ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ ANTONIO LA PERGOLA

της 16ης Ιουλίου 1998 *

I — Το αντικείμενο του παρόντος προδικαστικού ερωτήματος και το πραγματικό και νομικό πλαίσιο της υποθέσεως της κύριας δίκης

1. Το Højesterets Anke-og Kæremålsudvalg (στο εξής: Højesteret) ζήτησε από το Δικαστήριο κατ' εφαρμογήν του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΚ (στο εξής: Συνθήκη) να ερμηνεύσει τις κοινοτικές διατάξεις που αφορούν το δικαίωμα εγκαταστάσεως σε σχέση με φερόμενη καταστρατήγηση των εσωτερικών διατάξεων κράτους μέλους που ορίζουν ελάχιστο κεφάλαιο για τις επιχειρήσεις που ιδρύονται υπό συγκεκριμένη εταιρική μορφή. Το προδικαστικό ερώτημα που υπέβαλε στο Δικαστήριο το αιτούν δικαστήριο είναι το ακόλουθο:

«Συνάδει προς το άρθρο 52, καθώς και προς τα άρθρα 56 και 58 της Συνθήκης ΕΚ, το γεγονός ότι δεν γίνεται δεκτή η καταχώριση υποκαταστήματος εταιρίας, με έδρα σε άλλο κράτος μέλος, η οποία έχει ιδρυθεί νομίμως με εταιρικό κεφάλαιο 100 UK£ (περίπου 1 000 DKR) και υφίσταται σύμφωνα με τη νομοθεσία αυτού του κράτους μέλους, όταν η εν λόγω εταιρία δεν ασκεί η ίδια επιχειρηματικές δραστηριότητες, αλλά επιδιώκει την ίδρυση υποκαταστήματος για να ασκήσει το σύνολο των δραστηριοτήτων της στη χώρα εντός της οποίας ιδρύεται το υποκατάστημα, η δε μέθοδος αυτή μπορεί να θεωρηθεί ότι χρησιμοποιείται αντί της ιδρύσεως εταιρίας εντός του δευτέρου αυτού κράτους μέλους προκειμένου να αποφευχθεί η καταβολή του ελάχιστου εταιρικού κεφαλαίου, που ανέρχεται σε 200 000 DKR (σήμερα δε σε 125 000 DKR);»

2. Θα υπενθυμίσω, προκαταρκτικώς, τα περιστατικά της υποθέσεως της κύριας δίκης. Το καλοκαίρι του 1992, η Bryde, εταίρος και μόνη διευθύντρια της Centros Ltd — μιας private limited company που είχε συσταθεί τον προηγούμενο Μάιο σύμφωνα με το ισχύον δίκαιο της Αγγλίας και της Ουαλίας — ζήτησε από την Erhvervs-og Selskabsstyrelsen (στο εξής: διεύθυνση μητρώου εταιριών) να επικυρώσει την ιδρυτική πράξη της Centros προς τον σκοπό καταχωρίσεως ενός υποκαταστήματος. Από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει ότι ο εταιρικός σκοπός της Centros, σύμφωνα με την ιδρυτική της πράξη, συνίσταται στην άσκηση δραστηριοτήτων σε πάρα πολλούς επιχειρηματικούς τομείς, συμπεριλαμβανομένου του τομέα της παροχής πιστώσεων. Πάντως, κατά την πρόθεση των εταίρων, η Centros θα ασκούσε απλώς δραστηριότητες εισαγωγών-εξαγωγών οίνων. Η εταιρία ουδέποτε άσκησε δραστηριότητες από της ιδρύσεώς της. Ο μοναδικός έτερος εταίρος της Centros είναι ο σύζυγος της Bryde. Οι σύζυγοι Bryde, αμφότεροι Δανοί

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.

υπήκοοι κατοικούντες στη Δανία, απέκτησαν την εταιρία λίγο χρόνο μετά την ίδρυσή της και τα δύο μοναδικά μερίδια έχουν εκδοθεί επ' ονόματί τους. Το εταιρικό κεφάλαιο της Centros, ύψους 100 λιρών στερλινών (UK£), ουδέποτε καταβλήθηκε στην πραγματικότητα και βρίσκεται σε ένα κιβώτιο στην οικία του Bryde. Η Centros χρησιμοποιεί ως έδρα τη διεύθυνση ενός φίλου των συζύγων Bryde στο Ηνωμένο Βασίλειο.

3. Η καταχώριση στη Δανία υποκαταστημάτων αλλοδαπών εταιριών περιορισμένης ευθύνης διέπεται από τις διατάξεις που ισχύουν για τις εταιρίες περιορισμένης ευθύνης, όπως προέκυπταν, κατά τον χρόνο των υπό κρίση περιστατικών, από τη lovbekendtgørelse (πράξη δημοσιεύσεως του νόμου) 660 της 25ης Σεπτεμβρίου 1991 (άρθρα 117 έως 122). Βάσει της προπαρατεθείσας ρυθμίσεως, εταιρία περιορισμένης ευθύνης εγκατεστημένη σε κράτος μέλος μπορεί να ασκεί δραστηριότητες στη Δανία μέσω υποκαταστημάτων εγκατεστημένων στο εθνικό έδαφος τα οποία διευθύνονται από έναν ή περισσότερους διευθυντές με δικαίωμα υπογραφής για το υποκατάστημα. Το υποκατάστημα, για να μπορεί εγκύρως να λειτουργεί, πρέπει να δηλωθεί στη διεύθυνση μητρώου εταιριών. Αν δεν γίνει δεκτή η καταχώριση, δεν επιτρέπεται στο υποκατάστημα να συνεχίσει τις δραστηριότητές του. Όσον αφορά την εξέλιξη των εργασιών του στη Δανία, το υποκατάστημα υπόκειται στους δανικούς νόμους και στη δικαιοδοσία των εθνικών δικαστηρίων. Για τους σκοπούς των προτάσεών μου πρέπει επίσης να υπενθυμιστεί το γεγονός — που εξάλλου μνημονεύεται ρητά στο προδικαστικό ερώτημα — ότι κατά τον χρόνο των υπό κρίση περιστατικών οι εταιρίες περιορισμένης ευθύνης έπρεπε να διαθέτουν αρχικό κεφάλαιο τουλάχιστον 200 000 δανικών κορωνών (DKR) [1]. Στην αιτιολογική έκθεση του νομοσχεδίου, το οποίο κατέστη μετά την ψήφισή του ο νόμος 886 της 21ης Δεκεμβρίου 1991, η αύξηση του ελαχίστου καταβεβλημένου κεφαλαίου για τη σύσταση εταιριών του είδους που αφορά η παρούσα υπόθεση (καθώς και για τη σύσταση ανωνύμων εταιριών) [2], σε σχέση με τα αντίστοιχα ποσά που ίσχυαν προηγουμένως, δικαιολογήθηκε με αναφορά στον σκοπό της ενισχύσεως της φερεγγυότητας των εταιριών αυτών, της προστασίας των συμφερόντων του δημοσίου και των άλλων πιστωτών που ανήκουν στον δημόσιο τομέα οι οποίοι, σε αντίθεση προς τους ιδιώτες πιστωτές, δεν έχουν τη δυνατότητα να απαιτούν την παροχή ασφαλείας ή εγγυήσεως προς διασφάλιση των εκ των πιστώσεων δικαιωμάτων τους. Ένας άλλος στόχος των νέων διατάξεων συνίστατο στην πρόληψη του κινδύνου συστηματικώς προκαλουμένων πτωχεύσεων οφειλομένων στην αφερεγγυότητα εταιριών των οποίων ο αρχικός σχηματισμός κεφαλαίου ήταν ανεπαρκής. Ο δανικός νόμος δεν προβλέπει ότι η αλλοδαπή εταιρία που επιθυμεί να ιδρύσει υποκατάστημα στο εθνικό έδαφος πρέπει να

1 — Με την έναρξη ισχύος του νόμου 378 της 22ας Μαΐου 1996, το σχετικό ποσό μειώθηκε σε 125 000 DKR. Συγχρόνως, πάντως, κατέστησαν αυστηρότεροι άλλοι κανόνες που σκοπούν στη διαφύλαξη του εταιρικού κεφαλαίου, ειδικότερα δε: i) την απαγόρευση αποκτήσεως μεριδίων της ίδιας εταιρίας (ίδια μερίδια) ή της μητρικής εταιρίας· ii) τις προϋποθέσεις αποκτήσεως της εταιρίας από εταίρους εντός των δύο ετών που έπονται της καταχωρίσεως, όταν το αντίτιμο της πράξεως ισούται ή υπερβαίνει τις 50 000 DKR και αντιστοιχεί σε τουλάχιστον 10 % του κεφαλαίου, και iii) τις υποχρεώσεις που υπέχει το διοικητικό όργανο της εταιρίας σε περίπτωση απωλειών ίσων ή ανωτέρων του 40 % του εταιρικού κεφαλαίου.

2 — Ο νόμος 886 της 21ης Δεκεμβρίου 1991 όριζε το ελάχιστο αρχικό κεφάλαιο σε 500 000 DKR για τις μετοχικές εταιρίες [δηλαδή σε ποσό πολύ μεγαλύτερο από το ελάχιστο κεφάλαιο, που αντιστοιχεί σε 25 000 ECU, που επιβάλλεται με την οδηγία 77/91/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 13ης Δεκεμβρίου 1976, περί συντονισμού των εγγυήσεων που απαιτούνται στα κράτη μέλη εκ μέρους των εταιριών, κατά την έννοια του άρθρου 58, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης, για την προστασία των συμφερόντων των εταίρων και των τρίτων, με σκοπό να καταστούν οι εγγυήσεις αυτές ισοδύναμες όσον αφορά τη σύσταση της ανωνύμου εταιρίας και τη διατήρηση και τις μεταβολές του κεφαλαίου της (ΕΕ ειδ. έκδ. 09/001, σ. 230, στο εξής: δεύτερη οδηγία), όπως έχει τροποποιηθεί].

διαθέτει ελάχιστο κεφάλαιο. Εντούτοις, η ακολουθούμενη στις περιπτώσεις αυτές πρακτική της διευθύνσεως μητρώου εταιριών φαίνεται να συνίσταται στο να ελέγχεται αν η σύσταση στην αλλοδαπή της εταιρίας που υποβάλλει τη σχετική αίτηση αποτελεί το μέσο για την καταστρατήγηση των δανικών διατάξεων περί εισφοράς του ελαχίστου αρχικού κεφαλαίου. Εν προκειμένω, η διεύθυνση μητρώου εταιριών, δεδομένου ότι δεν έλαβε από την Bryde τις απαιτούμενες διευκρινίσεις ως προς τις δραστηριότητες της Centros στην Αγγλία και την Ουαλία, απέρριψε την αίτησή της καταχωρίσεως. Η απόφαση αυτή επικυρώθηκε από το Østre Landsret, το οποίο, με απόφαση της 8ης Σεπτεμβρίου 1995, απέκλεισε το ενδεχόμενο, μέσω αναφοράς στις διατάξεις της Συνθήκης περί της ελεύθερης εγκαταστάσεως, μια εταιρία άλλου κράτους μέλους, της οποίας οι δραστηριότητες στοχεύουν εξ ολοκλήρου το έδαφος άλλου κράτους μέλους, να καταστρατηγεί επιτακτικές διατάξεις του τελευταίου αυτού κράτους. Στο πλαίσιο της πρωτοβάθμιας δίκης ο Bryde, κληθείς να καταθέσει ως μάρτυρας, δήλωσε ότι αγνοούσε αν η απόκτηση της Centros και η μεταγενέστερη σύσταση υποκαταστήματος στη Δανία αντιστοιχούσαν σε σχέδιο που σκόπευε άμεσα στην καταστρατήγηση του δανικού νόμου, παραδεχθείς πάντως ότι «είναι πράγματι απλούστερο να εξευρεθούν 100 UK£ παρά 200 000 DKR». Σ' αυτήν ακριβώς την αλληλουχία, το Højesteret, δικαστήριο ενώπιον του οποίου εκκρεμεί η έφεση κατά της εκδοθείσας πρωτοδίκως αποφάσεως, ζήτησε την ερμηνευτική αρωγή του Δικαστηρίου με την παρατιθέμενη ανωτέρω διατύπωση.

