CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. WATHELET
van 12 november 2014[1]

Zaak C-343/13

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

[verzoek van het Tribunal do Trabalho de Leiria (Portugal) om een prejudiciële beslissing]

„Regeling voor fusies van naamloze vennootschappen — Richtlijn 2011/35/EU — Fusie door overneming — Overgang van alle activa en passiva van de overgenomen vennootschap op de overnemende vennootschap — Aansprakelijkheid voor inbreuken — Nationale regeling die voor de fusie door overneming voorziet in de overdracht van die aansprakelijkheid van de overgenomen vennootschap”

I – **Inleiding**

1. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing is ingediend in het kader van een geding tussen Modelo Continente Hipermercardos SA (hierna: „MCH”) en de Autoridade para as Condições de Trabalho – Centro Local do Lis (ACT) (dienst voor toezicht op arbeidsvoorwaarden) over een besluit waarbij MCH werd veroordeeld voor inbreuken op het arbeidswetboek die Good and Cheap – Comércio Retalhista SA (hierna: „Good and Cheap”) had gemaakt voordat Good and Cheap via fusie door MCH werd overgenomen.

2. In deze context rijst in de onderhavige zaak de vraag of de fusie door overneming van Good and Cheap door MCH ertoe leidt dat de schulden van Good and Cheap op MCH overgaan, aangezien de schuldeiser Good and Cheap niet om betaling heeft verzocht vóór de fusie, terwijl de aan de betrokken schuld ten grondslag liggende feiten zich vóór deze fusie hebben voorgedaan.

3. De onderhavige zaak biedt het Hof de gelegenheid zich voor het eerst uit te spreken over een bepaling van de Derde richtlijn 78/855/EEG van de Raad van 9 oktober 1978 op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g, van het Verdrag betreffende fusies van naamloze vennootschappen[2], zoals laatstelijk gewijzigd bij richtlijn 2009/109/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 september 2009[3] (hierna: „Derde richtlijn”) en bij richtlijn 2011/35/EU van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2011 betreffende fusies van naamloze vennootschappen[4].

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.
2 — PB L 295, blz. 36.
3 — PB L 259, blz. 14.
4 — PB L 110, blz. 1.

II – **Toepasselijke bepalingen**

A – *Unierecht*

4. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 19, lid 1, van de Derde richtlijn, die nog steeds van kracht was ten tijde van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde fusie.

5. De Derde richtlijn werd gecodificeerd bij richtlijn 2011/35. De voor de onderhavige zaak relevante punten van de considerans en bepalingen van richtlijn 2011/35 zijn in wezen identiek met de overeenkomstige punten van de considerans en bepalingen van de Derde richtlijn. Om die reden zal ik, hoewel de in het hoofdgeding aan de orde zijnde fusie onder gelding van de Derde richtlijn heeft plaatsgevonden, net zoals de verwijzende rechter en partijen naar richtlijn 2011/35 verwijzen.

6. In de punten 4 en 7 van de considerans van richtlijn 2011/35 staat te lezen:

„(4) Ter bescherming van de belangen van deelnemers en derden is het nodig de wettelijke bepalingen van de lidstaten inzake fusies van naamloze vennootschappen te coördineren, en dient de rechtsfiguur van de fusie in de wetgeving van alle lidstaten te worden ingevoerd.

[...]

(7) De schuldeisers, met inbegrip van de obligatiehouders, alsook de houders van andere effecten van de vennootschappen die een fusie aangaan, moeten worden beschermd tegen benadeling door de fusie."

7. In artikel 3, lid 1, van hoofdstuk II, met als opschrift „Regeling van de fusie door overneming van een of meer vennootschappen door een andere vennootschap en van de fusie door oprichting van een nieuwe vennootschap", van richtlijn 2011/35 is bepaald:

„In de zin van deze richtlijn wordt onder ‚fusie door overneming' verstaan de rechtshandeling waarbij het vermogen van een of meer vennootschappen, zowel rechten als verplichtingen, als gevolg van ontbinding zonder vereffening in zijn geheel op een andere vennootschap overgaat tegen uitreiking van aandelen in de overnemende vennootschap aan de aandeelhouders van de overgenomen vennootschap of vennootschappen, eventueel met een bijbetaling in geld welke niet meer mag bedragen dan 10 % van de nominale waarde of, bij gebreke van een nominale waarde, van de fractiewaarde van de uitgereikte aandelen."

8. Hoofdstuk III van die richtlijn, met als opschrift „Fusie door overneming", bevat onder meer de volgende bepalingen:

„Artikel 6

Het fusievoorstel moet voor elke vennootschap die de fusie aangaat, uiterlijk een maand voor de datum van de algemene vergadering die over het fusievoorstel moet besluiten, openbaar worden gemaakt op de in de wetgeving van elke lidstaat vastgestelde wijze overeenkomstig artikel 3 van richtlijn 2009/101/EG.

[...]

Artikel 11

1. Iedere aandeelhouder heeft het recht ten minste een maand vóór de datum van de algemene vergadering die over het fusievoorstel moet besluiten, ten kantore van de vennootschap kennis te nemen van ten minste de volgende bescheiden:

a) het fusievoorstel;

b) de jaarrekeningen en de jaarverslagen over de laatste drie boekjaren van de vennootschappen die de fusie aangaan;

c) in voorkomend geval, indien de laatste jaarrekening betrekking heeft op een boekjaar dat meer dan zes maanden voor de datum van het fusievoorstel is afgesloten: tussentijdse cijfers omtrent de stand van het vermogen op ten vroegste de eerste dag van de derde maand die aan die datum voorafgaat;

[...]

Artikel 12

De bescherming van de rechten van de werknemers van elke vennootschap die de fusie aangaat wordt geregeld volgens de voorschriften van richtlijn 2001/23/EG.

Artikel 13

1. De wetgevingen der lidstaten moeten een passende bescherming bieden van de belangen der schuldeisers van de vennootschappen die een fusie aangaan, wier vorderingen voor de openbaarmaking van het fusievoorstel zijn ontstaan en ten tijde van die openbaarmaking nog niet opeisbaar zijn.

