DOMSTOLENS DOM

den 30 september 2003 *

I mål C-167/01,

angående en begäran enligt artikel 234 EG, från Kantongerecht te Amsterdam (Nederländerna), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det vid den nationella domstolen anhängiga målet mellan

Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam

och

Inspire Art Ltd,

angående tolkningen av artiklarna 43 EG, 46 EG och 48 EG,

meddelar

DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden G.C. Rodríguez Iglesias, avdelningsordförandena J.-P. Puissochet, M. Wathelet (referent), R. Schintgen och C.W.A. Timmermans

* Rättegångsspråk: nederländska.

samt domarna C. Gulmann, D.A.O. Edward, A. La Pergola, P. Jann, V. Skouris, F. Macken, N. Colneric, S. von Bahr, J.N. Cunha Rodrigues och A. Rosas,

generaladvokat: S. Alber,

justitiesekreterare: avdelningsdirektören M.-F. Contet,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

— Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam, genom C.J.J.C. van Nispen, advocaat,

— Inspire Art Ltd, genom M.E. van Wissen och G. van der Wal, advocaten,

— Nederländernas regering, genom H.G. Sevenster, i egenskap av ombud,

— Tysklands regering, genom B. Muttelsee-Schön och A. Dittrich, båda i egenskap av ombud,

— Italiens regering, genom I.M. Braguglia, i egenskap av ombud, biträdd av M. Fiorilli, avvocato dello Stato,

— Österrikes regering, genom H. Dossi, i egenskap av ombud,

— Förenade kungarikets regering, genom R. Magrill, i egenskap av ombud, biträdd av J. Stratford, barrister,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom C. Schmidt och C. van der Hauwaert, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid förhandlingen den 26 november 2002 av: Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam, företrädd av R. Hermans och E. Pijnacker Hordijk, advocaten, Inspire Art Ltd, företrätt av G. van der Wal, Nederländernas regering, företrädd av J.G.M. van Bakel, i egenskap av ombud, Tysklands regering, företrädd av A. Dittrich, Förenade kungarikets regering, företrädd av J. Stratford, och kommissionen, företrädd av C. Schmidt och H. van Lier, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 30 januari 2003 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Kantongerecht te Amsterdam har, genom beslut av den 5 februari 2001 som inkom till domstolen den 19 april samma år, i enlighet med artikel 234 EG ställt två frågor om tolkningen av artiklarna 43 EG, 46 EG och 48 EG.

2 Dessa frågor har uppstått i en tvist mellan Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam (kammaren för handel och industri i Amsterdam, nedan kallad handelskammaren) (Nederländerna) och det i överensstämmelse med engelsk rätt bildade bolaget Inspire Art Ltd (nedan kallat Inspire Art), avseende skyldigheten för bolagets filial i Nederländerna att i det nederländska handelsregistret låta införa benämningen "formeel buitenlandse vennootschap" (bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag) intill bolagsnamnet samt att använda denna benämning i affärslivet, vilket föreskrivs i Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen av den 17 december 1997 (lag om bolag som i formellt hänseende är utländska bolag, Staatsblad 1997, nr 697, nedan kallad WFBV).

Tillämpliga bestämmelser

Gemenskapsrättsliga bestämmelser

3 I artikel 43 EG första stycket föreskrivs följande:

"... inskränkningar för medborgare i en medlemsstat att fritt etablera sig på en annan medlemsstats territorium [skall] förbjudas. Detta förbud skall även omfatta inskränkningar för medborgare i en medlemsstat som är etablerad i någon medlemsstat att upprätta kontor, filialer eller dotterbolag."

4 Genom artikel 48 EG utvidgas etableringsrätten till att även gälla för "[b]olag som bildats i överensstämmelse med en medlemsstats lagstiftning och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom gemenskapen" under samma förutsättningar som för fysiska personer som är medborgare i en medlemsstat.

5 Artikel 46 EG möjliggör för medlemsstaterna att begränsa etableringsfriheten för utländska medborgare genom att anta "bestämmelser i lagar och andra författningar" i den mån dessa "grundas på hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa".

6 I syfte att förverkliga etableringsfriheten ges Europeiska unionens råd i artikel 44.2 g EG möjlighet att genom direktiv "i den utsträckning som det är nödvändigt samordna de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i artikel 48 andra stycket avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga inom gemenskapen".

7 Rådet har sålunda antagit olika direktiv med stöd av denna artikel (nedan kallade de bolagsrättsliga direktiven), varibland nedan nämnda direktiv vilka berörs i målet vid den nationella domstolen.

8 Rådets första direktiv 68/151/EEG av den 9 mars 1968 om samordning av de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i artikel 58 andra stycket i fördraget avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga inom gemenskapen (EGT L 65, s. 8, svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 3, nedan kallat första direktivet), är tillämpligt på kapitalassociationer. I direktivet föreskrivs tre åtgärder som syftar till att skydda en tredje man som sluter avtal med dessa bolag. För det första skall en akt läggas upp i den ifrågavarande statens handelsregister för varje bolag, innehållande ett visst antal obligatoriska uppgifter. För det andra harmoniseras de nationella reglerna om huruvida åtgärder som har vidtagits i bolagets namn (inklusive under bolagsbildningen) äger giltighet och kan åberopas. För det tredje görs en uttömmande uppräkning av de fall då ett bolag kan förklaras ogiltigt.

9 I rådets andra direktiv 77/91/EEG av den 13 december 1976 om samordning av de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i artikel 58 andra stycket i fördraget avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen när det gäller att bilda ett aktiebolag samt att bevara och ändra dess kapital, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga (EGT L 26, 1977, s. 1, svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 7, nedan kallat andra direktivet), fastställs vilka obligatoriska uppgifter som ett aktiebolags bolagsordning eller stiftelseurkund skall innehålla och hur stort kapital som krävs för att bilda ett sådant bolag. Direktivet innehåller vidare harmoniserade regler om tillskott, betalning av aktier, aktiernas nominella belopp och vinstutdelning till aktieinnehavare.

10 Rådets fjärde direktiv 78/660/EEG av den 25 juli 1978 grundat på artikel 54.3 g i fördraget om årsbokslut i vissa typer av bolag (EGT L 222, s. 11, svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 17, nedan kallat fjärde direktivet) är tillämpligt på kapitalassociationer. Direktivet innebär en harmonisering av de nationella bestämmelserna avseende årsbokslutens upprättande, innehåll, uppställning och offentliggörande.

11 Rådets sjunde direktiv 83/349/EEG av den 13 juni 1983 grundat på artikel 54.3 g i fördraget om sammanställd redovisning (EGT L 193, s. 1, svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 59, nedan kallat sjunde direktivet) tjänar samma syfte som fjärde direktivet vad gäller upprättandet av sammanställd redovisning.

12 Rådets elfte direktiv 89/666/EEG av den 21 december 1989 om krav på offentlighet i filialer som har öppnats i en medlemsstat av vissa typer av bolag som lyder under lagstiftningen i en annan stat (EGT L 395, s. 36, svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 99, nedan kallat elfte direktivet) avser filialer till kapitalassociationer.

13 Enligt tredje skälet i elfte direktivet har detta direktiv antagits med hänsyn till att öppnandet av en filial, liksom bildandet av ett dotterbolag "är en av de möjligheter som för närvarande står ett bolag till buds om det vill utöva sin etableringsrätt i en annan medlemsstat".

14 I fjärde skälet i samma direktiv anges att "[b]risten på samordning när det gäller filialer, särskilt angående offentlighet, ger i fråga om skyddet för aktieägare och tredje man, upphov till vissa skillnader mellan sådana bolag som driver verksamhet i andra medlemsstater genom filial och sådana som driver verksamhet där genom dotterföretag".

15 Femte skälet i ovannämnda direktiv lyder enligt följande: "På detta område kan skillnaderna i medlemsstaternas lagstiftning inkräkta på utövandet av etableringsrätten. Det är därför nödvändigt att avskaffa skillnaderna bl.a. för att skydda utövandet av denna rätt."

16 Samma direktiv skall enligt dess tolfte skäl inte inverka på en filials upplysningsplikt enligt bestämmelser om till exempel anställdas rätt till information och i skattelagstiftningen, eller för statistiska ändamål.

17 Artikel 2.1 i elfte direktivet innehåller en uppräkning av de uppgifter som skall offentliggöras i den medlemsstat där filialen är belägen. Det rör sig om följande uppgifter:

"a) Filialens adress.

b) Filialens verksamhet.

c) Det register i vilket bolagets akt har lagts upp enligt artikel 3 i direktiv 68/151/EEG med uppgift om bolagets nummer i registret.

d) Namn och rättslig form för bolaget samt namnet på filialen om detta avviker från namnet på bolaget.

e) Tillsättande och entledigande samt personuppgifter i fråga om dem som är behöriga att företräda bolaget mot tredje man och i rättegång

— i egenskap av i lag föreskrivet bolagsorgan eller i egenskap av ledamöter i ett sådant organ i överensstämmelse med den offentlighet som gäller för bolaget enligt artikel 2.1 d i direktiv 68/151/EEG,

— i egenskap av bolagets fasta företrädare för filialens verksamhet, med uppgift om omfattningen av behörigheten.

f) Upplösning av bolaget, utseende av likvidatorer, personuppgifter om dem, uppgift om deras behörighet samt uppgift om likvidationens avslutande, i överensstämmelse med den offentlighet som gäller för bolaget enligt artikel 2.1 h, j och k i direktiv 68/151/EEG,

— konkurs, ackord och liknande förfaranden som bolaget är föremål för.

g) Räkenskapshandlingar enligt artikel 3.

h) Nedläggning av filialen."

