

DOMSTOLENS DOM (Sjette Afdeling)  
20. september 1988 \*

I sag 136/87,

angående en anmodning, som Nederlandenes Høge Raad i medfør af EØF-Traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag

**Ubbink Isolatie BV**

mod

**Dak- en Wandtechnik BV,**

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af Rådet for De Europæiske Fællesskabers første direktiv (68/151/EØF) af 9. marts 1968 om samordning af de garantier, som kræves i medlemsstaterne af de i Traktatens artikel 58, stk. 2, nævnte selskaber til beskyttelse af såvel selskabsdeltagernes som tredjemands interesser, med det formål at gøre disse garantier lige byrdefulde (EFT 1968 I, s. 41),

har

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden O. Due, dommerne T. Koopmans, K. Bahlmann, C. N. Kakouris og T. F. O'Higgins,

generaladvokat: J. L. Cruz Vilaça  
justitssekretær: fuldmægtig D. Louterman

efter at der afgivet indlæg af:

— Ubbink Isolatie BV ved advokat L. Hardenberg under skriftvekslingen og den mundtlige forhandling,

\* Processprog: Nederlandsksk.

- Kongeriget Nederlandenes regering ved H. J. Heinemann under skriftvekslingen,
- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved G. Antonio Caeiro som befuldmægtiget, bistået af advokat W. J. L. Calkoen, under skriftvekslingen og den mundtlige forhandling,

på grundlag af retsmøderapporten og efter mundtlig forhandling den 21. januar 1988,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 8. marts 1988,

afsagt følgende

### Dom

- 1 Ved dom af 24. april 1987, indgået til Domstolen den 30. samme måned, har Nederlandenes Høje Raad i medfør af EØF-Traktatens artikel 177 forelagt fire præjudicielle spørgsmål vedrørende ordningen om selskabers ugyldighed, jfr. tredje afdeling i Rådets første direktiv 68/151 af 9. marts 1968 om samordning af de garantier, som kræves i medlemsstaterne af de i Traktatens artikel 58, stk. 2, nævnte selskaber til beskyttelse af såvel selskabsdeltagernes som tredjemands interesser, med det formål at gøre disse garantier lige byrdefulde (EFT 1968 I, s. 41) (herefter benævnt »første direktiv«).
- 2 Spørgsmålene er blevet rejst under en sag vedrørende opfyldelsen af en aftale mellem selskabet Dak- en Wandtechnik BV og et selskab, der har betegnet sig som Ubbink Isolatie, BV (herefter benævnt »kassationsappellanten«).
- 3 Da den omtvistede aftale blev indgået, var der i handelsregistret optaget et interessentskab Ubbink Isolatie, BV i. o. (anpartsselskabet Ubbink Isolatie under stiftelse) med angivelse af interessenterne, anpartsselskaberne Ubbink Nederland BV og Isetco BV, og en vis Juraske som ansvarlig med titel af direktør. Der var imidlertid

ikke indført noget anpartsselskab under navnet Ubbink Isolatie BV i handelsregistret. Den forelæggende ret har bemærket, at der ikke for notar er oprettet et dokument vedrørende stiftelsen af et anpartsselskab under navnet Ubbink Isolatie BV, hvorfor der ikke er stiftet et sådant selskab.