2. Daartoe bepalen de wetgevingen van de lidstaten ten minste dat deze schuldeisers recht hebben op passende waarborgen wanneer de financiële toestand van de vennootschappen die de fusie aangaan, deze bescherming nodig maakt en deze schuldeisers niet reeds over dergelijke waarborgen beschikken.

De lidstaten stellen de voorwaarden vast voor de in lid 1 en in de eerste alinea van dit lid bedoelde bescherming. De lidstaten dragen er in elk geval zorg voor dat de bovenbedoelde schuldeisers zich tot de bevoegde administratieve of gerechtelijke instantie kunnen wenden om adequate waarborgen te verkrijgen, mits zij op geloofwaardige wijze kunnen aantonen dat de voldoening van hun vorderingen als gevolg van de fusie in het gedrang is, en dat van de vennootschap geen adequate waarborgen zijn verkregen.

3. De bescherming voor de schuldeisers van de overnemende vennootschap kan verschillen van de bescherming voor de schuldeisers van de overgenomen vennootschap.

[...]

Artikel 18

1. De fusie moet openbaar worden gemaakt op de in de wetgeving van elke lidstaat vastgestelde wijze, overeenkomstig artikel 3 van richtlijn 2009/101/EG, voor elke vennootschap die de fusie aangaat.

2. De overnemende vennootschap kan zelf de formaliteiten voor de openbaarmaking betreffende de overgenomen vennootschap of vennootschappen verrichten.

Artikel 19

1. De fusie heeft van rechtswege en gelijktijdig de volgende rechtsgevolgen:

a) zowel tussen de overgenomen en de overnemende vennootschap als ten aanzien van derden gaat het vermogen van de overgenomen vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, in zijn geheel onder algemene titel over op de overnemende vennootschap;

b) de aandeelhouders van de overgenomen vennootschap worden aandeelhouders van de overnemende vennootschap;

c) de overgenomen vennootschap houdt op te bestaan.

[...]"

B – *Portugees recht*

9. De Código das Sociedades Comerciais (wetboek inzake handelsvennootschappen) zet richtlijn 2011/35 om in Portugees recht.

10. Artikel 98, met als opschrift „Fusievoorstel", luidt:

„1 – De bestuursorganen die de fusie aangaan, redigeren samen een fusievoorstel dat melding maakt van de gegevens die uit zowel juridisch als economisch oogpunt noodzakelijk of nuttig zijn om kennis te nemen van de beoogde rechtshandeling, alsook van:

[...]

d) de balans van de deelnemende vennootschappen, met specifieke opgave van de waarde van de activa en passiva die overgaan op de overnemende of de nieuwe vennootschap;

[...]

h) de wijze waarop de rechten van de schuldeisers worden beschermd;

[...]

2 – De in het vorige lid, sub d, bedoelde balans is:

a) de balans van het laatste boekjaar, mits dit werd afgesloten binnen de zes maanden die voorafgingen aan het fusievoorstel, of

b) een balans die is verschoven naar een datum die niet voorafgaat aan de eerste dag van de derde maand voorafgaand aan de datum van het fusievoorstel."

11. Artikel 100 van dit wetboek, met als opschrift „Inschrijving van het voorstel en bijeenroeping van de vergadering", bepaalt:

„1 – Het fusievoorstel wordt ingeschreven.

2 – De aandeelhouders van alle deelnemende vennootschappen besluiten in de algemene vergadering, ongeacht het vennootschapstype, over het fusievoorstel, waarbij zij minstens één maand na de datum van de bekendmaking van de bijeenroeping worden opgeroepen om, na inschrijving, deel te nemen aan de vergadering.

3 – De bijeenroeping vermeldt de mogelijkheid voor de verschillende aandeelhouders en schuldeisers van de vennootschappen om het voorstel en de bijgevoegde documenten ten kantore van de vennootschap te raadplegen, en maakt melding van de geplande datum van de vergadering.

[...]

5 – De registratiedienst maakt de inschrijving van het voorstel van rechtswege openbaar en preciseert dat de schuldeisers zich overeenkomstig artikel 101-A tegen de fusie kunnen verzetten.

[...]"

12. Artikel 101-A van dat wetboek, met als opschrift „Verzet van de schuldeisers", luidt:

„Binnen een termijn van één maand na de openbaarmaking van de inschrijving van het voorstel, kunnen de schuldeisers van de deelnemende vennootschappen waarvan de vorderingen dateren van vóór die openbaarmaking, gerechtelijk verzet instellen tegen de fusie, op grond van het daaruit resulterende nadeel voor de uitoefening van hun rechten, mits zij de vennootschap sinds minstens 15 dagen, zonder enig gevolg, hebben verzocht om de vordering te voldoen of een passende waarborg te verlenen."

13. Artikel 101-B van dat wetboek, met als opschrift „Gevolgen van het verzet", bepaalt:

„1 – Gerechtelijk verzet door om het even welke schuldeiser staat in de weg aan de definitieve inschrijving van de fusie in het handelsregister, totdat één van de volgende feiten zich voordoet:

a) het verzet is bij een in kracht van gewijsde getreden beslissing afgewezen of de opposant heeft, indien het verzet niet-ontvankelijk is verklaard, binnen de 30 dagen geen nieuw beroep ingesteld;

b) de opposant heeft zijn verzet ingetrokken;

c) de vennootschap heeft de opposant voldaan of heeft de bij overeenkomst of rechterlijke beslissing vastgestelde waarborg gesteld;

d) de opposant heeft de inschrijving aanvaard;

e) het aan de opposant verschuldigde bedrag is in bewaring gegeven.

[...]"

14. Artikel 111 van het wetboek inzake handelsvennootschappen, met als opschrift „Inschrijving van een fusie", luidt:

„Wanneer de fusie door alle deelnemende vennootschappen is goedgekeurd zonder dat binnen de in artikel 101-A gestelde termijn verzet is ingesteld of, indien verzet is ingesteld, één van de in artikel 101-B, lid 1, bedoelde feiten zich heeft voorgedaan, verzoekt één van de bestuurders van de aan de fusie deelnemende vennootschappen of van de nieuwe vennootschap om de fusie in het handelsregister in te schrijven."