18 Dessutom ger artikel 2.2 i elfte direktivet den medlemsstat där filialen har öppnats möjlighet att föreskriva ytterligare skyldigheter att offentliggöra handlingar och uppgifter, nämligen de följande:

"a) namnteckningarna för de personer som avses i punkt 1 e och f,

b) stiftelseurkunden och, om den har tagits in i en särskild handling, bolagsordningen, allt enligt artikel 2.1 a, b och c i direktiv 68/151/EEG, samt ändringar i dessa handlingar,

c) ett intyg från det register som avses i punkt 1 c om att bolaget existerar,

d) uppgift om säkerhet som har ställts i sådan bolagets egendom som finns i medlemsstaten, om offentliggörandet har betydelse för säkerhetens giltighet."

19 I artikel 4 i elfte direktivet anges att den medlemsstat i vilken filialen har öppnats får föreskriva att ett annat officiellt språk inom gemenskapen skall användas och att översättningar skall göras av de offentliggjorda handlingarna, bland annat vad gäller det offentliggörande som avses i artikel 2.2 b i ovannämnda direktiv, och att översättningarna skall bestyrkas.

20 I artikel 6 i elfte direktivet föreskrivs att en medlemsstat skall föreskriva att de brev och orderblanketter som en filial använder, utöver de i artikel 4 i första direktivet angivna uppgifterna, skall ange det register där filialens akt är upplagd och filialens nummer i registret.

21 I artikel 12 i elfte direktivet åläggs medlemsstaterna att föreskriva lämpliga påföljder för åsidosättandet av den skyldighet att offentliggöra som filialerna har i värdstaten enligt direktivet.

Den nationella lagstiftningen

22 I artikel 1 WFBV definieras ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag som "en kapitalassociation som är en juridisk person som har bildats i överensstämmelse med en annan lagstiftning än den nederländska, som bedriver hela eller nästan hela sin verksamhet i Nederländerna och som inte har någon faktisk anknytning till den stat enligt vars lagstiftning bolaget har bildats...".

23 Artiklarna 2—5 WFBV innehåller olika skyldigheter för bolag som i formellt hänseende är utländska bolag. Bestämmelserna rör registreringen av bolaget i

handelsregistret, skyldigheten att förse de handlingar som härrör från bolaget med uppgift om att det rör sig om ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag, minimikapitalet samt upprättandet, färdigställandet och offentliggörandet av årsredovisning. I WFBV föreskrivs också påföljder för åsidosättande av dessa bestämmelser.

24 I artikel 2 WFBV förskrivs särskilt att ett bolag som uppfyller kriterierna i definitionen av ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag skall skriva in sig som ett sådant bolag i handelsregistret i värdstaten. Vidare skall en avskrift av stiftelseurkunden, och av bolagsordningen om den utgör en separat handling, på nederländska, franska, tyska eller engelska lämnas in till handelsregistret i värdstaten, eller en kopia därav som bestyrkts av en styrelseledamot. Registret skall även innehålla uppgift om vilket datum den första registreringen av bolaget gjordes, i vilket nationellt register bolaget är registrerat och under vilket nummer samt, när det gäller enmansbolag, vissa uppgifter om dess bolagsman.

25 Enligt artikel 4.4 WFBV skall styrelseledamöterna vara solidariskt ansvariga tillsammans med bolaget för de rättshandlingar som företas under deras ledning i bolagets namn innan bolaget har skrivits in i handelsregistret.

26 Enligt artikel 3 WFBV skall alla handlingar och trycksaker i vilka ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag omnämns i eller som härrör från detta, med undantag för telegram och reklam, innehålla uppgift om bolagets fullständiga namn, dess rättsliga form, dess säte, dess huvudsakliga etableringsort, registreringsnumret, datumet för den första registreringen och namnet på det register där bolaget skall vara registrerat enligt den på bolaget tillämpliga lagstiftningen. I samma artikel föreskrivs att det skall anges att bolaget är ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag. Artikeln innehåller också ett förbud mot att använda benämningar i handlingar eller trycksaker som oriktigt antyder att verksamheten tillhör en nederländsk juridisk person.

27 Enligt artikel 4.1 WFBV skall det tecknade kapitalet i ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag åtminstone uppgå till det minimikapital som enligt artikel 2.178 i Burgerlijk Wetboek (nederländsk civilrättslagstiftning, nedan kallad BW) gäller för nederländska bolag med begränsat ansvar. Den 1 september 2000 var detta belopp 18 000 euro (Staatsblad 2000, nr 322). Det egna kapitalet skall vara minst lika stort som minimikapitalet (artikel 4.2 WFBV i vilken hänvisas till artikel 2:178 BW). För att garantera att ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag uppfyller dessa villkor skall ett intyg från en revisor lämnas in till handelsregistret (artikel 4.3 WFBV).

28 Så länge villkoren avseende kapital och eget kapital inte är uppfyllda är styrelseledamöterna tillsammans med bolaget solidariskt ansvariga för samtliga av de rättshandlingar som har vidtagits under deras ledning och som är bindande för bolaget. Styrelseledamöterna i ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag är likaså solidariskt ansvariga för åtgärder som vidtagits av bolaget om det kapital som tecknats och betalats minskar med så mycket att det understiger det obligatoriska minimikapitalet trots att villkoret om ett minimikapital från början var uppfyllt. Solidariskt ansvar för styrelseledamöterna föreligger endast under den tid bolaget faller under beteckningen bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag (artikel 4.4 WFBV).

29 I artikel 4.5 WFBV preciseras dock att bestämmelserna avseende ett minimikapital inte är tillämpliga på ett bolag som lyder under lagstiftningen i en stat som är medlem i EU eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) och på vilket andra direktivet är tillämpligt.

30 Enligt artikel 5.1 och 5.2 WFBV är styrelseledamöterna i ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag bokföringsskyldiga. De skall bevara bokföringen under sju år. Styrelseledamöterna skall varje år upprätta ett årsbokslut och en årsrapport. Dessa handlingar skall offentliggöras genom inlämning till handelsregistret och skall uppfylla villkoren i avdelning 9, volym 2 BW. På så sätt kan det garanteras att de överensstämmer med de nederländska bolagens årsredovisningar.

31 Styrelseledamöterna är dessutom skyldiga att före den 1 april varje år inkomma till handelsregistret med ett bevis på att registrering har skett i det register där bolaget skall vara inskrivet enligt den lagstiftning som är tillämplig på bolaget (artikel 5.4 WFBV). De personer som handhar den löpande förvaltningen av bolaget skall enligt artikel 7 WFBV likställas med styrelseledamöter vid tillämpningen av WFBV.

32 Artiklarna 2.249 och 2.260 BW är analogt tillämpliga på ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag. Enligt dessa bestämmelser är styrelseledamöter och revisorer solidariskt ansvariga för skada som drabbar tredje man till följd av årligt eller löpande offentliggörande av missvisande handlingar respektive siffror.

33 I artikel 5.3 WFBV föreskrivs dock att skyldigheterna enligt artikel 5.1 och 5.2 WFBV vad beträffar bokföring och årsredovisning inte gäller för ett bolag som lyder under lagstiftningen i en stat som är medlem i EU eller EES och på vilket det fjärde eller sjunde direktivet är tillämpligt.

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

34 Inspire Art bildades den 28 juli 2000 i överensstämmelse med engelsk rätt som ett "private company limited by shares" (privat bolag med begränsat ansvar) med säte i Folkestone (Förenade kungariket). Bolagets ende styrelseledamot (director), som är bosatt i Haag (Nederländerna), har befogenhet att handla ensam och självständigt på bolagets vägnar. Bolaget som säljer konstföremål under firmanamnet Inspire Art Ltd påbörjade sin verksamhet den 17 augusti 2000 och förfogar över en filial i Amsterdam.

35 Inspire Art är registrerat i handelsregistret i Amsterdam, utan uppgift om att det rör sig om ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag i den mening som avses i artikel 1 WFBV.

36 Handelskammaren ansåg att det var obligatoriskt med en sådan uppgift eftersom Inspire Art endast utövade sin näringsverksamhet i Nederländerna. Den 30 oktober 2000 ansökte handelskammaren om att Kantongerecht te Amsterdam skulle utfärda föreläggande om att registreringen av detta bolag i handelsregistret skulle kompletteras med uppgiften "bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag" i den mening som avses i artikel 1 WFBV, vilket för med sig andra lagstadgade skyldigheter vilka har beskrivits ovan i punkterna 22—33 i förevarande dom.