II — Τα επιχειρήματα των διαδίκων, των εθνικών κυβερνήσεων «που παρενέβησαν» και της Επιτροπής

4. Η Centros θεωρεί ότι εν προκειμένω συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις που θέτει το δανικό δίκαιο των εταιριών για την καταχώριση υποκαταστήματος. Η αρνητική απόφαση της διευθύνσεως μητρώου εταιριών αντιβαίνει επομένως προς την ελευθερία εγκαταστάσεως στο έδαφος κράτους μέλους διαφορετικού από αυτό της κύριας εγκαταστάσεως, η οποία ελευθερία αναγνωρίζεται στην Centros από τα άρθρα 52 και 58 της Συνθήκης. Κατά την εφεσείουσα, από την απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Segers [3] προκύπτει ότι το δικαίωμα εταιρίας να δημιουργήσει δευτερεύουσα εγκατάσταση στο κοινοτικό έδαφος υπόκειται αποκλειστικά στις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 58 της Συνθήκης και όχι, επιπλέον, στον όρο πραγματικής ασκήσεως εταιρικής δραστηριότητας στο κράτος ιδρύσεως της εταιρίας. Επομένως, στερείται παντελώς σημασίας το αν η εταιρία ασκεί εμπορικές δραστηριότητες — μέσω πρακτορείου, υποκαταστήματος ή θυγατρικής εταιρίας — αποκλειστικά σε ένα ή περισσότερα κράτη μέλη εκτός από αυτό της κύριας εγκαταστάσεως.

5. Η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου διατυπώνει ανάλογες παρατηρήσεις. Κατ' αυτήν, η άρνηση καταχωρίσεως του υποκαταστήματος ισοδυναμεί με άρνηση ενός δικαιώματος στην Centros, το οποίο αποτελεί την ίδια την ουσία της ελεύθερης εγκαταστάσεως και συνιστά παραβίαση της αρχής της αμοιβαίας αναγνωρίσεως των εταιριών. Το εύλογο συμφέρον της προστασίας των πιστωτών κεφαλαιουχικών εταιριών μπορεί να επιδιώκεται, καταλλήλως, με λιγότερο περιοριστικά μέσα από το ήδη υπό κρίση μέτρο, τα οποία εξάλλου προβλέπονται ήδη από το κοινοτικό δίκαιο. Οι βρετανικές αρχές υπενθυμίζουν, π.χ., το συντονισμένο σύστημα δημοσιότητας πολυαρίθμων πράξεων και ενδείξεων που αφορούν τα υποκαταστήματα που δημιουργούνται σε κράτος μέλος από εταιρίες που διέπονται από το δίκαιο άλλου κράτους μέλους, το οποίο θεσπίστηκε με την ενδέκατη οδηγία του Συμβουλίου στον τομέα του δικαίου των εται-

3 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986, 79/85 (Συλλογή 1986, σ. 2375).

ριών [4]. Χάρη σ' αυτό το σύστημα, οι τρίτοι οι οποίοι, μέσω του υποκαταστήματος, έρχονται σε συμβατική σχέση με την μητρική εταιρία πληροφορούνται το γεγονός ότι η εταιρία αυτή έχει συσταθεί, εντός άλλου κράτους μέλους, σύμφωνα με τις κατά νόμο προϋποθέσεις που ισχύουν σ' αυτό το κράτος, περιλαμβανομένων και των προϋποθέσεων που αφορούν το αρχικό κεφάλαιο, ενώ γνώση των σχετικών στοιχείων μπορεί να ληφθεί από το εθνικό μητρώο στο οποίο έχει καταχωριστεί το υποκατάστημα. Η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου αναγνωρίζει ότι έχει σημασία, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, να γίνεται διάκριση μεταξύ της νόμιμης ασκήσεως του δικαιώματος εγκαταστάσεως και της τυπικά και μόνον υιοθετήσεως μιας συμπεριφοράς που διέπεται από το κοινοτικό δίκαιο. Καταλήγει, πάντως, στο ότι σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως τέτοια συμπεριφορά η σύσταση, από υπηκόους κράτους μέλους, μιας εταιρίας σύμφωνα με τους νόμους άλλου κράτους μέλους. Εν πάση περιπτώσει, ο περιορισμός του δικαιώματος εγκαταστάσεως που απορρέει από την απόφαση της υπηρεσίας μητρώου εταιριών δεν μπορεί να δικαιολογηθεί με βάση τους καθαρά οικονομικούς σκοπούς στους οποίους δεν αναφέρεται το άρθρο 56 της Συνθήκης.

6. Η υπηρεσία μητρώου εταιριών απαντά ότι οι σύζυγοι Bryde δεν μπορούν, βάσει για τους τύπους και μόνο συστάσεως εταιρίας στο Ηνωμένο Βασίλειο, να επικαλεστούν τα άρθρα 52 και 58 της Συνθήκης προς αποφυγή της υποχρεώσεώς τους εισφοράς του ελάχιστου κατά νόμο κεφαλαίου. Υπό τις εν προκειμένω περιστάσεις, το υποκατάστημα του οποίου η Centros ζήτησε, μέσω της Bryde, την καταχώριση στη Δανία αποτελεί στην πραγματικότητα τη μητρική εταιρία. Ως προς την κοινοτική έννοια του «υποκαταστήματος», η εφεσίβλητη προτείνει, ελλείψει ορισμών δυναμένων να συναχθούν από νομοθετικές πηγές, να γίνει αναφορά στην έννοια που χρησιμοποίησε το Δικαστήριο στις αποφάσεις του περί ερμηνείας της Συμβάσεως για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, που υπογράφηκε στις Βρυξέλλες στις 27 Σεπτεμβρίου 1968 [5] (στο εξής: Σύμβαση). Από τη νομολογία αυτή [6] προκύπτει ακριβώς ότι, αν δεν υφίσταται μητρική εταιρία διαθέτουσα πραγματική εξουσία διευθύνσεως και ελέγχου του υποκαταστήματος, το υποκατάστημα είναι αυτό που αποτελεί το κέντρο των δραστηριοτήτων της επιχειρήσεως. Επομένως, το υποκατάστημα θα πρέπει, λογικά, κατά τη διεύθυνση μητρώου εταιριών, να ανταποκρίνεται στις προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτάται η σύσταση της κύριας εγκαταστάσεως και όχι της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως. Ο αναγκαίος χαρακτήρας της πραγματικής ασκήσεως οικονομικής δραστηριότητας από τη μητρική εταιρία, προκειμένου να μπορεί να κάνει χρήση της ελευθερίας ιδρύσεως δευτερεύουσας εγκαταστάσεως, συνάγεται, εξάλλου, mutatis mutandis, από τη νομολογία που αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων [7]. Η προϋπόθεση αυτή μπορεί εξάλλου να επιβάλλεται νομίμως από κράτος μέλος, δεδομένου ότι στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, εξακολουθεί να απόκειται στις εθνικές νομοθεσίες να ρυθμίζουν τη σύσταση και τη

4 — Βλ. ενδέκατη οδηγία 89/666/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, σχετικά με τη δημοσιότητα των υποκαταστημάτων που έχουν συσταθεί σε ένα κράτος μέλος από ορισμένες μορφές εταιριών που διέπονται από το δίκαιο άλλου κράτους (ΕΕ L 395, σ. 36, στο εξής: ενδέκατη οδηγία).

5 — GU 1972, L 299, p. 32. Το κωδικοποιημένο κείμενο της Συμβάσεως, όπως έχει τροποποιηθεί με τις μεταγενέστερες συμβάσεις προσχωρήσεως (η τελευταία από τις οποίες είναι η Σύμβαση της 29ης Νοεμβρίου 1996 για την προσχώρηση της Δημοκρατίας της Αυστρίας, της Δημοκρατίας της Φινλανδίας και του Βασιλείου της Σουηδίας στη Σύμβαση), είναι δημοσιευμένο στην ΕΕ 1998, C 27, σ. 1.

6 — Αποφάσεις της 6ης Οκτωβρίου 1976, 14/76, De Bloos (Συλλογή τόμος 1976, σ. 553, σκέψη 20), της 22ας Νοεμβρίου 1978, 33/78, Somafer (Συλλογή τόμος 1978, σ. 653, σκέψη 12), και της 18ης Μαρτίου 1981, 139/80, Blanckaert & Willems (Συλλογή 1981, σ. 819, σκέψη 12).

7 — Απόφαση της 23ης Μαρτίου 1982, 53/81, Levin (Συλλογή 1982, σ. 1035, σκέψη 21), κατά την οποία δεν μπορούν να επικαλούνται τα πλεονεκτήματα που παρέχει το κοινοτικό δίκαιο βάσει αυτής της ελευθερίας παρά μόνον εκείνοι που ασκούν *πράγματι* ή επιθυμούν *σοβαρώς* να ασκήσουν μια αμειβόμενη δραστηριότητα εντός κράτους μέλους διαφορετικού από αυτό της καταγωγής.

