Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-Н N. JÄÄSKINEN
представено на 15 декември 2011 година[1]

Дело C-378/10

VALE Építési kft

(Преюдициално запитване, отправено от Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága)

„Свобода на установяване — Членове 49 ДФЕС и 54 ДФЕС — Преместване на седалището на попадащо под юрисдикцията на една държава членка търговско дружество в друга държава членка, съпътствано с промяна на приложимото спрямо дружеството национално право („трансгранично преучредяване на капиталово дружество“) — Национална правна уредба, която не позволява в националния търговски регистър като праводател на търговско дружество да се впише дружество, учредено в друга държава членка — Национална правна уредба, която позволява подобно вписване, когато праводателят е търговско дружество, учредено в Унгария“

I – Въведение

1. Настоящото преюдициално производство е свързано с проблематиката на трансграничната мобилност на търговските дружества в рамките на единния пазар. Запитването до Съда се отнася до тълкуване на членове 43 ЕО и 48 ЕО, понастоящем членове 49 ДФЕС и 54 ДФЕС, и е отправено в рамките на охранително производство във връзка с трансграничното преместване — в Унгария — на дружество, учредено по италианското право, чрез преместване на седалището му, което води до заличаване на дружеството от италианския търговски регистър, промяна на приложимото спрямо него право и преучредяването му в дружество по унгарското право, претендиращо да е универсален правоприемник на италианското дружество.

2. Разглежданата по това дело унгарска правна уредба позволява в националния търговски регистър като праводател на дружество да се впише търговско дружество, учредено в Унгария. Същата правна уредба обаче не позволява подобно вписване, когато праводателят е дружество, учредено в друга държава членка, какъвто е случаят в главното производство.

3. Настоящото дело се вписва в поредица от решения на Съда, отнасящи се до европейското дружествено право, като Решение по дело Daily Mail and General Trust, Решение по дело Centros, Решение по дело Überseering, Решение по дело Inspire Art, Решение по дело SEVIC

1 — Език на оригиналния текст: френски.

Systems и Решение по дело Cartesio [2]. В него обаче има новаторски елемент, тъй като от Съда е поискано да се произнесе по обхвата на задълженията на приемаща държава членка в случай на „трансгранично преучредяване на капиталово дружество“ [3].

II – Правна уредба

А– *Право на Съюза*

4. Нито първичното, нито вторичното право на Съюза съдържат разпоредби, регулиращи трансграничното преучредяване на дружество от държава членка или международното преместване на седалището според устройствения акт на такова дружество [4].

5. Регламент (ЕО) № 2157/2001 на Съвета от 8 октомври 2001 година относно Устава на Европейското дружество (SE) [5] обаче предвижда в член 8 подробни разпоредби за преместване на седалището според устройствения акт на едно SE. По същия начин Регламент (ЕО) № 1435/2003 на Съвета от 22 юли 2003 година относно устава на Европейското кооперативно дружество (SCE) [6] открива пред европейските кооперативни дружества възможност за преместване на седалището им. Освен това Директива 2005/56/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 2005 година относно презграничните сливания на [капиталови] дружества […] установява правна рамка за целите на такива сливания [7].

Б – *Национално право*

6. Основните разпоредби на националното право се съдържат в два акта [8].

7. От една страна, става въпрос за Закон № V от 2006 г. относно публичността във връзка с дружествата, съдебното регистърно производство и доброволната ликвидация (A cégnyilvánosságról, a bírósági cégeljárásról és a végelszámolásról szóló 2006. évi V. törvény, наричан по-нататък „Закон за регистрацията на дружествата“) [9]. Релевантните разпоредби на закона се намират в членове 24—29 и член 57, параграф 4.

8. От друга страна, става въпрос за Закон № IV от 2006 г. за търговските дружества (A gazdasági társaságokról szóló 2006. évi IV. törvény, наричан по-нататък „Закон за търговските дружества“) [10]. Релевантните за целите на настоящото дело разпоредби на закона се съдържат по-специално в член 3, член 69, параграф 1 и в членове 71, 73, 74 и 75.

2 — Решение от 27 септември 1988 г. по дело Daily Mail and General Trust (81/87, Recueil, стр. 5483), Решение от 9 март 1999 г. по дело Centros (C-212/97, Recueil, стр. I-1459), Решение от 5 ноември 2002 г. по дело Überseering (C-208/00, Recueil, стр. I-9919), Решение от 30 септември 2003 г. по дело Inspire Art (C-167/01, Recueil, стр. I-10155), Решение от 13 декември 2005 г. по дело SEVIC Systems (C-411/03, Recueil, стр. I-10805) и Решение от 16 декември 2008 г. по дело Cartesio (C-210/06, Сборник, стр. I-9641).

3 — В настоящото заключение ще разглеждам действието, което е в основата на случая по главното производство, като конститутивно действие по „трансгранично преучредяване на капиталово дружество“. Причините за тази квалификация ще бъдат изложени впоследствие.

4 — Уместно е да се припомни, че в Съобщение от 21 май 2003 г. относно осъвременяване на дружественото право [COM(2003) 284 окончателен], Комисията на Европейските общности уведомява за намерението си да изготви предложение за четиринадесета директива относно прехвърляне на седалището от една държава членка в друга и във връзка с това организира обществено допитване, приключило на 15 април 2004 г. Впрочем до днешна дата Комисията все още не е приела подобно предложение.

5 — ОВ L 294, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 4, стр. 113.

6 — ОВ L 207, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 259.

7 — ОВ L 310, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 2, стр. 107.

8 — Съдържанието на тези актове — доколкото изглежда релевантно — е изложено в следващите точки.

9 — Magyar Közlöny 2006/1 (I. 4.), 4 януари 2006 г., стр. 99.

10 — Magyar Közlöny 2006/1 (I. 4.), 4 януари 2006 г., стр. 24.

III – Спорът по главното производство и преюдициалните въпроси

9. VALE Costruzioni Srl (наричано по-нататък „VALE Costruzioni“), учредено по италианското право дружество с ограничена отговорност, е вписано в търговския регистър на Рим (Италия) на 16 ноември 2000 г.

10. На 3 февруари 2006 г. VALE Costruzioni моли да бъде заличено от посочения регистър, като заявява намерение да премести седалището и дейността си в Унгария и да прекрати дейността си в Италия.

