ANTONIO TIZZANO
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2005. július 7. [1]

I — Bevezetés

1. A jelen ügy azon előzetes döntéshozatal iránti kérelemre vonatkozik, amelyet a Landgericht Koblenz (Németország) az EK 234. cikk alapján terjesztett elő a Bírósághoz, az EK 43. és az EK 48. cikk értelmezésére vonatkozóan.

2. A kérdést előterjesztő bíróság lényegében annak megállapítását kéri a Bíróságtól, hogy azon nemzeti szabályok, amelyek nem teszik lehetővé a német társaságok és más tagállambeli társaságok közötti egyesülések bejegyzését a német cégnyilvántartásba, ellentétesek-e a letelepedés szabadságának elveivel.

1 — Eredeti nyelv: olasz.

II — Jogi háttér

A vonatkozó közösségi jog

3. Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem a letelepedés szabadságáról szóló EK 43. és EK 48. cikkre vonatkozik. E tekintetben mindenekelőtt meg kell említeni az EK 43. cikket, amely a közösségi állampolgárok letelepedése szabadságáról szól elsősorban (második albekezdés), és másodlagosan is (első albekezdés). Meghatározza különösen, hogy:

„Az alábbiakban megállapított rendelkezéseknek megfelelően tilos a valamely tagállam állampolgárainak egy másik tagállam területén történő szabad letelepedésére vonatkozó minden korlátozás. Ezt a rendelkezést azokra a korlátozásokra is alkalmazni kell, amelyek képviseletnek, fióktelepnek vagy leányvállalatnak egy tagállam valamely tagállamban letelepedett állampolgára által történő alapítására vonatkoznak.

A szabad letelepedés magában foglalja a jogot gazdasági tevékenység önálló vállalkozóként történő megkezdésére és folytatására, vállalkozások, így különösen a 48. cikk második bekezdése szerinti társaságok alapítására és irányítására, a letelepedés országának joga által a saját állampolgáraira előírt feltételek szerint, figyelemmel a tőkére vonatkozó fejezet rendelkezéseire is".

4. Ezután emlékeztetni kell az EK 48. cikkre, amely a következőképpen rendelkezik:

„Valamely tagállam jogszabályai alapján létrehozott olyan társaság, amelynek létesítő okirat szerinti székhelye, központi ügyvezetése vagy üzleti tevékenységének fő helye a Közösség területén van, e fejezet alkalmazása szempontjából ugyanolyan elbánásban részesül, mint azok a természetes személyek, akik a tagállamok állampolgárai.

»Társaság« a polgári vagy kereskedelmi jog alapján létrejött társaság, beleértve a szövetkezeteket és a közjog vagy a magánjog hatálya alá tartozó más jogi személyeket, kivéve a nonprofit szervezeteket".

5. Azonban az EK 46. cikk (1) bekezdésének értelmében:

„E fejezet rendelkezései és az azok alapján hozott intézkedések nem érintik azoknak a törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezéseknek az alkalmazhatóságát, amelyek közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okokból különleges elbánást írnak elő a külföldi állampolgárokra nézve".

6. Ezen ügy tekintetében meg kell említeni ezenkívül a Szerződésnek a tőke szabad mozgására vonatkozó rendelkezéseit, és különösen az EK 56. cikk (1) bekezdését, amely szerint:

„E fejezet rendelkezéseinek keretei között tilos a tagállamok, valamint a tagállamok és harmadik országok közötti tőkemozgásra vonatkozó minden korlátozás".

7. Végül emlékeztetni kell arra, hogy a Közösség évek óta törekszik a határokon átnyúló egyesülések tárgyában olyan közösségi jogi eszköz elfogadtatására, amely alkalmas arra, hogy megfeleljen a különböző tagállamok társaságai közötti együttműködés és átcsoportosítás igényeinek.

8. Jelenleg azonban a részvénytőkével rendelkező társaságok határokon átnyúló egyesüléseiről szóló irányelvi javaslatot [2] – bár az nagyon előrehaladott állapotban van [3] — a Parlament és a Tanács még nem fogadta el végleg.

A nemzeti jog

9. Németországban az egyesülési ügyletekre a társaságok átalakulásáról szóló, 1994. október 28-i német törvény (Umwandlungsgesetz, a továbbiakban: UmwG) [4] vonatkozik.

10. E törvény átalakulásról szóló 1. cikkének (1) bekezdése kizárólag a Németországban székhellyel rendelkező társaságok egyesülését említi, a következőképpen:

„Belföldi székhelyű jogalanyok átalakulhatnak:

1. egyesüléssel

[...]"

11. Ezen törvény 2. cikke ezután leírja a társaság felszámolással, de végelszámolás nélkül történő egyesülésének különböző lehetőségeit, amelyek között szerepel az– amely bennünket itt érdekel –, a beolvadással történő, egy vagy több jogalany vagyonának egy másik, már fennálló jogalanyra történő átruházásával.

12. Végül az UmwG többi rendelkezése – amely különösen a beolvadással történő egyesülésekre vonatkozik – egy sor feltételtől függ, amelyek között szerepel az – amely bennünket itt érdekel –, a szereplők bejegyzése azon hely szerinti nyilvántartásba, ahol a beolvasztó társaság székhelye van (19. cikk).

III — A tényállás és az eljárás

13. A neuwiedi (Németország) székhelyű SEVIC Systems AG (a továbbiakban: SEVIC) és a luxembourgi (Luxembourg) székhelyű Security Vision Concept SA (a továbbiakban: SVC) 2002-ben egyesülésről szóló szerződést

2 — COM(2003) 703 végleges. Az e javaslat alapjául szolgáló elv az, hogy a tagállamok a saját jogrendjükben elismerik a határokon átnyúló egyesülések végrehajtásának lehetőségét.