37 I första hand bestred Inspire Art att bolagets registrering var ofullständig eftersom bolaget inte ansåg sig uppfylla kriterierna i artikel 1 WFBV. Om Kantongerecht te Amsterdam skulle finna att villkoren var uppfyllda gjorde bolaget i andra hand gällande att WFBV var oförenlig med gemenskapsrätten och särskilt med artiklarna 43 EG och 48 EG.

38 Kantongerecht i Amsterdam slog i sitt beslut av den 5 februari 2001 fast att Inspire Art är ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag i den mening som avses i artikel 1 WFBV.

39 Vad gäller WFBV:s förenlighet med gemenskapsrätten beslutades att målet skulle vilandeförklaras och att följande tolkningsfrågor skulle ställas till domstolen:

"1. Skall artiklarna 43 EG och 48 EG tolkas så att de utgör hinder för Nederländerna att, med stöd av Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen (lag om bolag som i formellt hänseende är utländska bolag) av den 17 december 1997, uppställa ytterligare villkor, såsom dem som föreskrivs i

artiklarna 2—5 i denna lag, för att upprätta ett dotterbolag eller en filial i Nederländerna till ett bolag som bildats i Förenade kungariket enbart i syfte att åtnjuta vissa fördelar i förhållande till bolag som har bildats enligt nederländsk lagstiftning som innehåller strängare villkor än lagstiftningen i Förenade kungariket vad beträffar bolagsbildning och betalning av aktier, och då det enligt den nederländska lagen presumeras att det föreligger ett sådant syfte på grund av att bolaget enbart eller nästan enbart bedriver verksamhet i Nederländerna och inte har någon faktisk anknytning till den stat enligt vars lagstiftning det har bildats?

2. Om bestämmelserna i Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen skall anses vara oförenliga med dessa artiklar i fördraget, skall då artikel 46 EG tolkas så att artiklarna 43 EG och 48 EG inte påverkar tillämpligheten av de nederländska bestämmelserna i denna lag, därför att de är berättigade av de skäl som angetts av den nederländska lagstiftaren?"

Inledande synpunkter

40 Handelskammaren, den nederländska regeringen och Europeiska gemenskapernas kommission anser att den hänskjutande domstolen har gett tolkningsfrågorna en alltför vid formulering. Då målet vid den nationella domstolen endast rör registreringen av ett bolag i ett handelsregister borde domstolen nämligen begränsa sin analys till att endast avse de nationella bestämmelser som rör denna fråga.

41 Därför föreslår handelskammaren, den nederländska regeringen och kommissionen att domstolen vid sin prövning skall bortse från artiklarna 3 och 6 WFBV i deras helhet samt vissa delar av artiklarna 2, 4 och 5 i denna lag (närmare bestämt artikel 2.1, in fine, och 2.2, artikel 4.1, 4.2, 4.4 och 4.5 samt artikel 5.1 och 5.2).

42 Domstolen erinrar som att förfarandet i artikel 234 EG enligt fast rättspraxis utgör ett medel för samarbete mellan domstolen och de nationella domstolarna (se bland annat dom av den 16 juli 1992 i mål C-343/90, Lourenço Dias, REG 1992, s. I-4673, punkt 14, svensk specialutgåva, volym 13, s. I-69).

43 Inom ramen för detta samarbete är det den nationella domstol vid vilken tvisten har anhängiggjorts — som ensam har direkt kännedom om omständigheterna i målet och som har ansvar för det rättsliga avgörandet — som är bäst lämpad att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i målet bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till domstolen (se bland annat domen i det ovannämnda målet Lourenço Dias, punkt 15, och dom av den 22 januari 2002 i mål C-390/99, Canal Satélite Digital, REG 2002, s. I-607, punkt 18).

44 Domstolen är följaktligen i princip skyldig att meddela ett förhandsavgörande när de frågor som har ställts av den nationella domstolen avser tolkningen av gemenskapsrätten (domen i det ovannämnda målet Lourenço Dias, punkt 16, av den 15 december 1995 i mål C-415/93, Bosman, REG 1995, s. I-4921, punkt 59, av den 13 mars 2001 i mål C-379/98, PreussenElektra, REG 2001, s. I-2099, punkt 38, och i det ovannämnda målet Canal Satélite Digital, punkt 18).

45 Domstolen anser enligt likaledes fast rättspraxis att det vid behov ankommer på den att — för att pröva sin egen behörighet — undersöka de omständigheter under vilka den nationella domstolen har anhängiggjort sin begäran om förhandsavgörande (dom av den 16 december 1981 i mål 244/80, Foglia, REG 1981, s. 3045, punkt 21, svensk specialutgåva, volym 6, s. 243 och i det ovannämnda målet Canal Satélite Digital, punkt 19). Den samarbetsanda som måste råda vid behandlingen av begäran av förhandsavgörande innebär nämligen att den nationella domstolen å sin sida skall ta hänsyn till den uppgift som

EG-domstolen har anförtrotts, vilken är att bidra till rättskipningen i medlemsstaterna och inte att avge rådgivande utlåtanden i allmänna eller hypotetiska frågor (se bland annat domarna i de ovannämnda målen Foglia, punkterna 18 och 20, Lourenço Dias, punkt 17, Bosman, punkt 60, och dom av den 21 mars 2002 i mål C-451/99, Cura Anlagen, REG 2002, s. I-3193, punkt 26).

46 Domstolen erinrar dessutom om att för att den skall kunna lämna ett användbart svar på tolkningsfrågorna krävs det att den nationella domstolen anger varför den anser att ett svar på dess frågor behövs för att den skall kunna döma i målet (se bland annat domen i det ovannämnda målet Foglia, punkt 17).

47 När domstolen erhållit denna information kan den undersöka om den begärda tolkningen av gemenskapsrätten uppvisar ett samband med de verkliga omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen. Om det framgår att den ställda frågan uppenbart saknar relevans för avgörandet av den tvisten, skall domstolen fastställa att anledning saknas för den att döma i saken (domen i det ovannämnda målet Lourenço Dias, punkt 20).

48 Mot bakgrund av det ovan anförda skall domstolen undersöka om de tolkningsfrågor som den hänskjutande domstolen har ställt i det förevarande målet är relevanta för tvistens avgörande.

49 Visserligen är den centrala frågan i målet vid den nationella domstolen huruvida Inspire Art skall registreras i handelsregistret som ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag, men en sådan registrering får automatiskt och nödvändigtvis vissa rättsliga effekter i enlighet med artiklarna 2—5 WFBV.

50 Den nationella domstolen har således bedömt att det särskilt är av betydelse huruvida vissa skyldigheter som föreskrivs i artiklarna 2—5 WFBV är förenliga med artiklarna 43 EG, 46 EG och 48 EG. Det gäller de bestämmelser som rör registreringen av bolaget i handelsregistret som ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag, skyldigheten att förse de handlingar som härrör från bolaget med uppgift om att det rör sig om ett bolag av denna beskaffenhet, kravet på ett visst minimikapital samt det personliga och solidariska ansvar som åvilar styrelseledamöterna, om aktiekapitalet inte, eller inte längre, uppgår till det minimibelopp som föreskrivs i lag.

51 För att domstolen skall kunna lämna ett användbart svar till den nationella domstolen i den mening som avses i ovannämnda rättspraxis måste den således undersöka samtliga av dessa bestämmelser mot bakgrund av den etableringsfrihet som garanteras av EG-fördraget samt av de bolagsrättsliga direktiven.

Tolkningsfrågorna

52 Den hänskjutande domstolen har ställt frågorna, vilka skall undersökas tillsammans, för att få klarhet i huruvida

— artiklarna 43 EG och 48 EG skall tolkas så att de utgör hinder för en medlemsstats lag, som exempelvis WFBV, som innehåller ytterligare villkor, såsom dem som föreskrivs i artiklarna 2—5 i denna lag, för att upprätta ett dotterbolag eller en filial i denna medlemsstat till ett bolag som bildats i en annan medlemsstat enbart i syfte att åtnjuta vissa fördelar i förhållande till bolag som har bildats enligt lagstiftningen i den medlemsstat där dotterbolaget eller filialen har upprättats, vilken innehåller strängare villkor än lagstiftningen i den medlemsstat där bolaget bildats vad beträffar bolagsbildning och betalning av aktier,

— den omständigheten att det enligt lagstiftningen i den medlemsstat där bolagets dotterbolag eller filial har upprättats presumeras att det föreligger ett sådant syfte på grund av att bolaget enbart eller nästan enbart bedriver verksamhet i denna medlemsstat och inte har någon faktisk anknytning till den stat enligt vars lagstiftning det har bildats, påverkar domstolens bedömning i denna fråga,

— och, för det fall att någon av dessa frågor skall besvaras jakande, om en nationell lag såsom WFBV kan vara motiverad med stöd av artikel 46 EG eller på grund av tvingande hänsyn till allmänintresset.

53 Domstolen börjar med att konstatera att artikel 5.1 och 5.2 WFBV som avses i tolkningsfrågorna handlar om skyldigheten för bolag som i formellt hänseende är utländska bolag att upprätta och lämna in årsbokslut. I artikel 5.3 WFBV föreskrivs dock att de skyldigheter som föreskrivs i punkterna 1 och 2 i denna artikel inte gäller bolag som lyder under en annan medlemsstats lagstiftning och på vilka bland annat fjärde direktivet är tillämpligt. Inspire Art omfattas av detta undantag eftersom bolaget lyder under engelsk rätt och fjärde direktivet är tillämpligt på detsamma.