11. В съответствие с това искане на 13 февруари 2006 г. органът, който води регистъра в Рим; заличава VALE Costruzioni. Както е видно от преписката, под заглавие „Заличаване и преместване на седалището“ в регистъра е записано, че „дружеството се установява в Унгария“. Извлечението от италианския търговски регистър показва, че VALE Costruzioni е посочило Унгария за страната, в която се намира седалището му, указвайки адрес в Будапеща (Унгария).

12. На 14 ноември 2006 г., т.е. девет месеца по-късно, в Рим ръководителят на VALE Costruzioni и едно друго физическо лице утвърждават устава на VALE Építési kft (наричано по-нататък „VALE Építési“) — дружество с ограничена отговорност по унгарското право — с оглед на вписване в търговския регистър в Унгария. В преамбюла на акта за учредяване се отбелязва, че „дружеството, установено първоначално в Италия съгласно италианското право, решава да премести седалището си в Унгария и да развива дейност съгласно унгарското право“. В съответствие с акта за учредяване на дружеството половината от дружествения капитал е внесен в изисквания съгласно унгарския закон размер и на 14 декември 2006 г. постъпва по сметката, открита на името на VALE Építési в Унгария. В акта за учредяване на дружеството за седалище се определя същият адрес в Будапеща.

13. На 19 януари 2007 г. представителят на VALE Építési подава молба в Fővárosi Bíróság (Съд на Будапеща) (Унгария), действащ като cégbíróság (съд за търговските дружества), с оглед на вписването на дружеството съгласно унгарското право. В молбата си той посочва VALE Costruzioni като праводател на VALE Építési.

14. Посоченият съд, на който като първа инстанция е възложено воденето на регистъра, отхвърля молбата за вписване, отправена от VALE Építési. Fővárosi Ítélőtábla (окръжен апелативен съд), сезиран като въззивна инстанция от дружеството, потвърждава определението за отказ. Въз основа на решението му учреденото и регистрирано в Италия дружество не може, по силата на приложимите унгарски норми относно дружествата, да премести седалището си в Унгария и да бъде регистрирано там в поисканата форма. Според посочената юрисдикция съгласно Закона за регистрацията на дружествата не е възможно да се посочи за праводател дружество, което не е унгарско. В търговския регистър могат да фигурират единствено изброените в членове 24—29 от посочения закон данни.

15. VALE Építési подава касационна жалба до Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága (Върховен съд на Република Унгария), който е запитващата юрисдикция. VALE Építési изтъква, че оспореното решение нарушава директно приложимите разпоредби на членове 43 ЕО и 48 ЕО, тъй като в него не се правело никакво разграничение между, от една страна, международно преместване на седалището на едно дружество в друга страна, което не води нито до изменение на първоначалната юридическа правосубектност на дружеството, нито до промяна на приложимото спрямо него право, и от друга страна, международно преобразуване на едно дружество, което води до такава промяна.

16. Според запитващата юрисдикция на практика трудността на настоящото дело е в това, че търговският регистър е организиран на принципа на „графите“, като съдържанието на различните графи се определя в членове 24—29 от Закона за регистрацията на дружествата. Предприятие, което желае да упражни правото си на установяване — но не като премести седалището си в Унгария, а като създаде ново унгарско дружество — и което желае да посочи в устава, че до момента е развивало дейност в друга държава членка, би могло да се позове на това обстоятелство само ако укаже датата на преобразуване. В това отношение запитващата юрисдикция потвърждава преценката на Fővárosi Bíróság, като отбелязва, че преместването на седалището, водещо до преучредяване на дружеството съгласно унгарското право, и вписването на неговия италиански създател — както иска това VALE Építési — по унгарското право не може да се счита за преобразуване.

17. При тези [обстоятелства] [националната юрисдикция] решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Трябва ли приемащата държава членка да се съобразява с членове 43[ЕО] и 48 ЕО, когато учредено в [друга] държава членка ([държава] по произход) дружество премества седалището си в приемащата държава членка, като за тази цел същевременно се заличи вписването му в търговския регистър в държавата членка [по произход], [съдружниците] одобрят нов акт за учредяване на дружеството в съответствие с правото на приемащата държава [...] и дружеството подаде молба за вписване в търговския регистър в приемащата държава членка в съответствие с нейното право?

2) При утвърдителен отговор на първия въпрос, трябва ли членове 43[ЕО] и 48 ЕО да се тълкуват в смисъл, че не допускат правна уредба или практика в (приемащата) държава членка, която не признава на дружество, надлежно учредено съгласно правото на друга държава членка (по произход), правото да премести седалището си в приемащата държава [...] и да продължи дейността си съгласно нейното право?

3) От значение ли е за отговора на втория въпрос причината, поради която приемащата държава членка отказва да впише дружеството молител в [...] регистър[а], и по-специално

— обстоятелството, че в акта за учредяване на дружеството, одобрен в приемащата държава [...], като праводател се сочи дружеството, учредено в държавата членка по произход и заличено от нейния търговски регистър, и се иска това дружество да се посочи като праводател в търговския регистър в приемащата държава членка,

— в случая на международно вътреобщностно преобразуване трябва ли приемащата държава [...], с оглед на произнасянето по молбата за вписване в търговския регистър, да се съобрази с акта на държавата членка по произход, с който [преместването] на седалището е отразено в нейния търговски[..] регистър, и до каква степен?

4) Има ли право приемащата държава членка да разглежда молбата за вписване в нейния търговски регистър, подадена от дружество при международно вътреобщностно преобразуване, като приложи нормите на своето [национално] право, уреждащи вътрешните преобразувания на дружества, тоест като наложи на посоченото дружество всички изисквания на [националното] право на приемащата държава във връзка с вътрешните преобразувания (например изготвяне на баланс и опис на имуществото), или напротив, членове 43[ЕО] и 48 ЕО я задължават да прави разлика между международните вътреобщностни и вътрешните преобразувания, и ако това е така — до каква степен?“.

IV – Производството пред Съда

18. Преюдициалното запитване е постъпило в секретариата на Съда на 28 юли 2010 г. Дружество VALE Építési, унгарското и германското правителство, Ирландия, италианското и австрийското правителство и правителството на Обединеното кралство, както и Комисията и Надзорният орган на ЕАСТ представят писмени становища.

19. С цел допълване на материалите по преписката Съдът поставя на италианското правителство и на представителя на VALE Építési въпроси, свързани с обхвата на разпоредбите от италианското право, както и с обстоятелствата по случая, на които те да отговорят писмено. Отговорите са постъпили в секретариата на Съда на 22 юли 2011 г.