λειτουργία των επιχειρήσεων. Αφετέρου, όπως δέχθηκε επίσης το Δικαστήριο, το κράτος υποδοχής μπορεί κάλλιστα να απαιτεί από τους αλλοδαπούς κοινοτικούς πολίτες να τηρούν τις προϋποθέσεις ασκήσεως της δραστηριότητας που ισχύουν για τους υπηκόους και τις εταιρίες της ημεδαπής, αρκεί αυτό να μη συνεπάγεται αδυναμία αποτελεσματικής ασκήσεως του δικαιώματος εγκαταστάσεως των πρώτων [8]. Η διεύθυνση μητρώου εταιριών υποστηρίζει ότι η αξίωση της Centros συνιστά καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος εγκαταστάσεως και προτείνει να εφαρμοστεί κατ' αναλογία εν προκειμένω το δόγμα της αποφάσεως Van Binsbergen [9], που διαμορφώθηκε στο πλαίσιο της νομολογίας επί της ερμηνείας του άρθρου 59 της Συνθήκης. Σύμφωνα με τις αρχές που έθεσε το Δικαστήριο με την απόφαση αυτή, επιτρέπεται σε κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα παρακωλύοντα τον επιχειρηματία άλλου κράτους μέλους, του οποίου οι δραστηριότητες αναπτύσσονται εξ ολοκλήρου ή κυρίως στο έδαφος του πρώτου κράτους, να επικαλείται την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών προκειμένου να διαφύγει της εφαρμογής των επαγγελματικών κανόνων που ισχύουν σ' αυτό το κράτος και οι οποίοι θα εφαρμόζονταν σ' αυτόν αν ήταν εγκατεστημένος σ' αυτό το κρατος. Τέλος — καταλήγει η υπηρεσία μητρώου εταιριών — ακόμη κι αν επιτρεπόταν στην Centros να επικαλεστεί το δικαίωμα της ελεύθερης εγκαταστάσεως στο κοινοτικό έδαφος, θα εξακολουθούσε να ισχύει η προϋπόθεση που αφορά το ελάχιστο ποσό αρχικού κεφαλαίου της εταιρίας περιορισμένης ευθύνης, που προβλέπεται από το δανικό δίκαιο για την προστασία των συμφερόντων των εταίρων και των ενδεχομένως εργαζομένων και πιστωτών, να αποτελεί μέτρο απολύτως νόμιμο, παρά την εν προκειμένω έλλειψη εναρμονίσεως επί κοινοτικού επιπέδου. Η διεύρυνση της οικονομικής βάσεως των εταιριών αυτού του τύπου συνιστά επιτακτική προϋπόθεση γενικού συμφέροντος. Η προϋπόθεση αυτή δεν θα μπορούσε να επιτευχθεί με λιγότερο περιοριστικά μέτρα από την άρνηση καταχωρίσεως, αλλά συνεπάγεται αντιθέτως αυστηρότερα μέτρα, όπως την επέκταση της ευθύνης των εταίρων με την αντίστοιχη προσωπική περιουσία ή τη θέσπιση υποχρεώσεως παροχής ασφαλείας κατά το χρονικό σημείο της συστάσεως μιας εταιρίας προκειμένου να εξασφαλιστούν οι μελλοντικές της οφειλές έναντι της φορολογικής αρχής ή της κοινωνικής ασφαλίσεως ή άλλων πιστωτών που ανήκουν στον δημόσιο τομέα. Η υπηρεσία μητρώου εταιριών, υπενθυμίζοντας την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου ως προς την καταχρηστική άσκηση των δικαιωμάτων που απορρέουν από κοινοτικούς κανόνες, παρατηρεί ειδικότερα ότι, με την απόφαση Segers, την οποία ακριβώς επικαλείται η Centros, το Δικαστήριο έκρινε ότι το άρθρο 56 της Συνθήκης επιτρέπει κατ' αρχήν, εντός ορισμένων ορίων, την εφαρμογή ενός ειδικού συστήματος για τις εταιρίες που έχουν συσταθεί σύμφωνα με το δίκαιο κράτους μέλους, όταν το σύστημα αυτό φαίνεται δικαιολογημένο από τις ανάγκες καταπολεμήσεως των δολίων πρακτικών. Βεβαίως, η ολλανδική νομοθεσία την οποία αφορούσε η υπόθεση εκείνη κρίθηκε τελικά αδικαιολόγητη δυνάμει της προπαρατεθείσας διατάξεως για τον λόγο ότι η άρνηση καταβολής παροχής ασθενείας στον διευθυντή του υποκαταστήματος μιας εταιρίας υφισταμένης «μόνο για τους τύπους», η οποία έχει συσταθεί νομοτύπως σύμφωνα με το δίκαιο άλλου κράτους μέλους, δεν αποτελούσε ενδεδειγμένο μέτρο εν προκειμένω. Πάντως, η λύση που υιοθετήθηκε στη συγκεκριμένη περίπτωση ουδόλως αναιρεί το κύρος της γενικής αρχής που έθεσε το Δικαστήριο. Επιπλέον, η προστασία των χρηματοοικονομικών συμφερόντων των πιστωτών δεν συνιστά οικονομικό στόχο — μη καλυπτόμενο ως εκ τούτου από το προπαρατεθέν άρθρο 56 — αλλά σκοπεί στη διασφάλιση ενός νομικού συστήματος που στηρίζεται στην εντιμότητα των συμβατικών σχέσεων.

8 — Βλ. την απόφαση της 12ης Ιουλίου 1984, 107/83, Ordre des avocats du barreau de Paris (Συλλογή 1984, σ. 2971, σκέψεις 18 και 20).

9 — Απόφαση της 3ης Δεκεμβρίου 1974, 33/74 (Συλλογή τόμος 1974, σ. 513, σκέψη 13).

7. Τα επιχειρήματα της υπηρεσίας μητρώου των εταιριών συμμερίζονται, εκτός από τη Δανική Κυβέρνηση, οι γαλλικές και σουηδικές αρχές. Η Δανική Κυβέρνηση μάλιστα φθάνει μέχρι να υποστηρίζει, εκ προοιμίου, ότι πρόκειται για κατάσταση αμιγώς εσωτερική της Δανίας, οπότε οι κοινοτικοί κανόνες που επικαλείται η Centros δεν μπορούν εν προκειμένω να τύχουν εφαρμογής. Συγκεκριμένα, η εφεσείουσα προσπαθεί να καταστρατηγήσει τις εθνικές διατάξεις μέσω της συστάσεως μιας μητρικής εταιρίας «μεταμφιεσμένης» σε υποκατάστημα. Πάντως, ελλείψει πραγματικού και συνεχούς συνδέσμου εμπορικής φύσεως μεταξύ της Centros και της βρετανικής οικονομικής ζωής, καθώς και μεταξύ της εταιρίας και του δανικού υποκαταστήματος, δεν τηρείται εν προκειμένω η προϋπόθεση που διατύπωσε το Δικαστήριο στις υποθέσεις Levin και Gebhard [10]. Εν πάση περιπτώσει, κατά τη Δανική Κυβέρνηση, αποκλείεται η εφαρμογή της αποφάσεως Segers του Δικαστηρίου στην υπόθεση της κύριας δίκης, στην οποία δεν υφίστανται οι λόγω της ιθαγένειας πτυχές της δυσμενούς διακρίσεως.

8. Η Γαλλική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η αρχή κατά την οποία είναι άσχετο, για τους σκοπούς της ασκήσεως του δικαιώματος εγκαταστάσεως, το γεγονός ότι δεν υφίσταται άσκηση εμπορικών δραστηριοτήτων στη χώρα συστάσεως της αλλοδαπής εταιρίας — αρχή που έγινε δεκτή από το Δικαστήριο στην απόφαση Segers και την οποία επικαλείται ήδη η Centros (βλ. ανωτέρω, σημείο 4) — έχει εφαρμογή μόνον όταν η πράξη της συστάσεως δικαιολογείται από θεμιτούς λόγους και δεν αποκρύπτει καταχρηστική ή δόλια πρόθεση. Διαφορετική είναι η κατάσταση όταν, όπως εν προκειμένω, ο μοναδικός σκοπός της πράξεως συνίσταται στην καταστρατήγηση των κανόνων που ισχύουν στο πλαίσιο του δικαίου των εταιριών εντός του κράτους της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως. Το κράτος αυτό μπορεί τότε να απορρίψει την αίτηση καταχωρίσεως του υποκαταστήματος, καθόσον τεκμαίρεται ο καταχρηστικός ή δόλιος χαρακτήρας της εν προκειμένω συμπεριφοράς. Για τον λόγο αυτό, στη Γαλλία, είναι δυνατό να χρειαστεί η αρμόδια αρχή να ελέγξει αν υφίσταται ενδεχομένως καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος εγκαταστάσεως εκ μέρους του ενδιαφερομένου, στην περίπτωση κατά την οποία η δραστηριότητα του υποκαταστήματος της αλλοδαπής εταιρίας αποτελεί αντικείμενο «ρυθμίσεως», δηλαδή υπόκειται σε έλεγχο, έγκριση ή προσκόμιση αποδεικτικού επάρκειας.

9. Η Ολλανδική Κυβέρνηση αναγνωρίζει ότι η απόφαση της υπηρεσίας μητρώου εταιριών αντιβαίνει προς το άρθρο 52 της Συνθήκης, αντιθέτως, όμως εμμένει επί των ορίων στα οποία υπόκειται η δυνατότητα εφαρμογής, εν προκειμένω, του εν λόγω κανόνα. Ειδικότερα, ενώ τονίζει την ανάγκη συνεπούς ερμηνείας του συνόλου των κοινοτικών κανόνων που αφορούν τις θεμελιώδεις ελευθερίες, υπενθυμίζει την αρχή — που έθεσε το Δικαστήριο με την απόφαση Rutili [11], που αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων — κατά την οποία η πραγματική και αρκούντως σοβαρή απειλή κατά της δημοσίας τάξεως είναι δυνατό να δικαιολογεί ενδε-

10 — Βλ. την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7 απόφαση και την απόφαση της 30ής Νοεμβρίου 1995, C-55/94 (Συλλογή 1995, σ. I-4165, σκέψεις 25 και 26). Κατά την τελευταία αυτή απόφαση, η ελεύθερη εγκατάσταση — σε αντίθεση προς την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, που χαρακτηρίζεται από τον προσωρινό χαρακτήρα των δραστηριοτήτων που ασκούνται σε άλλο κράτος μέλος — σκοπεί να παράσχει στους κοινοτικούς υπηκόους τη δυνατότητα να συμμετέχουν, με σταθερό και συνεχή τρόπο, στην οικονομική ζωή άλλου κράτους μέλους εκτός του κράτους προελεύσεώς τους και να αποκομίζουν συναφώς οφέλη, διευκολύνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την οικονομική και κοινωνική αλληλοδιείσδυση στο εσωτερικό της Κοινότητας σε ό,τι αφορά τον τομέα των μη μισθωτών δραστηριοτήτων.

11 — Βλ. την απόφαση της 28ης Οκτωβρίου 1975, 36/75 (Συλλογή τόμος 1975, σ. 367, σκέψη 28), ως προς την ερμηνεία των άρθρων 7 (ήδη 6) και 48 της Συνθήκης.

χομένως εθνικά περιοριστικά μέτρα θεμελιωνόμενα στη συμπεριφορά του οικείου προσώπου. Υπό το φως ακριβώς αυτών των διευκρινίσεων θα πρέπει να ερμηνευθεί η κρίση του Δικαστηρίου στην απόφαση Segers, κατά την οποία οι ανάγκες καταπολεμήσεως δολίων πρακτικών μπορούν να δικαιολογούν διαφοροποιημένη μεταχείριση των εταιριών που ιδρύονται σύμφωνα με το δίκαιο άλλου κράτους μέλους. Συγκεκριμένα, η εξαίρεση αυτή στηρίζεται, ωσαύτως, στην έννοια της δημοσίας τάξεως στην οποία αναφέρεται το άρθρο 56 της Συνθήκης.