15. Artikel 112 van dit wetboek bepaalt:

„Door de inschrijving van de fusie in het handelsregister:

a) houden de overgenomen vennootschappen of, in geval van oprichting van een nieuwe vennootschap, alle gefuseerde vennootschappen op te bestaan, en gaan de rechten en verplichtingen ervan over op de overnemende of de nieuwe vennootschap, en

b) worden de aandeelhouders van de vennootschappen die ophouden te bestaan, aandeelhouders van de overnemende of de nieuwe vennootschap."

III – **Hoofdgeding en prejudiciële vragen**

16. Good and Cheap was een vennootschap naar Portugees recht die zich bezighield met detailhandel in supermarkten en hypermarkten.

17. MCH is een handelsvennootschap naar Portugees recht die zich onder meer bezighoudt met detailhandel in de voedingssector. Zij bezit en exploiteert ongeveer 180 winkels in Portugal.

18. Op 15 februari 2011 heeft ACT het register met de werkuren van de werknemers van Good en Cheap voor december 2010 en januari 2011 in de vestiging van Good en Cheap te Pombal (Portugal) aan een inspectie onderworpen.

19. Op 22 februari 2011 hebben Good and Cheap en MCH bij de voor het handelsregister bevoegde dienst het vooraf door hun raden van bestuur goedgekeurde fusievoorstel ingeschreven. Dit fusievoorstel is openbaar gemaakt op de publicatiewebsite van het ministerie van Justitie (https://publicacoes.mj.pt/Index.aspx).

20. Op 7 maart 2011 heeft een arbeidsinspectrice („inspectora do trabalho") van ACT tegen Good and Cheap twee processen-verbaal („auto de notícia") opgesteld wegens inbreuken op de bepalingen van het Portugese arbeidsrecht volgens welke werknemers niet meer dan vijf uur achtereen mogen werken en tussen twee opeenvolgende arbeidstijdvakken recht hebben op een ononderbroken rusttijd van minstens elf uur.

21. De fusie door overneming van het vermogen van Good and Cheap door MCH werd op 31 maart 2011 in het handelsregister ingeschreven. Met ingang van die datum was Good and Cheap ontbonden.

22. Op 4 april 2011 heeft ACT Good and Cheap in kennis gesteld van de processen-verbaal van 7 maart 2011 en Good and Cheap twee boetes („coima") opgelegd: een boete van 459 EUR (uiterlijk op 12 april 2011 te betalen) wegens schending van het verbod om werknemers meer dan vijf uur achtereen te laten werken (proces-verbaal 161100188) en een boete (waarvan het bedrag en de uiterste betalingsdatum niet blijken uit het aan het Hof overgelegde dossier) wegens schending van het recht van werknemers op een ononderbroken rusttijd van minstens elf uur tussen twee arbeidstijdvakken (proces-verbaal 161100190).

23. In haar schriftelijk antwoord is MCH opgekomen tegen de rechtmatigheid van dit besluit. Zij beriep zich daarbij onder meer op de inschrijving van de fusie door overneming van Good and Cheap door MCH, die op 31 maart 2011 had plaatsgevonden.

24. Bij ontwerpbesluiten („proposta de decisão") van 18 en 21 september 2012 heeft de voor het onderzoek bevoegde functionaris („instrutora") de directrice van ACT in overweging gegeven om de twee processen-verbaal van 7 maart 2011 te bevestigen en MCH een boete van 714 EUR op te leggen voor elk van de betrokken inbreuken.

25. Bij haar besluit tot cumulatie („decisão de cúmulo jurídico”) van 24 september 2012 heeft de directrice van ACT die ontwerpbesluiten vastgesteld en MCH voor beide procedures een cumulatieve boete opgelegd van 1 250 EUR. Dit besluit werd op 26 september 2012 aan MCH meegedeeld.

26. MCH heeft bij het Tribunal do Trabalho de Leiria (arbeidsrechtbank van Leira, Portugal) beroep („recurso de impugnação judicial”) ingesteld tegen de rechtmatigheid van laatstgenoemd besluit. MCH voert onder meer aan dat een uitlegging van artikel 112 van het wetboek inzake handelsvennootschappen volgens welke MCH een boete kan worden opgelegd voor door Good and Cheap gemaakte inbreuken op het arbeidsrecht, indruist tegen artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35.

27. Daarop heeft het Tribunal do Trabalho de Leiria de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Impliceert de fusie van vennootschappen in het licht van het [Unie]recht, inzonderheid [artikel 19, lid 1, sub a] van richtlijn 2011/35/EU, een regeling die erin bestaat dat de uit inbreuken resulterende aansprakelijkheid voor feiten die de overgenomen vennootschap vóór de inschrijving van de fusie heeft begaan, op de overnemende vennootschap overgaat?

2) Kan een sanctie op inbreuken voor de toepassing van richtlijn 2011/35 worden beschouwd als een vordering van een derde (in dit geval een vordering van de staat wegens schending van de arbeidswetgeving), zodat de door de staat geldend gemaakte vordering (de boete die is opgelegd ter bestraffing van een inbreuk) op de overnemende vennootschap overgaat?

3) Is de zienswijze dat artikel 112 van het wetboek inzake handelsvennootschappen noch de beëindiging van de procedure wegens een vóór de fusie gemaakte inbreuk noch het tenietgaan van de opgelegde of op te leggen boete met zich brengt, in strijd met richtlijn 2011/35, die de gevolgen vaststelt van de fusie van vennootschappen, en vormt zij aldus een ruime uitlegging van die bepaling, die tegen de beginselen van het gemeenschapsrecht, inzonderheid artikel 19 van de richtlijn, indruist?

4) Levert deze zienswijze schending op van het beginsel dat er geen sprake kan zijn van een inbreuk zonder objectieve (beperkte) aansprakelijkheid of schuldaansprakelijkheid van de overnemende vennootschap?

IV – **Procesverloop voor het Hof**

28. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing is bij het Hof ingediend op 24 juni 2013. MCH, de Portugese, de Duitse, de Hongaarse en de Oostenrijkse regering, alsook de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend.

29. Op 20 juni 2014 heeft het Hof MCH en de Portugese regering een lijst doen toekomen met vragen die vóór de terechtzitting schriftelijk moesten worden beantwoord. Het Hof heeft de antwoorden van de Portugese regering en MCH op respectievelijk 15 en 28 juli 2014 ontvangen.