3 — 2005. május 10-én az Európai Parlament az első olvasatra jóváhagyta az irányelvi javaslatot.

4 — A legutóbb 2003. június 12-én módosított BGBl 1994, 3210. o. (1995, 428).

kötött, amely rendelkezik az SVC végelszámolás nélküli felszámolásáról, és a vagyonának a SEVIC-re történő ruházásáról.

14. Az Amtsgericht Neuwied elutasította a német cégnyilvántartásba történő bejegyzésre irányuló kérelmet, amit az UmwG 1. §-a (1) bekezdése alapján indokolt, amely az egyesülést csak olyan társaságok esetében teszi lehetővé, amelyek székhelye Németországban van. Ebben az ügyben azonban az egyesülés egy német és egy luxemburgi társaságot érint.

15. A SEVIC fellebbezéssel élt e határozat ellen a Landgericht Koblenz előtt, amely kételyeit fejezte ki az EK 43. és az EK 48. cikk értelmezésére vonatkozóan, ezért felfüggesztette az előtte folyó eljárást, és a következő kérdést terjesztette előzetes döntéshozatal céljából a Bíróság elé:

„Úgy kell-e értelmezni az EK 43. és 48. cikket, hogy a társaságok letelepedési szabadsághoz való jogával ellentétes az, ha megtagadják egy külföldi európai társaságnak egy német társasággal tervezett egyesülésének bejegyzését a német cégjegyzékbe az Umwandlungsgesetz (a társaságok átalakulásáról szóló német törvénye, a továbbiakban: UmwG) 16. és azt követő cikkei szerint azzal az indokolással, hogy ezen törvény 1. §-a (1) bekezdésének 1. pontja csak a németországi székhellyel rendelkező jogalanyok átalakulását írja elő?"

16. Ebben az eljárásban az alapügy felperese, a német kormány, a holland kormány és a Bizottság írásbeli észrevételeket nyújtott be.

17. A 2005. május 10-i tárgyaláson a SEVIC, a német kormány és a Bizottság szóbeli előterjesztést tett.

IV — Jogi háttér

A — *A Szerződés letelepedés szabadságáról szóló rendelkezéseinek alkalmazhatósága a szóban forgó helyzetre*

18. Előzetesen megállapítjuk, hogy a szóban forgó nemzeti szabályok – mivel a németországi székhelyű társaságok közötti egyesülések szabályozására korlátozódnak – közvetlenül érintik a nemzetközi egyesülések megvalósulását. Mint ahogyan azt ebben az ügyben bizonyították, és a német kormány a tárgyaláson megerősítette – lényegében az

UmwG 1. cikkének (1) bekezdése alapján, és éppen azon tény miatt, hogy e rendelkezések csak a „belső" egyesülésekre vonatkoznak –, Németországban fő szabály szerint [5] egy német jog szerint működő és egy másik tagállambeli társaság közötti egyesülésnek elutasítják a cégnyilvántartásba történő bejegyzését, amely eredményeként a ügylet nem jár joghatással.

19. Így megállapítjuk, hogy a felek nem értenek egyet mindenekelőtt annak lehetőségében sem, hogy a vitatott ügyleteket a letelepedés szabadságának gyakorlásaként értékeljék. Tehát mielőtt elgondolkodnánk azon, hogy a vonatkozó német szabályok megfelelnek-e az EK 43. és az EK 48. cikk rendelkezéseinek – ahogyan azt a kérdést előterjesztő bíróság kérdezi –, ellenőrizni kell, hogy a vizsgálthoz hasonló helyzetben e nemzeti szabályok a fent hivatkozott rendelkezések hatálya alá tartoznak-e.

20. A német kormány és a holland kormány tagadóan válaszol, mivel szerintük a szóban forgó egyesülés nem a Szerződés értelmében vett „egyesülést" hozza létre.

21. Ez a fogalom – magyarázza a német kormány – természetes vagy jogi személy által gazdasági tevékenység végzésére vonatkozik egy másik tagállamban, tartós jelenlét révén, amely jelenlétet a társaságokat illetően a fő tevékenység központjának e tagállamban történő telepítése vagy áthelyezése (EK 43. cikk második albekezdés), illetve ugyanezen tagállamban a tevékenység gyakorlása másodlagos központjának létesítése (EK 43. cikk első albekezdés) eredményezi.

22. Ebben az ügyben azonban – folytatja a német kormány – a luxemburgi társaságot (SVC) a német társaság (SEVIC) az egyesülés eredményeképpen magába olvasztotta, amely így elveszti jogi személyiségét. Márpedig mivel a meghatározásból következően megszűnt társaság nem „telepedhet le" egy másik tagállamban sem fő, sem másodlagos címen, a német kormány szerint ebből azt a következtetést kell levonni, hogy az EK 43. és az EK 48. cikk alkalmazásának feltételei nem állnak fenn.

23. A maga részéről a holland kormány – hasonló érvelésből kiindulva – hozzáfűzi, hogy egy társaság megszűnése közvetlenül érinti annak alapítását és működését, vagyis olyan szempontokat, amelyek – ahogyan azt a Bíróság a jól ismert Daily Mail ítéletben [6] elismerte – nem tartoznak a közösségi jog

5 — A kérdést előterjesztő bíróság a határozatában azonban jelzi, hogy a közelmúltban – még ha kisebbségi ítélkezési irányról is van szó – bizonyos német bíróságok elfogadták németországi székhelyű társaságoknak külföldi társaságokkal történő egyesülésének bejegyzését.

6 — A 81/87. sz. Daily Mail és General Trust ügyben 1988. szeptember 27-én hozott ítélet (EBHT 1988., 5483. o.).

alkalmazási körébe, és azokra kizárólag – a természetes személyek állampolgárságához hasonlóan – a nemzeti jogrendszer vonatkozik. Az EK 43. és az EK 48. cikket így nem lehet úgy értelmezni, hogy megadják a társaságok számára azt a jogot, hogy határokon átnyúló egyesülésekben való részvétel útján megszűnjenek.