20. VALE Építési, унгарското и германското правителство, Ирландия, италианското и австрийското правителство и правителството на Обединеното кралство, както и Комисията и Надзорният орган на ЕАСТ са представлявани в съдебното заседание, проведено на 14 септември 2011 г.

V – Анализ

A – *Встъпителни думи*

21. С въпросите си запитващата юрисдикция иска да се установи дали правото на Съюза се прилага — и ако това е така, с какви последици — в случай на преместване на седалището или дори на преобразуване на капиталово дружество, законно учредено в държава членка А и впоследствие заличено от търговския регистър в същата държава членка, с оглед на преместване и регистрация в държава членка Б, съпътствано с промяна на приложимото спрямо дружеството право. Тъй като разпоредбите на унгарското право не допускат регистрацията на такова дружество с посочване на дружество от друга държава членка като негов праводател, запитващата юрисдикция иска от Съда указания за намиране на разрешение от гледна точка на разпоредбите на правото на Съюза, отнасящи се до свободата на установяване.

22. Предвид представената пред Съда проблематика предлагам въпросите да се разгледат в две части: първата свързана с приложимостта на членове 49 ДФЕС и 54 ДФЕС[11] в областта на преобразуването на дружествата, а втората — с последиците от разпоредбите за свободата на установяване върху националните разпоредби, които могат да представляват ограничения за свободата на установяване.

23. Веднага обаче, преди да се пристъпи към анализа на преюдициалните въпроси, следва да бъдат взети предвид три въпроса. На първо място, някои страни по делото изразяват съмнения относно допустимостта на преюдициалното запитване. На второ място, според мен е задължително да се изясни терминологията, която ще се използва. На трето място, един последен предварителен въпрос по същество се отнася до съществуването на VALE Costruzioni като правен субект към момента на подаване на молбата за вписване в Унгария.

11 — Нова номерация след влизането в сила на Договора от Лисабон.

Б – *По допустимостта*

24. По отношение на последните два въпроса правителството на Обединеното кралство, както и Надзорният орган на ЕАСТ изтъкват в писмените си становища, че актът за преюдициално запитване съдържал пропуски, които може да доведат до недопустимост на поставените въпроси. Този акт всъщност не уточнявал правните последици, произтичащи съгласно италианското право от заличаването на VALE Costruzioni от търговския регистър. Унгарското правителство и Комисията изтъкват, че от посочения акт не било видно дали след заличаването си VALE Costruzioni е упражнявало стопанска дейност или не. Унгарското и австрийското правителство и правителството на Обединеното кралство отбелязват в допълнение, че уставът на VALE Építési бил одобрен от лица, отчасти различни от съдружниците във VALE Costruzioni. Накрая, според Ирландия не било ясно дали преместването на „дружественото“ седалище се отнася до седалището според устройствения акт или до действителното седалище.

25. Струва ми се обаче, че допустимостта на преюдициалните въпроси не поражда съмнения. Според мен това произтича от практиката на Съда, съгласно която в рамките на производството, въведено с член 267 ДФЕС, след като поставените въпроси се отнасят до тълкуването на правото на Съюза, Съдът по принцип е длъжен да се произнесе [12]. Съдът може да откаже да се произнесе по отправено от национална юрисдикция преюдициално запитване само ако е очевидно, че исканото тълкуване на [правото на Съюза] няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, когато проблемът е от хипотетично естество или когато Съдът все още не разполага с необходимите данни от фактическа и правна страна, за да бъде полезен с отговора на поставените му въпроси [13].

26. Случаят в настоящото дело очевидно не е такъв. Въпреки съдържащите се в акта за отправяне на преюдициално запитване неточности по отношение на особеностите на италианското право, според мен Съдът разполага с достатъчно данни, за да може да се произнесе. Поставените въпроси се вписват правилно в правната и фактическата рамка и засягат реален проблем, който може да има хоризонтални последици в рамките на единния пазар. Освен това тези въпроси все още не са получавали конкретен отговор от Съда.

27. Впрочем проблематиката на правните последици от заличаването на капиталово дружество от италианския търговски регистър — обстоятелство, изрично посочено от националната юрисдикция — изглежда особено сложна и далеч от еднозначно тълкуване.

В – *По точната квалификация, която следва да се даде на конкретния случай*

28. Считам за съществено да се уточни терминологията, която ще се използва за определяне на естеството на акта на установяване на VALE Építési от лица, упражнявали стопанска дейност под формата на едно дружество с ограничена отговорност съгласно италианското право — а именно VALE Costruzioni, — и желаещи VALE Építési да бъде правоприемник на VALE Costruzioni. В това отношение първият въпрос, който възниква, е дали в унгарското национално право съществуват сходни случаи.

29. От преписката е видно, че унгарските дружества с ограничена отговорност очевидно могат да преместват седалището си от едно селище в друго на територията на страната. В този случай не се променят нито правната форма, нито приложимото право, а юридическото лице си остава същото.

12 — Вж. също Решение от 10 юни 2010 г. по дело Bruno и др. (C-395/08 и C-396/08, Сборник, стр. I-5119, точка 18 и цитираната съдебна практика).

13 — Постоянната съдебна практика, вж. по-специално Решение от 7 юни 2007 г. по дело Van der Weerd и др. (C-222/05-C-225/05, Сборник, стр. I-4233, точка 22), Решение от 22 юни 2010 г. по дело Melki и Abdeli (C-188/10 и C-189/10, Сборник, стр. I-5667, точка 27), както и Решение по дело Bruno и др., посочено по-горе (точка 19).

30. Освен това съгласно унгарското право „търговско дружество може да се учреди чрез преобразуване (т.е. чрез промяна на дружествената форма, чрез сливане и чрез разделяне)“ [14]. Например дружество с ограничена отговорност може да бъде преобразувано в акционерно дружество. При такава промяна на дружествената форма се създава ново юридическо лице, но то е универсален правоприемник на преобразуваното юридическо лице, което губи своята правоспособност към момента на преобразуването [15]. Съгласно унгарското законодателство промяната на дружествената форма може да се извърши също така чрез преместване на седалището на територията на страната [16].

31. Осъщественото в конкретния случай действие се отличава от преместването на седалището на национално равнище по това, че изпълнението му изисква учредяване на ново юридическо лице и заличаване на съществуващото дружество, тъй като унгарското законодателство не предвижда трансгранично преместване на седалището на дружество, учредено в чужбина.