30. Op 3 september 2014 vond een terechtzitting plaats waarop MCH, de Portugese en de Duitse regering alsook de Commissie mondelinge opmerkingen hebben gemaakt.

V – **Beoordeling**

A – *Ontvankelijkheid*

31. De Duitse en de Oostenrijkse regering twijfelen aan de ontvankelijkheid van bepaalde vragen die door de verwijzende rechter zijn gesteld. De Duitse regering is van mening dat de derde en de vierde vraag zien op de uitlegging van het nationale recht. Volgens de Oostenrijkse regering heeft de tweede vraag betrekking op een situatie waarin de boete, anders dan in het hoofdgeding, reeds vóór de fusie werd opgelegd, en heeft deze vraag dus een hypothetisch karakter. Voorts zou de in de vierde vraag aan de orde gestelde kwestie van de strafrechtelijke aansprakelijkheid niet door richtlijn 2011/35 worden beheerst en dus geen verband vertonen met het recht van de Europese Unie, zoals vereist door artikel 51 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

32. Ik ben het niet eens met het standpunt van de Oostenrijkse regering met betrekking tot de tweede vraag waarmee de verwijzende rechter van het Hof wenst te vernemen of een sanctie op inbreuken, zoals de in het hoofdgeding aan de orde zijnde boete, als vordering en de Portugese staat als schuldeiser in de zin van richtlijn 2011/35 kunnen worden gekwalificeerd.[5] Aldus opgevat heeft de tweede vraag niet enkel betrekking op de kwalificatie van een vóór de fusie opgelegde boete, maar ook op een na de fusie opgelegde boete. In die zin heeft de tweede vraag geen hypothetisch karakter.

33. Aangaande de derde vraag ben ik van mening dat zij niet ziet op de uitlegging van het nationale recht. Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter van het Hof te vernemen hoe artikel 19 van de Derde richtlijn moet worden uitgelegd, teneinde uitspraak te kunnen doen over de vraag of die bepaling zich al dan niet verzet tegen artikel 112 van het wetboek inzake handelsvennootschappen zoals dat artikel in Portugal wordt uitgelegd, te weten dat een fusie noch de beëindiging van de procedure wegens een vóór de fusie gemaakte inbreuk noch het tenietgaan van de opgelegde of op te leggen boete met zich brengt. De derde vraag is dan ook ontvankelijk.

34. Ik onderschrijf wel het standpunt van de Duitse en de Oostenrijkse regering dat de vierde vraag niet-ontvankelijk is. Deze vraag ziet immers op de uitlegging van een beginsel van Portugees recht, hetgeen volgens vaste rechtspraak niet valt onder de bevoegdheid van het Hof.[6]

B – *Ten gronde*

35. Net als de Hongaarse regering ben ik van mening dat de verwijzende rechter met zijn vragen, als geheel beschouwd, wenst te vernemen of artikel 19, lid 1, van richtlijn 2011/35 aldus moet worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een nationale regeling die, zoals artikel 112 van het Portugese wetboek inzake handelsvennootschappen zoals dat in Portugal wordt toegepast, bepaalt dat een fusie van vennootschappen door overneming leidt tot overdracht aan de overnemende vennootschap van de verplichting tot betaling van een boete voor door de overgenomen vennootschap gemaakte inbreuken op het arbeidsrecht, wanneer die inbreuken vóór de fusie zijn gemaakt maar de boete pas na die fusie bij definitief besluit is opgelegd. Ik zal de vragen van de verwijzende rechter dus samen behandelen.

5 — De termen „vordering” en „schuldeiser” komen voor in artikel 13 van die richtlijn, maar worden daar niet gedefinieerd.

6 — Zie arresten Auroux e.a. (C-220/05, EU:C:2007:31, punt 25), dos Santos Palhota e.a. (C-515/08, EU:C:2010:589, punt 18), Idryma Typou (C-81/09, EU:C:2010:622, punt 35) en Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:588, punt 28).

1. Voor het Hof aangevoerde argumenten

36. MCH en de Duitse regering voeren aan dat het feit dat het vermogen van de overgenomen vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, bij een fusie door overneming in zijn geheel onder algemene titel overgaat op de overnemende vennootschap, zoals bepaald in artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35, tot gevolg heeft dat ook de schulden van de overgenomen vennootschap worden overgedragen. Een boete die de overgenomen vennootschap wegens een inbreuk is opgelegd, kan echter pas worden beschouwd als een vordering van de staat – en dus als een schuld van de overgenomen vennootschap – vanaf het tijdstip waarop de staat over een definitieve en dus uitvoerbare bestuurlijke of rechterlijke beslissing beschikt. In het onderhavige geval is de fusie echter tot stand gekomen voordat die beslissing is genomen, zodat de aansprakelijkheid van Good and Cheap voor de betrokken inbreuken op het arbeidsrecht niet op MCH is overgegaan.

37. Voorts stelt MCH dat indien de overdracht van de uit inbreuken resulterende aansprakelijkheid in dergelijke omstandigheden zou worden aanvaard, de aandeelhouders en schuldeisers van de aan de fusie deelnemende vennootschappen niet in staat zouden zijn om de economische consequenties van de fusie in te schatten. Om diezelfde reden is de Duitse regering van mening dat de datum waarop de fusie ingaat, geldt als referentiedatum voor de bepaling van de omvang van de over te dragen activa en passiva.

38. Volgens de Oostenrijkse regering ziet richtlijn 2011/35 enkel op de civiele aansprakelijkheid van de overnemende vennootschap ten aanzien van schuldeisers of houders van andere effecten. Zij bevat geen bepalingen inzake de uit inbreuken resulterende aansprakelijkheid van de aan de fusie deelnemende vennootschappen, welke aansprakelijkheid volgens die regering een bestuurlijke aansprakelijkheid van strafrechtelijke aard vormt. Hieruit volgt dat de feiten die ten grondslag liggen aan het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing niet binnen de werkingssfeer van die richtlijn vallen.