24. Ami bennünket illet, azonnal jelezzük, hogy nem értünk egyet ezzel a megközelítéssel.

25. Ennek oka mindenekelőtt az, hogy számunkra úgy tűnik, téves az a logika, amely az egyesülés következményéből – azaz a beolvadt társaság megszűnéséből – indul ki azon okként, amely e társaság számára lehetetlenné teszi (amikor az még meg sem szűnt!) az egyesülés véghezvitelét, és így igazolja a bejegyzés tilalmát, amely éppen ezt az ügyletet zárja ki.

26. Az igazság ezzel szemben az, hogy valamennyi, az egyesülést megelőző szakasz esetében, egészen ez utóbbi bejegyzéséig, a két társaság létezik, és az egyesülésről történő tárgyalás, valamint annak megkötése tekintetében teljes jogképességgel rendelkező jogi személyekként járnak el. Csak az egyesülés befejezésének, és különösen e jogi aktusnak a bejegyzésével tűnik el az egyik jogalany[7]; addig azonban nem, annál is inkább, mivel ha az egyesülést nem hajtják végre, az a társaság, amelynek be kellett volna olvadnia, önálló jogi személyként továbbra is fennmarad.

27. A vitatott nemzeti szabályozás így a teljes jogképességük birtokában lévő jogalanyokat sújtja, és éppen egyedül ez a szabályozás fosztja meg azokat a letelepedés joga gyakorlásának lehetőségétől. Csak az okok és hatások ilyen összekeverésével állítható, hogy a Szerződés rendelkezéseinek a határokon átnyúló egyesülésekre történő alkalmazhatatlansága a beolvadt társaság jogi személyiségének állítólagos hiányával igazolható.

28. Azonban a mi véleményünk szerint a szóban forgó nemzeti rendelkezés tárgya maga is olyan, amely minden kétséget kizár arra vonatkozóan, hogy az EK 43. és az EK 48. cikk hatálya alá tartozik, ahogyan azokat a Közösség állandó ítélkezési gyakorlata értelmezi.

7 — Ez az, ami az UmwG 20. cikkében kifejezetten szerepel.

29. Tudjuk, hogy a letelepedési jog teljes gyakorlásának biztosításához – amely lehetőség arra, hogy „állandó és folyamatos jelleggel részt vegyen a saját államától eltérő másik tagállam gazdasági életében" [8], a Bíróság az EK 43. és az EK 48. cikk alkalmazását nemcsak az érintett gazdasági tevékenység gyakorlását közvetlenül és egyedileg érintő nemzeti szabályoknak és gyakorlatoknak rendelte alá, hanem minden „különböző, az e tevékenységek végzéséhez hasznos, általános [szabálynak és gyakorlatnak] is" [9].

30. A letelepedéshez való jog alkalmazási köréhez tartozik tehát minden olyan intézkedés, amely lehetővé teszi, vagy akár csak megkönnyíti egy másik tagállamhoz történő hozzáférést és/vagy e tagállamban gazdasági tevékenység végzését, lehetővé téve az érdekelt jogalanyok számára, hogy hatékonyan, a hazai szereplőkkel azonos feltételekkel vegyenek részt az ország gazdasági életében [10].

31. Ezen elvek kimondásával a Bíróság majdnem mindig kifejezetten, a letelepedés szabadsága korlátai eltörlésének a Tanács által 1961. december 18-án elfogadott általános programjára utal, amely meghatározza, hogy az eltörlendő korlátozások „azon rendelkezések és gyakorlatok, amelyek kizárólag külföldiek tekintetében kizárják, korlátozzák vagy feltételekhez kötik a rendesen nem munkabér fejében végzett tevékenységhez kapcsolódó jogokat" [11]. A program egyszerű példaként megadja e „lehetőségek" listáját, amelyek között – ami itt bennünket érdekel – szerepel a „szerződések kötése" és „ingó vagy ingatlan javak megszerzése, használata és elidegenítése".

32. Összefoglalásképpen, a letelepedés joga nemcsak egy másik tagállamba történő, a tevékenység gyakorlása céljából való áthelyezés jogát jelenti, hanem minden olyan szempontot, amely bármely, akár kiegészítő és funkcionális jelleggel e tevékenységhez, és így a Szerződésben szereplő szabadság teljes gyakorlásához kapcsolódik.

33. Márpedig számunkra egyértelműnek tűnik, hogy a vizsgált nemzeti szabályozás esetében ez a helyzet. Az a gazdasági szereplők tevékenységének nemcsak kiegészítő, de lényeges szempontjait is érinti, mivel e szabályok megtiltják számára egyedi jogügyletek (egyesülések) – különösen megszerzés/elidegenítés, illetve új társaságok létrehozása – végrehajtását.

8 — A C-55/94. sz. Gebhard-ügyben 1995. november 30-án hozott ítélet (EBHT 1995., I-4165. o.) 25. pontja.

9 — A 63/86. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 1988. január 14-én hozott ítélet (EBHT 1988., 29. o.) 14. pontja és a 305/87. sz., Bizottság kontra Görögország ügyben 1989. május 30-án hozott ítélet (EBHT 1989., 1461. o.) 21. pontja.

10 — Lásd különösen a fent hivatkozott Bizottság kontra Olaszország ítélet 14. és 16. pontját; a fent hivatkozott Bizottság kontra Görögország ítélet 19. pontját; a C-302/97. sz. Konle-ügyben 1999. június 1-jén hozott ítélet (EBHT 1999., I-3099. o.,) 22. pontját; a C-251/98. sz. Baars-ügyben 2000. április 13-án hozott ítélet (EBHT 2000., I-2787. o.) 22. pontját és a C-208/00. sz. Überseering-ügyben 2002. november 5-én hozott ítélet (EBHT 2002., I-9919. o.) 93. pontját.