54 Således saknas anledning för domstolen att undersöka huruvida en bestämmelse som artikel 5 WFBV är förenlig med gemenskapsrätten.

55 Vidare kan det konstateras att elfte direktivet är tillämpligt på ett flertal bestämmelser i WFBV eftersom detta rör offentliggörandet av uppgifter angående filialer som har upprättats i en medlemsstat av ett i första direktivet avsett bolag som lyder under en annan medlemsstats lagstiftning.

56 Vissa av de skyldigheter som föreskrivs i WFBV utgör såsom kommissionen har påpekat ett införlivande med nationell rätt av elfte direktivets bestämmelser om offentlighet.

57 Mer exakt handlar det om skyldigheten att i värdstatens handelsregister införa uppgift om registrering i ett utländskt handelsregister samt om bolagets nummer i detta register (artikel 2.1 WFBV och artikel 2.1 c i elfte direktivet), att till det nederländska handelsregistret inlämna en bestyrkt kopia av stiftelseurkunden och bolagsordningen på nederländska, franska, engelska eller tyska (artikel 2.1 WFBV och artiklarna 2.2 b och 4 i elfte direktivet) samt att varje år till detta handelsregister lämna in ett intyg på registreringen i det utländska handelsregistret (artikel 5.4 WFBV och artikel 2.2 c i elfte direktivet).

58 Det har inte ifrågasatts om dessa bestämmelser överensstämmer med elfte direktivet. De kan inte anses utgöra ett hinder för etableringsfriheten.

59 Härvid skall det emellertid betonas att även om de olika åtgärder för offentliggörande som nämns i punkt 57 i föreliggande dom överensstämmer med direktivet, betyder inte det automatiskt att de sanktionsåtgärder som föreskrivs i WFBV för åsidosättande av dessa åtgärder är förenliga med gemenskapsrätten.

60 Enligt artikel 4.4 WFBV skall styrelseledamöterna vid sidan av bolaget vara personligt och solidariskt ansvariga för de rättshandlingar som har vidtagits under deras ledning och i bolagets namn, så länge skyldigheterna avseende offentliggörande i handelsregistret inte har uppfyllts.

61 Artikel 12 i elfte direktivet innehåller förvisso en skyldighet för medlemsstaterna att föreskriva lämpliga påföljder för de fall då uppgifter om filialer inte har offentliggjorts i värdstaten.

62 Det bör i detta hänseende erinras om att det framgår av fast rättspraxis att när det i en gemenskapsrättslig reglering inte uttryckligen föreskrivs någon påföljd för överträdelser av bestämmelserna däri, eller det i detta hänseende hänvisas till nationella lagar och andra författningar, är medlemsstaterna enligt artikel 10 EG skyldiga att vidta alla lämpliga åtgärder som är ägnade att säkerställa gemenskapsrättens räckvidd och verkan. För detta ändamål skall medlemsstaterna, som dock har möjlighet att välja påföljder, ombesörja att överträdelser av gemenskapsrätten beivras enligt regler motsvarande de materiella och processuella regler som gäller för överträdelser av liknande art och svårhetsgrad enligt nationell rätt. Påföljderna skall under alla omständigheter vara effektiva, stå i rimlig proportion till överträdelsen samt vara avskräckande (dom av den 21 september 1989 i mål 68/88, kommissionen mot Grekland, REG 1989, s. 2965, punkterna 23 och 24, av den 10 juli 1990 i mål C-326/88, Hansen, REG 1990, s. I-2911, punkt 17, av den 26 oktober 1995 i mål C-36/94, Siesse, REG 1995, s. I-3573, punkt 20 och av den 27 februari 1997 i mål C-177/95, Ebony Maritime et Loten Navigation, REG 1997, s. I-1111, punkt 35).

63 Det ankommer på den hänskjutande domstolen, som ensam är behörig att tolka den nationella rätten, att avgöra om den sanktionsåtgärd som föreskrivs i artikel 4.4 WFBV uppfyller dessa villkor och, särskilt, om den inte leder till att bolag som i formellt hänseende är utländska bolag behandlas ofördelaktigt jämfört med nederländska bolag för det fall att skyldigheten att offentliggöra vissa uppgifter som beskrivits i punkt 56 i förevarande dom åsidosätts.

64 Om den hänskjutande domstolen når slutsatsen att artikel 4.4 WFBV behandlar bolag som i formellt hänseende är utländska bolag annorlunda än inhemska bolag skall denna bestämmelse anses vara oförenlig med gemenskapsrätten.

65 De övriga skyldigheterna avseende offentliggörande som återfinns i WFBV saknar däremot motsvarighet i uppräkningen i artikel 2 i elfte direktivet. Det rör sig om skyldigheten att i handelsregistret ange att bolaget är ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag (artiklarna 1 och 2.1 WFBV), att i värdstatens handelsregister ange datumet för den första registreringen i det utländska handelsregistret och införa uppgifter om bolagsmannen i ett enmansbolag (artikel 2.1 WFBV) samt att lämna in ett revisorsintyg på att bolaget uppfyller villkoren avseende tecknat och inbetalat minimikapital samt eget kapital (artikel 4.3 WFBV). Skyldigheten att förse samtliga handlingar som härrör från bolaget med uppgiften "bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag" (artikel 3 WFBV) återfinns inte heller i artikel 6 i elfte direktivet.

66 Således skall det undersökas om den harmonisering som kom till stånd genom elfte direktivet, särskilt genom artiklarna 2 och 6, är fullständig vad gäller dessa skyldigheter.

67 Härvid erinrar domstolen om att elfte direktivet har antagits på grundval av artikel 54.3 g i EG-fördraget (nu artikel 44.2 g EG i ändrad lydelse), i vilken det föreskrivs att rådet och kommissionen skall fullgöra de uppgifter som tillkommer dem enligt denna artikel och "i den utsträckning som det är nödvändigt samordna de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i artikel 58 andra stycket i fördraget avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga inom gemenskapen..."

68 Dessutom följer det av fjärde och femte skälet i elfte direktivet att skillnaderna mellan de nationella lagstiftningarna när det gäller filialer, särskilt angående offentlighet, kan inkräkta på utövandet av etableringsfriheten och att det därför är nödvändigt att avskaffa dem.

69 Härav följer, utan att det inverkar på en filials upplysningsplikt enligt sociallagstiftningen, skattelagstiftningen eller för statistiska ändamål, att den harmonisering av reglerna rörande offentlighet för filialer som genomförts genom elfte direktivet är fullständig. Det är nämligen endast om så är fallet som direktivet kan leda till att det mål som eftersträvas uppnås.

70 Det skall också framhållas att artikel 2.1 i elfte direktivet är formulerad som en begränsning. Dessutom innehåller punkt 2 i denna artikel en lista över krav på offentliggörande som får ställas på filialer. Denna bestämmelse är endast meningsfull om medlemsstaterna saknar möjlighet att ställa andra krav på filialer, när det gäller offentliggörande, än dem som återfinns i texten i detta direktiv.

71 Således är de krav på offentliggörande som uppställs i WFBV och som avses i punkt 65 i förevarande dom ovan oförenliga med elfte direktivet.

72 Det skall sålunda fastställas att artikel 2 i elfte direktivet utgör hinder för en nationell lag, såsom WFBV, enligt vilken en filial till ett bolag som bildats enligt den nationella lagstiftningen i en annan medlemsstat åläggs skyldigheter avseende offentliggörande som inte föreskrivs i ovannämnda direktiv.

73 Vidare konstaterar domstolen att flera av bestämmelserna i WFBV inte omfattas av elfte direktivets tillämpningsområde. Det rör sig om reglerna om kravet på att kapitalet inte får understiga ett visst belopp, vare sig vid tidpunkten för registreringen eller under den tid ett bolag som i formellt hänseende är ett utländskt bolag fortbestår, samt om reglerna om en sanktionsåtgärd vid åsidosättande av skyldigheter enligt WFBV, nämligen styrelseledamöternas solidariska ansvar tillsammans med bolaget (artikel 4.1 och 4.2 WFBV). Dessa bestämmelser skall därmed undersökas i förhållande till artiklarna 43 EG och 48 EG.

Huruvida det föreligger ett hinder för etableringsfriheten

Yttranden

74 Enligt handelskammaren samt den nederländska, den tyska, den italienska och den österrikiska regeringen utgör artiklarna 43 EG och 48 EG inget hinder för tillämpningen av sådana bestämmelser som dem som finns i WFBV.

75 De anser att reglerna i WFBV varken avser bolagsbildning enligt lagstiftningen i en annan medlemsstat eller registrering av dessa bolag (och därmed erkännandet av dem). Dessa bolags giltighet är nämligen erkänd och de nekas inte registrering, vilket betyder att etableringsfriheten inte äventyras.

