċetti. Fl-ipoteżi diskussa waqt is-seduta fejn id-dritt applikabbli għall-kumpannija li qed tiġi akkwistata jitlob it-trasferiment tad-dejn inkwistjoni u d-dritt applikabbli għall-kumpannija li qed takkwista jeskludih, ikun hemm kunflitt bejn iż-żewġ drittijiet li d-Direttiva 2005/56 ma tistax tiddeċiedi dwaru, li jkun kuntrarju għall-għan tagħha li tiffaċilita l-amalgamazzjonijiet transkonfinali.

17 — Ara, f'dan is-sens, V. Havard-Williams, "Asbestos liability: Managing the risks" (disponibbli fuq is-sit internet ta' Practical Law, fl-indirizz segwenti: http://uk.practicallaw.com/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1247476867411&ssbinary=true). Ara wkoll is-sentenza tal-Qorti Suprema ta' Texas fil-kawża *Barbara Robinson vs Crown Cork & Seal Co* [335 S.W.3d 126, 129-130 (2010)].

18 — Artikolu 149.003(a) tat-Texas Civil Practice and Remedies Code: "[…] the cumulative successor asbestos-related liabilities of a corporation are limited to the fair market value of the total gross assets of the transferor determined as of the time of the merger or consolidation", iddikjarat inkompatibbli mal-projbizzjoni ta' liġijiet retroattivi tal-Artikolu I, paragrafu 16, tal-Kostituzzjoni ta' Texas mill-Qorti Suprema ta' Texas: ara *Barbara Robinson vs Crown Cork & Seal Co* [335 S.W.3d 126 (2010)].

19 — It-tama ta' kreditu li jista' jiġi fis-seħħ ilha rrikonoxxuta bħala li tifforma parti mill-patrimonju ta' persuna sa minn żmien twil. F'dan is-sens, niċċita l-Istituzzjonijiet tal-Imperatur Ġustinjanu, Ktieb III.15.4 ("Id-dikjarazzjoni kundizzjonali tagħti lok għal tama li l-ħaġa tkun dovuta, u din l-istess tama tiġi ttrasferita lill-werriet, jekk persuna tmut qabel ma sseħħ il-kundizzjoni"): H. Hulot, *Les Institutes de l'Empereur Justinien*, Edituri Behmer u Lamort, Metz, 1806), kif ukoll it-test mill-Ktieb L.16.54 tad-Diġest tal-istess Imperatur attribwit lill-ġurista Ruman Ulpien ("Krediturі kundizzjonali huma dawk li sa issa ma għandhomx dritt ta' azzjoni, iżda li jista' jkollhom dritt, jew li jista' jkollhom tama li jiksbuh meta titwettaq il-kundizzjoni imposta fuq il-kreditu tagħhom": H. Hulot, u J.-F. Berthelot, *Les Cinquantes Livres du Digeste ou des Pandectes de l'Empereur Justinien*, Edituri Behmer u Lamort, Metz, 1803).

20 — Ara n-nota ta' qiegħ il-paġna 7 ta' dawn il-konklużjonijiet.

69. Għad irid jiġi stabbilit jekk l-interpretazzjoni li qed nipproponi għall-Artikolu 19(1)(a) tad-Direttiva 2011/35 għandhiex ukoll tapplika għal dejn *in statu nascendi*, meta l-kreditur, li jkun jaf bl-amalgamazzjoni li tkun ser issir dalwaqt, ma jagħmel xejn sabiex jindika l-eżistenza tal-kreditu tiegħu jew il-possibbiltà tal-eżistenza tiegħu qabel ir-reġistrazzjoni tal-amalgamazzjoni.

70. Fl-osservazzjonijiet bil-miktub tagħha kif ukoll matul is-seduta, MCH insistiet fuq il-fatt li l-ACT kienet għamlet spezzjoni li wasslet għall-multi inkwistjoni fil-kawża prinċipali, qabel il-pubblikazzjoni tal-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni. Fit-tweġiba bil-miktub tiegħu għall-mistoqsijiet tal-Qorti tal-Ġustizzja, il-Gvern Portugiż ammetta li l-pubblikazzjoni uffiċjali tal-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni fuq is-sit internet tal-pubblikazzjonijiet tal-Ministeru tal-Ġustizzja, li saret fit-22 ta' Frar 2001, kellha informazzjoni ta' krediturі potenzjali, fosthom l-ACT li għalhekk setgħet tavża lill-kumpanniji li kienu qed jinnegozjaw l-amalgamazzjoni tagħhom.