11 — HL 1962. L 2., 36. o.

34. Mindazonáltal van egy másik szempont is, amelyet végül a beavatkozó kormányok nem vettek figyelembe, mivel azok kizárólag a beolvadó társaság megszűnésére koncentráltak, míg véleményünk szerint az ezen elemzés szempontjából közvetlenül releváns lehet.

35. Arra a tényre utalunk, hogy a szóban forgó egyesülést nemcsak elsődleges letelepedés eseteként lehet vizsgálni, hanem másodlagos letelepedésként is. Ugyanis egy másik tagállamban létrehozott társaság beolvadása (ebben az esetben a luxemburgi társaságé) nem zárja ki, hogy a beolvasztó társaság (itt: a német társaság) épp az egyesülés következményeként abban a helyzetben találhatja magát, hogy a beolvadó társaság székhelye szerinti tagállamban – tehát nem a saját tagállamában – letelepedve ott állandó jelleggel tevékenykedik, de csak másodlagos címen.

36. Ebben az ügyben ugyanis – amint azt a tárgyalás során megerősítették – a beolvasztó társaság (SEVIC) az egyesülési szerződés értelmében megtartotta Luxemburgban a beolvadó társaság (SVC) vagyonát, személyzetét, eszközeit, így rendelkezett külföldön egy „másodlagos" tevékenységi központtal.

37. Egy ilyen esetben a letelepedés szabadsága gyakorlásának különleges módja jelenne meg, amelynek meghatározása az EK 43. cikkben szintén megtalálható: azaz a „másodlagos" telephely egy tagállamban olyan társaság révén, amely székhelye egy másik tagállamban van, az éppen e rendelkezés által meghatározott „a Közösség területén egynél több üzleti tevékenységi központ [...] létrehozása és fenntartása" [12] lehetőségének köszönhetően.

38. Abból a tényből, hogy ebben az esetben a másodlagos telephelyet egy önálló jogi személyiséggel rendelkező magánjogi jogalany valósítja meg, nem vonható le más következtetés. Az EK 43. cikk első albekezdése meghatározza a letelepedési jog jogalanyok által történő gyakorlásának lehetőségét, akár rendelkeznek jogi személyiséggel (leányvállalatok), akár nem (kirendeltségek és fióktelepek).

39. Egyébként a közösségi ítélkezési gyakorlatból következik, hogy ebben a rendelkezésben a „kirendeltségekre, fióktelepekre és a leányvállalatokra" történő utalást azon telephelyformák példálózó, nem pedig kimerítő felsorolásának kell tekinteni, amelyeket a más tagállamban tevékenykedő társaságok használhatnak. Így a Bíróság elfogadta a letelepedésről szóló szabályok alkalmazását abban az esetben, amikor például egy társaság jelenléte a Közösség másik országában

12 — A 107/83. sz., Klopp ügyben 1984. július 12-én hozott ítélet (EBHT 1984., 2971. o.) 19. pontja.

nem ölti „fióktelep vagy kirendeltség formáját, hanem egyszerű irodaként tevékenykedik, amelyet a vállalkozás saját személyzete vagy egy független személy irányít, de állandó megbízatással rendelkezik az annak nevében történő eljárásra, mint ahogyan azt egy ügynökség tenné" [13].

40. Tekintve a korábban idézett ítélkezési gyakorlatot, a német kormány azon kifogása, miszerint a letelepedés jogának gyakorlásához feltétlenül szükséges egy új vagy kiegészítő létesítmény létrehozása külföldön, amely nem lehet – mint ebben az ügyben – egy már meglévő társaság beolvasztása, számomra szintén nem tűnik megalapozottnak.

41. Ugyanis – ahogy a Bíróságnak már alkalma nyílt pontosítani – a fent felidézett ítélkezési iránymutatással teljes összhangban az EK 43. cikkben szereplő jog magában foglalja a „tevékenységek másik tagállamban történő gyakorlásához megfelelő jogi forma szabad megválasztását" [14]. E tevékenységek tehát többféle szabály szerint gyakorolhatók, beleértve az másik tagállamban letelepedett, már meglévő társaság részeinek megszerzésével, feltéve hogy ez a részesedés megadja a megszerzőnek a „biztos befolyást a társaság azon döntéseiben, amelyek [...] lehetővé teszik számára a tevékenységek meghatározását" [15], amely követelmény a meghatározásból következően mindig teljesül az olyan esetekben, mint amely bennünket foglalkoztat, azaz egy másik társaság beolvadásakor.

42. A fenti megfontolások fényében úgy véljük tehát, hogy az alapügy tárgyát képezőhöz hasonló nemzeti szabályozás teljes mértékben az EK 43. és az EK 48. cikk hatálya alá tartozik.

B — *A szóban forgó nemzeti szabályozás értékelése*

43. Ennek kifejtése után és a kérdés érdemi vizsgálatához fel kell tenni azt a kérdést, hogy a szóban forgó nemzeti rendelkezés – amely minden esetben elutasítja a németországi

13 — A 205/84. sz., Bizottság kontra Németország ügyben 1986. december 4-én hozott ítélet (EBHT 1986., 3755. o.) 21. pontja.

14 — A C-307/97. sz. Saint-Gobain ZN ügyben 1999. szeptember 21-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-6161. o.) 43. pontja.

15 — Lásd különösen a fent hivatkozott Baars-ítélet, 21. és 22. pontját és a fent hivatkozott Überseering-ítélet 77. pontját. Azonban pontosítani kell, hogy a részvényekben történő olyan részesedés szerzése, amely ilyen befolyást biztosít, nem kerül ki a Szerződés rendelkezéseinek hatálya alól, mivel a tőke szabad mozgására vonatkozó szabályok hatálya alatt marad.

székhelyű és a más tagállambeli társaságok közötti egyesülések német cégnyilvántartásba történő bejegyzését – korlátozza-e a letelepedés szabadságát.