76 De anser att domstolens uttalanden i domen av den 9 mars 1999 i mål C-212/97, Centros (REG 1999, s. I-1459), således inte är relevanta i det förevarande fallet eftersom det i det förevarande fallet enbart handlar om de regler som styr registreringen av utländska bolag, och eftersom medlemsstaternas rätt att uppställa villkor för bedrivandet av viss näringsverksamhet inte berörs.

77 Den nederländska regeringen har gjort gällande att det regelverk som tillämpas i Nederländerna för de bolag som bildats i överensstämmelse med lagstiftningen i en annan medlemsstat och som bedriver eller önskar bedriva sin verksamhet i Nederländerna är mycket liberalt. I artikel 2 i Wet conflictenrecht corporaties (lag innehållande lagvalsregler som är tillämpliga på juridiska personer, nedan kallad lagen innehållande lagvalsregler) av den 17 december 1997 uttrycks principen att "ett bolag som enligt bolagsavtalet eller stiftelseurkunden vid tidpunkten för bolagsbildningen har sitt säte eller, om inget sådant finns, sitt centrum för externa kontakter i den medlemsstat enligt vars lagstiftning bolaget har bildats lyder under den statens lagstiftning".

78 Den nederländska regeringen har anfört att bolag som har bildats på riktigt sätt enligt lagstiftningen i en annan medlemsstat erkänns i Nederländerna utan ytterligare formaliteter. Dessa bolag lyder under lagstiftningen i den medlemsstat där bolaget har bildats. I princip saknar det således betydelse om bolaget i fråga bedriver någon verksamhet där.

79 I praktiken har det dock visat sig att detta mycket generösa regelverk har lett till en ökad användning av utländska bolag i syften som den nederländska lagstiftaren varken hade avsett eller förutsett. Det blir allt vanligare att bolag som huvudsakligen eller till och med uteslutande bedriver sin verksamhet på den nederländska marknaden har bildats utomlands för att undslippa skyldigheter enligt den nederländska bolagsrätten.

80 Mot bakgrund av denna utveckling har ett begränsat undantag från det liberala regelverket skapats i artikel 6 i lagen innehållande lagvalsregler genom att det där föreskrivs att "denna lag inte påverkar bestämmelserna i [WFBV]".

81 Vidare har handelskammaren samt den nederländska, den tyska, den italienska och den österrikiska regeringen anfört att bestämmelserna i WFBV inte rör etableringsfriheten, utan endast innehåller ett begränsat antal ytterligare villkor för sådana kapitalassociationer som har bildats i överensstämmelse med en annan lagstiftning än den nederländska. Dessa villkor avser bedrivandet av näringsverksamhet och bolagens styrning. Syftet är att tredje man skall upplysas om att bolagen, som exempelvis Inspire Art, är bolag som i formellt hänseende är utländska bolag och, dessutom, att tredje man skall åtnjuta samma garantier när han sluter avtal med dessa bolag som när avtalsparten är ett nederländskt bolag, vilket möjliggörs av inlämningen av vissa handlingar och intyg.

82 Dessa villkor är inte diskriminerande eftersom de motsvarar tvingande regler enligt den nederländska bolagsrätten som är tillämpliga på bolag med begränsat ansvar som bildats i Nederländerna. Dessutom har dessa villkor, vilka måste uppfyllas såväl av nederländska bolag som av bolag som i formellt hänseende är

utländska bolag, kommit till för att skydda sådana icke-ekonomiska intressen som är erkända på gemenskapsnivå, nämligen konsumenternas och borgenärernas intressen.

83 Handelskammaren samt den nederländska, den tyska och den österrikiska regeringen har till stöd för sin uppfattning att WFBV är tillämplig enligt internationell privaträtt hänvisat till domen av den 27 september 1988 i mål 81/87, Daily Mail and General Trust (REG 1988, s. 5483, svensk specialutgåva, volym 9, s. 693), och relevant rättspraxis. De har anfört att domstolen i detta mål slog fast att artiklarna 43 EG och 48 EG inte utgör hinder för medlemsstaternas behörighet att själva fastställa vilken faktor som är relevant för ett bolags anknytning till deras nationella rättsordning. Handelskammaren samt den nederländska, den tyska och den österrikiska regeringen har härav dragit slutsatsen att dessa artiklar inte utgör hinder för att med stöd av den internationella privaträtten anta regler som skall tillämpas på bolag som delvis lyder under den nederländska lagstiftningen. I detta sammanhang innebär WFBV inget annat än att stor vikt fästs vid den plats där bolaget bedriver sin verksamhet, vid sidan om platsen för bildande och registrering.

84 Den tyska och den österrikiska regeringen har dessutom på ett principiellt plan anfört att syftet med artiklarna 43 EG och 48 EG vad gäller friheten att skapa en filial är att möjliggöra för företag som bedriver verksamhet i en medlemsstat att växa sig större i en annan medlemsstat, vilket inte är fallet med "brevlådeföretag".

85 Den tyska och den österrikiska regeringen har frågat sig om filialerna till bolag som i formellt hänseende är utländska bolag inte i själva verket borde betraktas som huvudetableringar och om principerna om den primära etableringsfriheten inte borde tillämpas på dessa. I linje med detta har den italienska regeringen gjort gällande att den omständigheten att ett bolag som har bildats i en medlemsstat aldrig har bedrivit någon verksamhet där utgör hinder för att det kan betraktas som en filial när det bedriver sin ekonomiska verksamhet i en annan medlemsstat. Ett bolag som uteslutande har sin verksamhet förlagd till en annan stat än den som bolaget formellt tillhör borde anses ha sin huvudetablering i den förstnämnda staten.

86 Den nederländska, den tyska och den italienska regeringen har slutligen gjort gällande att domstolen i sin rättspraxis har medgett att en medlemsstat har rätt att vidta åtgärder som syftar till att förhindra att vissa av dess medborgare på ett otillbörligt sätt försöker undandra sig den nationella lagstiftningen genom att använda sig av de möjligheter som ges i fördraget och att medborgarna inte har rätt att åberopa bestämmelserna i gemenskapsrätten när det är fråga om missbruk eller bedrägeri (domen i det ovannämnda målet Centros, punkt 24, och nämnd rättspraxis). Eventuellt missbruk skall bedömas med hänsyn till syftet med de ifrågavarande gemenskapsrättsliga bestämmelserna (dom av den 2 maj 1996 i mål C-206/94, Paletta, REG 1996, s. I-2357, punkt 25).

87 Ovannämnda regeringar har anfört att enligt domen av den 10 juli 1986 i mål 79/85, Segers (REG 1986, s. 2375), punkt 16, och domen i det ovannämnda målet Centros, punkt 29, räcker det inte med att ett bolag som har bildats i en medlemsstat bedriver all sin verksamhet via en filial som är etablerad i en annan medlemsstat för att neka bolaget rätten till etableringsfrihet, under åberopande av missbruk, vilseledande och/eller oacceptabelt kringgående av nationell lagstiftning.

88 WFBV innebär dock varken att ett bolag som har bildats enligt lagstiftningen i en annan medlemsstat nekas erkännande eller att registreringen av dess filial förhindras. Enligt ovannämnda regeringar innehåller WFBV endast vissa begränsade skyldigheter som fyller en preventiv funktion och vissa repressiva åtgärder för det fall ett bolag skulle kringgå sådana tvingande bolagsrättsliga regler som tillämpas i den medlemsstat där bolaget bedriver hela sin verksamhet.

89 När ett bolag såsom i målet vid den nationella domstolen går ett steg längre än att endast använda sin etableringsfrihet, och bolagsbildningen i en annan medlemsstat syftar till att kringgå samtliga regler om hur bolag bildas och fungerar i den medlemsstat där bolaget bedriver hela sin verksamhet, blir konsekvensen av att tillåta bolaget att åberopa etableringsfriheten således ett oacceptabelt kring-

gående av den nationella lagstiftningen. Det är på gemenskapsrättens nuvarande stadium således befogat att vidta sådana åtgärder som dem som nämns i WFBV.

90 Inspire Art, Förenade kungarikets regering och kommissionen däremot anser att etableringsfriheten enligt artiklarna 43 EG och 48 EG åsidosätts genom att bolag som i formellt hänseende är utländska bolag åläggs skyldigheter enligt bestämmelserna i WFBV som gör etableringsfriheten mindre attraktiv för dessa bolag. Det är för övrigt det öppet uttalade syftet med dessa bestämmelser.

91 Inspire Art, Förenade kungarikets regering och kommissionen har hävdat att bestämmelserna om etableringsfrihet är tillämpliga på en situation som den förevarande. Med hänvisning till domarna i de ovannämnda målen Segers och Centros har de gjort gällande att ett bolag kan åberopa etableringsfriheten också i det fall då det enbart har bildats i en första medlemsstat för att sedan kunna etablera sig i en andra medlemsstat där det bedriver huvuddelen av, eller till och med hela, sin ekonomiska verksamhet. Det saknar relevans om bolaget enbart har bildats i en medlemsstat i syfte att kringgå lagstiftningen i den andra medlemsstaten. Enligt denna rättspraxis utgör detta inget missbruk, utan enbart ett utövande av rätten till fri etablering som garanteras i fördraget.