39. De Oostenrijkse regering is echter de mening toegedaan dat richtlijn 2011/35 ook niet uitsluit dat de overnemende vennootschap een uit inbreuken resulterende aansprakelijkheid wegens aan de overgenomen vennootschap toerekenbare handelingen overneemt. Bijgevolg is een nationale regeling volgens welke aan de overnemende vennootschap bestuurlijke strafsancties kunnen worden opgelegd, niet in strijd met artikel 19, lid 1, sub a, van die richtlijn.

40. De Portugese en de Hongaarse regering alsook de Commissie zijn in wezen van mening dat artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 bij een fusie verlangt dat de uit inbreuken resulterende aansprakelijkheid overgaat van de overgenomen vennootschap op de overnemende vennootschap. Zij benadrukken dat de in die bepaling bedoelde overgang van het geheel van activa en passiva onder algemene titel geschiedt. Een boete moet dus worden aangemerkt als een vordering van de staat, welke deze richtlijn beoogt te beschermen als schuldeiser. De boete maakt dus deel uit van de passiva van een door fusie overgenomen vennootschap en gaat in die zin dus over op de overnemende vennootschap.

2. Beoordeling

a) Toepasselijk recht

41. Allereerst moet worden nagegaan welk recht van toepassing is op de overdracht aan een overnemende vennootschap van de verplichting tot betaling van een boete die na de inschrijving van de fusie is opgelegd voor inbreuken die de overgenomen vennootschap, die ten gevolge van de fusie heeft opgehouden te bestaan, heeft gemaakt. Valt die kwestie onder richtlijn 2011/35 of wordt zij enkel beheerst door het nationale recht?

42. Artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 bepaalt dat „[d]e fusie [...] *van rechtswege* en gelijktijdig de volgende rechtsgevolgen [heeft]: zowel tussen de overgenomen en de overnemende vennootschap als ten aanzien van derden gaat het vermogen van de overgenomen vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, in zijn geheel onder algemene titel over op de overnemende vennootschap".

43. Het gebruik van de woorden „van rechtswege" toont aan dat de fusie automatisch, zonder enige andere formele of materiële voorwaarde, leidt tot overdracht van alle activa en passiva. De overdracht bij fusie wordt dus beheerst door het Unierecht.[7] Nagegaan moet echter worden welke werkingssfeer artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 heeft.

b) Materiële werkingssfeer van artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35: „het vermogen [...], zowel rechten als verplichtingen, in zijn geheel"

44. Is artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 van toepassing wanneer er sprake is van een verplichting die voortvloeit uit het recht inzake inbreuken, in casu een voor een inbreuk op het Portugese arbeidsrecht opgelegde boete die samenhangt met feiten die dateren van vóór de datum van openbaarmaking van het fusievoorstel, maar die pas na de inschrijving van die fusie aan de tot voldoening gehouden persoon is meegedeeld?

45. Nagegaan moet dus worden of de bewoordingen „het vermogen [...], zowel rechten als verplichtingen, in zijn geheel", en met name de term „verplichtingen", dermate ruim zijn dat zij ook betrekking hebben op een situatie als die van het hoofdgeding. Zoals de Duitse regering opmerkt, gaat het om de uitlegging van bewoordingen die, hoewel zij in de richtlijn meermaals worden gebruikt, daar niet zijn gedefinieerd. Deze bewoordingen moeten dan ook in de gehele Europese Unie autonoom en uniform worden uitgelegd[8], rekening houdend met de context waarin zij worden gebruikt en met de doelstellingen die worden nagestreefd door richtlijn 2011/35[9].

i) Maken de verplichtingen die voortvloeien uit het voor inbreuken geldende recht deel uit van de verplichtingen van de overgenomen vennootschap?

46. Aangaande de aard van het voor inbreuken geldende recht is de Oostenrijkse regering zonder nadere motivering van mening dat artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 enkel van toepassing is op de civiele aansprakelijkheid. Zij stelt dat de betrokken boete een verplichting is die voortvloeit uit het voor inbreuken geldende recht en daarmee van strafrechtelijke aard is, zodat zij buiten de werkingssfeer van dat artikel valt. Volgens die regering kan een nationaalrechtelijke bepaling die toelaat dat de uit inbreuken resulterende aansprakelijkheid overgaat, dus niet in strijd zijn met genoemde richtlijn.

47. Ook de Commissie heeft een groot deel van haar schriftelijke opmerkingen gewijd aan het ontstaan, de voorgeschiedenis en het quasi-strafrechtelijke karakter van het voor inbreuken geldende recht („Ordnungsstrafrecht") in Duitsland, en de verschillen ervan met het klassieke strafrecht of het nevenstrafrecht.

7 — Ik stel vast dat artikel 14, lid 1, sub a, van richtlijn 2005/56/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 betreffende grensoverschrijdende fusies van kapitaalvennootschappen (PB L 310, blz. 1), zoals gewijzigd, bepaalt dat „[d]e grensoverschrijdende fusie [...] de volgende rechtsgevolgen [heeft]: a) het vermogen van de overgenomen vennootschap, zowel activa als passiva, gaat in zijn geheel over op de overnemende vennootschap; [...]". Mijns inziens mag de weglating van de woorden „van rechtswege" niet leiden tot een andere uitlegging dan die van richtlijn 2011/35. Ook bij kapitaalvennootschappen leidt fusie van rechtswege tot overdracht van alle activa en passiva, zonder dat andere voorwaarden gelden dan die waarin richtlijn 2005/56 voorziet.

8 — Zie dienaangaande arresten Linster (C-287/98, EU:C:2000:468, punt 43), Brüstle (C-34/10, EU:C:2011:669, punt 25) en Ziolkowski en Szeja (C-424/10 en C-425/10, EU:C:2011:866, punt 32).

9 — Zie in die zin arresten easyCar (C-336/03, EU:C:2005:150, punt 21) Wallentin-Hermann (C-549/07, EU:C:2008:771, punt 17) en Ziolkowski en Szeja (EU:C:2011:866, punt 34).