44. Ezt az elemzést azzal kezdtük, hogy emlékeztettünk arra, hogy a letelepedés szabadságának – ahogy azt a fenti 24–27. pontban láttuk – a közösségi ítélkezési gyakorlatból származó tág értelmezése alapján e szabadság korlátozásának kell minősíteni „minden olyan intézkedést, amely [e szabadság] gyakorlását tiltja, korlátozza, vagy kevésbé vonzóvá teszi" [16]. Az olyan nemzeti rendelkezések, amelyek egyszerűen „visszatartják" a szereplőket a letelepedési jog érvényesítésétől, így e tilalom hatálya alá tartozhatnak [17].

45. Ez nem minden: még mindig ezen ítélkezési gyakorlat következménye, hogy az EK 43. cikk nem korlátozódik annak megtiltására, hogy a tagállam akadályozza vagy korlátozza külföldi gazdasági szereplők letelepedését a saját területén, hanem azzal is ellentétes, hogyha a tagállam akadályozza a nemzeti gazdasági szereplők letelepedését egy másik tagállamban [18]. Más szavakkal, a nemzeti területre történő „belépés" és az onnan való „kilépés" korlátozásai egyaránt tilosak.

46. Ha ezen elveket erre az ügyre alkalmazzuk, vitathatatlannak tűnik számunkra, hogy az olyan szabályozás, mint az alapügyben szereplő, legalábbis alkalmas arra, hogy visszatartsa mind a nemzeti, mind pedig a nemzetközi szereplőket a letelepedés szabadságának gyakorlásától.

47. Az egyesülés ugyanis a társaságok átalakulásának különösen hatékony módja, amennyiben egyedi ügylet keretében lehetővé teszi bizonyos tevékenység új formában, megszakítás nélkül történő elvégzését, jelentősen leegyszerűsítve így a társaságok átcsoportosításának más formáihoz kapcsolódó intézkedési formákat, nagymértékben csökkentve a szükséges időmennyiséget és a költségeket, mint például ami egy társaságnak a vagyon felszámolásával történő megszüntetésével, így új társaság létrehozásával, a vagyonrészek átruházásával, a vagyon jogcímei megváltoztatásával stb. jár.

48. Márpedig meg kell állapítani, hogy a vitatott nemzeti szabályozás miatt, és kizárólag ez utóbbi miatt, a SEVIC minden hasonló helyzetben lévő, a német jog alapján működő társasághoz hasonlóan, és csak azért, mert be akar olvasztani egy olyan társaságot, amelynek székhelye egy másik

16 — Lásd végül a C-442/02. sz. Caixa Bank France ügyben 2004. október 5-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-8961. o.) 26. pontját és az ott hivatkozott ítéleteket.

17 — Lásd például a fent hivatkozott Daily Mail-ítélet 16. pontját; a C-200/98. sz., X és Y ügyben 1999. november 18-án hozott ítélet (EBHT 1999., I-8261. o.) 26. pontját és a C-9/02. sz. Lasteyrie du Saillant-ügyben 2004. március 11-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-2409. o.,) 45. pontját.

18 — Lásd különösen a fent hivatkozott Baars-ítélet 28. pontját és a fent hivatkozott Lasteyrie du Saillant ítélet 42. pontját.

tagállamban van, elveszti az egyesülés lehetőségét, amelyet ellenkező esetben megtehetett volna. Tehát egy jelentős és magától értetődő előny lehetőségét veszti el egy olyan integrált piacon, mint az európai piac, kivéve ha más technikákat alkalmaz, amelyek – amint azt hangsúlyoztuk – nem járnak ugyanazokkal a jellemzőkkel és előnyökkel.

49. Mindez nyilvánvalóan „akadályt" képez, amely alkalmas arra, hogy közvetlenül érintse a német vállalkozások más tagállamokban történő letelepedésre, illetve jelenlétük kiterjesztésére vonatkozó döntését, és így érinti azon szabadság gyakorlását, amelyhez az EK 43. és az EK 48. cikk értelmében joguk van.

50. A szóban forgó szabály korlátozó hatással jár a más tagállamban székhellyel rendelkező társaságok tekintetében is. Lényegében teljesen megtiltja számukra, hogy a német piacra lépés eszközével éljenek. Különösen egy külföldi székhelyű társaság nem gyakorolhatja a tevékenységét Németországban, ha egy már meglévő társaság beolvasztásával egy vagy több német társasággal egyesül, illetve ha új társaságot alapít. Ennek megvalósításához nagy valószínűséggel előbb egy új társaságot kell alapítani Németországban, amely – a Bíróság megítélése szerint – „magának a letelepedés szabadságának tagadása" [19].

51. A fenti megfontolások fényében úgy véljük, hogy a német szabály – a fent kifejtett értelemben – korlátozza a letelepedés szabadságát, és így ellentétes az EK 43. és az EK 48. cikkel.

C — *A szóban forgó nemzeti jogszabály állítólagos igazolása*

52. Ennek ellenére még meg kell fontolni azt, hogy a szóban forgó nemzeti szabály másokkal való összeegyeztethetetlensége nem szüntethető meg olyan általános okokból, amelyek – mint majd látjuk – az igazolására felhozhatók.

53. Ugyanis a holland kormány által támogatott német kormány arra hivatkozott, hogy a jelenlegi helyzetben – egyedi közösségi harmonizációs rendelkezések hiányában – lehetetlen volna ezen állam számára a határokon átnyúló egyesülések elismerése a tagállamok között a társasági jog területén meglévő jelentős különbségek, így ezen

19 — A fent hivatkozott Überseering-ítélet 81. pontja.