92 Förenade kungarikets regering och kommissionen har anfört att artikel 1 WFBV tar hänsyn till var bolaget bedriver sin verksamhet för att ett antal av värdstatens tvingande regler skall bli tillämpliga på bolaget. Användningen av den faktiska verksamheten som en anknytningsfaktor svarar inte mot något kriterium i artikel 48 EG och utgör ett åsidosättande av etableringsfriheten genom att det därmed blir mindre intressant att utnyttja denna frihet för bolag som bildats utomlands och som därefter avser att bedriva sin verksamhet i Nederländerna. Utöver de regler som gäller i den stat där bolagsbildningen skett förklaras nämligen ytterligare regler vara tillämpliga.

93 Inspire Art har förespråkat en likadan tolkning av WFBV. Bolaget har förklarat att trots att den nationella lagstiftningen i princip innebär att bolag skall lyda under reglerna i den stat där de har bildats, har den nederländska lagstiftaren önskat motarbeta att bolag som avser att bedriva sin verksamhet uteslutande eller huvudsakligen i Nederländerna bildas i överensstämmelse med utländsk lag, vilket betecknas som missbruk, genom att förklara bestämmelserna i den nederländska bolagsrätten vara tillämpliga på bolag av denna karaktär. Lagstiftaren har motiverat denna reglering genom att hänvisa till borgenärsskyddet. WFBV kan därför inte anses utgöra någon tillämpning av sätesteorin, enligt vilken ett bolag skall lyda under lagstiftningen i den medlemsstat där det har sitt faktiska säte.

94 Förenade kungarikets regering har slutligen framhållit att möjligheten för ett bolag att upprätta dotterbolag eller filialer i andra medlemsstater är av grundläggande betydelse för den gemensamma marknadens funktion. Enligt Förenade kungarikets regering är domen i det ovannämnda målet Centros tillämplig fullt ut i förevarande fall.

Domstolens svar

95 Det skall först och främst preciseras att domstolen redan har fastslagit att det saknar betydelse för tillämpningen av reglerna om etableringsfriheten om ett bolag endast har bildats i en medlemsstat i syfte att etablera sig i en annan medlemsstat för att där bedriva huvuddelen av, eller till och med hela, sin ekonomiska verksamhet (domarna i de ovannämnda målen Segers, punkt 16, och Centros, punkt 17). Skälen till att ett bolag bildas i en viss medlemsstat påverkar nämligen inte tillämpningen av reglerna om etableringsfriheten, förutom om det rör sig om missbruk (domen i det ovannämnda målet Centros, punkt 18).

96 Domstolen har dessutom slagit fast att det inte utgör missbruk att ett bolag endast har bildats i en viss medlemsstat i syfte att utnyttja en mer fördelaktig lagstiftning, även om bolaget i fråga bedriver huvuddelen eller hela sin verksamhet i en annan stat (domarna i de ovannämnda målen Segers, punkt 16, och Centros, punkt 18).

97 Av detta följer att dessa bolag har rätt att bedriva sin verksamhet i en annan medlemsstat genom en filial, medan sätet, huvudkontoret eller den huvudsakliga verksamheten tjänar till att fastställa bolagens anknytning till en medlemsstats rättsordning, på samma sätt som nationaliteten är avgörande när det gäller fysiska personer (dom av den 28 januari 1986 i mål 270/83, kommissionen mot Frankrike, REG 1986, s. 273, punkt 18, svensk specialutgåva, volym 8, s. 389, samt domarna i de ovannämnda målen Segers, punkt 13, och Centros, punkt 20).

98 Den omständigheten i målet vid den nationella domstolen att Inspire Art har bildats i Förenade kungariket i syfte att undandra sig den nederländska bolagsrätten, vilken innehåller strängare villkor avseende främst minimikapital och betalning av aktier, utesluter inte att etableringsfriheten enligt artiklarna 43 EG och 48 EG gäller för bolagets öppnande av en filial i Nederländerna. Såsom domstolen slog fast i domen i det ovannämnda målet Centros (punkt 18), skiljer sig frågan om tillämpningen av ovannämnda artiklar från frågan huruvida en medlemsstat får vidta åtgärder för att hindra att vissa av dess medborgare på ett otillbörligt sätt försöker undandra sig den nationella lagstiftningen genom att missbruka de möjligheter som ges i fördraget.

99 Domstolen kan inte godta argumentet enligt vilket WFBV inte utgör hinder för etableringsfriheten eftersom de utländska bolagen erkänns fullt ut i Nederländerna och inte nekas registrering i landets handelsregister och inte heller argumentet att det enda denna lag leder till är att det införs ett antal ytterligare skyldigheter som betecknas som administrativa.

100 WFBV innebär nämligen att Nederländernas bolagsrättsliga regler om minimikapital och styrelseledamöternas ansvar görs tvingande för utländska bolag såsom Inspire Art när dessa bedriver sin verksamhet uteslutande eller nästan uteslutande i Nederländerna.

101 När bolag av denna typ öppnar en filial i Nederländerna blir således vissa regler tillämpliga som är avsedda att användas när ett bolag med begränsat ansvar bildas i denna stat. Den lagstiftning som berörs i målet vid den nationella domstolen, enligt vilken en filial till ett sådant bolag som har bildats i överensstämmelse med lagstiftningen i en medlemsstat måste respektera reglerna i etableringsstaten avseende aktiekapital och styrelseledamöternas ansvar, leder till att dessa bolag hindras från att utnyttja sin rätt till etableringsfrihet enligt fördraget.

102 Slutligen skall domstolen undersöka de argument som har framförts med hänvisning till domen i det ovannämnda målet Daily Mail and General Trust, enligt vilka medlemsstaterna behåller rätten att bestämma vilken lagstiftning som skall tillämpas på ett bolag så länge reglerna om etableringsfriheten inte har lett till en harmonisering av medlemsstaternas bestämmelser på området för internationell privaträtt. Detta påstås innebära att medlemsstaterna har kvar möjligheten att vidta åtgärder mot "brevlådeföretag". I förevarande fall betecknas bolaget på detta sätt på grund av avsaknaden av en faktisk anknytning till staten där bolagsbildningen skett.

103 Domstolen understryker att till skillnad från målet vid den nationella domstolen rörde det ovannämnda målet Daily Mail and General Trust förhållandet mellan ett bolag och den medlemsstat enligt vars lagstiftning det hade bildats då bolaget önskade flytta sitt faktiska säte till en annan medlemsstat, med bibehållande av den ställning som juridisk person som bolaget hade i den stat där det hade bildats. I målet vid den nationella domstolen har den hänskjutande domstolen ställt frågor till EG-domstolen angående möjligheten att på ett bolag som har bildats i överensstämmelse med lagstiftningen i en medlemsstat tillämpa lagstiftningen i den medlemsstat där bolaget faktiskt bedriver sin verksamhet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 november 2002 i mål C-208/00, Überseering (REG 2000, s. I-9919), punkt 62).

104 Av det ovan anförda framgår att bestämmelserna i WFBV angående ett minimikapital (som måste finnas i bolaget vid tidpunkten för bolagsbildningen och under hela bolagets livstid) och styrelseledamöternas ansvar utgör hinder för den etableringsfrihet som garanteras i artiklarna 43 EG och 48 EG.

105 Således skall det fastslås att artiklarna 43 EG och 48 EG utgör hinder för tillämpningen i en medlemsstat av en nationell lag, såsom WFBV, enligt vilken det, som villkor för att ett bolag som har bildats enligt lagstiftningen i en annan medlemsstat skall få utöva sin rätt till fri etablering genom filialer och dotterbolag i den förstnämnda medlemsstaten, krävs att bolaget följer vissa bestämmelser i etableringsstatens nationella rätt om bolagsbildning som rör minimikapital och styrelseledamöternas ansvar. Skälen till att bolaget har bildats i en viss medlemsstat samt den omständigheten att det bedriver sin verksamhet uteslutande eller nästan uteslutande i etableringsstaten medför inte att bolaget fråntas den rätt till etableringsfrihet som garanteras i fördraget, förutom i situationer då missbruk föreligger, vilket skall bedömas i varje enskilt fall.

Huruvida bestämmelserna är motiverade

106 Domstolen erinrar inledningsvis om att bestämmelserna i WFBV som rör offentlighet, vilka har bedömts vara oförenliga med elfte direktivet (se punkterna 71 och 72 i förevarande dom), inte kan vara motiverade. Därmed skall domstolen nedan endast undersöka de argument som rör bestämmelserna i WFBV angående minimikapital och styrelseledamöternas ansvar.

107 Eftersom reglerna i fråga utgör hinder för etableringsfriheten skall det undersökas om de kan motiveras med hänsyn till någon av de grunder som anges i artikel 46 EG eller, om så inte är fallet, av tvingande hänsyn till allmänintresset.

Yttranden

108 Handelskammaren samt den nederländska, den tyska och den österrikiska regeringen har anfört att bestämmelserna i WFBV är motiverade såväl enligt artikel 46 EG som av tvingande hänsyn till allmänintresset.

109 De har hävdat att WFBV syftar till att bekämpa bedrägeri, skydda borgenärer, garantera en effektiv skattekontroll och lojala handelstransaktioner. Dessa målsättningar är enligt domstolens rättspraxis erkända som godtagbara grunder.