48. Mijns inziens hebben die overwegingen, ondanks het theoretische belang ervan, niet de minste invloed op de werkingssfeer van richtlijn 2011/35. Artikel 19, lid 1, sub a, van die richtlijn heeft betrekking op de „verplichtingen", dit wil zeggen alle schulden [10] die rusten op het geheel van goederen en verplichtingen van een persoon, welk geheel wordt opgevat als een juridische universaliteit. [11]

49. Door het gebruik van deze ruime termen wil dit artikel dus duidelijk zien op alle mogelijke schulden, ongeacht de oorsprong of de aard van de civiele, strafrechtelijke of quasi-strafrechtelijke aansprakelijkheid, op voorwaarde dat het gaat om de aansprakelijkheid van de overgenomen vennootschap zelf [12] en deze aansprakelijkheid in geld waardeerbaar is.

50. Dit volgt nog duidelijker uit de Engelse versie van richtlijn 2011/35, die de overdracht weliswaar niet als „onder algemene titel" kwalificeert, maar op „all the assets and *liabilities*" [13] ziet. Het staat buiten twijfel dat een quasi-strafrechtelijke schuld zoals die in het hoofdgeding, een „liability" van de overgenomen vennootschap vormt.

51. Ik deel het standpunt van MCH en de Portugese en de Duitse regering dat een boete als die welke in casu aan de orde is, als „vordering" van de staat kan worden gekwalificeerd en dat die staat kan worden aangemerkt als „schuldeiser" in de zin van artikel 13 van richtlijn 2011/35.

52. Bijgevolg maken alle schulden die rusten op een aan een fusie deelnemende vennootschap, met inbegrip van de schulden jegens de staat, deel uit van de verplichtingen van die vennootschap en worden zij dus automatisch en zonder enige andere voorwaarde op de uit de fusie resulterende vennootschap overgedragen.

ii) Maken de schulden die ten tijde van de fusie in statu nascendi zijn, deel uit van de verplichtingen van de overgenomen vennootschap?

53. Nagegaan moet nog worden of het begrip verplichtingen ook ziet op een schuld die ten tijde van de inschrijving van de fusie in statu nascendi is, dit wil zeggen een schuld zoals die in het hoofdgeding, die voortvloeit uit feiten die dateren van vóór de inschrijving van de fusie, maar die pas opeisbaar is geworden en voor het eerst aan de schuldenaar is meegedeeld na de inschrijving van de fusie.

54. Om de volgende redenen ben ik van mening dat schulden in statu nascendi zoals die in het hoofdgeding, deel uitmaken van de verplichtingen van de overgenomen vennootschap en dus overgaan op de overnemende vennootschap.

55. Allereerst staat niets in de tekst van richtlijn 2011/35 in de weg aan die uitlegging van het begrip verplichtingen van de overgenomen vennootschap. Dit geldt overigens ook voor de term passiva die – gelet op de periode waarin de feiten van het hoofdgeding zich hebben voorgedaan – is gebruikt in de vierde richtlijn 78/660/EEG van de Raad van 25 juli 1978 op de grondslag van artikel 54, lid 3,

10 — Met de term „schuld" doel ik op de verplichting van een als schuldenaar aangeduide persoon om jegens een ander, de schuldeiser, een prestatie (iets geven, iets doen of iets niet doen) te verrichten: zie Cornu, G., *Vocabulaire juridique*, 9e uitgave, PUF, Parijs, 2011, blz. 340.

11 — Zie Cornu, G., *Vocabulaire juridique*, 9e uitgave, PUF, Parijs, 2011, blz. 737 en 738.

12 — Uiteraard heeft artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 geen betrekking op de strafrechtelijke aansprakelijkheid van bestuurders of andere organen van de overgenomen vennootschap. Een strafrechtelijke boete die aan de overgenomen vennootschap wegens een door haar gepleegd strafbaar feit werd opgelegd, kan daarentegen wel worden overgedragen aan de overnemende vennootschap.

13 — Eigen cursivering. De term „liability" wordt gedefinieerd als „iets waarvoor iemand aansprakelijk is, met name een geldbedrag" („a thing for which some one is responsible, especially an amount of money"), zie *Oxford Dictionary of English*, Oxford University Press, Oxford, 2005, 2e herziene uitgave, blz. 1008.

sub g, van het Verdrag betreffende de jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen [14], zoals gewijzigd bij richtlijn 2009/49/EG van het Europees Parlement en de Raad van 18 juni 2009 (PB L 164, blz. 42; hierna: „richtlijn 78/660"), en met name in de in artikel 9 ervan, onder het opschrift „Passiva", opgenomen punten B, 3 en C, 8, waarnaar partijen ter terechtzitting hebben verwezen [15].

56. In haar schriftelijke opmerkingen heeft de Commissie het standpunt verdedigd dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde schuld deel uitmaakt van de passiva van de overnemende vennootschap in de zin van richtlijn 78/660, maar dat in de jaarrekening van die vennootschap een overeenkomstige voorziening moest worden opgenomen. De Commissie baseerde deze opvatting op het feit dat de overgenomen vennootschap de kennisgeving van de processen-verbaal voor het eerst vóór de inschrijving van de fusie heeft ontvangen, hetgeen niet blijkt uit het aan het Hof overgelegde dossier.

57. Ter terechtzitting heeft de Commissie echter betoogd dat de voorschriften die gelden voor het opstellen van de jaarrekening in casu niet relevant waren. Ik onderschrijf dat standpunt, aangezien een schuld waarvan de schuldeiser het bestaan voor het eerst na het opstellen van voor de fusie gebruikte rekeningen heeft geconstateerd, anders niet meer aan de overnemende vennootschap zou kunnen worden overgedragen, omdat de jaarrekening enkel voorzienbare en bepaalbare schulden kan weergeven.

58. Het feit dat een schuld in statu nascendi niet valt onder het begrip passiva in de zin van richtlijn 78/660 en om die reden dus niet voorkomt in de bij het fusievoorstel gevoegde balans, volstaat niet om te concluderen dat die schuld niet valt onder de verplichtingen in de zin van richtlijn 2011/35.

59. Indien dit het geval was, zou de fusie fungeren als grond voor het tenietgaan van verplichtingen en zelfs mogelijkerwijs uitsluitend die doelstelling nastreven.