10. Η Επιτροπή, τέλος, προτείνει μια διαφορετική και πιο πολύπλευρη θεώρηση της υπό εξέταση περιπτώσεως. Αφενός, υποστηρίζει ότι η Centros άσκησε απλώς το δικαίωμά της εγκαταστάσεως στο κράτος μέλος που της παρέχει, ως προς το επιβαλλόμενο ελάχιστο εταιρικό κεφάλαιο, τους πλέον ευνοϊκούς όρους: αυτό ακριβώς που αποτελεί — όπως πρέπει να συναχθεί από την απόφαση Segers — έναν από τους σκοπούς της ελεύθερης εγκαταστάσεως. Η δυνατότητα χρησιμοποιήσεως μορφών αλλοδαπών εταιριών και των διαφορών που υφίστανται συναφώς μεταξύ των νομοθεσιών των κρατών μελών δεν συνιστά καθεαυτή αθέμιτη παράκαμψη των εθνικών διατάξεων. Υπό τις περιστάσεις της υποθέσεως της κύριας δίκης, η περιγραφείσα διοικητική πρακτική, που συνίσταται ως προς την υπηρεσία μητρώου εταιριών στην εκ μέρους της διενέργεια έρευνας (βλ. το σημείο 3 ανωτέρω), και η συνακόλουθη απόρριψη της αιτήσεως καταχωρίσεως ενός υποκαταστήματος εταιρίας που τηρεί τις προϋποθέσεις που θέτει το άρθρο 58 της Συνθήκης συνεπάγονται — κατά την άποψη της Επιτροπής — δυσμενείς διακρίσεις λόγω ιθαγενείας που απαγορεύονται δυνάμει του άρθρου 52. Δεν επιτρέπεται στο κράτος που υποδέχεται τη δευτερεύουσα εγκατάσταση να εξαρτά την καταχώριση του υποκαταστήματος από την προϋπόθεση ότι η μητρική εταιρία πληροί όλες τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη σύσταση των εταιριών, όπως αυτές προβλέπονται από την εθνική του νομοθεσία. Αντιστρόφως, όταν, όπως συμβαίνει εν προκειμένω, δεν υφίσταται συντονισμός επί κοινοτικού επιπέδου, είναι εύλογο, κατά την Επιτροπή, το κράτος μέλος της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως να μπορεί να καθορίζει προϋποθέσεις για την καταχώριση του υποκαταστήματος που στηρίζονται στους εσωτερικούς του κανόνες και σκοπούν στο να διασφαλίζεται για τα πρόσωπα που δημιουργούν στο έδαφός του μια σχέση με την αλλοδαπή εταιρία ευρύτερη προστασία των πιστωτών της εταιρίας από αυτήν που απορρέει από το καταστατικό της αλλοδαπής εταιρίας. Όσον αφορά την υπό κρίση περίπτωση, προκύπτει, αν όχι ασφαλώς, τουλάχιστον αληθοφανώς ότι οι δανικοί κανόνες που αφορούν την εισφορά του αρχικού κεφαλαίου υλοποιούν τον δεδηλωμένο σκοπό της προστασίας των πιστωτών που ανήκουν στον δημόσιο τομέα. Πάντως, σε σχέση με αυτόν τον στόχο, θα ήταν δυσανάλογο να αντιμετωπίζεται άνευ ετέρου αρνητικά η δευτερεύουσα εγκατάσταση λόγω (υποτιθέμενης) απόπειρας καταστρατηγήσεως των ισχυόντων νομοθετικών κανόνων. Στην αρνητική αυτή αντιμετώπιση δεν μπορεί να εφαρμοστεί καμία από τις δικαιολογητικές περιπτώσεις που προβλέπονται στο άρθρο 56 της Συνθήκης, το οποίο δεν έχει εφαρμογή σε στόχους οικονομικού χαρακτήρα και, εν πάση περιπτώσει, προϋποθέτει ότι αποδεικνύεται η ύπαρξη δολίας προθέσεως της αλλοδαπής εταιρίας έναντι των πιστωτών της στη Δανία. Κατά την Επιτροπή, εντός του πραγματικού και κανονιστικού πλαισίου της υποθέσεως της κύριας δίκης, ένα κατάλληλο και λιγότερο περιοριστικό μέσο, για την προστασία των πιστωτών, θα συνίστατο στην καταχώριση του υποκαταστήματος υπό την προϋπόθεση ότι η αλλοδαπή μητρική εταιρία έχει καταβεβλημένο κεφάλαιο που αντιστοιχεί σ' αυτό που προβλέπεται από τις σχετικές εθνικές διατάξεις για τη σύσταση στη Δανία αναλόγων εταιριών.

III — Νομική ανάλυση του ερωτήματος που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο

11. Η διάταξη περί παραπομπής περιγράφει σαφώς το αντικείμενο του παρόντος προδικαστικού ερωτήματος ως εξής: στην υπόθεση της κύριας δίκης δεν αμφισβητείται το δικαίωμα των private companies limited by shares, που έχουν νομοτύπως συσταθεί και έχουν την έδρα τους στην Αγγλία ή στην Ουαλία, να εγκαθίστανται στο δανικό έδαφος μέσω υποκαστημάτων, παρά το γεγονός ότι το ελάχιστο αρχικό κεφάλαιο που επιβάλλεται από τους βρετανικούς νόμους για εταιρίες αυτού του τύπου είναι σαφώς κατώτερο από αυτό που απαιτείται από το δανικό δίκαιο για τις εταιρίες του ίδιου τύπου που είναι εγκατεστημένες στη Δανία. Κατά τα λοιπά, αν ληφθούν ως βάση οι ισχυρισμοί που προβλήθηκαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση από τον εκπρόσωπο της δανικής διοικήσεως, οι κοινοτικές εταιρίες περιορισμένης ευθύνης, ιδίως οι βρετανικές, χρησιμοποιούν ευρέως στην πράξη το δικαίωμα εγκαταστάσεως στη Δανία, χωρίς αυτό να συνεπάγεται για τις εν λόγω εταιρίες τη λήψη, εκ μέρους της διευθύνσεως μητρώου εταιριών, απαγορευτικών μέτρων αναλόγων προς το ήδη επίδικο. Το ερώτημα που τίθεται είναι, κατά συνέπεια, διαφορετικό: μια εταιρία που επιθυμεί να ασκεί τις εμπορικές της δραστηριότητες *αποκλειστικά* στη χώρα καταχωρίσεως του υποκαταστήματος, όταν προκύπτει ότι η αρχική επιλογή συστάσεως της εταιρίας σε άλλο κράτος μέλος, διαφορετικό από αυτό στο οποίο προτίθεται να ασκεί δραστηριότητες, υπαγορεύθηκε *απλώς και μόνον* από την επιδίωξη να μην υπαχθεί σε αυστηρότερες νομικές προϋποθέσεις, όσον αφορά το ελάχιστο εταιρικό κεφάλαιο, που προβλέπονται από τη νομοθεσία του κράτους μέλους της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως, ασκεί νομίμως το δικαίωμα ιδρύσεως δευτερεύουσας εγκαταστάσεως; Κατά τη δανική διοίκηση, η απάντηση, ενόψει των περιστάσεων της υποθέσεως, πρέπει να είναι αρνητική (και το μέτρο που εκτίθεται στο προδικαστικό ερώτημα πρέπει, κατά συνέπεια, να κριθεί ότι συμβιβάζεται με τις διατάξεις της Συνθήκης). Ειδικότερα, οι δανικές αρχές συνάγουν από τις περιστάσεις που είναι καθοριστικές για την εν προκειμένω περίπτωση δύο κατηγορίες επιχειρημάτων: η άρνηση καταχωρίσεως του υποκαταστήματος της Centros δεν περιορίζει την ελεύθερη εγκατάσταση κατ' αντίθεση προς το άρθρο 52 της Συνθήκης και, επικουρικώς, αν υπάρχει περιορισμός, ο περιορισμός αυτός διέπεται εν πάση περιπτώσει από την ιδιαίτερη ρύθμιση που έχει εφαρμογή σε αλλοδαπές εταιρίες και την οποία το άρθρο 56 της Συνθήκης επιτρέπει στα κράτη μέλη να προβλέπουν, ιδίως, για λόγους δημοσίας τάξεως. Θα αναλύσω κατ' αρχάς την πρώτη και κατόπιν τη δεύτερη σειρά επιχειρημάτων της καθής. Ας μου επιτραπεί πάντως να προτάξω στην ανάλυση αυτή μια σύντομη παρατήρηση που αφορά τη σχετική νομολογία και τη λειτουργία της αλλοδαπής δευτερεύουσας εγκαταστάσεως στο πλαίσιο της οργανωτικής δομής της επιχειρήσεως.

12. Ο κανόνας που περιέχει το άρθρο 52 της Συνθήκης, το οποίο έχει απευθείας εφαρμογή από της λήξεως της μεταβατικής περιόδου, σκοπεί στη διασφάλιση της εθνικής μεταχειρίσεως κάθε υπηκόου κράτους μέλους, που εγκαθίσταται, έστω και αν πρόκειται για δευτερεύουσα εγκατάσταση, σε άλλο κράτος μέλος για να ασκήσει σε αυτό ανεξάρτητη δραστηριότητα. Στο δικαίωμα εγκαταστάσεως εμπεριέχονται επίσης η σύσταση και διαχείριση επιχειρήσεως, σύμφωνα με τις διατάξεις που ορίζει ο νόμος της χώρας υπο-

δοχής για τους υπηκόους του, καθώς και ίδρυση πρακτορείου, υποκαταστημάτων ή θυγατρικών εταιριών από κοινοτικούς υπηκόους που έχουν την κύρια εγκατάστασή τους στο έδαφος άλλου κράτους μέλους. Δυνάμει του άρθρου 58 της Συνθήκης, το δικαίωμα εγκαταστάσεως περιλαμβάνει, επιπλέον, για τις εταιρίες που έχουν συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους και έχουν την καταστατική τους έδρα, την κεντρική τους διοίκηση *ή* την κύρια εγκατάστασή τους εντός της Κοινότητας, το δικαίωμα να ασκούν δραστηριότητες εντός άλλου κράτους μέλους μέσω δευτερεύουσας εγκαταστάσεως. Από αυτή τη θεμελιώδη ελευθερία απορρέουν, ως συνακόλουθες, τρεις άλλες ελευθερίες: η δραστηριότητα του επιχειρηματία μπορεί να ασκείται υπό εταιρική μορφή εντός κράτους μέλους μέσω εταιρίας του δικαίου αυτού του κράτους ή άλλου κράτους μέλους· η εταιρία έχει το δικαίωμα να επιλέγει, για τους σκοπούς της δευτερεύουσας εγκαταστάσεώς της, μεταξύ της δημιουργίας θυγατρικής εταιρίας ή υποκαταστήματος· η αλλοδαπή εταιρία έχει, εντός του κράτους υποδοχής της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως, τα ίδια δικαιώματα με αυτά που απολαύουν οι ημεδαπές εταιρίες [12].

Δεδομένου ότι η φιλελεύθερη διάταξη του προπαρατεθέντος άρθρου 58 μπορούσε να ερμηνευθεί υπό την έννοια της δυνατότητας υπαγωγής στο ευεργέτημα της ελευθερίας δημιουργίας δευτερεύουσας εγκαταστάσεως και των νομικών προσώπων που έχουν στο κοινοτικό έδαφος την καταστατική τους έδρα, όχι όμως και την «πραγματική» εταιρική τους έδρα, δηλαδή την κεντρική τους διοίκηση, ούτε το κέντρο της κύριας δραστηριότητάς τους, έγινε ταχέως αισθητή η ανάγκη να διευκρινιστούν οι προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτάται η ελευθερία αυτή όσον αφορά εταιρίες *που έχουν την κύρια εγκατάστασή τους εκτός της Κοινότητας* [13]. Όπως αναφέρεται συγκεκριμένα στο γενικό πρόγραμμα για την κατάργηση των περιορισμών στην ελευθερία εγκαταστάσεως, που εξέδωσε το Συμβούλιο στις 18 Δεκεμβρίου 1961 [14], πρέπει, προς τον σκοπό αυτό, να τηρείται συναφώς ένα συμπληρωματικό συνδετικό κριτήριο οικονομικής φύσεως: το κριτήριο του «πραγματικού και συνεχούς» δεσμού με την οικονομία κράτους μέλους [15]. Όμως — περιττεύει σχεδόν να προστεθεί — πρόκειται για ένα κριτήριο που έχει σημασία μόνον όσον αφορά τις εταιρίες τρίτων χωρών.

13. Ως προς το περιεχόμενο του κατ' αυτόν τον τρόπο μνημονευθέντος δικαιώματος ιδρύσεως δευτερεύουσας εγκαταστάσεως, η νομολογία του Δικαστηρίου υπογράμμισε το γεγονός ότι η έδρα της οικείας εταιρίας, υπό την έννοια των τριών εναλλακτικών προϋποθέσεων που προαναφέρθηκαν (στο σημείο 12), «χρησιμεύει στον προσδιορισμό, όπως η ιθαγένεια για τα φυσικά πρόσωπα, της σύνδεσής τους με την έννομη τάξη ενός κράτους.