32. Освен това запитващата юрисдикция подчертава, че съгласно унгарското право хипотезата на мобилност на дружество като тази по настоящото дело не може да се квалифицира като „преобразуване на дружество“, тъй като унгарското дружествено право познава само трите горепосочени форми на преобразуване.

33. Освен това, съгласно правото на Съюза VALE Costruzioni и VALE Építési имат една и съща дружествена форма — дружество с ограничена отговорност [17]. Ясно е, че няма никаква нужда да се предвижда във вътрешния правов ред преобразуването на дружество с ограничена отговорност в дружество от същия вид, когато не става въпрос за сливане или разделяне.

34. С оглед на гореизложените съображения считам, че е полезно да квалифицирам осъщественото в конкретния случай действие като „трансгранично преучредяване на дружество“. Такова действие води до преместване на седалището, съпътствано с промяна на приложимото спрямо дружеството право (тази промяна се налага поради необходимостта да се учреди ново дружество съгласно правото на приемащата държава членка с цел продължаване на дейността на първоначалното дружество), както и до заличаване на първоначалното дружество в страната на произход.

35. Бих искал да отбележа освен това, че в конкретния случай преследваната от дружествата и техните съдружници цел би могла да бъде постигната също така чрез трансгранично сливане, при което VALE Costruzioni се слива с VALE Építési в съответствие с Директива 2005/56 [18].

14 — Вж. член 3, параграф 3 от Закона за търговските дружества.

15 — Вж. член 70, параграф 1 от Закона за търговските дружества. Съгласно член 57, параграф 3 от Закона за регистрацията на дружествата „[в] случай на промяна на дружествената форма, преобразуването на дружеството се заявява във фирмения съд, в чийто съдебен район се намира седалището на праводателя, в срок от шестдесет дни, считано от подписването или приемането на акта за учредяване на дружеството. Заявлението се придружава от молба за заличаване на праводателя“. Впрочем от формулировката на текста изглежда, че промяната на дружествената форма е предвидена по-скоро като универсално правоприемство между две юридически лица с една и съща идентичност, отколкото като преобразуване на правната форма на едно и също юридическо лице.

16 — Вж. член 57, параграф 4 от Закона за регистрацията на дружествата.

17 — По отношение на режима на такива дружества на европейско равнище вж. например *De Kluiver*, H.-J. Europe and the Private Company — An Introduction. — In: *De Kluiver,* H.-J., et *Van Gerven*, W. M. (ed.). The European private company? Maklu: 1995, p. 23. Отбелязвам, че такава форма попада в приложното поле на Първа директива 68/151/ЕИО на Съвета от 9 март 1968 година за съгласуване на гаранциите, които държавите членки изискват от дружествата по смисъла на член 58, втора алинея от Договора, за защита на интересите на съдружниците и на трети лица, с цел тези гаранции да станат равностойни на цялата територия на Общността (ОВ L 65, стр. 8; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 3; вж. член 1 от нея), но е изключена от приложното поле на Втора директива 77/91/ЕИО на Съвета от 13 декември 1976 година за съгласуване на гаранциите, които се изискват в държавите членки за дружествата по смисъла на член 58, втора алинея от Договора, за защита на интересите както на съдружниците, така и на трети лица по отношение учредяването на акционерни дружества и поддържането и изменението на техния капитал с цел тези гаранции да станат равностойни (ОВ L 26, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 8, вж. също член 1 от нея).

18 — Техниката на трансграничното сливане се използва често в САЩ, за да се смени от един федерален щат в друг приложимото спрямо предприятието право, вж. *Armour*, J., et *Ringe*, W.-G. European Company Law 1999—2010: Renaissance and Crisis//Common Market Law Review. vol. 48 (2011), No. 1, 125—174, и по-специално стр. 161 и 162.

Г – *По съществуването на дружество VALE Costruzioni като правен субект съгласно италианското право*

1. Предварителни бележки

36. Както Съдът многократно отбелязва, дружествата съществуват единствено по силата на националното законодателство, което определя тяхното учредяване и функциониране [19]. В този контекст става въпрос за преобразуване на дружество с ограничена отговорност по италианското право в дружество по унгарското право. Това преобразуване обаче не е предвидено нито в действащото законодателство на Съюза [20], нито в унгарското право.

37. Важно е да се подчертае, че молителят в рамките на процедурата за вписване в Унгария е унгарско дружество в процес на учредяване (а именно VALE Építési), което, макар да не е регистрирано, както изглежда, притежава ограничена способност за действие в процесуалноправен аспект. Освен това според информацията, предоставена по време на съдебното заседание от представителя на VALE Építési, това унгарско дружество притежавало активи, съответстващи на част от изисквания за регистрацията дружествен капитал, както и управа и съдружници, които все пак не са идентични с тези в италианското дружество.

38. Тъй като обаче дружество VALE Costruzioni е било заличено от търговския регистър в Италия, тук възниква въпрос за самото съществуване на праводател на VALE Építési.

39. Предвид необходимостта от изясняване на някои норми на националното право VALE Építési и италианското правителство са поканени от Съда да отговорят на някои уточняващи въпроси.

2. Становища на VALE Építési и на италианското правителство

40. Първият въпрос, който Съдът е отправил до италианското правителство, е свързан с изискванията към италианско дружество, желаещо да се преобразува чрез преместване на седалището, което то има според устройствения акт, в дружество, подчинено на юрисдикцията на друга държава членка. В отговора си правителството потвърждава, че в италианското право се допуска преместване в друга държава на седалището на учредено в Италия дружество. Съгласно италианското право преместването на седалището според устройствения акт поражда правно действие само когато то се осъществи при спазване на правната уредба на съответните две държави членки. Според същото правителство дружеството продължава да съществува като юридическо лице по италианското право само ако държавите, между които то се премества, постигнат споразумение относно последиците от такова действие. Когато преместването на седалището е съпроводено с желанието на дружеството спрямо него да не се прилага повече италианското право, заличаването от регистъра може да стане едва след като се осъществи вписването на дружеството в чужбина [21].

