



Samling af Afgørelser

Sag C-106/16

Sag anlagt af Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o.

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Sąd Najwyższy)

»Præjudiciel forelæggelse – etableringsfrihed – grænseoverskridende omdannelse af et selskab – flytning af det vedtægtsmæssige hjemsted uden flytning af det faktiske hovedsæde – afslag på sletning fra selskabsregistret – national lovgivning, som betinger sletning fra selskabsregistret af en opløsning af selskabet efter en likvidation – anvendelsesområdet for etableringsfriheden – begrænsning af etableringsfriheden – beskyttelse af interesserne for kreditorer, minoritetselskabsdeltagere og lønmodtagere – bekæmpelsen af misbrug«

Sammendrag – Domstolens dom (Store Afdeling) af 25. oktober 2017

1. *Retslig procedure – mundtlig forhandling – genåbning – forpligtelse til at genåbne retsforhandlingernes mundtlige del med henblik på at give parterne mulighed for at afgive indlæg vedrørende de retlige spørgsmål, der behandles i generaladvokatens forslag til afgørelse – foreligger ikke*

(Art. 252, stk. 2, TEUF; Domstolens procesreglement, art. 83)

2. *Præjudicielle spørgsmål – domstolens kompetence – grænser – den nationale rets kompetence – spørgsmålet, om en præjudiciel forelæggelse er nødvendig, samt de forelagte spørgsmåls relevans – den nationale rets vurdering*

(Art. 267 TEUF)

3. *Fri bevægelighed for personer – etableringsfrihed – traktatens bestemmelser – anvendelsesområde – flytning af et nationalt selskabs vedtægtsmæssige hjemsted til en anden medlemsstat, uden flytning af det faktiske hovedsæde – omfattet*

(Art. 49 TEUF og 54 TEUF)

4. *Fri bevægelighed for personer – etableringsfrihed – restriktioner – flytning af et nationalt selskabs vedtægtsmæssige hjemsted til en anden medlemsstat, uden flytning af det faktiske hovedsæde – national lovgivning, som betinger flytningen af, at selskabet likvideres – ikke tilladt – berettigelse – foreligger ikke*

(Art. 49 TEUF og 54 TEUF)

1. Jf. afgørelsens tekst.

(jf. præmis 23 og 24)

2. Jf. afgørelsens tekst.

(jf. præmis 27)

3. Artikel 49 TEUF og 54 TEUF skal fortolkes således, at etableringsfriheden finder anvendelse på flytningen af det vedtægtsmæssige hjemsted for et selskab, der er stiftet i henhold til retten i en medlemsstat, til en anden medlemsstats område, med henblik på en omdannelse af selskabet i overensstemmelse med de betingelser, der er fastsat i denne anden medlemsstats lovgivning, til et selskab, der henhører under sidstnævntes ret, uden flytning af det nævnte selskabs faktiske hovedsæde.

I henhold til artikel 49, stk. 2, TEUF, sammenholdt med artikel 54 TEUF, omfatter etableringsfriheden for de i sidstnævnte artikel omhandlede selskaber bl.a. adgang til at stifte og lede disse selskaber på de vilkår, som i etableringsmedlemsstatens lovgivning er fastsat for landets egne selskaber. Etableringsfriheden omfatter således retten for et selskab, der er stiftet i overensstemmelse med en medlemsstats lovgivning, til at omdanne sig til et selskab, der henhører under en anden medlemsstats ret (jf. i denne retning dom af 27. september 1988, *Daily Mail og General Trust*, 81/87, EU:C:1988:456, præmis 17), for så vidt som de betingelser, der er fastsat i denne anden medlemsstats lovgivning, og navnlig det kriterium, som sidstnævnte har fastsat med henblik på et selskabs tilknytning til dets nationale retsorden, overholdes.

Domstolen har nemlig fastslået, at en situation, hvori et selskab, som er stiftet efter lovgivningen i en medlemsstat, hvor det har sit vedtægtsmæssige hjemsted, ønsker at oprette en filial i en anden medlemsstat, henhører under etableringsfriheden, selv om dette selskab alene er stiftet i den førstnævnte medlemsstat med henblik på at etablere sig i den anden medlemsstat, hvor den overvejende del af eller hele dets virksomhed skal udøves (jf. i denne retning dom af 9. marts 1999, *Centros*, C-212/97, EU:C:1999:126, præmis 17). På samme måde henhører en situation, hvori et selskab, som er stiftet efter lovgivningen i en medlemsstat, ønsker at omdanne sig til et selskab i henhold til en anden medlemsstats ret, under overholdelse af det kriterium, der er fastsat af den anden medlemsstat med henblik på et selskabs tilknytning til dets nationale retsorden, under etableringsfriheden, selv om den overvejende del af eller hele dette selskabs virksomhed skal udøves i den første medlemsstat.