ügyletek különösen összetett jellege miatt. A vizsgált tilalmat így az indokolja, hogy a kereskedelmi ügyletekben a jogbiztonság megfelelő szintjét kell biztosítani, valamint védeni kell a munkavállalók, a hitelezők és a német társaságok kisebbségi részvényeseinek érdekeit.

54. Még ha a Bíróságnak úgy is kell döntenie, hogy az UmwG 1. cikkének (1) bekezdésében szereplő szabály korlátozza a letelepedés szabadságát, e korlátozás mindenképpen jogszerű, amennyiben annak célja olyan előírásoknak való megfelelés, amelyekről – a két beavatkozó kormány szerint – a közösségi ítélkezési gyakorlat elismerte, hogy ilyen intézkedéseket indokolnak.

55. A magunk részéről mindenekelőtt emlékeztetünk arra, hogy az alapvető szabadságok alól engedélyezett kivételek tekintetében a közösségi jog világos különbséget tesz hátrányosan megkülönböztető és hátrányos megkülönböztetéshez nem vezető intézkedések között. Az elsők lényegében csak akkor fogadhatók el, ha a Szerződés által kifejezetten előírt eltérések hatálya alá tartoznak, azaz a letelepedés szabadsága esetében az EK 46. cikk hatálya alá. Ezzel szemben, amelyeket megkülönböztetés nélkül kell alkalmazni nemzeti és más tagállambeli alanyokra is, csak akkor engedélyezhetők, ha azokat esetlegesen kényszerítő követelmények indokolják, és akkor is, ha alkalmasak az elérendő cél megvalósítására, és nem lépnek túl az annak eléréséhez szükségeseken [20].

56. Márpedig meg kell állapítani, hogy ebben az esetben hátrányos megkülönböztetéshez vezető szabályt találunk. Ahogyan láttuk, a vizsgált szabályozás ugyanis a bánásmód tekintetében egyértelmű különbséget tesz a társaságok között a székhelyük alapján, továbbá akkor teszi lehetővé az egyesülést, ha a társaságok Németországban rendelkeznek székhellyel, de kizárja azt, ha közülük valamelyik külföldön rendelkezik székhellyel.

57. Ilyen esetekben az alkalmazástól való egyetlen lehetséges eltérés az, amelyet az EK 46. cikk tartalmaz, amely értelmében a hátrányos megkülönböztetéshez vezető intézkedéseket csak a közrend, a közbiztonság vagy a közegészség indokai igazolhatják. Ez nem minden: amennyiben az eltérést tartalmaz a Szerződés valamely alapvető elvétől, e rendelkezést megszorítóan kell

20 — Lásd különösen a C-19/92. sz. Kraus-ügyben 1993. március 31-én hozott ítélet (EBHT 1993., I-1663. o.) 32. pontját; a fent hivatkozott Gebhard-ügy, 37. pontját; a C-212/97. sz. Centros-ügyben 1999. március 9-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-1459. o.) 34. pontját és a fent hivatkozott Caixa Bank-ügy 17. pontját.

értelmezni, ami miatt a Bíróság annak alkalmazhatóságát „tényleges és kellően súlyos, a társaság alapvető érdekét sértő fenyegetés" [21] fennállásától tette függővé.

58. Márpedig számunkra nyilvánvalónak tűnik, hogy az esetleges koordinációs nehézségek, vagy a társasági jog különböző nemzeti szabályozásai közötti eltérés kockázatai – amelyekre a német és a holland hatóságok rendkívül homályos és általános módon hivatkoztak – nem képeznek ilyen jellegű és ilyen horderejű „fenyegetést" a „társaság [valamely] alapvető érdekére", és így az EK 46. cikk alkalmazási körébe tartoznak.

59. Még ha abból a helyzetből akarunk is kiindulni, hogy a vitatott szabályozás nem ölt hátrányosan megkülönböztető jelleget, az eredmény akkor sem változik, mivel a közösségi ítélkezési gyakorlat által előírt feltételek – amelyekről fent szóltunk – a megkülönböztetés nélkül alkalmazandó korlátozások esetében (fenti 55. pont) nem teljesülnek.

60. A közérdeken alapuló kényszerítő indokok meglétével kezdünk. Ebben a megvilágításban talán meg lehetne érteni – akár csak teljesen elméleti síkon is – a beolvadó társaság eredete szerinti állam azon indokait, hogy a közérdeken alapuló kényszerítő indokok miatt kifogásolja az egyesülés végrehajtását [22]. Az ezen állam jogrendjéhez tartozó társaság megszűnik a másik tagállam társasága által történő beolvadás után, és így nem tudna közvetlen ellenőrzést gyakorolni afelett.

61. Az átvevő társaság országa részéről érkező kifogást azonban nehezebbnek tűnik igazolni, mivel az egyesülés nem befolyásolja e társaságnak azon állam jogrendjével fennálló kapcsolatát. Ebben az ügyben a SEVIC lényegében fenntartja a németországi székhelyét a tervezett egyesülés után is, és továbbra is a német jogot alkalmazza a társaság többi tevékenységére.

62. De még ha szeretnénk is e megfontolásoknak bizonyos fontosságot tulajdonítani, mindenképpen kétséges marad, hogy a felhozott, a különböző jogrendek közötti összeegyeztethetőségi és koordinációs problémák kiérdemelhetik a közérdeken alapuló kényszerítő indok minősítését. Ez különösen igaz,

21 — Lásd többek között a 30/77. sz. Bouchereau-ügyben 1977. október 27-én hozott ítélet (EBHT 1977., 1999. o.) 35. pontját és a C-100/01. sz. Oteiza Olazabal-ügyben 2002. november 26-án hozott ítélet (EBHT 2002., I-10981. o.) 39. pontját.