110 Enligt handelskammaren samt den nederländska, den tyska och den österrikiska regeringen tjänar bestämmelsen i artikel 4 WFBV rörande minimikapital samt inbetalning och behållande av kapital till att skydda borgenärer och tredje man. I artikel 6 i andra direktivet erkänns uttryckligen vikten av ett minimikapital. Reglerna om ett minimikapital syftar framför allt till att stärka bolagens ekonomiska kapacitet och att på så sätt garantera privata och offentliga borgenärer ett starkare skydd. Allmänt sett syftar dessa regler till att skydda samtliga borgenärer från risken för oberättigad insolvens till följd av att ett bolag bildas utan att från början vara utrustat med ett tillräckligt kapital.

111 Ett solidariskt ansvar för styrelseledamöterna utgör enligt den nederländska regeringen en lämplig sanktionsåtgärd för åsidosättande av bestämmelserna i WFBV. Eftersom det saknas harmoniseringsåtgärder på gemenskapsnivå förfogar medlemsstaterna över en stor handlingsfrihet när det gäller att bestämma vilka sanktionsåtgärder som skall inträda om deras nationella bestämmelser åsidosätts (dom av den 9 december 1997 i mål C-265/95, kommissionen mot Frankrike, REG 1997, s. I-6959, punkt 33). Valet av denna sanktionsåtgärd kan delvis förklaras med en önskan att använda samma regel som den som gäller för styrelseledamöterna i ett nederländskt bolag. Dessutom är sanktionsåtgärden inte främmande för gemenskapsrätten, vilket bekräftas av artikel 51 i rådets förordning (EG) nr 2157/2001 av den 8 oktober 2001 om stadga för europabolag (EGT L 294, s. 1).

112 Den nederländska regeringen har också anfört att eftersom styrelseledamöterna bär ansvaret för att verksamheten fungerar som den skall är det naturligt att de hålls ansvariga när bolaget inte följer bestämmelserna i WFBV.

113 Slutligen har det gjorts gällande att artikel 4.1 i andra direktivet möjliggör för medlemsstaterna att anta lämpliga bestämmelser om ansvaret för förbindelser som har ingåtts av bolaget eller för dess räkning för det fall bolaget inte kan upplösas.

114 Handelskammaren har lagt till att bestämmelserna i WFBV inte är diskriminerande, utan snarare leder till att de regler som gäller för nederländska bolag också tillämpas på utländska bolag.

115 Den nederländska regeringen har gjort gällande att bestämmelserna i WFBV rörande minimikapital och styrelseledamöternas ansvar är lämpliga för att uppnå

målsättningen. Härvid har den nederländska regeringen framhållit att en sådan bedömning endast låter sig göras mot bakgrund av det grundläggande och centrala syftet med WFBV, nämligen att förhindra otillbörligt utnyttjande av utländska bolag och av etableringsfriheten.

116 Den österrikiska regeringen har erinrat om att reglerna om ett minimikapital utgör ett lämpligt tillvägagångssätt som står i proportion till syftet, vilket har erkänts i gemenskapsrätten. När det gäller aktiebolag har vikten av ett minimikapital fastslagits direkt i andra direktivet. Det finns däremot ingen liknande regel för bolag med begränsat ansvar. Med undantag för Irland och Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland har dock samtliga medlemsstater regler för vilket lägsta kapital ett bolag måste garantera. Aktiekapitalet erbjuder en större säkerhet än personligt ansvar för bolagsmännen, vilket ofta inte är av någon nytta vid en konkurs.

117 Handelskammaren anser att åtgärderna inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå det eftersträvade syftet. Ett åsidosättande av skyldigheterna enligt WFBV leder inte till att det utländska bolaget nekas erkännande, utan endast till att styrelseledamöterna blir solidariskt ansvariga. Handelskammaren har härvid gjort gällande att den omständigheten att ett bolag inte uppfyller, eller inte längre uppfyller, kraven på ett minimikapital är ett tydligt tecken på att det föreligger risk för missbruk eller bedrägeri, om bolaget i övrigt saknar faktisk anknytning till staten där det bildats.

118 Inspire Art, Förenade kungarikets regering och kommissionen är av motsatt uppfattning och anser att bestämmelserna i WFBV inte är motiverade.

119 För det första har de gjort gällande att artikel 46 EG inte innehåller någonting som kan rättfärdiga WFBV.

120 Det framgår av domen i det ovannämnda målet Centros att det inte kan anses föreligga rättsmissbruk endast av den anledningen att ett bolag inte bedriver någon verksamhet i den stat där det bildats. Det ankommer snarare på de nationella myndigheterna och domstolarna att i varje enskilt fall undersöka om förutsättningarna för att en sådan begränsning av etableringsfriheten skall vara motiverad är uppfyllda. En så allmänt formulerad lag som WFBV uppfyller inte dessa villkor.

121 I domen i det ovannämnda målet Centros erkänns möjligheten för en medlemsstat att begränsa etableringsfriheten när syftet är att se till att bestämmelser om utövande av viss näringsverksamhet respekteras. Så är inte fallet i förevarande mål. I Inspire Arts fall handlar det nämligen inte om att reglera bedrivandet av bolagets verksamhet i Nederländerna, utan om huruvida de nederländska bolagsrättsliga reglerna om exempelvis minimikapital måste respekteras när bolaget upprättar en filial i Nederländerna. I domen i det ovannämnda målet Centros slog domstolen fast att det inte i sig utgör missbruk att dra fördel av gynnsammare regler i en annan medlemsstat, utan att detta tvärtom är en del av etableringsfriheten.

122 Inspire Art, Förenade kungarikets regering och kommissionen har även gjort gällande att domstolen i domen i det ovannämnda målet Centros slog fast att borgenärsskyddet i princip inte omfattas av undantagsbestämmelsen i artikel 46 EG.

123 Enligt dem är bestämmelserna i WFBV rörande minimikapital och styrelseledamöternas ansvar inte heller motiverade av det tvingande hänsyn till allmänintresset som ett borgenärsskydd skulle utgöra, eftersom dessa bestämmelser inte är ägnade att säkerställa ett sådant skydd.

124 Härvid har Inspire Art och kommissionen framhållit att bolaget bedriver verksamhet under namn av ett bolag bildat enligt engelsk rätt och att borgenärerna således inte kan anses vilseledda vad detta beträffar.

125 För övrigt bör även borgenärerna i viss utsträckning ta ansvar för sina handlingar. Om den säkerhet som engelsk rätt erbjuder inte är tillräcklig för dem kan de kräva att få ytterligare garantier och annars vägra att ingå avtal med ett bolag som har bildats enligt utländsk rätt.

126 Förenade kungarikets regering och kommissionen har anfört att WFBV inte hade varit tillämplig om Inspire Art också hade bedrivit verksamhet i en annan medlemsstat, även om omfattningen av denna verksamhet hade varit mycket liten. I det fallet hade borgenärerna emellertid utsatts för en lika stor risk — eller till och med större — som om näringsverksamheten uteslutande hade bedrivits i Nederländerna.

127 Inspire Art Ltd anser att bestämmelserna om ett minimikapital inte garanterar borgenärerna något skydd. Minimikapitalet kan till exempel omvandlas till lån omedelbart efter det att det tillskjutits och bolaget registrerats, även när det rör

sig om ett bolag som har bildats i överensstämmelse med nederländsk rätt. Minimikapitalet står i så fall alltså inte till borgenärernas förfogande. Bestämmelserna i WFBV är därför inte ägnade att säkerställa att det eftersträvade borgenärsskyddet uppnås.

128 Inspire Art Ltd och kommissionen anser för övrigt att bestämmelserna om styrelseledamöternas solidariska ansvar är diskriminerande. Enligt artikel 4.4 WFBV blir dessa solidariskt ansvariga om minimikapitalet sjunker under den föreskrivna gränsen efter det att bolaget registrerats i handelsregistret. Styrelseledamöterna i ett bolag med begränsat ansvar bildat i överensstämmelse med nederländsk rätt åläggs däremot inte ett så strängt ansvar. Dessutom omfattar kretsen av ansvariga personer de personer som faktiskt leder bolagets verksamhet, till skillnad från vad som är fallet med bolag bildade i överensstämmelse med nederländsk rätt.

129 Inspire Art, Förenade kungarikets regering och kommissionen anser att bestämmelserna i artikel 4.1, 4.2 och 4.4 WFBV är oproportionerliga med tanke på att Inspire Art bedriver verksamhet under namn av ett bolag bildat enligt engelsk rätt.

130 Dessutom anser de att mindre ingripande åtgärder är tänkbara. Exempelvis skulle borgenärerna, såsom domstolen medgav i domen i det ovannämnda målet Centros, på laglig väg kunna ges möjlighet att erhålla de nödvändiga garantierna från dessa utländska etableringar, i den mån de inte anser sig inte åtnjuta ett tillräckligt skydd genom lagstiftningen i den stat där bolagen har bildats.

Domstolens svar

131 Domstolen konstaterar inledningsvis att inget av de argument som har framförts av den nederländska regeringen för att motivera den lagstiftning som är i fråga i målet vid den nationella domstolen omfattas av artikel 46 EG.

