

DOMSTOLENS KENDELSE (Femte Afdeling)
10. juli 2001 *

I sag C-86/00,

angående en anmodning, som Amtsgericht Heidelberg (Tyskland) i medfør af artikel 234 EF har indgivet til Domstolen for i forbindelse med behandlingen af en begæring om registrering i handelsregistret fremsat af

HSB-Wohnbau GmbH,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af artikel 43 EF og 48 EF,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. La Pergola, og dommerne M. Wathelet (refererende dommer), P. Jann, L. Sevón og S. von Bahr,

* Processprog: tysk.

generaladvokat: D. Ruiz-Jarabo Colomer
justitssekretær: R. Grass,

efter at have hørt generaladvokaten,

afsagt følgende

Kendelse

- 1 Ved kendelse af 3. marts 2000, indgået til Domstolen den 7. marts 2000, har Amtsgericht Heidelberg i medfør af artikel 234 EF forelagt to præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 43 EF og 48 EF.
- 2 Spørgsmålene er blevet rejst i forbindelse med behandlingen af en begæring fremsat af et tysk selskab, HSB-Wohnbau GmbH (herefter »HSB-Wohnbau«), om registrering i det tyske handelsregister af en forlæggelse af selskabets hjemsted til Spanien på en sådan måde, at selskabet bevarer sin identitet.

Hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 3 HSB-Wohnbau er et erhvervsdrivende selskab, som blev stiftet i 1988 efter tysk ret, og som er forskriftsmæssigt registreret i handelsregistret ved Amtsgericht Heidelberg. Selskabet har sit vedtægtsmæssige hjemsted i Sinsheim (Tyskland).

- 4 I august 1999 blev alle anparterne i HSB-Wohnbau overdraget til selskabet Paradies-Sonne-Meer SL, der i mellemtiden er blevet registreret i det spanske register og nu er eneanpartshaver. Samtidig hermed blev det på en generalforsamling i HSB-Wohnbau besluttet, at HSB-Wohnbau fuldstændigt skulle ophøre med at drive virksomhed i Tyskland og for fremtiden skulle drive sin virksomhed i Spanien, og at selskabet skulle forlægge sit faktiske hovedsæde og sit vedtægtsmæssige hjemsted til Orihuela Costa (Spanien).
- 5 I december 1999 indleverede HSB-Wohnbau — under overholdelse af de formkrav, der er foreskrevet i tysk ret — den behørigt ændrede stiftelsesoverenskomst til Amtsgericht Heidelberg, og selskabet anmodede om, at forlæggelsen af hjemstedet til Spanien blev registreret i det tyske handelsregister.
- 6 Amtsgericht Heidelberg har fundet det tvivlsomt, om et tysk selskab kan lade en forlæggelse af sit hjemsted til udlandet registrere i det tyske handelsregister, og dermed, om HSB-Wohnbau's begæring skal tages til følge.
- 7 Amtsgericht Heidelberg har nærmere forklaret, at det efter tysk retspraksis og efter den fremherskende opfattelse i den tyske juridiske litteratur er den såkaldte »hovedsædeteori«, der er gældende med hensyn til anerkendelse af selskaber. Dette indebærer, at et selskab efter den måde, hvorpå tysk ret anvendes, kun består, hvis det har sit faktiske hovedsæde i det land, efter hvis ret der er stiftet. Set under denne synsvinkel medfører en forlæggelse af et selskabs hjemsted til udlandet nødvendigvis, at selskabet opløses og likvideres, dvs. at det bl.a. mister sin retsevne i Tyskland, samt at der stiftes et nyt selskab i udlandet. Da den uskrevne tyske internationale selskabsret ikke giver mulighed for at forlægge hjemstedet til udlandet, uden at selskabet skifter identitet, må HSB-Wohnbau's anmeldelse til det tyske handelsregister af forlæggelsen af hjemstedet til Spanien afslås.
- 8 Amtsgericht Heidelberg har endvidere rejst spørgsmål om, hvilken indvirkning fællesskabsretten har på den tyske internationale selskabsret. EF-traktatens

bestemmelser om selskabers etableringsret — som findes i artikel 43 EF, sammenholdt med artikel 48 EF — er relevante i denne forbindelse. De vil således kunne være til hinder for den tyske praksis for, at selskaber ikke har ret til at forlægge deres hjemsted til steder uden for Tyskland uden identitetsskifte, hvilket tvinger selskaberne til, i sådanne tilfælde, at lade sig opløse og på ny at gennemføre en stiftelse af selskabet i udlandet.

- 9) På denne baggrund har Amtsgericht Heidelberg, for at kunne træffe sin afgørelse, fundet det nødvendigt at anmode Domstolen om at tage stilling til, om artikel 43 EF og 48 EF er til hinder for en national praksis som den, der følger af hovedsædeteorien. Under henvisning til, at Domstolens praksis — herunder særlig Daily Mail and General Trust-dommen af 27. september 1988 (sag 81/87, Sml. s. 5483) og Centros-dommen af 9. marts 1999 (sag C-212/97, Sml. I, s. 1459) — ikke giver svar på dette spørgsmål, har retten forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Hører en forlæggelse af hjemstedet for et anpartsselskab (Gesellschaft mit beschränkter Haftung — GmbH), som er gyldigt stiftet efter tysk ret og er registreret i det tyske register, og hvis eneste selskabsdeltager er et spansk firma, til Spanien på en sådan måde, at selskabet bevarer sin identitet, til de rettigheder, der er omfattet af artikel 43 EF og 48 EF?