41. Вторият въпрос, който Съдът е формулирал към италианското правителство, се отнася до последиците съгласно италианското право от заличаването на търговско дружество от регистъра. Според правителството след извършената през 2003 г. реформа на италианското дружествено право заличаването на капиталовите дружества има погасителен ефект. Въпросът обаче продължава да е актуален, когато след заличаването все още са налице или се появят правни отношения или активи. Възможно е все пак да се отмени заличаването на капиталово

19 — Решение по дело Daily Mail and General Trust, посочено по-горе (точка 19) и Решение по дело Cartesio, посочено по-горе (точка 104).

20 — Вж. COM (2003) 284 окончателен.

21 — Налага се изводът, че в конкретния случай този хронологичен ред изглежда не е бил спазен от италианските органи.

дружество, което означава, че съответното дружество продължава да се счита за действащо до доказване на противното. Италианското правителство уточнява в съдебното заседание, че вписването „преместено в Унгария“, фигуриращо понастоящем в търговския регистър, би могло да бъде отменено с обратно действие по жалба за отмяна от страна на съдружниците, ако заличаването на дружеството от регистъра се основава на незаконосъобразно решение. При това положение проблемът със съществуването на VALE Costruzioni задължително отпадал.

42. Отправеният до VALE Építési въпрос се отнася по-специално до доказателствата за волята на VALE Costruzioni да извърши преобразуване. В отговора си VALE Építési многократно подчертава, че преобразуването и преместването на седалището на VALE Costruzioni в Унгария се основава на намерението му да упражнява действително и трайно стопанска дейност. VALE Építési изтъква, че това решение, взето от VALE Costruzioni по съответния ред далеч преди заличаването му от търговския регистър, доказва трайното и изрично заявено намерение на съдружниците, останало непроменено през сравнително големия период от време между заличаването на VALE Costruzioni в Италия и молбата за вписване на VALE Építési в Унгария.

3. Съображения

43. Предвид изложените по-горе обстоятелства случаят може да се анализира от два различни ъгъла.

44. От една страна, по смисъла на италианското право VALE Costruzioni вече не съществува и възприетото в италианското право преместване не може да бъде завършено, тъй като дружеството вече не съществува. При това положение обаче възникват въпросите на кого принадлежат активите на дружеството, по-специално внесеният капитал с цел вписване в Унгария, и кой носи отговорност за задълженията на дружеството спрямо трети лица [22]. Следва по-специално да се види какво е естеството на отношенията между съдружниците от заличеното дружество.

45. От друга страна, съгласно унгарското право VALE Építési все още не съществува като юридическо лице, тъй като регистрацията му в Унгария е била отказана. Все пак това дружество в процес на учредяване е имало необходимото юридическо качество да се явява като страна пред националната юрисдикция, както и пред Съда.

46. Тези два аспекта може да породят метафизични дискусии на базата на класическите теории за съществуването и естеството на юридическите лица, по-специално във връзка с приемствеността във времето на тяхната идентичност при преобразуване и правоприемство. Струва ми се обаче, че с оглед на прилагането на разпоредбите на правото на Съюза относно свободата на установяване, реалностите на практическия икономически живот следва да имат повече тежест от теоретичните аспекти на правото на юридическите лица.

47. В това отношение искам да напомня формулировката на генералния адвокат Darmon по дело Daily Mail and General Trust, посочено по-горе, относно целта на правото на установяване, според която установяването „означава интегриране в една национална икономика“ и че „[с]амото понятие за установяване е по същество икономическо. То винаги предполага действителна икономическа връзка“ [23]. Освен това, както е приел генералният адвокат La Pergola по дело Centros: „[п]равото на установяване е от основно значение за изпълнение на целите, предвидени в Договора [ЕО], чиято цел е да гарантира, без разлика за всички граждани на

22 — Този въпрос се оказва особено релевантен, в случай че дружеството не е било ликвидирано. Съгласно Решение по дело Cartesio, посочено по-горе (точка 112), Италианската република не е могла да изисква ликвидацията като предварително условие за прехвърляне на седалището, придружено от промяна на приложимото спрямо дружеството право.

23 — Вж. точки 3 и 5 от заключението на генералния адвокат Darmon по дело Daily Mail and General Trust, посочено по-горе.

Общността, свобода на икономическото предприятие чрез подготвения в националното право инструментариум, като им осигурява възможност да се интегрират на пазара“ и „става въпрос да се защити възможността за икономическа инициатива и заедно с нея търговската свобода да се използва инструментариумът, предвиден за целта в правните системи на държавите членки“ [24] [неофициален превод].

48. В случая с VALE Costruzioni става въпрос за стопански субект, учреден по силата на италианското право от съдружниците, за техните взаимни ангажименти, за дружествени активи и за дружествена цел за продължаване на дейността на дружество VALE Costruzioni в Унгария под формата на съответното дружество по унгарското право. Независимо че този субект е загубил юридическата си правосубектност съгласно италианското право, а правоприемникът му все още не я е придобил съгласно унгарското право, VALE Építési или съдружниците му трябва да могат да се позоват на свободата на установяване в Унгария с цел да продължат там стопанската дейност, както тя е определена в устава на заличеното дружество и в устава на дружеството в процес на учредяване.

49. Според мен този аспект, свързан с намерението на съдружниците, изглежда от първостепенно значение при анализа на приложимостта на свободата на установяване [25]. На тази свобода се позовава не италианското дружество, вероятно несъществуващо към момента, но което би могло да бъде възстановено, а унгарското дружество в процес на учредяване и физическите лица, които са се включили в него.

50. При това положение с оглед на приложимостта на свободата на установяване е без значение дали дружество VALE Costruzioni е продължило да съществува след февруари 2006 г. и дали VALE Costruzioni е престанало да съществува преждевременно поради евентуално неправилно вписване в търговския регистър на Рим. Във всеки случай са налице физически лица, граждани на държава членка, които са упражнили свободата на установяване в държава членка и които все така имат намерение да я упражнят в друга. Случаят следователно попада в приложното поле както на член 54 ДФЕС, така и на член 49 ДФЕС.

51. Що се отнася до приложимостта на посочените разпоредби на Договора за функционирането на Европейския съюз, държа да уточня, че националността на съдружниците не би следвало да има решаващо значение: ако става въпрос за италиански граждани, трансграничният елемент в посока Унгария е налице, а дори да става въпрос за унгарски граждани, решението би било идентично, тъй като в този случай съдружниците ще връщат предприятието от Италия в своята страна на произход.