12 — Βλ. Werlauff, E.: *EC Company Law*, Κοπεγχάγη, 1993, σ. 17 έως 22.

13 — Βλ. Poillot-Peruzzetto, S., και Luby, M.: *Le droit communautaire appliqué à l'entreprise*, Παρίσι, 1998, σ. 141. Ο Y. Loussouarn παρατηρεί, όσον αφορά τη δημιουργία του κριτηρίου συνδέσεως που αναφέρεται αργότερα στο κείμενο, ότι οι κοινοτικές αρχές και οι εκπρόσωποι των κρατών μελών στηρίχθηκαν στη διαπίστωση ότι το άρθρο 52 εξαρτά το δικαίωμα δευτερεύουσας εγκαταστάσεως των φυσικών προσώπων από την (κύρια) εγκατάσταση στο έδαφος κράτους μέλους: επομένως, από την προϋπόθεση — συμπληρωματική σε σχέση με την προϋπόθεση της ιθαγένειας — της κατοικίας εντός της Κοινότητας. Πάντως, η άνευ ετέρου εφαρμογή της προϋποθέσεως αυτής στις εταιρίες, μέσω της ωφελούσας της προϋποθέσεως της πραγματικής έδρας και της προϋποθέσεως της καταστατικής έδρας, θα βρισκόταν σε κατάφωρη και ανεπανόρθωτη αντίφαση προς τη διάταξη του άρθρου 58 (βλ. «Le rattachement des sociétés et la Communauté économique européenne», στο *Études de droit des Communautés européennes. Mélanges offerts à Pierre Teitgen*, Παρίσι, 1984, σ. 239, ειδικότερα σ. 245 και 246, και «Le droit d'établissement des sociétés», στο *Revue trimestrielle de droit européen*, 1990, σ. 229, ειδικότερα σ. 236).

14 — ΕΕ 1962, 2, σ. 36.

15 — Ο δεσμός αυτός μπορεί να συνίσταται ακριβώς στην ύπαρξη μιας εξαρτώμενης μονάδας της μη κοινοτικής εταιρίας στο έδαφος κράτους μέλους, αρκεί η δραστηριότητα αυτής της χωρικής διακλαδώσεως να έχει μόνιμο, πραγματικό και ουσιώδη χαρακτήρα (εξαιρουμένων, π.χ., απλών γραφείων αντιπροσωπείας ή παραστημάτων που δεν ασκούν δραστηριότητες στην αγορά ή χρησιμοποιούν πολύ περιορισμένο αριθμό προσωπικού). Αντιθέτως, η ιθαγένεια των φυσικών προσώπων των εταίρων ή των μελών των οργάνων διαχειρίσεως ή ελέγχου της εταιρίας στερείται, υπ' αυτό το πρίσμα, σημασίας.

Το να γίνει δεκτό ότι το κράτος μέλος εγκαταστάσεως μπορεί ελεύθερα να προβαίνει σε διαφορετική μεταχείριση λόγω του μοναδικού γεγονότος ότι η έδρα της εταιρίας βρίσκεται σε άλλο κράτος μέλος θα απογύμνωνε επομένως [τη διάταξη του άρθρου 52 της Συνθήκης] από το περιεχόμενό της» [16]. Κατά συνέπεια, εφόσον συντρέχουν οι δύο προϋποθέσεις της νομιμότητας και της υπαγωγής σε κράτος μέλος, από τις οποίες το προπαρατεθέν άρθρο 58 εξαρτά την αναγνώριση της κοινοτικής ιθαγένειας μιας εταιρίας, η εταιρία αυτή δικαιούται της ίδιας εθνικής μεταχειρίσεως, έστω και αν ασκεί *εξ ολοκλήρου* τις επιχειρηματικές δραστηριότητες σε κράτος μέλος διαφορετικό από το της κύριας εγκαταστάσεως μέσω πρακτορείου, υποκαταστήματος ή θυγατρικής εταιρίας [17]. Επιπλέον, από τη νομολογία του Δικαστηρίου μπορεί να συναχθεί «ότι οι κανόνες περί ίσης μεταχειρίσεως απαγορεύουν όχι μόνο τις εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγενείας ή έδρας των εταιριών, αλλά και κάθε συγκεκαλυμμένη μορφή διακρίσεως η οποία, με την εφαρμογή άλλων κριτηρίων διακρίσεως, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα» [18]. Το Δικαστήριο έκρινε παρομοίως ασυμβίβαστα προς τη Συνθήκη κρατικά μέτρα *μη* συνεπαγόμενα δυσμενή διάκριση, τα οποία όμως ενδέχεται να παρακωλύσουν ή να καταστήσουν λιγότερο ελκυστική την άσκηση, από τους υπηκόους των κρατών μελών της Κοινότητας (ή τις εταιρίες), των θεμελιωδών ελευθεριών που εξασφαλίζονται από το κοινοτικό δίκαιο [19].

14. Εξάλλου, δυνάμει του άρθρου 56 της Συνθήκης, τα κράτη μέλη μπορούν να παρεκκλίνουν από την απαγόρευση περιοριστικών μέτρων στην εγκατάσταση επί του εδάφους τους και να εφαρμόζουν ειδικό καθεστώς στα αλλοδαπά (φυσικά και νομικά) πρόσωπα που απολαύουν του δικαιώματος που αναγνωρίζεται από την κοινοτική έννομη τάξη, όταν συντρέχουν λόγοι δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας και δημοσίας υγείας που δικαιολογούν το ειδικό αυτό καθεστώς. Το προπαρατεθέν άρθρο 56, καθόσον συνεπάγεται παρέκκλιση από μία θεμελιώδη αρχή της Συνθήκης, πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά. Επομένως, η δυνατότητα εφαρμογής του εξαρτάται από την ύπαρξη πραγματικής και αρκούντως σοβαρής απειλής για ένα από τα θεμελιώδη συμφέροντα της κοινωνίας, συμπεριλαμβανομένης της προλήψεως ενδεχομένων καταχρήσεων και της διαφυλάξεως του συμφέροντος που είναι συμφυές με την προσήκουσα εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας στον τομέα της κοινωνικής ασφαλίσεως [20]. Επομένως, αποκλείεται η δυνατότητα επικλήσεως του κανόνα αυτού προς τον σκοπό επιτεύξεως στόχων οικονομικής φύσεως [21]· επιπλέον, τα μέτρα που λαμβάνονται προς τον σκοπό διαφυλάξεως των συμφερόντων τα οποία θεωρούνται ότι προστατεύουν πρέπει να περιορίζονται στα αυστηρώς αναγκαία και να τηρούν την αρχή της αναλογικότητας [22].

16 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, τις αποφάσεις της 28ης Ιανουαρίου 1986, 270/83, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 1986, σ. 273, σκέψεις 13, 14 και ειδικότερα σκέψη 18), της 17ης Ιουνίου 1997, C-70/95, Sodemare κ.λπ. (Συλλογή 1997, σ. I-3395, σκέψεις 25 και 26), και της 16ης Ιουλίου 1998, C-264/96, ICI (Συλλογή 1998, σ. I-4695, σκέψη 20).

17 — Βλ. την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 3 απόφαση Segers, σκέψεις 14 και 16. Με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν συμβιβάζεται προς τα άρθρα 52 και 58 της Συνθήκης η άρνηση υπαγωγής του διευθυντή μιας εταιρίας σε ένα εθνικό σύστημα ασφαλίσεως υγείας, κατόπιν αποφάσεως των αρμοδίων αρχών του κράτους μέλους υποδοχής της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως (θυγατρικής) για τον λόγο και μόνον ότι η εταιρία είχε ιδρυθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία άλλου κράτους μέλους στο οποίο και είχε την έδρα της, καίτοι δεν ασκούσε καμία εμπορική δραστηριότητα στο κράτος αυτό, ενώ ασκούσε αποκλειστικά τις δραστηριότητές της στο κράτος μέλος της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως.

18 — Αποφάσεις της 13ης Ιουλίου 1993, C-330/91, Commerzbank (Συλλογή 1993, σ. I-4017, σκέψη 14), και της 12ης Απριλίου 1994, C-1/93, Halliburton Services (Συλλογή 1994, σ. I-1137, σκέψη 15).

19 — Βλ., αντί πολλών άλλων, την απόφαση της 31ης Μαρτίου 1993, C-19/92, Kraus (Συλλογή 1993, σ. I-1663, σκέψη 32).

20 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, τις αποφάσεις της 27ης Οκτωβρίου 1977, 30/77, Bouchereau (Συλλογή τόμος 1977, σ. 617, σκέψη 35), και Segers, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 3, σκέψη 17.

21 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, την απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda (Συλλογή 1991, σ. I-4007, σκέψη 11).

22 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, τις αποφάσεις της 18ης Μαΐου 1982, 115/81 και 116/81, Adoui και Cornuaille (Συλλογή 1982, σ. 1665, σκέψη 9), και της 26ης Απριλίου 1988, 352/85, Bond van Adverteerders κ.λπ. (Συλλογή 1988, σ. 2085, σκέψη 36).

Επιπλέον, εφόσον το συγκεκριμένο περιοριστικό μέτρο δεν έχει χαρακτήρα δυσμενούς διακρίσεως — και κατά συνέπεια, καθόσον ενδιαφέρει εν προκειμένω, εφαρμόζεται αδιακρίτως στις ημεδαπές και στις αλλοδαπές κοινοτικές εταιρίες — θα μπορεί να δικαιολογηθεί ομοίως βάσει επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος [23], υπό την προϋπόθεση ότι: α) οι λόγοι αυτοί δεν καλύπτονται ήδη από τις διατάξεις στις οποίες υπόκειται η αλλοδαπή εταιρία εντός του κράτους εγκαταστάσεως και β) το μέτρο είναι αναγκαίο και ανάλογο προς τον επιδιωκόμενο σκοπό [24].