60. Aan de hand van de volgende voorbeelden kan dit punt worden verduidelijkt:

— daags voor de fusie van twee oliemaatschappijen veroorzaakt één van hen een milieuramp door olie in zee te lozen. Mocht worden ingestemd met de uitlegging dat een schuld slechts aan de overnemende vennootschap kan worden overgedragen indien zij vóór de fusie is ontstaan, zeker is en bij de schuldplichtige vennootschap kan worden ingevorderd, dan zou de overheid niet in staat zijn om de in haar milieurecht vastgestelde boeten op te leggen en zouden de benadeelde partijen geen schadevergoeding kunnen krijgen;

— naar aanleiding van een fusie als die in het hoofdgeding ontdekt de belastingdienst dat de overgenomen vennootschap verschillende jaren gebruikmaakte van een systeem voor fiscaal misbruik. Mocht genoemde uitlegging worden gevolgd, dan zou de belastingdienst de niet-voldane belasting op geen enkele manier kunnen innen.

61. Een fusie door overneming impliceert dus dat de overnemende vennootschap de overgenomen vennootschap in haar geheel, met inbegrip van haar verleden, verwerft. Zoals overigens blijkt uit artikel 3, lid 1, van richtlijn 2011/35, vindt de fusie door overneming plaats door „ontbinding *zonder vereffening*" [16] van de vennootschappen die de fusie aangaan, wat impliceert dat de overgenomen vennootschap in haar geheel overgaat, zonder dat de verplichtingen tenietgaan, hetgeen de vereffening

14 — PB L 222, blz. 11.

15 — In dit artikel is bepaald dat de passiva zoals die blijken uit de jaarrekening van de vennootschappen, onder meer betrekking moeten hebben op „[o]verige voorzieningen" (punt B, 3), te weten andere voorzieningen dan voorzieningen voor pensioenen en soortgelijke verplichtingen en voorzieningen voor belastingen, alsook de „[o]verige schulden, waaronder [de] belastingschulden en [de] schulden uit hoofde van de sociale zekerheid". Het is volgens mij normaal dat dit artikel de schulden in statu nascendi niet opneemt in de omschrijving van het begrip passiva, aangezien de jaarrekening enkel melding kan maken van schulden voor zover zij bepaalbaar zijn, zeker en opeisbaar zijn of – in elk geval – het ontstaan daarvan waarschijnlijk is of in het vooruitzicht is gesteld.

16 — Eigen cursivering.

zou hebben teweeggebracht. Om deze reden, te weten het risico dat de overnemende vennootschap ten tijde van de fusie niet bekend is met de passiefbestanddelen van de overgenomen vennootschap, bevat een fusieovereenkomst in de praktijk normaliter een clausule met verklaringen en waarborgen („disclosure and warranties") ten behoeve van de overnemende vennootschap.

62. Er is overigens niets vernieuwend aan de gedachte dat de overnemende vennootschap ten gevolge van de fusie de aansprakelijkheid van de overgenomen vennootschap overneemt. Ik verwijs naar de talrijke geschillen in Europa en de Verenigde Staten, waarin overnemende vennootschappen, vaak via collectieve vorderingen, aansprakelijk worden gesteld voor het feit dat de overgenomen vennootschap vóór de fusie haar werknemers aan asbest had blootgesteld, waardoor zij asbestose en mesothelioom opliepen. In al deze gevallen stond het feit dat de overnemende vennootschap ten tijde van de fusie geen kennis had van die aansprakelijkheid, niet eraan in de weg dat de aansprakelijkheid overging van de overgenomen vennootschap op de overnemende vennootschap. [17]

63. Het is zelfs voorgekomen dat het bedrag van de schadevergoeding de aankoopprijs van de overgenomen vennootschap dermate oversteeg dat bepaalde wetgevers, zoals in Texas, deze aansprakelijkheid hebben beperkt „tot de juiste marktwaarde van het gehele brutovermogen van de overgenomen vennootschap zoals berekend naar het tijdstip van de fusie of consolidatie" [18].

64. Bij gebreke van een dergelijke expliciete bepaling, ben ik van mening dat schulden in statu nascendi overeenkomstig artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 van de overgenomen vennootschap op de overnemende vennootschap overgaan.

65. Ook moet worden benadrukt dat dit voorschrift niet steeds uitvalt in het nadeel van de overnemende vennootschap, aangezien deze vennootschap ook alle activa verwerft. Dit zijn niet enkel de rechten die opeisbaar zijn ten tijde van de fusie, maar ook het vooruitzicht op een toekomstige vordering (spes debiturum iri) [19], alsook de rechten die na de inschrijving van de fusie zijn ontstaan.

66. In die zin zou een overnemende vennootschap zoals MCH recht hebben op terugbetaling van de belasting die de overgenomen vennootschap vóór de fusie ten onrechte had betaald, alsook van een belasting die vóór de fusie bij de overgenomen vennootschap is geïnd, maar waarvan na de fusie is vastgesteld dat zij strijdig is met het Unierecht.

67. Voorts kan de vraag rijzen of richtlijn 2011/35, in plaats van voor te schrijven dat schulden in statu nascendi overgaan op de overnemende vennootschap, zich er niet toe beperkt de lidstaten toe te staan om in hun nationale recht in deze overdracht te voorzien. Mijns inziens is dat niet het geval.

17 — Zie in die zin Havard-Williams, V., „Asbestos liability: Managing the risks" (beschikbaar op de website van Practical Law via: http://uk.practicallaw.com/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1247476867411&ssbinary=true). Zie eveneens het arrest van de Supreme Court van Texas in de zaak *Barbara Robinson v Crown Cork & Seal Co* [335 S.W.3d 126, 129-130 (2010)].

18 — Artikel 149.003, sub a, van de Texas Civil Practice and Remedies Code luidt: „[...] 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". De Supreme Court van Texas heeft deze bepaling onverenigbaar verklaard met het in artikel I, lid 16, van de grondwet van Texas neergelegde verbod van wetten met terugwerkende kracht: zie *Barbara Robinson v Crown Cork & Seal Co* [335 S.W.3d 126 (2010)].