52. Обратно, приемствеността в съществуването на първото дружество като правен субект към момента на юридическо възникване на дружеството, негов бъдещ правоприемник, придобива друг аспект, свързан с определените от приемащата държава членка изисквания, за да може дружеството в процес на учредяване да се счита за правоприемник на първото дружество. Италианското законодателство, както и аналогичните разпоредби от правото на Съюза [26] изхождат от принципа, че правоприемство е възможно само ако правоприемникът вече съществува, преди праводателят да е загубил своята правоспособност. Обхватът на този принцип трябва да се прецени в контекста на третия и четвъртия въпрос.

24 — Вж. точка 20 от заключение на генералния адвокат La Pergola по дело Centros, посочено по-горе.

25 — Напомням, че уставът на VALE Építési е бил одобрен от съдружници, отчасти различни от тези във VALE Costruzioni.

26 — Вж. член 8 от Регламент № 2157/2001, съгласно който към заличаване от регистъра се пристъпва едва след новото вписване. Вж. също mutatis mutandis член 13 от Директива 2005/56.

Д – *По приложимостта на свободата на установяване по настоящото дело (първият и вторият въпрос)*

53. Мобилността на търговските дружества в рамките на единния пазар може да се прояви под различни форми, като създаване на дъщерни дружества или клонове, преместване на седалището или трансгранично сливане. Проблематиката на дружественото право, от една страна, попада, в рамките на първичното право, в приложното поле на свободата на установяване, а от друга страна, в рамките на вторичното право, в приложното поле на едно по-специално законодателно прилагане.

54. Общоизвестно е, че в Европейския съюз хармонизирането на законодателствата в тази област съвсем не е завършено. Въпреки това законодателят на Съюза вече е упражнил намеса в някои конкретни области.

55. Така например Регламент № 2157/2001[27] предвижда, че европейско дружество може да премести седалището според устройствения му акт от една държава членка в друга държава членка, запазвайки своята юридическа правосубектност, без това преместване да води до създаване на ново юридическо лице. Такова преместване обаче [неизбежно] налага промяна по отношение на националното право, приложимо спрямо [това дружество]. По същия начин Регламент № 1435/2003[28] позволява такова преместване на седалището според устройствения акт по отношение на европейските кооперативни дружества. Освен това Директива 2005/56 се отнася до случаи, при които едно дружество се слива с учредено в друга държава членка дружество.

56. Следователно явлението „преместване на седалището“ не е чуждо на правото на Съюза. Разбира се, предвидената в посочените по-горе законодателни актове възможност се прилага единствено за видовете дружества, попадащи в приложното поле на тези актове. Все пак подобна възможност съществува и предложеният от законодателя на Съюза подход в трите области е достатъчно последователен.

57. Що се отнася до преобразуването на юридическо лице от един правов ред в друг, с изключение на трите посочени по-горе хипотези не съществува нито една разпоредба на равнището на Съюза. Поради това на сегашния етап от развитието на правото на Съюза държавите членки следва да уредят условията и реда за подобно преобразуване. В това отношение следва да се припомни, че по силата на член 293 ЕО от държавите членки се изискваше да започнат преговори помежду си, когато и доколкото е целесъобразно, с цел да осигурят в полза на своите граждани взаимно признаване на дружествата, запазване на юридическата правосубектност в случай на преместване на седалището от една държава членка в друга и възможност за сливане на дружества, подчинени на различни национални законодателства. Впрочем член 293 ЕО е отменен с Договора от Лисабон, така че първичното право вече не предвижда възможност за сключване на споразумения между държавите членки относно взаимното признаване на дружествата.

58. Все пак въпреки различните трудности от правно естество, свързани с дружественото право, с националното право в областта на данъчното облагане и с международното частно право, Съдът следва да дава основния тласък за развитие на правото на Съюза в областта на дружествата с основополагащите си решения, откриващи пътя за трансграничната мобилност на търговските дружества.

27 — Вж. член 8 от посочения регламент.

28 — Вж. член 7 от посочения регламент.

59. Така разпоредбите на ДФЕС относно свободата на установяване гарантират правото на установяване в друга държава членка не само на гражданите на Съюза в приложение на член 49 ДФЕС, но и на посочените в член 54 ДФЕС дружества. В съответствие с постоянната практика на Съда тези разпоредби имат за цел по-специално да осигурят национален режим в приемащата държава членка, [но] те също така не допускат [никаква] възможност да се препятства установяването, в друга държава членка, на [гражданин на държава членка] или на учредено по [...] законодателство[то на държава членка] дружество [29].

60. Всъщност държавите членки са длъжни, по-специално след постановяване на Решение по дело Überseering, посочено по-горе, да признават дружествата, валидно учредени съгласно законодателството на държавата членка по техния произход, дори при липсата на материална връзка с тази държава. Счита се, че веднъж валидно създаден, въпросният субект е в състояние да упражнява свободата на установяване в рамките на Съюза [30].

61. Мобилността, утвърдена в съдебната практика, може да бъде ограничена от националните мерки, които могат да затруднят или да направят по-малко привлекателно упражняването на гарантираните от Договора основни свободи. Подобни мерки обаче са допустими само ако отговарят на четири изисквания, а именно да се прилагат по недискриминационен начин, да бъдат обосновани от императивни съображения от общ интерес, да могат да осигурят постигането на [легитимната] цел, [която преследват] и да не надхвърлят необходимото за постигането ѝ [31].

62. Посоченото ограничение се материализира също така в понятието за злоупотреба с право, което държавите членки могат да уточнят и да приложат [32].

63. Независимо от много широкото тълкуване на разпоредбите относно свободата на установяване, която представлява самостоятелно понятие на правото на Съюза, друго ограничение за мобилността на търговските дружества произтича от правилата, по силата на които въпросното дружество е било учредено и чиято релевантност Съдът подчертава. Така по дело Überseering той изтъква, че правилата относно [...] преместване[то на седалището] се определят от националното законодателство, в съответствие с което посоченото дружество е учредено [33].

64. В Решение по дело Cartesio Съдът е приел също, че „[с]ледователно една държава членка разполага с правомощието да определя както привръзката, която изисква от дружеството, за да може то да се разглежда като учредено по нейното национално право и което на това основание може да се ползва от правото на установяване, така и изискваната привръзка за по-нататъшното запазване на това негово качество. Това правомощие обхваща възможността тази държава членка да не допуска уредено по нейното национално право дружество да запази това качество, ако възнамерява да се преобразува в друга държава членка чрез преместване на своето седалище на територията на последната, като по този начин скъсва предвидената от националното право на държавата членка по учредяване привръзка“ [34].