Hvad for det andet vedrører dom af 27. september 1988, *Daily Mail og General Trust* (81/87, EU:C:1988:456), og af 16. december 2008, *Cartesio* (C-210/06, EU:C:2008:723), fremgår det, i modsætning til det af den polske regering anførte, ikke af disse, at flytningen af et selskabs vedtægtsmæssige hjemsted nødvendigvis skal ledsages af en flytning af dets faktiske hovedsæde for at henhøre under etableringsfriheden.

Det følger til gengæld af disse domme samt af dom af 12. juli 2012, *VALE* (C-378/10, EU:C:2012:440), at hver medlemsstat på EU-rettens nuværende udviklingstrin har mulighed for at definere den tilknytning, som kræves af et selskab, for at dette kan anses for at være stiftet i henhold til national lovgivning. I det tilfælde, hvor et selskab, der henhører under en medlemsstats ret, omdannes til et selskab i henhold til en anden medlemsstats ret ved at opfylde de betingelser, der er fastsat i sidstnævntes lovgivning med henblik på at eksistere i dennes retsorden, kan den nævnte mulighed, som langt fra indebærer nogen form for immunitet for lovgivningen i oprindelsesmedlemsstaten om stiftelse og opløsning af selskaber i forhold til reglerne om etableringsfrihed, ikke begrunde, at denne medlemsstat bl.a. ved for en sådan grænseoverskridende omdannelse at foreskrive mere restriktive betingelser end dem, der gælder for omdannelsen af et selskab i den nævnte medlemsstat, forhindrer eller afskrækker det pågældende selskab fra at foretage denne grænseoverskridende omdannelse (jf. i

denne retning dom af 27. september 1988, Daily Mail og General Trust, 81/87, EU:C:1988:456, præmis 19-21; af 16.12.2008, Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723, præmis 109-112, og af 12.7.2012, VALE, C-378/10, EU:C:2012:440, præmis 32).

(jf. præmis 33, 38 og 42-44 samt domskonkl. 1)

4. Artikel 49 TEUF og artikel 54 TEUF skal fortolkes således, at de er til hinder for en lovgivning i en medlemsstat, som betinger flytningen af det vedtægtsmæssige hjemsted for et selskab, der er stiftet i henhold til retten i en medlemsstat, til en anden medlemsstats område med henblik på en omdannelse af selskabet til et selskab, der henhører under sidstnævntes ret, i overensstemmelse med de betingelser, der er fastsat i dennes lovgivning, af en likvidation af det første selskab.

Selv om et polsk selskab, såsom Polbud, som ønsker at foretage en sådan flytning, principielt kan flytte sit vedtægtsmæssige hjemsted til en anden medlemsstat end Republikken Polen uden at miste sin juridiske personlighed, kan det således kun blive slettet af selskabsregistret, hvis der er gennemført en likvidation af dette.

Under disse omstændigheder må det antages, at den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning ved at kræve en likvidation af selskabet kan besværliggøre, endog forhindre, en grænseoverskridende flytning af et selskab. Den udgør derfor en begrænsning af etableringsfriheden (jf. i denne retning dom af 16. december 2008, Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723, præmis 112 og 113).

Det bemærkes, at denne lovgivning generelt fastsætter en pligt til likvidation, uden hensyntagen til den reelle risiko for kreditorernes, minoritetsselskabsdeltagernes og lønmodtagernes interesser og uden mulighed for at vælge mindre restriktive foranstaltninger, det kan beskytte disse interesser. Hvad bl.a. angår kreditorernes interesser vil oprettelsen af bankgarantier eller andre tilsvarende garantier, således som Europa-Kommissionen har bemærket, kunne give en passende beskyttelse af de nævnte interesser.

Det følger heraf, at den pligt til likvidation, der er fastsat i den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning, går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå formålet om beskyttelse af de interesser, der er nævnt i denne doms præmis 56.

Desuden kan den blotte omstændighed, at et selskab flytter sit hjemsted til en anden medlemsstat, ikke danne grundlag for en generel formodning for, at der er tale om svig, og tjene som en begrundelse for en foranstaltning, som krænker en grundlæggende frihed, som er sikret ved traktaten (jf. analogt dom af 29. november 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, præmis 84).

Når den generelle forpligtelse til at iværksætte en likvidationsbehandling betyder, at der opstilles en generel formodning for, at der foreligger et misbrug, må det antages, at en lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, som pålægger en sådan forpligtelse, er uforholdsmæssig.

(jf. præmis 49, 51, 58, 59 og 63-65 samt domskonkl. 2)