15. Ας εξετάσω, κατόπιν των όσων είπα, τις έννοιες του «υποκαταστήματος» και της «θυγατρικής εταιρίας» (στο ιταλικό κείμενο filiale, ορθότερον δε affiliata) [25], στις οποίες αναφέρεται η διάταξη του άρθρου 52, η οποία διαλαμβάνεται στη συνέχεια στο άρθρο 58 της Συνθήκης (αφήνω κατά μέρος την ιδιαίτερη μορφή του πρακτορείου, η οποία δεν έχει σημασία εν προκειμένω). Ποιο είναι το κριτήριο που διακρίνει τις δύο αυτές μορφές μόνιμης χωρικής διακλαδώσεως που μπορεί να δημιουργήσει μια επιχείρηση, ενδεχομένως στο έδαφος άλλων κρατών μελών από αυτό της καταγωγής, αναθέτοντάς τους γενικώς την άσκηση δραστηριοτήτων έναντι τρίτων; Το κριτήριο αυτό συνίσταται κυρίως στην έλλειψη αυτοτελούς νομικής προσωπικότητας του υποκαταστήματος, οριζομένου ως μιας εν τοις πράγμασι οντότητας ή ως ενός απλώς αποχωρισθέντος τμήματος της επιχειρήσεως που καθιστά δυνατή την πραγματοποίηση ορισμένης αποκεντρώσεως [26]. Η θυγατρική εταιρία, αντιθέτως, είναι νομικώς ανεξάρτητη από τη μητρική εταιρία η οποία την ελέγχει [27]. Όπως ήδη παρατηρήθηκε από την επιστήμη [28], η σημασία της αντιπαραθέσεως

23 — Όπως της προστασίας των αποδεκτών υπηρεσιών, της προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας, της προστασίας των εργαζομένων, της προστασίας των καταναλωτών, της διατηρήσεως και αξιοποιήσεως της εθνικής ιστορικής και καλλιτεχνικής κληρονομιάς, της καλύτερης δυνατής διαδόσεως των γνώσεων σχετικά με την καλλιτεχνική και πολιτιστική κληρονομιά μιας χώρας, και των λόγων πολιτιστικής πολιτικής (βλ., αντί πολλών άλλων, την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 21 απόφαση Collectieve Antennevoorziening Gouda κ.λπ., σκέψεις 14 και 27)· της προστασίας των αποδεκτών παροχής υπηρεσιών επιμελείας και ανανεώσεως διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας (απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, C-76/90, Säger, Συλλογή 1991, σ. I-4221, σκέψη 17)· της εξασφαλίσεως της συνοχής του εφαρμοστέου φορολογικού συστήματος (απόφαση της 28ής Ιανουαρίου 1992, C-204/90, Bachmann, Συλλογή 1992, σ. I-249)· της προλήψεως των απατών και της προστασίας της κοινωνικής τάξεως έναντι των επιβλαβών συνεπειών από την υπερβολική ζήτηση στον τομέα των τυχερών παιγνίων (απόφαση της 24ης Μαρτίου 1994, C-275/92, Schindler, Συλλογή 1994, σ. I-1039, σκέψεις 58 και 59)· της διατηρήσεως της καλής φήμης του εθνικού χρηματοοικονομικού τομέα (απόφαση της 10ης Μαΐου 1995, C-384/93, Alpine Investments, Συλλογή 1995, σ. I-1141, σκέψη 44)· της αποτελεσματικότητας των φορολογικών ελέγχων (απόφαση της 15ης Μαΐου 1997, C-250/95, Futura Participations και Singer, Συλλογή 1997, σ. I-2471, σκέψη 31), καθώς και της ενταμότητας των εμπορικών συναλλαγών (απόφαση της 9ης Ιουλίου 1997, C-34/95, C-35/95 και C-36/95, De Agostini και TV-Shop, Συλλογή 1997, σ. I-3843, σκέψη 53).

24 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 21 απόφαση Collectieve Antennevoorziening Gouda κ.λπ., σκέψεις 13 και 15.

25 — «Αυτός, και όχι ο όρος filiali που αναφέρεται στο άρθρο 52 της Συνθήκης, αντιστοιχεί, στη νομική ιταλική γλώσσα, προς τον γαλλικό filiales, στον αγγλικό subsidiaries, τον γερμανικό Tochtergesellschaften και τον ολλανδικό dochterondernemingen» (βλ. τις προτάσεις που ανέπτυξε ο γενικός εισαγγελέας Mancini στις 16 Οκτωβρίου 1985 στην προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16 υπόθεση Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλογή 1986, σ. 275, σημείο 2). Βλ. επίσης Ruggiero, G. M., και De Dominicis, M.: «Art. 52», στο R. Quadri, R. Monaco και A. Trabucchi (υπό τη διεύθυνσή τους), *Trattato istitutivo della Comunità economica europea. Commentario*, Μιλάνο, 1965, τόμος I, σ. 399, ειδικότερα σ. 412 και 413. Βλ., πάντως, κατωτέρω, την υποσημείωση 27.

26 — Βλ. Cabrillac, M.: «Unité ou pluralité de la notion de succursale en droit privé», στο *Mélanges en l'honneur du Doyen Joseph Hamel*, Παρίσι, 1981, σ. 119, και Loussouarn, Y.: «La succursale, technique juridique du commerce international», στο *DPCI*, 1985, σ. 359, ειδικότερα σ. 362.

27 — Βλ., πάντως, Pietrobon, A.: *L'interpretazione della nozione comunitaria di filiale*, Πάδουα, 1990. Κατά τον συγγραφέα αυτόν, η χρησιμοποίηση της νομικοτυπολογικής μεθόδου — στηριζομένης σε «έννοιες και μεθόδους που προσιδιάζουν στα εθνικά δίκαια, ως εάν αυτά τα δίκαια, θεωρούμενα μεμονωμένως ή σε μια συγκριτική προοπτική, έπρεπε κατ' ανάγκη να παρέχουν το πρότυπο για την ερμηνεία της Συνθήκης» — αποδεικνύεται ακατάλληλη για τους σκοπούς της ερμηνείας των όρων του πρακτορείου, του υποκαταστήματος και της θυγατρικής εταιρίας, καθόσον δεν επιτρέπει να περιληφθούν ορισμένες μορφές εξαρτωμένων μονάδων, χωρίς ο αποκλεισμός αυτός να δικαιολογείται από οποιαδήποτε άποψη. Επιπλέον η *λειτουργική* ερμηνεία της έννοιας της «δευτερεύουσας εγκαταστάσεως» καθιστά φανερό ότι τα ουσιώδη χαρακτηριστικά της (εξάρτηση της παρεπόμενης εγκαταστάσεως από τις οργανωτικές επιλογές της μητρικής εταιρίας, στην οποία εναπόκειται να αποφασίζει για την ίδια την ύπαρξη και τη βασική αποστολή και λειτουργία της χωρικής διακλαδώσεως) μπορούν να καθιστούν αναγκαία τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι μια αυτοτελής επιχείρηση, που διαθέτει ιδία οργάνωση και εμπορική υπόσταση δεν μπορεί να αποτελεί τη δευτερεύουσα έδρα άλλης επιχειρήσεως. «Επομένως, είναι αμφίβολη η αναγωγή στην κατ' αυτό τον τρόπο οριοθετηθείσα έννοια των εταιριών που είναι affiliate, οι οποίες, όπως είδαμε, δεν μνημονεύονται στο ιταλικό κείμενο του άρθρου 52 (...). Η δημιουργία, από μια επιχείρηση που έχει ιδρυθεί εντός κράτους μέλους, μιας εταιρίας affiliata εντός άλλου κράτους μέλους, συνιστά πράξη που θα έπρεπε ορθότερα να θεωρηθεί ως κύρια εγκατάσταση (ακριβώς της εταιρίας affiliata). Το ζήτημα δεν έχει εντούτοις σημασία από πρακτικής απόψεως, εφόσον η δυνατότητα ιδρύσεως εταιριών affiliate αναγνωρίζεται είτε κατά τη μια είτε κατά την άλλη ερμηνεία» (idem, σ. 101 έως 115, ειδικότερα σ. 103, 114 και 115· παραλείπονται οι υποσημειώσεις).

28 — Βλ. Loussouarn (όπ.π. υποσημείωση 26), σ. 363 έως 368.

μεταξύ αυτών των δύο νομικών μεθόδων διασυνοριακής εγκαταστάσεως των εταιριών εμφανίζεται ποικιλοτρόπως. Κατ' αρχάς, δεδομένου ότι η *ιθαγένεια* αποτελεί χαρακτηριστικό στοιχείο της προσωπικότητας, το υποκατάστημα, του οποίου η δραστηριότητα ταυτίζεται με τη δραστηριότητα της εταιρίας από την οποία εξαρτάται, δεν μπορεί να έχει ιθαγένεια διαφορετική από της εταιρίας αυτής. Η νομική του κατάσταση διέπεται από τον βαθμό εξαρτήσεως από την αλλοδαπή εταιρία της οποίας αποτελεί απλή διακλάδωση.

Η αντίθετη αρχή ισχύει για τις θυγατρικές εταιρίες. Επιπλέον, καίτοι το υποκατάστημα διαθέτει ορισμένη αυτοτέλεια διαχειρίσεως, παρά ταύτα, στη μητρική εταιρία πρέπει να αναχθεί *η δραστηριότητα που συνδέεται με τις συναλλαγές* που πραγματοποιούνται για λογαριασμό της μητρικής εταιρίας από αυτόν που έχει τεθεί στην υπηρεσία της παρεπόμενης εγκαταστάσεως. Η θυγατρική εταιρία, αντιθέτως, μπορεί εγκύρως να συνάπτει συμβάσεις, πλην παρεμβάσεως ενδεχομένως της μητρικής εταιρίας στη συγκεκριμένη πράξη υπό την ιδιότητα του συμβαλλομένου. Τέλος, βάσει της αρχής του *ενιαίου της περιουσίας* οι οφειλές (και, συνακολούθως, οι πιστώσεις) που συνομολογούνται στο πλαίσιο της ασκήσεως των δραστηριοτήτων του υποκαταστήματος πρέπει να καταλογίζονται στην εταιρία (ενώ δεν μπορεί να γίνει λόγος για οφειλές *του* υποκαταστήματος), ακόμη και όταν, για λόγους πρακτικής ευχέρειας, θα επιτρέπεται κανονικά στον πιστωτή, σε μια τέτοια περίπτωση, να εναγάγει την εταιρία ενώπιον του δικαστηρίου του τόπου στον οποίο είναι εγκατεστημένο το υποκατάστημα (βλ. κατωτέρω το σημείο 18). Η θυγατρική εταιρία, αντιθέτως, διαθέτει ίδια περιουσία, με την οποία ευθύνεται για τις οφειλές που συνομολογεί. Μεταξύ της μητρικής εταιρίας και των πιστωτών παρεμβάλλεται το «παραπέτασμα» της θυγατρικής εταιρίας που έχει χωριστή νομική προσωπικότητα.

IV — Λύση του ζητήματος που τίθεται με το προδικαστικό ερώτημα που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο

Ανάλυση του συμβατού της αρνήσεως καταχωρίσεως του δανικού υποκαταστήματος της Centros προς τη θεμελιώδη ελευθερία εγκαταστάσεως

16. Κατά τη γνώμη μου, το μέτρο που έλαβε η δανική διοίκηση συνιστά παράβαση των διατάξεων της Συνθήκης στον τομέα της ελευθερίας εγκαταστάσεως. Όπως θα διευκρινίσω καλύτερα στη συνέχεια, όχι μόνο περιορίζει απλώς την άσκηση του δικαιώματος ιδρύσεως παρεπόμενης εγκαταστάσεως, το οποίο αναγνωρίζεται στις κοινοτικές αλλοδαπές εταιρίες, αλλά το αποκλείει ριζικά. Εν προκειμένω, εμποδίζονται πράγματι οι σύζυγοι Bryde να ασκούν στη Δανία επιχειρηματική δραστηριότητα μέσω εταιρίας που έχει νομοτύπως συσταθεί και έχει την έδρα της εντός άλλου κράτους της Κοινότητας. Η υπηρεσία μητρώου εταιριών φαίνεται κατ' ουσίαν να συνάγει το συμπέρασμα ότι οι ενδιαφερόμενοι, λόγω του ότι επιθυμούν να δραστηριοποιηθούν αποκλειστικά στην εγχώρια αγορά, πρέπει προς τον σκοπό αυτό να συμμορφωθούν προς το σύστημα που προβλέπει το δανικό δίκαιο για τον τύπο εμπορικής εταιρίας τον οποίο χρησιμοποίησαν. Το συμπέρασμα αυτό συνιστά, κατά τη γνώμη μου, παράβαση του άρθρου 52 της Συνθήκης. Η υπό κρίση περίπτωση πρέπει επίσης να εκτιμηθεί βάσει του άρθρου 58. Από την άποψη αυτή, η Centros φαίνεται να υφίσταται δυσμενή διάκριση σε σχέση με τις εταιρίες που έχουν συσταθεί σύμφωνα με τη δανική νομοθεσία οι οποίες δεν αντιμετωπίζουν παρόμοια εμπόδια όταν δημιουργούν υποκαταστήματα στη Δανία. Το εν λόγω μέτρο θίγει επιπλέον έμμεσα το δικαίωμα της προσφεύγουσας εταιρίας να επιλέγει, εναλλακτικώς, μεταξύ της ιδρύσεως στη Δανία υποκατα-

στήματος ή θυγατρικής εταιρίας. Νομίζω ότι είναι προφανές ότι οι δανικές αρχές δεν θα προέβαλαν καμία αντίρρηση στην Centros, αν η συσταθείσα στο Ηνωμένο Βασίλειο εταιρία είχε προτιμήσει να ιδρύσει, προς τον σκοπό δημιουργίας εγκαταστάσεως στην αλλοδαπή, αντί ενός απλού υποκαταστήματος, μια θυγατρική εταιρία, δεδομένου ότι η θυγατρική αυτή εταιρία θα έπρεπε, εξ ορισμού, να πληροί — καθόσον είναι διαφορετική από τη μητρική εταιρία — τις προϋποθέσεις που θέτει η εφαρμοστέα εθνική νομοθεσία, περιλαμβανομένων επίσης των προϋποθέσεων που αφορούν το ελάχιστο εταιρικό κεφάλαιο. Η ελευθερία επιλογής της καταλληλότερης νομικής μορφής για την άσκηση της επιχειρηματικής δραστηριότητας εντός άλλου κράτους μέλους διασφαλίζεται, εντούτοις, ρητώς για τους επιχειρηματίες με το άρθρο 52, πρώτο εδάφιο, δεύτερη φράση, της Συνθήκης και δεν μπορεί να περιορίζεται, σε αντίθεση προς ό,τι συνέβη εν προκειμένω, από διατάξεις που συνεπάγονται δυσμενείς διακρίσεις [29].