- 4 Det var under navnet Ubbink Isolatie BV uden tilføjelsen »under stiftelse«, at kassationsappellanten indgik den omtvistede aftale med Dak- en Wandtechnik, at det af dette selskab blev stævnet for Arrondissementsrechtbank Arnhem med påstand om ophævelse af aftalen samt betaling af skadeserstatning, og at det under sagens begyndelse tog til genmæle.
- 5 Under sagen for Arrondissementsrechtbank Arnhem gjorde kassationsappellanten gældende, at Dak- en Wandtechnik fejlagtigt havde anlagt sag mod Ubbink Isolatie BV. Den stævning, Wandtechnik har udtaget, er ugyldig, og der kan ikke gives sagsøgeren medhold, da Ubbink Isolatie BV ikke består.
- 6 Arrondissementsrechtbank Arnhem fastslog ved en mellemafgrøelse, at selv om det måtte vise sig, at Ubbink Isolatie BV overhovedet ikke var blevet stiftet, eller at stiftelsesoverenskomsten var behæftet med mangler, betyder dette dog ikke, at anpartsselskabet ikke består. Selskabet eksisterer, indtil det opløses eller erklæres ugyldigt i henhold til Burgerlijk Wetboek. Artikel 182, stk. 1, i anden bog bestemmer, at såfremt der er indgået retshandler i et anpartsselskabs navn, selv om selskabet ikke er opført i handelsregistret, og der hverken er underskrevet en stiftelsesoverenskomst for notar eller foreligger en ministeriel erklæring om godkendelse af selskabet, kan det erklæres ugyldigt på begæring af tredjemand eller anklagemyndigheden.
- 7 Kassationsappellanten indbragte denne afgørelse for Gerechtshof Arnhem, der stadfæstede den. Herefter indgav kassationsappellanten kassationsankestævning mod Gerechtshof's dom, idet selskabet betegnede sig som »den part, som blev indstævnet i underinstanserne og har givet møde som anpartsselskabet Ubbink Isolatie BV«. Kassationsappellanten har gjort gældende, at artikel 182 ikke finder anvendelse på et tilfælde som det foreliggende, hvor der ikke er stiftet et anpartsselskab,

og hvor der retsstridigt er indgået retshandler i et fiktivt anpartsselskabs navn eller på dettes vegne, uden at selskabet har den juridiske organisationsform, som kendetegner et sådant selskab, og uden at der er undertegnet en stiftelsesoverenskomst.

- 8 Hoge Raad, der fandt, at artikel 182 måtte fortolkes på grundlag af bestemmelserne i første direktivs tredje afdeling, herunder navnlig artiklerne 11 og 12, har udsat sagen og anmodet Domstolen om en præjudiciel afgørelse af følgende fortolkningsspørgsmål:
- »1) Såfremt der kontraheres i et selskabs navn, jfr. det første direktiv, selv om selskabet ikke er stiftet i henhold til gældende national ret, idet der ikke foreligger et officielt bekræftet stiftelsesdokument, eller formaliteterne vedrørende den forebyggende kontrol ikke er iagttaget — jfr. det første direktivs artikel 11, stk. 2, litra a) — indebærer den i direktivets tredje afdeling fastsatte ordning da, at 'selskabet' under en mod dette anlagt retssag må anses for behørigt stiftet, så længe det ikke er erklæret ugyldigt under en selvstændig retssag, hvori der er nedlagt påstand om, at 'selskabet' erklæres ugyldigt og likvideres?
  - 2) Skal der ved besvarelsen af spørgsmål 1 sondres mellem det tilfælde a), hvor alene det officielt bekræftede stiftelsesdokument ikke foreligger, eller alene formaliteterne vedrørende den forebyggende kontrol ikke er iagttaget, og det tilfælde b), hvor hverken kravet vedrørende dokumentet eller kravet om iagttagelse af formaliteterne er opfyldt?
  - 3) Er det ved besvarelsen af spørgsmål 1 af betydning, om a) der er kontraheret inden for rammerne af en organisation af personer og formuegoder, som — ud over at der er kontraheret i et selskabs navn — i det ydre bærer præg af selskab, eller b) der er kontraheret, uden at der kan tales om en sådan organisation?
  - 4) Er det ved besvarelsen af spørgsmål 1 af betydning, at der handles inden for rammerne af en organisation, som ifølge gældende national ret er en anden juridisk sammenslutning end et selskab i direktivets forstand — eksempelvis et navngivet interessentskab — og som også er indført som sådan i handelsregistret, nemlig ved registrering af et navn, som ud over angivelsen af den juridiske organisationsform, er identisk med navnet på det ikke-stiftede selskab, hvorunder der er kontraheret?»