22 — Ebben az ügyben az ügyiratból következik, hogy a Luxemburgi Nagyhercegség nem emelt semmilyen kifogást, és elrendelte az SVC bejegyzésének törlését a nemzeti cégnyilvántartásból.

ha megnézzük, hogy információink szerint a nemzetközi egyesüléseket több nemzeti jogrend is elfogadja – szemben a két beavatkozó kormány állításával – anélkül, hogy ez áthidalhatatlan nehézségeket okozna [23].

63. Minden esetben – még ha el is akarnánk fogadni e kormányok vonatkozó érveit (holott nem akarjuk ezt megtenni) – mindenképpen ellenőrizni kell, hogy a vizsgált esetben a fent jelzett többi feltétel, vagyis a szóban forgó intézkedés szükségessége és arányossága megvalósult-e.

64. Ahogyan láttuk, ez az intézkedés azonban teljes és automatikus tilalmat mond ki, így általános és megelőző módon alkalmazandó minden határokon átnyúló egyesülés esetében, függetlenül az ahhoz kapcsolódó esetleges károk vagy kockázatok ellenőrzésétől.

65. Ebben az intézkedésben számunkra teljesen egyértelműnek tűnik – különösen a Bíróság ítélkezési gyakorlatának [24] fényében –, hogy ez az intézkedés túlmegy a leírt esetleges nehézségek megoldásának célján, és így annak eléréséhez képest aránytalannak kell tekinteni. Ugyanis ez a cél kevésbé korlátozó intézkedésekkel is elérhető, mint amilyen a bejegyzés esetről esetre történő visszautasításának lehetősége, és csak az érintett jogrendek közötti nyilvánvaló és bizonyított összehangolási nehézségek esetén, amelyek alkalmasak arra, hogy komoly kockázatot jelentsenek a jogbiztonság, vagy a munkavállalók, a hitelezők vagy az érdekelt társaságok kisebbségi részvényesei érdekeinek védelme tekintetében.

66. Bizonyos, ismételjük, hogy egy olyan intézkedés, amely ilyen feltétlen és automatikus tilalmat tartalmaz, nem tekinthető arányosnak.

67. Végül nem lehetséges ezen intézkedés igazolására a beavatkozó kormányok által előadott arra a körülményre sem hivatkozni, hogy a tőketársaságok határokon átnyúló egyesüléseiről szóló közösségi irányelvet még nem fogadták el. E kormányok szerint

23 — Bizonyos, hogy az ilyen ügyletek elfogadottak például a spanyol, a portugál, az olasz, a francia és a belga jogban, bár ezek különböző szabályok szerint történnek.

24 — A feltétlen és általános tilalmak aránytalan jellegéről lásd például a 96/85. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 1986. április 30-án hozott ítélet (EBHT 1986., 1475. o.) 14. pontját; a C-351/90. sz., Bizottság kontra Luxemburg ügyben 1992. június 16-án hozott ítélet (EBHT 1992., I-3945. o.) 19. pontját; a C-478/98. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 2000. szeptember 26-án hozott ítélet (EBHT 2000., I-7587. o.) 45. pontját és a C-334/02. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2004. március 4-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-2229. o.). 28. és 34. pontját.

lényegében nem lenne lehetséges ilyen ügylet teljesítése közösségi harmonizáció hiányában.

68. Ugyanis köztudott, és a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata szintén megerősíti, hogy a letelepedés szabadságának gyakorlása nem tehető függővé összehangolási irányelvek elfogadásától [25]. Ezek az irányelvek lényegében nem keletkeztetik a Szerződésben garantált jogokat, hanem céljuk kizárólag azok gyakorlásának megkönnyítése. Ezt erősíti meg egyébként – ami konkrétabban érinti a bennünket érdeklő ügyet – a fent hivatkozott irányelvtervezet első preambulumbekezdése, amelynek értelmében ezen irányelv célja a „határokon átnyúló egyesülések megvalósításának *megkönnyítése*" [26]. Így az előzetes közösségi harmonizáció szükségességének elméletét a szövegek megcáfolják.

69. Végül is úgy tűnik számunkra, hogy a Szerződéssel összeegyeztethetetlen nemzeti intézkedés igazolásához általunk fent lényegesnek nevezett feltételek ebben az ügyben nem teljesülnek.

70. Ebből azt a következtetést vonjuk le, hogy a szóban forgó nemzeti szabályok sem az EK 46. cikk, sem pedig a beavatkozó kormányok által felhozott kényszerítő követelmények alapján nem indokoltak. Így e szabályokat az EK 43. és az EK 48. cikkel ellentétesnek kell tekinteni.

D — *A tőke szabad mozgásáról*

71. Megállapítjuk végül, hogy a tárgyalás során a Bizottság felhívta a figyelmet arra, hogy a szóban forgó intézkedés a tőke szabad mozgásának korlátozásaként is vizsgálható, amelyet fő szabály szerint az EK 56. cikk tilt. Ugyanis a határokon átnyúló egyesülések akadályozzák az ilyen ügyletekhez tartozó tőkemozgásokat.

72. A magunk részéről mindenekelőtt arra kell felhívni a figyelmet, hogy a kérdést előterjesztő bíróság nem kérte a Bíróságot az EK 56. cikk értelmezésére vonatkozó előzetes döntés meghozatalára.

Ennek ellenére itt el lehet gondolkodni azon, hogy ezen a ponton nem lenne-e mindenképpen szükség válaszra. Ugyanis – ahogyan azt a közösségi ítélkezési gyakorlat kifejtette – „annak érdekében, hogy hasznos választ

25 — Lásd különösen a 71/76. sz. Thieffry-ügyben 1977. április 28-án hozott ítélet (EBHT 1977., 765. o.) 17. és 27. pontját; a fent hivatkozott Kraus-ítélet 30. pontját és a fent hivatkozott Überseering-ítélet 55. pontját.