29 — В този смисъл вж. по-специално Решение по дело Daily Mail and General Trust, посочено по-горе (точки 15 и 16).

30 — Решение по дело Centros, посочено по-горе (точка 26), Решение по дело Überseering, посочено по-горе (точка 95) и Решение по дело Inspire Art, посочено по-горе (точка 137).

31 — Вж. в този смисъл Решение от 11 юни 2009 г. по дело Комисия/Австрия (C-564/07, точка 31 и цитираната съдебна практика).

32 — Вж. Решение от 12 септември 2006 г. по дело Cadbury Schweppes и Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, Recueil, стр. I-7995, точка 51 и цитираната съдебна практика), както и Решение по дело Centros, посочено по-горе (точка 24) и Решение по дело Inspire Art, посочено по-горе (точка 136).

33 — Решение по дело Überseering, посочено по-горе (точка 70).

34 — Решение по дело Cartesio, посочено по-горе (точка 110).

65. Все пак тук се има предвид случай, при който не настъпва никаква промяна на приложимото спрямо дружеството право. Както обаче Съдът е изтъкнал и в Решение по дело Cartesio, случаят на преместване на седалището на търговско дружество, учредено съгласно правото на държава членка, в друга държава членка без промяна на правото, на което то се подчинява, трябва да се отграничава от случая на преместване на дружество, подчинено на една държава членка, в друга държава членка, съпътствано с промяна на приложимото спрямо дружеството национално право, тъй като дружеството се преобразува във форма на дружество, уредена по националното право на държавата членка по преместването [35]. В последния случай посоченото в Решение по дело Cartesio правомощие по-специално не може да оправдае държавата членка по учредяването, която, като налага прекратяване и ликвидация на това дружество, възпрепятства преобразуването на последното в дружество по националното право на тази друга държава членка, доколкото това последно право го допуска [36].

66. Оттук следва, че промяната на приложимото спрямо дружеството право неизбежно би се отразила върху приложимостта на свободата на установяване.

67. Обратно, що се отнася до приемащата държава членка, е важно да се отбележи решението, възприето в Решение по дело SEVIC Systems относно дискриминационен отказ за регистрация на трансгранично сливане, въпреки че националното законодателство предвижда възможност за вписване на националните сливания. Според Съда „в приложното поле на правото на установяване попада всяка мярка, която допуска или дори само улеснява достъпа до държава членка, различна от тази на установяване, и упражняването на стопанска дейност в тази държава чрез възможност за участие на икономическите субекти, заинтересовани от икономическия живот на посочената държава членка, при същите условия като приложимите към националните оператори“ [37] [неофициален превод].

68. Както изтъква Надзорният орган на ЕАСТ, в рамките на единния пазар би следвало на дружествата да се признае правомощието свободно да избират дружественото право, приложимо за тях. Подобна свобода на избор ще им позволи да избират най-благоприятните икономически условия и най-изгодния режим на дружествено право [38]. Всъщност дружествата обикновено желаят да преместят седалището според устройствения им акт в друга държава членка с цел получаване на по-добър достъп до финансирания и намаляване на разходите. Освен това понастоящем е възможно повечето от дейностите на едно дружество да се извършват в друга държава членка. Следователно трансграничното преучредяване на едно дружество, в съчетание с промяна на приложимото спрямо дружеството право, представлява особен начин на упражняване на свободата на установяване, сравним с действията по трансгранично сливане. Така подобно преучредяване спада към стопанските дейности, по отношение на които държавите членки са длъжни да спазват предвидената в член 49 ДФЕС свобода на установяване.

69. С оглед на гореизложеното следва да се приеме, че членовете от Договора, свързани със свободата на установяване, се прилагат при трансгранично преучредяване на дружество, което води до промяна на приложимото спрямо дружеството право, преместване на седалището и учредяване на дружество в съответствие с правото на приемащата държава членка, което като правоприемник поема правата и задълженията на посоченото дружество. Националната юрисдикция следва да прецени дали разглежданите национални разпоредби и практики могат да възпрепятстват въпросната основна свобода, какъвто очевидно е случаят според мен.

35 — Пак там (точка 111).

36 — Пак там (точка 112).

37 — Решение по дело SEVIC Systems, посочено по-горе (точка 18).

38 — Вж. в този смисъл Impact assessment on the Directive on the cross-border transfert of registered office [Оценка на въздействието на директивата относно трансграничното прехвърляне на седалище на дружество], SEC (2007) 1707, стр. 11.

Е – *По ограниченията и тяхната обосновка (третият и четвъртият въпрос)*

70. В точка 112 от Решение по дело Cartesio Съдът е приел, че преобразуването на едно дружество в дружество по правото на друга държава членка е възможно, „доколкото това право го допуска“ [39]. Според мен е ясно, че с израза „това право“, Съдът визира правото на приемащата държава членка. Може ли Решението да се тълкува в смисъл, че приемащата държава членка би могла произволно както да забрани, така и да допусне действие, при което седалището на капиталово дружество и приложимото право се променят? Според мен случаят не е такъв.

71. Тук бих искал да напомня, че конкретният случай съчетава в трансграничен контекст елементи от две разрешени и признати на национално равнище съгласно унгарското право действия: преместване на дружество и преобразуване на едно дружество в друго под формата на универсално правоприемство между тези два субекта. Унгарското законодателство изрично допуска преместването и преобразуването да са част от едно-единствено действие [40].

72. Считам, че принципът за недопускане на дискриминация, както е приложен от Съда в посоченото по-горе Решение по дело SEVIC Systems, изисква приемащата държава членка да допусне по принцип трансгранично преучредяване на дружество.

73. Наистина приемащата държава може да наложи на дружеството да изпълни всички изисквания, които съгласно националното право се прилагат в аналогични случаи. Въпреки това тя не следва да прилага вътрешни правила, които могат да възпрепятстват трансграничното преучредяване само поради това че националното дружествено право не е предвидило подобно трансгранично действие. Това в особена степен важи за пречките, произтичащи от условията и реда за вписване на данни в съответния национален регистър. В точка 30 от Решение по дело SEVIC Systems, посочено по-горе, Съдът е приел, че отказът по принцип в държава членка да се впише в търговския регистър сливането между установено в тази държава дружество и дружество, чието седалище се намира в друга държава членка, води до възпрепятстване на осъществяването на трансгранични сливания, въпреки че интересите, свързани с императивни съображения от общ интерес, като защитата на интересите на кредиторите, на миноритарните съдружници и на работниците и служителите, както и запазването на ефективността на данъчния контрол и на честната търговия, не са застрашени. При всички случаи подобно правило би надхвърлило необходимото за постигане на целите за защита на тези интереси.