- 9 Vedrørende sagens faktiske omstændigheder samt retsforhandlingernes forløb og de for Domstolen afgivne indlæg henvises i øvrigt til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor kun i det følgende, såfremt det på de enkelte punkter er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.
- 10 Med de to første spørgsmål, som vil blive behandlet under ét, ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, om ordningen vedrørende selskabers ugyldighed som fastsat i første direktiv finder anvendelse i de tilfælde, hvor der er indgået retshandler i et anpartsselskabs navn — en selskabsform der er omfattet af første direktiv — selv om selskabet ikke er stiftet i henhold til national lovgivning, idet de heri foreskrevne stiftelsesformaliteter ikke er iagttaget. Formålet med tredje og fjerde spørgsmål er at få afgjort, om de første to spørgsmål skal besvares anderledes, når den organisation, der i det ydre fremtræder som et selskab i den i første direktiv forudsatte betydning, er oprettet som en sammenslutning af personer eller et selskab, som ikke er omfattet af første direktiv.
- 11 Det bemærkes, at formålet med første direktiv er at samordne de garantier, medlemsstaterne kræver af aktieselskaber og anpartsselskaber, navnlig med henblik på at beskytte tredjemands interesser.
- 12 Med dette formål for øje foreskriver direktivet i første afdeling en række offentlighedsforanstaltninger for at sikre, at tredjemand forudgående kan skaffe sig væsentlige oplysninger om selskaber i den i første direktiv forudsatte betydning. Som det fremgår af en af betragtningerne til direktivet skal offentligheden gøre det muligt for tredjemand at gøre sig bekendt med de væsentligste dokumenter vedrørende selskabet samt at få visse oplysninger om dette, navnlig om personlige data for de personer, som er beføjede til at forpligte selskabet.
- 13 Følgelig kan tredjemand støtte ret på oplysninger vedrørende et selskab i den i første direktiv forudsatte betydning, når disse oplysninger har været genstand for offentlighedsforanstaltninger i henhold til første direktivs første afdeling. Formålet med første direktiv er således ikke at gøre det muligt for tredjemand at fæste lid til et sådant selskabs tilsyneladende eksistens, der skabes ved selskabsorganers eller selskabsrepræsentanters adfærd, såfremt denne eksistens ikke er bekræftet ved de oplysninger, der er optaget i det offentlige register.

- 14 Heraf følger, at ordningen vedrørende selskabers ugyldighed som indført ved første direktivs tredje afdeling kun finder anvendelse, når tredjemand på grundlag af oplysninger offentliggjort i henhold til første afdeling må antage, at der består et selskab i den i første direktiv forudsatte betydning.
- 15 Derimod befinder tredjemand sig ikke i en sådan situation, når der ikke er truffet nogen offentlighedsforanstaltning vedrørende et selskab, jfr. første direktiv, navnlig når de i henhold til national lovgivning krævede stiftelsesformaliteter — et officielt bekræftet dokument og en forebyggende forvaltningskontrol — ikke er iagttaget, og selskabet som følge heraf er opført i det offentlige register som selskab under stiftelse.
- 16 De første to spørgsmål skal herefter besvares således, at ordningen vedrørende selskabers ugyldighed, jfr. første direktiv, ikke finder anvendelse i det tilfælde, hvor der er indgået retshandler i et anpartsselskabs navn, når selskabets eksistens ikke fremgår af det offentlige register, fordi de stiftelsesformaliteter, der kræves ifølge national lovgivning, ikke er iagttaget.
- 17 Da denne besvarelse gør det muligt for den nationale ret at træffe afgørelse om det rejste fællesskabsretlige spørgsmål, findes det ufornuddent at tage stilling til de andre forhold, der nævnes i de præjudicielle spørgsmål.
- 18 Det bemærkes imidlertid, at såfremt retshandler indgået i et ikke-stiftet anpartsselskabs navn ifølge gældende national lovgivning må anses for indgået i et under stiftelse værende selskabs navn, jfr. første direktivs artikel 7, skal der i national lovgivning, i henhold til denne bestemmelse, fastsættes regler om, at de personer, der har indgået disse retshandler, hæfter ubegrænset og solidarisk herfor.

**Sagens omkostninger**

- 19 De udgifter, der er afholdt af Kongeriget Nederlandenes regering og af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke godtgøres. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

**DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)**

vedrørende de spørgsmål, som Nederlandenes Hoge Raad har forelagt ved dom af 24. april 1987, for ret:

**Ordningen vedrørende selskabers ugyldighed, jfr. Rådets første direktiv 68/151 af 9. marts 1968, finder ikke anvendelse i det tilfælde, hvor der er indgået retshandler i et anpartsselskabs navn, når selskabets eksistens ikke fremgår af det offentlige register, fordi de stiftelsesformaliteter, der kræves ifølge national lovgivning, ikke er iagttaget.**

Due

Koopmans

Bahlmann

Kakouris

O'Higgins

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 20. september 1988.

J.-G. Giraud

O. Due

Justitssekretær

Formand for Sjette Afdeling