71. Anki jekk nirrikonoxxi li, f'tali kuntest fattwali, kreditur *in bona fede* ma għandux jonqos milli javża lid-debitur tiegħu dwar il-kreditu tiegħu qabel l-amalgamazzjoni [21], jiena nqis li l-amalgamazzjoni ma twassalx għall-estinzjoni ta' dan il-kreditu. Ma hemm xejn fid-Direttiva 2011/35 li jippermetti li jingħad il-kuntrarju.

72. Fid-dawl ta' dawn l-elementi kollha, nikkunsidra li l-Artikolu 19(1) tad-Direttiva 2011/35 għandu jiġi interpretat fis-sens li ma jipprekludix leġiżlazzjoni nazzjonali bħall-Artikolu 112 tal-Kodiċi tal-Kumpanniji Portugiż kif applikat fil-Portugall, li permezz tagħha amalgamazzjoni ta' kumpanniji permezz ta' akkwist iġġib magħha t-trasferiment lill-kumpannija li qed takkwista tal-obbligu ta' ħlas ta' multa għal ksur tad-dritt tax-xogħol imwettaq mill-kumpannija li ġiet akkwistata, meta l-imsemmi ksur ikun twettaq qabel din l-amalgamazzjoni iżda fejn il-multa ma ġietx imposta b'deċiżjoni definittiva ħlief wara l-imsemmija amalgamazzjoni.

VI – **Konklużjoni**

73. Jien għalhekk nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja għandha tirrispondi d-domandi magħmula mit-Tribunal do Trabalho de Leiria bil-mod li ġej:

L-Artikolu 19(1) tad-Direttiva 2011/35/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tal-5 ta' April 2011, dwar il-mergers [amalgamazzjonijiet] ta' kumpanniji pubbliċi b'responsabbiltà limitata, għandu jiġi interpretat fis-sens li ma jipprekludix leġiżlazzjoni nazzjonali bħall-Artikolu 112 tal-Kodiċi tal-Kumpanniji (Código das Sociedades Comerciais) kif applikat fil-Portugall, li permezz tagħha amalgamazzjoni ta' kumpanniji permezz ta' akkwist iġġib magħha t-trasferiment lill-kumpannija li qed takkwista tal-obbligu ta' ħlas ta' multa għal ksur tad-dritt tax-xogħol imwettaq mill-kumpannija li ġiet akkwistata, meta l-imsemmi ksur ikun twettaq qabel din l-amalgamazzjoni iżda fejn il-multa ma ġietx imposta b'deċiżjoni definittiva ħlief wara l-imsemmija amalgamazzjoni.

21 — Jien infakkar li d-Direttiva 2011/35 timplementa sistema ta' trasparenza intiża sabiex tiggarantixxi u tipproteġi l-interessi tal-kumpanniji li jipparteċipaw f'amalgamazzjoni kif ukoll l-azzjonisti, l-impjegati u l-krediturі tagħhom. Skont din is-sistema, il-korpi amministrattivi tal-kumpanniji li huma s-suġġett ta' merger għandhom ifasslu abbozz bil-miktub tat-termini tal-amalgamazzjoni (Artikolu 5) li għandu jkun ippubblikat skont il-metodi stipulati fil-leġiżlazzjoni ta' kull Stat Membru (Artikolu 6). L-amalgamazzjoni tirrikjedi għall-inqas l-approvazzjoni tal-laqgħa ġenerali ta' kull kumpannija li hija s-suġġett tal-amalgamazzjoni (Artikolu 7). Sabiex l-azzjonisti jkunu jistgħu jagħtu l-kunsens tagħhom għall-amalgamazzjoni, huma għandhom id-dritt li, mill-inqas xahar qabel id-data ffissata għal-laqgħa ġenerali msejħa sabiex tiddeċiedi dwar l-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni, jingħataw tagħrif, fost oħrajn, dwar l-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni, il-kontijiet annwali u r-rapport annwali (Artikolu 11). Id-Direttiva 2011/35 tobbliga lill-Istati Membri sabiex jistabbilixxu sistema ta' protezzjoni xierqa tal-interessi tal-krediturі ta' kumpanniji li qed jiġu amalgamati għall-krediti mnissla qabel il-pubblikazzjoni tal-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni iżda li jkunu għadhom mhux magħluqa fil-mument ta' din il-pubblikazzjoni (Artikolu 13). Filwaqt li ttraspona dan l-aħħar artikolu fid-dritt Portugiż, l-Artikolu 101-A tal-Kodiċi tal-Kumpanniji jippermetti lil din il-kategorija ta' krediturі li jopponu, taħt ċerti kundizzjonijiet, għall-amalgamazzjoni fix-xahar wara l-pubblikazzjoni tal-abbozz tat-termini tal-amalgamazzjoni.