132 Det domstolen skall göra är således att undersöka om den nederländska regeringen har visat att bestämmelserna är motiverade av tvingande hänsyn till allmänintresset på grund av att de syftar till att skydda borgenärer, hindra otillbörligt utnyttjande av etableringsfriheten, samt upprätthålla både en effektiv skattekontroll och lojala handelstransaktioner.

133 I detta hänseende erinrar domstolen om att det av domstolens rättspraxis framgår att nationella åtgärder, som kan hindra eller göra utövandet av de grundläggande friheter som garanteras av fördraget mindre attraktivt, skall uppfylla fyra förutsättningar för att vara motiverade. De skall tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt, de skall motiveras av tvingande hänsyn till allmänintresset, de skall vara ägnade att säkerställa att det mål som eftersträvas med dem uppnås, och de skall inte gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål (se bland annat dom av den 31 mars 1993 i mål C-19/92, Kraus, REG 1993, s. I-1663, punkt 32, svensk specialutgåva, volym 14, s. 167, av den 30 november 1995 i mål C-55/94, Gebhard, REG 1995, s. I-4165, punkt 37, och i det ovannämnda målet Centros, punkt 34).

134 Det skall sålunda undersökas om sådana bestämmelser rörande minimikapital som är i fråga i målet vid den nationella domstolen uppfyller dessa villkor.

135 Vad beträffar borgenärsskyddet konstaterar domstolen, utan att först behöva undersöka om reglerna om ett minimikapital i sig utgör en lämplig skyddsmekanism, att Inspire Art bedriver verksamhet under namn av ett bolag bildat enligt engelsk rätt, och inte som ett nederländskt bolag. Dess potentiella borgenärer ges tillräcklig information om att bolaget lyder under en annan lagstiftning än den som styr bildandet av bolag med begränsat ansvar i Nederländerna och att de nederländska reglerna om minimikapital och styrelseledamöternas ansvar inte är tillämpliga på det. Borgenärerna kan även, såsom domstolen erinrade om i punkt 36 i domen i det ovannämnda målet Centros, stödja sig på vissa gemenskapsrättsliga regler som skyddar dem, som exempelvis fjärde och elfte direktivet.

136 När det gäller att förhindra otillbörligt utnyttjande av etableringsfriheten skall det erinras om att en medlemsstat har rätt att vidta åtgärder som syftar till att förhindra att vissa av dess medborgare på ett otillbörligt sätt försöker undandra sig den nationella lagstiftningen genom att använda sig av de möjligheter som ges i fördraget och att medborgarna inte har rätt att åberopa bestämmelser i gemenskapsrätten när det är fråga om missbruk eller bedrägeri (se domen i det ovannämnda målet Centros, punkt 24, och ovannämnd praxis).

137 Visserligen har Inspire Art i förevarande mål bildats i överensstämmelse med bolagslagsrätten i en viss medlemsstat, i det här fallet Förenade kungariket, särskilt i syfte att undandra sig den nederländska bolagslagrätten som betraktas som strängare. Fördragets bestämmelser om etableringsfrihet syftar emellertid just till att göra det möjligt för bolag som har bildats i överensstämmelse med en medlemsstats lagstiftning, och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom gemenskapen, att driva sin verksamhet i andra medlemsstater genom ett kontor, en filial eller ett dotterbolag (domen i det ovannämnda målet Centros, punkt 26).

138 Att en medlemsstats medborgare som önskar bilda ett bolag väljer att bilda bolaget i den medlemsstat som för honom förefaller ha de minst restriktiva bolagsrättsliga reglerna och att därefter bilda filialer i andra medlemsstater, utgör under dessa omständigheter, såsom domstolen bekräftade i punkt 27 i domen i det ovannämnda målet Centros, ett sätt att inom ramen för en inre marknad utöva den rätt till etableringsfrihet som garanteras genom fördraget.

139 Dessutom framgår det av fast rättspraxis (domarna i de ovannämnda målen Segers, punkt 16, och Centros, punkt 29) att den omständigheten att ett bolag inte driver någon verksamhet i den medlemsstat där det har sitt säte utan endast eller huvudsakligen i den medlemsstat där filialen finns inte räcker för att fastställa att det föreligger missbruk eller bedrägeri till följd av vilket den senare medlemsstaten kan neka det berörda bolaget möjligheten att åberopa gemenskapsbestämmelserna om etableringsrätt.

140 Beträffande frågan huruvida WFBV är motiverad av intresset av att upprätthålla lojala handelstransaktioner och en effektiv skattekontroll, tvingas domstolen konstatera att varken handelskammaren eller den nederländska regeringen har visat att åtgärden i fråga uppfyller kraven på effektivitet, proportionalitet och icke-diskriminering som anges i punkt 132 i förevarande dom.

141 I den mån som bestämmelserna om ett minimikapital är oförenliga med den etableringsfrihet som garanteras genom fördraget gäller samma sak nödvändigtvis för de sanktionsåtgärder som inträder när denna skyldighet åsidosätts, nämligen personligt och solidariskt ansvar för styrelseledamöterna, när kapitalet inte uppgår till det i nationell lagstiftning föreskrivna minimibeloppet eller det sjunker under detta belopp under verksamhetens gång.

142 Domstolen skall således besvara den andra frågan så att varken artikel 46 EG, borgenärsskyddet, förhindrandet av otillbörligt utnyttjande av etableringsfriheten, upprätthållandet av lojala handelstransaktioner eller en effektiv skattekontroll kan motivera det hinder för den genom fördraget garanterade etableringsfriheten som blir följden av bestämmelser i en nationell lagstiftning, som den som är i fråga i förevarande fall, avseende ett minimikapital och ett personligt och solidariskt ansvar för styrelseledamöter.

143 Med hänsyn till det ovan anförda skall tolkningsfrågorna besvaras enligt följande:

"Artikel 2 i elfte direktivet utgör hinder för en nationell lag, såsom WFBV, enligt vilken en filial till ett bolag som bildats i överensstämmelse med lagstiftningen i en annan medlemsstat åläggs skyldigheter avseende offentliggörande som inte föreskrivs i ovannämnda direktiv.

Artiklarna 43 EG och 48 EG utgör hinder för tillämpningen i en medlemsstat av en nationell lag, såsom WFBV, enligt vilken det, som villkor för att ett bolag som har bildats enligt lagstiftningen i en annan medlemsstat skall få utöva sin rätt till fri etablering genom filialer och dotterbolag i den förstnämnda medlemsstaten, krävs att bolaget följer vissa bestämmelser i etableringsstatens nationella rätt om bolagsbildning som rör minimikapital och styrelseledamöternas ansvar. Skälen till att bolaget har bildats i en viss medlemsstat samt den omständigheten att det bedriver sin verksamhet uteslutande eller nästan uteslutande i etableringsstaten medför inte att bolaget fråntas den rätt till etableringsfrihet som garanteras i EG-fördraget, förutom i situationer då missbruk föreligger, vilket skall bedömas i varje enskilt fall."

Rättegångskostnader

144 De kostnader som har förorsakats den nederländska, den tyska, den italienska och den österrikiska regeringen, Förenade kungarikets regering samt kommissionen, vilka har inkommit med yttranden till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN

— angående de frågor som genom beslut av den 5 februari 2001 har ställts av Kantongerecht te Amsterdam — följande dom:

1) **Rådets elfte direktiv 89/666/EEG av den 21 december 1989 om krav på offentlighet i filialer som har öppnats i en medlemsstat av vissa typer av bolag som lyder under lagstiftningen i en annan stat utgör hinder för en nationell lag, såsom Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen (lag om bolag som i formellt hänseende är utländska bolag) av den 17 december 1997, enligt vilken en filial till ett bolag som bildats i överensstämmelse med den nationella lagstiftningen i en annan medlemsstat åläggs skyldigheter avseende offentliggörande som inte föreskrivs i ovannämnda direktiv.**

2) **Artiklarna 43 EG och 48 EG utgör hinder för tillämpningen i en medlemsstat av en nationell lag, såsom Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen, enligt vilken det, som villkor för att ett bolag som har bildats i överensstämmelse med lagstiftningen i en annan medlemsstat skall få utöva sin rätt till fri etablering genom filialer och dotterbolag i den förstnämnda medlemsstaten, krävs att bolaget följer vissa bestämmelser i etableringsstatens nationella rätt om bolagsbildning som rör minimikapital och styrelseledamöternas ansvar. Skälen till att bolaget har bildats i en viss medlemsstat samt den omständigheten att det bedriver sin verksamhet uteslutande eller nästan uteslutande i etableringsstaten medför inte att bolaget fråntas den rätt till etableringsfrihet som garanteras i EG-fördraget, förutom i situationer då missbruk föreligger, vilket skall bedömas i varje enskilt fall.**

Rodríguez Iglesias	Puissochet	Wathelet
Schintgen	Timmermans	Gulmann
Edward	La Pergola	Jann
Skouris	Macken	Colneric
von Bahr	Cunha Rodrigues	Rosas

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 30 september 2003.

R. Grass — G.C. Rodríguez Iglesias

Justitiesekreterare — Ordförande