17. Ας εξετάσουμε από πιο κοντά τα επιχειρήματα που αντιτάσσει η δανική διοίκηση στις σκέψεις που έκρινα αναγκαίο να διατυπώσω. Η δανική διοίκηση αμφισβητεί ότι η Centros μπορεί θεμιτώς να επικαλεστεί το δικαίωμα ελευθερίας εγκαταστάσεως δυνάμει της Συνθήκης. Λόγω του γεγονότος ότι δεν ασκεί οικονομική δραστηριότητα στο Ηνωμένο Βασίλειο, η εταιρία που έχει συσταθεί στη χώρα αυτή από τους συζύγους Bryde δεν έχει πραγματικό και συνεχή δεσμό με τη χώρα αυτή, οπότε προκύπτει τελικά μια καθαρά εσωτερική κατάσταση και επομένως άσχετη προς το κοινοτικό δίκαιο. Επομένως, πρόκειται για μια κατάσταση — ομοίως μη επιδεκτικής προστασίας — καταχρηστικής και δολίας ασκήσεως του δικαιώματος εγκαταστάσεως, κατά την έννοια της Συνθήκης [30]. Τα επιχειρήματα αυτά δεν με πείθουν για λόγους που θα διευκρινίσω, αυτό δε ανεξάρτητα και από την παρατήρηση ότι το κριτήριο που συνίσταται στην απαίτηση πραγματικής ασκήσεως δραστηριότητας από την εταιρία θα ήταν, ακόμη και εκτός του αμφισβητήσιμου κατ' ουσίαν χαρακτήρα του, προβληματικής εφαρμογής, λόγω του αόριστου χαρακτήρα του. Ποια πρέπει να είναι η φύση, η διάρκεια και η έκταση των δραστηριοτήτων της μητρικής εταιρίας προκειμένου να μπορεί αυτή ελεύθερα να ασκεί το δικαίωμα ιδρύσεως δευτερεύουσας εγκαταστάσεως;

18. Επισημαίνω, για να διευκρινίσω τα συμπεράσματα που διατυπώνονται ανωτέρω, ότι δεν πρέπει να θεωρείται ότι αποκλείεται η δυνατότητα εφαρμογής των διατάξεων που αφορούν την ελευθερία εγκαταστάσεως, όπως θα επιθυμούσε εν προκειμένω η Δανική Κυβέρνηση, παρά μόνον όταν η κατάσταση των ενδιαφερομένων προσώπων — υπηκόων ή εταιριών που έχουν την ιθαγένεια ενός των κρατών μελών — στερούνται οποιουδήποτε συνδετικού στοιχείου με τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου, το οποίο, επομένως, δεν μπορεί να χρησιμεύσει ως πλαίσιο αναφοράς [31]. Δεν νομίζω ότι αυτό συμβαίνει στην υπόθεση της κύριας δίκης. Η Centros συστάθηκε βάσει της ισχύουσας στην Αγγλία και στην Ουαλλία νομοθεσίας και έχει την

29 — Βλ. την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16 απόφαση Επιτροπή κατά Γαλλίας, σκέψη 22.

30 — Timmermans, C.: «Methods and Tools for Integration. Report», στο R. M. Buxbaum, G. Hertig, A. Hirsch και K. J. Hopt (υπό τη διεύθυνσή τους), *European Business Law. Legal and Economic Analyses on Integration and Harmonization*, Βερολίνο-Νέα Υόρκη, 1991, σ. 129, ειδικότερα σ. 136 και 137.

31 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, την απόφαση της 19ης Μαρτίου 1992, C-60/91, Batista Morais (Συλλογή 1992, σ. I-2085).

έδρα της στο Ηνωμένο Βασίλειο. Το γεγονός αυτό αρκεί για να την εντάξει στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 52 και 58 της Συνθήκης. Περιττεύει, νομίζω, να ελεγχθούν τα στοιχεία που αφορούν την ιθαγένεια των εταίρων και των διευθυντών ή τον γεωγραφικό χώρο των δραστηριοτήτων της εταιρίας [32]. Εξάλλου, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, η αναφορά, του άρθρου 52, στους «υπηκόους ενός κράτους μέλους» που επιθυμούν να εγκατασταθούν «στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους» δεν μπορεί να ερμηνευθεί κατά τρόπο ώστε να αποκλειστούν από τις ευεργετικές διατάξεις της Συνθήκης οι κοινοτικοί υπήκοοι οι οποίοι — έχοντας κάνει χρήση των δυνατοτήτων που παρέχονται στον τομέα της κυκλοφορίας και εγκαταστάσεως — βρίσκονται έναντι του κράτους καταγωγής τους σε κατάσταση παρόμοια με αυτή όλων των άλλων προσώπων που απολαύουν των δικαιωμάτων και ελευθεριών που εξασφαλίζει η Συνθήκη [33]. Η δανική διοίκηση επιμένει ότι είναι αναγκαίο η κύρια εγκατάσταση να ασκεί πράγματι τις δραστηριότητες οι οποίες αναφέρονται ως εταιρικός σκοπός. Ακολουθώντας αυτή τη συλλογιστική, καταλήγει πάντως να εκλαμβάνει το κείμενο του άρθρου 58 της Συνθήκης υπό την έννοια ότι περιέχει *μια πρόσθετη προϋπόθεση* από την οποία εξαρτάται το δικαίωμα δευτερεύουσας εγκαταστάσεως. Οι ρητές προϋποθέσεις που θέτει το άρθρο 58, προκειμένου να καθοριστούν οι εταιρίες που απολαύουν του εν λόγω δικαιώματος, αναφέρονται πάντως, κατά τη γνώμη μου, περιοριστικώς. Το νομικοτυπολογικό δεδομένο αποκτά αποφασιστική σημασία. Το κρίσιμο σημείο είναι το ακόλουθο: είναι εκτός τόπου η εξέταση της φύσεως και του περιεχομένου των δραστηριοτήτων που ασκεί η επιχείρηση ή προτίθεται να ασκήσει [34]. Ως προς την ελευθερία εγκαταστάσεως των φυσικών προσώπων, το Δικαστήριο είχε, εξάλλου, ήδη την ευκαιρία να αποφανθεί επί της προθέσεως κράτους μέλους να εξαρτήσει την άσκηση του εν λόγω δικαιώματος από μια πρόσθετη προϋπόθεση (εν προκειμένω, της πραγματικής κατοικίας στο εθνικό έδαφος) σε σχέση με την προϋπόθεση της ιθαγένειας κράτους μέλους, η οποία είναι *η μοναδική υποκειμενική προϋπόθεση που ορίζει το άρθρο 52 της Συνθήκης*. Μια τέτοια απαίτηση — όπως έκρινε το Δικαστήριο — αντιβαίνει προς το κοινοτικό δίκαιο [35]. Για τον ίδιο αυτό λόγο, η αντιπαράθεση — που προτείνει η υπηρεσίαμητρώου εταιριών — της υπό κρίση

32 — Βλ. την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 3 απόφαση Segers, σκέψη 14· βλ. ανωτέρω την υποσημείωση 17, και κατωτέρω τις υποσημειώσεις 45 και 46, καθώς και τα χωρία στα οποία αναφέρονται. Βλ. επίσης την απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 1994, C-23/93, TV10 (Συλλογή 1994, σ. I-4795, σκέψη 15), κατά την οποία το γεγονός ότι ένας ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός εγκαταστάθηκε σε άλλο κράτος μέλος με σκοπό να αποφύγει την εφαρμογή της νομοθεσίας του κράτους μέλους λήψεως των προγραμμάτων που εκπέμπει δεν σημαίνει ότι οι εκπομπές του δεν μπορούν να χαρακτηριστούν ως «υπηρεσίες» υπό την έννοια και για τους σκοπούς του άρθρου 59 της Συνθήκης. Η κατάσταση της Centros πρέπει επομένως να διαχωριστεί, π.χ., από αυτήν — που εξέτασε το Δικαστήριο στην υπόθεση Esso Española — η οποία αφορά αποκλειστικά την εξέλιξη, στο έδαφος κράτους μέλους, των δραστηριοτήτων μιας εταιρίας που έχει την έδρα της στο ίδιο αυτό κράτος στο οποίο και ασκεί τις δραστηριότητές της (απόφαση της 30ής Νοεμβρίου 1995, C-134/94, Esso Española, Συλλογή 1995, σ. I-4223, σκέψεις 12 έως 17).

33 — Βλ. την απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1979, 115/78, Knoors (Συλλογή τόμος 1979/1, σ. 169, σκέψεις 20 και 24).

34 — Cath, I. G. F.: «Freedom of Establishment of Companies: a New Step Towards Completion of the Internal Market», στο F. G. Jacobs (υπό τη διεύθυνσή του), *1986 Yearbook of European Law*, Οξφόρδη, 1987, σ. 247, ειδικότερα σ. 259 και 261. Βλ. επίσης, mutatis mutandis, την απόφαση της 12ης Μαρτίου 1996, C-441/93, Παφίτης κ.λπ. (Συλλογή 1996, σ. I-1347, σκέψεις 18 και 19), κατά την οποία «όπως προκύπτει από τον τίτλο της δεύτερης οδηγίας [στον τομέα του δικαίου των εταιριών] και το άρθρο της 1, η οδηγία αυτή εφαρμόζεται στις εταιρίες περί των οποίων διαλαμβάνει το άρθρο 58, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ και που είναι συνεστημένες υπό μορφή ανώνυμης εταιρίας. Το κριτήριο, επομένως, το οποίο επέλεξε ο κοινοτικός νομοθέτης για να ορίσει το πεδίο εφαρμογής της δεύτερης οδηγίας είναι το της νομικής μορφής της εταιρίας, άσχετα από τη δραστηριότητα αυτής».