26 — Dőlt betűs kiemelés tőlem.

adjon a kérdést előterjesztő bíróságnak, a Bíróság figyelmét fel lehet hívni arra, hogy vegye tekintetbe a közösségi jog azon normáit, amelyekre a nemzeti bíróság nem hivatkozott kérdése megfogalmazásakor" [27].

73. Ebben az ügyben egyébként számunkra fő szabály szerint nem tűnik úgy, hogy az EK 56. cikk értelmezése valóban szükséges lenne az alapügy megoldásához. Ugyanis mivel már megállapítást nyert, hogy a szóban forgó intézkedés az EK 43. cikk indokolatlan korlátozását képezi, az EK 56. cikk szempontjából való összeegyeztethetőség ellenőrzése mindenképpen felesleges. Közismert, hogy a Bíróság, miután már megállapította a letelepedés szabadságának korlátozását, fő szabály szerint nem ítéli szükségesnek annak vizsgálatát, hogy egy meghatározott rendelkezés szintén ellentétes-e a Szerződésnek a tőke szabad mozgására vonatkozó szabályaival [28].

74. Egyébként ebben az ügyben az ilyen kiegészítő vizsgálatra akkor lenne szükség, ha a Bíróság elfogadná a beavatkozó kormányok által javasolt megoldást, és tagadná a szabad mozgás rendelkezései megsértésének fennállását ebben az ügyben.

75. Azonban ha ez lenne a helyzet, és ha a kérdéseket a tőke mozgása szabadságának szempontjából értékelnék, arra következtetnénk, hogy – a Bizottság állítása szerint – a vitatott nemzeti intézkedés e szabadság jogellenes korlátozását képezi.

76. Elsőként megállapítjuk, hogy mivel az egyesülések „elválaszthatatlanul kapcsolódnak a tőkemozgáshoz" [29], ezért nyilvánvalóan az EK 56. cikk alkalmazási köréhez tartoznak. Ugyanis a Szerződés 67. cikkének végrehajtásáról szóló, 1988. június 21-i 88/361/EGK tanácsi irányelv [30] I. mellékletében szereplő nómenklatúra [31] 1. pontjának („Közvetlen befektetések") megfelelően e befektetések tartalmazzák a „meglévő vállalkozások teljes mértékben történő megszerzése" (1. pont) és

27 — A 35/85. sz. Tissier-ügyben 1986. március 20-án hozott ítélet (EBHT 1986., 1207. o.) 9. pontja; a C-315/88. sz. Bagli Pennacchiotti-ügyben 1990. március 27-én hozott ítélet (EBHT 1990., I-1323. o.) 10. pontja és a C-107/98. sz. Teckal-ügyben 1999. november 18-án hozott ítélet (EBHT 1999., I-8121. o.) 39. pontja.

28 — Lásd például a C-118/96. sz. Safir-ügyben 1998. április 28-án hozott ítélet (EBHT 1998., I-1897. o.) 35. pontját; a C-200/98. sz., X és Y ítélet (EBHT 1998., I-8261. o.) 30. pontját; a C-251/98. sz. Baars-ügyben 2000. április 13-án hozott ítélet (EBHT 2000., I-2787. o.) 42. pontját; a C-397/98. és a C-410/98. sz., Metallgesellschaft és társai egyesített ügyben 2001. március 8-án hozott ítélet (EBHT 2001., I-1727. o.) 75. pontját és a C-436/00. sz., X és Y ügyben 2002. november 21-én hozott ítélet (EBHT 2000., I-10829. o.) 66. pontját.

29 — A C-222/97. sz., Trummer és Mayer ügyben 1999. március 16-án hozott ítélet (EBHT 1999., I-1661. o.) 24. pontját.

30 — Nómenklatúra, amelyre a közösségi ítélkezési gyakorlat állandó jelleggel hivatkozik a tőkemozgások fogalommeghatározásánál. Lásd nemrégen a fent hivatkozott Trummer és Mayer ítélet 21. pontját és a C-35/98. sz. Verkooijen-ügyben 2000. június 6-án hozott ítélet (EBHT 2000., I-4071. o.) 27. pontját.

31 — HL L 178., 5. o.

„részesedés új vagy meglévő vállalkozásban tartós gazdasági kapcsolatok létrehozása vagy fenntartása céljából" (2. pont). Így tehát világos, hogy az egyesülési ügyletek „tőkemozgásokat" képeznek.

77. Másodsorban a szóban forgó intézkedés korlátozó jellegét tekintve úgy tűnik számunkra, hogy itt könnyen alkalmazni lehet– a megfelelő változtatásokkal – a letelepedés szabadságával kapcsolatban kifejtett szempontokat (fenti 37–43. pont). Ugyanis a szóban forgó szabályozás a tőkemozgások tekintetében legalább egy visszatartó hatását hoz létre, amikor megtiltja a privilegizált eszköz alkalmazását a külföldön található társaságok megszerzésénél vagy létrehozásánál.

78. Végül, ugyanezen és a maguk helyén kifejtett okok (fenti 48–59. pont) miatt úgy véljük, hogy azon feltételek, amelyek – az ítélkezési gyakorlat szerint – igazolhatják a Szerződésben biztosított alapvető szabadság gyakorlásától való eltérést, ebben az ügyben nem állnak fenn.

V — Végkövetkeztetések

79. Tekintettel a fenti megfontolásokra azt javasoljuk a Bíróságnak, hogy a Landgericht Koblenz által elé terjesztett kérdésben az alábbiak szerint határozzon:

„AZ EK 43. és az EK 48. cikkel ellentétesek egy tagállam olyan szabályai – mint a társaságok átalakulásáról szóló nemzeti törvény (Umwandlungsgesetz) –, amelyek megtiltják az adott tagállamban székhellyel rendelkező társaságok és más tagállambeli társaságok közötti egyesüléseknek a nemzeti cégnyilvántartásba történő bejegyzését".