74. Ето защо според мен е целесъобразно да се изтълкува изискването, посочено в точка 112 от Решение по дело Cartesio, посочено по-горе, в смисъл, че в делото по главното производство приемащата държава е имала възможност да приложи националните разпоредби относно учредяването и по отношение на преобразуването на дружество с ограничена отговорност и по този начин да наложи на VALE Építési задълженията, които са предвидени при такива случаи съгласно нейното национално право.

75. Следователно VALE Építési е длъжна да спази всички изисквания, които националното законодателство налага на дружество с ограничена отговорност по отношение например на дружествения капитал, съдружниците и съдържанието на устава. Освен това, за да се провери прехвърлянето на активите и пасивите към новото дружество, приемащата държава членка може да изисква счетоводна приемственост между дружествата, както и началният счетоводен баланс на дружеството, което предстои да бъде учредено, да съответства на заключителния баланс на дружеството праводател. Считам също, че посочената държава членка може да поиска активите и пасивите на дружеството да бъдат идентифицирани и проверени от одитор, за да се гарантира спазването на правилата относно дружествения капитал.

39 — Решение по дело Cartesio, посочено по-горе (точка 112).

40 — Член 57 от Закона за регистрацията на дружествата.

76. Освен това считам, също както и Комисията, че държавата членка може да приложи също така конкретни правила при трансграничните случаи, доколкото това е оправдано от спецификата им, при условие че въпросните правила не са нито дискриминационни, нито непропорционални. Така, когато съгласно националното право вписаните в търговския регистър данни са противопоставими спрямо добросъвестни трети лица и имат конститутивно действие, като същевременно ангажират безвиновната отговорност на държавата в случай на неточност, тези принципи не следва да се прилагат към данните, осигурени от органите на други държави членки и чиято точност не може да бъде проверена от приемащата държава членка.

77. Следователно ключовият въпрос е дали дружеството в процес на учредяване може да изисква дружеството от другата държава членка да бъде посочено като негов юридически предшественик. Струва ми се, че на този въпрос трябва да се отговори утвърдително, доколкото посоченото дружество е в състояние да докаже, че правоприемството е било разрешено в законодателството на държавата членка по произход. Всъщност считам, че прехвърлянето на активите между дружеството праводател и дружеството в процес на учредяване може да се осъществи единствено в съответствие с правовия ред по произход.

78. Обратно, що се отнася до вземанията и другите задължения на дружеството праводател, споделям разбирането на Надзорния орган на ЕАСТ, съгласно което вписването в унгарския търговски регистър на правоприемството позволява да се защитят кредиторите, след като Решение по дело Cartesio, посочено по-горе, е направило възможно „заличаването“ на дружество от държава членка без никаква ликвидация. Националното право на приемащата държава би следвало да позволи на едно дружество да огласи статута си правоприемник на друго дружество, което означава дружеството в процес на учредяване да встъпи във всички права и задължения на предшестващото го дружество [41].

79. Такова универсално правоприемство обаче не е възможно, когато дружеството праводател вече е изгубило своята юридическа правосубектност към момента на регистрация на дружеството правоприемник. При това положение носител на правата и задълженията на дружеството праводател би било или дружество, фактически лишено от юридическа правосубектност, или съдружниците, разглеждани като цяло или дори поотделно. Такъв случай не допуска универсално правоприемство между двете дружества. Оттук според мен следва, че в конкретния случай унгарските органи не са длъжни да признаят VALE Építési като правоприемник на VALE Costruzioni, освен ако заличаването на VALE Costruzioni от търговския регистър в Италия не е предварително анулирано.

VI – Заключение

80. С оглед на предходните съображения предлагам на Съда да отговори по следния начин на преюдициалните въпроси, отправени от Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága:

„1) Членове 49 ДФЕС и 54 ДФЕС се прилагат в случай на трансгранично преучредяване на дружество, т.е. когато учредено в държава членка (държава членка по произход) дружество прехвърли седалището си в друга държава членка (приемаща държава членка), като за тази цел същевременно се заличи вписването му в търговския регистър в държавата членка по произход, собствениците на капитала одобрят акта за учредяване на

41 — По отношение на последиците от подобна декларация в данъчната област, преценката трябва да отчита, от една страна, предотвратяването на злоупотребата с право, и от друга страна, практиката на Съда във връзка с данъчните пречки пред свободата на установяване.

новото дружество в съответствие с правото на приемащата държава членка и последното посочено дружество подаде молба за вписване в търговския регистър в приемащата държава членка в съответствие с правото на последната.

2) Членове 49 ДФЕС и 54 ДФЕС не допускат правна уредба или практика в приемащата държава членка, която не признава на дружество, надлежно учредено съгласно правото на друга държава членка по произход, правото да прехвърли седалището си в приемащата държава и да продължи дейността си под формата на дружество, учредено съгласно нейното право, освен ако това ограничение се прилага по недискриминационен начин, обосновано е от императивни съображения от общ интерес, може да осигури постигането на целта, която преследва, и не надхвърля необходимото за постигането ѝ.

3) При трансгранично преучредяване на дружество съответното дружество е длъжно в молбата си за вписване да докаже с достоверни средства и като се основава на автентични удостоверителни документи, че дружеството, учредено в другата държава членка, следва да се счита за негов праводател. Обстоятелството, че дружеството иска вписване на този праводател в търговския регистър на приемащата държава членка, не представлява само по себе си основателна причина за отхвърляне на молбата му за вписване в търговския регистър.

4) В случай на трансгранично преучредяване на дружество държавите членки могат да предвидят прилагане на разпоредбите на националното дружествено право, свързани с премествания на седалището, както и с вътрешните преобразувания, при условие че последните се прилагат по недискриминационен начин, обосновани са от императивни съображения от общ интерес, могат да осигурят постигането на целта, която преследват, и не надхвърлят необходимото за постигането ѝ. Държавите членки обаче могат също така да предвидят прилагане на конкретни разпоредби при трансграничните случаи, при условие че същите не създават за дружествата, желаещи да упражнят свободата си на установяване, по-голяма тежест от тази при преместване на седалището или на вътрешно преобразуване“.