19 — Het vooruitzicht op een toekomstige vordering wordt van oudsher geacht deel uit te maken van het vermogen van een persoon. Ik citeer in die zin de *Instituten van Keizer Justianus*, Boek III.15.4 („De voorwaardelijke verbintenis impliceert het vooruitzicht dat het goed zal verschuldigd zijn. Dit vooruitzicht gaat over op zijn erfgenaam indien men sterft voordat de voorwaarde in vervulling gaat": Hulot, H., *Les Institutes de l'Empereur Justinien*, Behmer en Lamort, Metz, 1806), alsook de passage van boek L.16.54 van de *Digeste* van die keizer, toegeschreven aan de Romeinse jurist Ulpianus („Onder voorwaardelijke schuldeisers wordt verstaan diegenen die nog niet over een aanspraak beschikken, maar daarover moeten beschikken of het vooruitzicht hebben deze te verkrijgen wanneer de met hun vordering samenhangende voorwaarde in vervulling gaat": Hulot, H., en Berthelot, J.-F., *Les Cinquantes Livres du Digeste ou des Pandectes de l'Empereur Justinien*, Behmer en Lamort, Metz, 1803).

68. Artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 – overigens net zoals artikel 14, lid 1, sub a, van richtlijn 2005/56[20], dat een corresponderende bepaling bevat – vereist uiteraard een gemeenschappelijke definitie van het begrip passiva, zonder dat de lidstaten de mogelijkheid krijgen om dit begrip te beperken of te verruimen. In de ter terechtzitting besproken hypothese waarin het op de overgenomen vennootschap toepasselijke recht de overdracht van de betrokken schuld zou voorschrijven en het op de overnemende vennootschap toepasselijke recht dit zou uitsluiten, zou er sprake zijn van een conflict tussen beide rechten dat richtlijn 2005/56 niet zou kunnen beslechten, hetgeen zou indruisen tegen de doelstelling ervan om grensoverschrijdende fusies te vergemakkelijken.

69. Vastgesteld moet nog worden of de door mij in overweging gegeven uitlegging van artikel 19, lid 1, sub a, van richtlijn 2011/35 eveneens moet gelden voor een schuld in statu nascendi wanneer de schuldeiser, die op de hoogte is van de op handen zijnde fusie, niets onderneemt om te attenderen op het bestaan van zijn vordering of te wijzen op de mogelijkheid dat deze vordering vóór de inschrijving van de fusie zal bestaan.

70. In haar schriftelijke opmerkingen en ter terechtzitting heeft MCH erop gewezen dat ACT de inspectie die heeft geleid tot de in het hoofdgeding aan de orde zijnde boeten vóór de openbaarmaking van het fusievoorstel heeft verricht. In haar schriftelijk antwoord op de vragen van het Hof heeft de Portugese regering verklaard dat de officiële openbaarmaking van het fusievoorstel, op 22 februari 2011, op de publicatiewebsite van het ministerie van Justitie gold als mededeling aan de potentiële schuldeisers, waaronder ACT, die de over hun fusie onderhandelende vennootschappen dus had moeten waarschuwen.

71. Hoewel ik erken dat een schuldeiser te goeder trouw in een dergelijke feitelijke context niet zou mogen nalaten zijn schuldenaar vóór de fusie van zijn vordering in kennis te stellen[21], ben ik van mening dat de fusie niet leidt tot het tenietgaan van die vordering. Op grond van richtlijn 2011/35 kan op geen enkele manier het tegendeel worden bepleit.

72. Gelet op een en ander ben ik van mening dat artikel 19, lid 1, van richtlijn 2011/35 aldus moet worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan een nationale regeling die, zoals artikel 112 van het Portugese wetboek inzake handelsvennootschappen zoals dat in Portugal wordt toegepast, bepaalt dat een fusie van vennootschappen door overneming leidt tot overdracht aan de overnemende vennootschap van de verplichting tot betaling van een boete voor door de overgenomen vennootschap gemaakte inbreuken op het arbeidsrecht, wanneer die inbreuken vóór de fusie zijn gemaakt maar de boete pas na die fusie bij definitief besluit is opgelegd.

20 — Zie voetnoot 7 van de onderhavige conclusie.

21 — Ik breng in herinnering dat richtlijn 2011/35 voorziet in een transparantieregeling met het oog op de waarborging en bescherming van de belangen van de aan de fusie deelnemende vennootschappen, alsook van de aandeelhouders, werknemers en schuldeisers ervan. Overeenkomstig deze regeling stellen de organen van de vennootschappen die de fusie aangaan een schriftelijk fusievoorstel op (artikel 5), dat openbaar moet worden gemaakt op de in de wetgeving van elke lidstaat vastgestelde wijze (artikel 6). Voor de fusie is ten minste de goedkeuring vereist van de algemene vergadering van elke vennootschap die de fusie aangaat (artikel 7). Opdat de aandeelhouders kunnen instemmen met de fusie, hebben zij het recht om ten minste een maand vóór de datum van de algemene vergadering die over het fusievoorstel moet besluiten, kennis te nemen van onder meer het fusievoorstel, de jaarrekening en de jaarverslagen (artikel 11). Op grond van richtlijn 2011/35 zijn de lidstaten gehouden om een passende bescherming te bieden voor de belangen van de schuldeisers van de vennootschappen die een fusie aangaan, wier vorderingen vóór de openbaarmaking van het fusievoorstel zijn ontstaan en ten tijde van die openbaarmaking nog niet opeisbaar zijn (artikel 13). Als omzetting van laatstgenoemd artikel in Portugees recht biedt artikel 101-A van het wetboek inzake handelsvennootschappen aan die categorie van schuldeisers onder bepaalde voorwaarden de mogelijkheid om binnen de maand na de openbaarmaking van het fusievoorstel tegen de fusie op te komen.

VI – **Conclusie**

73. Derhalve geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van het Tribunal do Trabalho de Leiria te beantwoorden als volgt:

„Artikel 19, lid 1, van richtlijn 2011/35/EU van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2011 betreffende fusies van naamloze vennootschappen moet aldus worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan een nationale regeling die, zoals artikel 112 van de Código das Sociedades Comerciais (Portugees wetboek inzake handelsvennootschappen) zoals dat in Portugal wordt toegepast, bepaalt dat een fusie van vennootschappen door overneming leidt tot overdracht aan de overnemende vennootschap van de verplichting tot betaling van een boete voor door de overgenomen vennootschap gemaakte inbreuken op het arbeidsrecht, wanneer die inbreuken vóór de fusie zijn gemaakt maar de boete pas na die fusie bij definitief besluit is opgelegd."