2) Er artikel 43 EF og 48 EF til hinder for bestemmelser, hvorefter det ikke er tilladt at forlægge hjemstedet for et GmbH, som er gyldigt stiftet efter tysk ret og er registreret i det tyske register, og hvis eneste selskabsdeltager er et spansk firma, til Spanien på en sådan måde, at selskabet bevarer sin identitet?«

Domstolens kompetence

- 10 I henhold til procesreglementets artikel 92, stk. 1, kan Domstolen, hvis det er åbenbart, at den ikke har kompetence til at behandle en sag, eller at sagen må afvises, efter at have hørt generaladvokaten og uden at fortsætte sagens behandling træffe afgørelse ved begrundet kendelse.
- 11 Efter fast retspraksis følger det af artikel 234 EF, at de nationale retsinstanser kun kan forelægge spørgsmål for Domstolen, hvis der verserer en tvist for dem, og hvis forelæggelsen sker med henblik på afgørelse af en retssag (kendelse af 5.3.1986, sag 318/85, Greis Unterweger, Sml. s. 955, præmis 4, dom af 19.10.1995, C-111/14, Job Centre, »Job Centre I-dommen«, Sml. I, s. 3361, præmis 9, af 12.11.1998, sag C-134/97, Victoria Film, Sml. I, s. 7023, præmis 14, og af 14.6.2001, sag C-178/99, Salzmann, Sml. I, s. 4421, præmis 14).
- 12 I Job Centre I-sagen var den præjudicielle anmodning blevet fremsat af Tribunale civile e penale di Milano (Italien), og den vedrørte en ansøgning om godkendelse af et selskabs vedtægter, hvilket i Italien sker inden for rammerne af den frivillige retspleje (»giurisdizione volontaria«). I dommens præmis 11 fastslog Domstolen, at den ikke havde kompetence til at behandle den præjudicielle forelæggelse, da Tribunale civile e penale, når retten i overensstemmelse med gældende nationale bestemmelser skulle træffe afgørelse inden for rammerne af den frivillige retspleje vedrørende en ansøgning om godkendelse af et selskabs vedtægter med henblik på selskabets indførelse i registret, udøvede en ikke-judiciel funktion, som i andre medlemsstater varetages af administrative myndigheder. Domstolen fandt således, at retten optrådte som forvaltningsmyndighed, uden at den samtidig skulle afgøre en retstvist.
- 13 I Job Centre I-dommens præmis 11 udtalte Domstolen nærmere, at det kun er i det tilfælde, hvor den person, der ifølge den nationale lovgivning er berettiget til at ansøge om godkendelse, anlægger sag til prøvelse af en afgørelse, hvorefter

godkendelse — og dermed registrering — nægtes, at den ret, ved hvilken sagen anlægges, kan anses for i den forstand, hvori udtrykket benyttes i EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF), at udøve en judiciel funktion, hvis formål er annullation af en akt, der tilsidesætter en af sagsøgerens rettigheder.

- 14 I den foreliggende sag fremgår det af forelæggelseskendelsen, at Amtsgericht har fremsat en præjudiciel anmodning for Domstolen i sin egenskab af den myndighed, der har ansvaret for at føre handelsregistret, og i forbindelse med en sag vedrørende registrering i registret. Der er intet i sagens akter, der tyder på, at der verserer en retssag for Amtsgericht mellem HSB-Wohnbau og en eventuel sagsøgt.
- 15 Hertil kommer, at det på ingen måde fremgår af de sagsakter, der er fremlagt for Domstolen, at den situation, HSB-Wohnbau befinder sig i — forud for, at Amtsgericht har fremsat anmodningen til Domstolen — har givet anledning til, at der er truffet en afgørelse, som der ved Amtsgericht er anlagt sag til prøvelse af. Amtsgericht er dermed den første myndighed, der skal træffe afgørelse om begæringen om, at forlæggelsen af HSB-Wohnbau's hjemsted registreres i handelsregistret.
- 16 Heraf følger, at Amtsgericht, der har anmodet Domstolen om at afgøre, om den beslutning, Amtsgericht skal træffe i henhold til tysk ret, er i overensstemmelse med fællesskabsretten, eller om dette ikke er tilfældet, i hovedsagen handler under udøvelse af en ikke-judiciel funktion.
- 17 Herefter skal procesreglementets artikel 92, stk. 1, bringes i anvendelse, og det må fastslås, at det er åbenbart, at Domstolen ikke har kompetence til at træffe afgørelse om de spørgsmål, Amtsgericht Heidelberg har stillet.

Sagens omkostninger

- 18 De udgifter, der er afholdt af den tyske, den belgiske, den italienske og den østrigske regering, af Det Forenede Kongeriges regering samt af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i sagsbehandlingen for Amtsgericht Heidelberg, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

Af disse grunde

bestemmer

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

Det er åbenbart, at De Europæiske Fællesskabers Domstol ikke har kompetence til at besvare de spørgsmål, Amtsgericht Heidelberg har forelagt ved kendelse af 3. marts 2000.

Således bestemt i Luxembourg den 10. juli 2001.

R. Grass

Justitssekretær

A. La Pergola

Formand for Femte Afdeling