35 — Κατά το Δικαστήριο «δεν εναπόκειται στη νομοθεσία κράτους μέλους να περιορίζει τα αποτελέσματα της απονομής της ιθαγενείας άλλου κράτους μέλους, επιβάλλοντας πρόσθετη προϋπόθεση αναγνωρίσεώς της, για να μπορούν να ασκούνται οι προβλεπόμενες στη Συνθήκη θεμελιώδεις ελευθερίες. Συνεπώς, είναι απορριπτέα η ερμηνεία του άρθρου 52 της Συνθήκης, σύμφωνα με την οποία, οσάκις ο υπήκοος κράτους μέλους έχει συγχρόνως την ιθαγένεια τρίτου κράτους, τα λοιπά κράτη μέλη μπορούν να εξαρτούν την αναγνώριση της ιδιότητας του κοινοτικού υπηκόου από προϋπόθεση, όπως η συνήθης κατοικία του ενδιαφερομένου στο έδαφος του πρώτου κράτους» (βλ. την απόφαση της 7ης Ιουλίου 1992, C-369/90, Micheletti κ.λπ., Συλλογή 1992, σ. I-4239, σκέψεις 10 και 11). Βλ. επίσης την απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1979, 136/78, Auer (Συλλογή τόμος 1979, σ. 197, σκέψη 28), κατά την οποία «καμία διάταξη της Συνθήκης δεν επιτρέπει, εντός του πεδίου εφαρμογής της, τη διαφορετική μεταχείριση των υπηκόων κράτους μέλους, ανάλογα με την εποχή κατά την οποία ή με τον τρόπο κατά τον οποίο απέκτησαν την ιθαγένεια αυτού του κράτους, εφόσον κατά την εποχή που επικαλούνται το ευεργέτημα των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου κατέχουν την ιθαγένεια ενός από τα κράτη μέλη και, εξάλλου, συντρέχουν οι άλλες προϋποθέσεις εφαρμογής του κανόνα τον οποίο επικαλούνται».

περιπτώσεως με την περίπτωση που αφορούσε η προπαρατεθείσα απόφαση Levin [36] είναι, κατά τη γνώμη μου, αδύνατη στην πράξη, ενόψει της διαφοράς διατυπώσεως του άρθρου 52, το οποίο διασφαλίζει αφηρημένα την ευχέρεια απλώς επιχειρηματικών δραστηριοτήτων επί οικονομικού επιπέδου (βλ. κατωτέρω το σημείο 19), σε σχέση με τη διατύπωση του άρθρου 48, παράγραφος 3, της Συνθήκης, το οποίο ορίζει επακριβώς το περιεχόμενο των δραστηριοτήτων με τις οποίες υλοποιείται το δικαίωμα κυκλοφορίας που εξασφαλίζεται στους μισθωτούς [37].

19. Προς ενίσχυση της απόψεως που υποστηρίζει στην παρούσα υπόθεση, η δανική διοίκηση αναφέρεται, επιπλέον, στη νομολογία που διαμορφώθηκε με άλλες αποφάσεις του Δικαστηρίου στο πλαίσιο της Συμβάσεως (βλ. ανωτέρω το σημείο 6). Η παραπομπή στις αποφάσεις αυτές στερείται εντούτοις ερείσματος στο πλαίσιο της παρούσας υποθέσεως. Πρόκειται, όπως είναι γνωστό, για αποφάσεις ερμηνείας που αφορούν τη δυνατότητα εφαρμογής, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, του ειδικού κριτηρίου της διεθνούς δικαιοδοσίας που καθιερώνει το άρθρο 5, περίπτωση 5, της Συμβάσεως [38]. Στις υποθέσεις αυτές, το Δικαστήριο περιορίστηκε να εξετάσει τα χαρακτηριστικά της έννοιας της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως, κατά περίπτωση, που ήσαν λυσιτελή για τα προδικαστικά ερωτήματα που υποβλήθηκαν στην κρίση του. Του ζητήθηκε να διασφαλίσει την πλήρη αποτελεσματικότητα της Συμβάσεως και επομένως έπρεπε να προβεί σε *αυτοτελή* ερμηνεία των εννοιών της θυγατρικής εταιρίας και του υποκαταστήματος. Οι έννοιες αυτές που περιέχονται στη Σύμβαση έχουν περιοριστικό χαρακτήρα, καθόσον λαμβάνουν προπάντων υπόψη την ανάγκη αποφυγής πολλαπλασιασμού των αρμοδίων δικαστηρίων και των συνακολούθων φαινομένων του forum shopping, επικεντρώνοντας έτσι την προσοχή στις «προστατευτικές», σε βάρος των αλλοδαπών εναγομένων, επιδιώξεις της αρχικής προβλέψεως των ειδικών κριτηρίων δικαιοδοσίας εντός των εννόμων τάξεων των

36 — Προπαρατεθείσα απόφαση στην υποσημείωση 7.

37 — «Σύμφωνα με το άρθρο 48, παράγραφος 3, της Συνθήκης [όπως παρατήρησε το Δικαστήριο] το δικαίωμα ελευθέρας διακινήσεως εντός του εδάφους των κρατών μελών παρέχεται στους εργαζομένους "προκειμένου" να αποδέχονται πραγματική προσφορά εργασίας. Οι εργαζόμενοι απολαύουν του δικαιώματος παραμονής σε ένα από τα κράτη μέλη "με τον σκοπό" της ασκήσεως μιας εργασίας εκεί. Επιπλέον, ο κανονισμός 1612/68 αναφέρει στο προοίμιό του ότι η ελεύθερη κυκλοφορία συνεπάγεται το δικαίωμα των εργαζομένων να διακινούνται ελεύθερα στο εσωτερικό της Κοινότητος "για να" ασκήσουν μισθωτή δραστηριότητα, ενώ η οδηγία 68/360, άρθρο 2, επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να επιτρέπουν στους εργαζομένους να εγκαταλείπουν την επικράτειά τους "προκειμένου" να αναλάβουν ή να ασκήσουν μισθωτή δραστηριότητα στο έδαφος άλλου κράτους μέλους. Οι εκφράσεις αυτές (...) διατυπώνουν (...) τη συνυφασμένη με αυτή την αρχή της ελευθέρας κυκλοφορίας των εργαζομένων επιταγή να μη δύνανται να επικαλεστούν τα πλεονεκτήματα που παρέχει το κοινοτικό δίκαιο στο πλαίσιο της εν λόγω ελευθερίας παρά μόνο εκείνοι που ασκούν πράγματι ή επιθυμούν σοβαρώς να ασκήσουν μια αμειβόμενη δραστηριότητα» (idem, σκέψεις 20 και 21).

38 — Κατά παρέκκλιση από τον γενικό κανόνα που αναφέρεται στο άρθρο 2 της Συμβάσεως, το κριτήριο αυτό επιτρέπει στον ενάγοντα να εναγάγει τον εναγόμενο, που έχει την κατοικία του στο έδαφος συμβαλλομένου κράτους, σε άλλο συμβαλλόμενο κράτος, αν πρόκειται για διαφορές σχετικές με την εκμετάλλευση υποκαταστήματος, πρακτορείου ή κάθε άλλης εγκαταστάσεως, ενώπιον του δικαστηρίου της τοποθεσίας τους. «Η εν λόγω έννοια της εκμεταλλεύσεως περιλαμβάνει, αφενός, τις διαφορές που αφορούν τα συμβατικά ή μη συμβατικά δικαιώματα και υποχρεώσεις που αφορούν την καθαυτή διαχείριση του πρακτορείου, του υποκαταστήματος ή της εγκαταστάσεως, όπως είναι οι διαφορές που αφορούν τη μίσθωση του ακινήτου όπου οι εν λόγω οντότητες έχουν εγκατασταθεί ή την επί τόπου πρόσληψη του προσωπικού που απασχολείται εκεί. Αφετέρου, περιλαμβάνει επίσης τις διαφορές που αφορούν τις υποχρεώσεις που αναλαμβάνει το προπεριγραφέν κέντρο επιχειρηματικής δραστηριότητας στο όνομα της μητρικής επιχειρήσεως και που πρέπει να εκτελεστούν στο συμβαλλόμενο κράτος όπου είναι εγκατεστημένο το εν λόγω κέντρο επιχειρηματικής δραστηριότητας καθώς και τις διαφορές που αφορούν τις μη συμβατικές υποχρεώσεις που πηγάζουν από τις δραστηριότητες που ανέπτυξε [η παρεπόμενη εγκατάσταση] στον τόπο όπου είναι εγκατεστημένη για λογαριασμό της μητρικής επιχειρήσεως (βλ. την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 6 απόφαση Somafer, σκέψη 13). Υπενθυμίζεται επιπλέον ότι, κατά το άρθρο 8, δεύτερο εδάφιο, της Συμβάσεως, ο ασφαλιστής που δεν έχει κατοικία στο έδαφος συμβαλλομένου κράτους, αλλά διαθέτει υποκατάστημα, πρακτορείο ή οποιαδήποτε άλλη εγκατάσταση σε συμβαλλόμενο κράτος, θεωρείται, κατά παρέκκλιση από τον κανόνα που αναφέρεται στο άρθρο 4, ότι έχει την κατοικία του στο έδαφος αυτού του κράτους ως προς διαφορές που αφορούν την εκμετάλλευση της παρεπόμενης εγκαταστάσεως. Ο ίδιος αυτός κανόνας εφαρμόζεται, δυνάμει του άρθρου 13 της Συμβάσεως, όταν ο αντισυμβαλλόμενος του καταναλωτή δεν έχει κατοικία στο έδαφος συμβαλλομένου κράτους.

συμβαλλομένων κρατών [39]. Πρόκειται για νομολογία που διαμορφώθηκε για τελείως διαφορετικούς σκοπούς από αυτούς που ήδη εξετάστηκαν και από τους οποίους δεν είναι ασφαλώς δυνατό να συναχθεί ότι η εγκατάσταση είναι δευτερεύουσα μάλλον παρά κύρια μόνον όταν αφορά επιχειρηματικές δραστηριότητες που πραγματοποιούνται ως προέκταση μιας κύριας έδρας από την οποία ασκούνται πράγματι δραστηριότητες στη διεύθυνση και στον έλεγχο της οποίας πρέπει να υπάγεται η δευτερεύουσα έδρα.

20. Ας σταθούμε, εξάλλου, στην άλλη άποψη που υποστήριξε η υπηρεσία μητρώου των εταιρών και η Δανική Κυβέρνηση: το συμφέρον των συζύγων Bryde να ασκούν στη Δανία επιχειρηματική δραστηριότητα στο πλαίσιο μιας εταιρίας, με περιορισμό της αντίστοιχης ευθύνης, δεν είναι άξιο της προστασίας που παρέχει το άρθρο 52 της Συνθήκης, δεδομένης της δόλιας προθέσεως που υπαγόρευσε την επιλογή της συστάσεως εταιρίας της οποίας η έδρα θα ήταν στη Μεγάλη Βρετανία. Ο σκοπός ήταν η καταστρατήγηση των κανόνων που αφορούν το ελάχιστο ύψος του αρχικού εταιρικού κεφαλαίου που ισχύει στο κράτος υποδοχής της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως (κανόνες οι οποίοι, κατά την άποψη αυτή, έχουν εφαρμογή σ' αυτό που, στην πραγματικότητα, είναι η «κύρια» εγκατάσταση). Βεβαίως, η αρχή κατά την οποία «οι πολίτες δεν μπορούν να επικαλούνται το κοινοτικό δίκαιο καταχρηστικά ή καταστρατηγώντας το» γίνεται πάγια δεκτή στη νομολογία του Δικαστηρίου [40] και περιλαμβάνεται μεταξύ των γενικών αρχών της κοινοτικής τάξεως. Ο ακριβής καθορισμός των ορίων, εντούτοις, κάθε άλλο παρά εύκολο έργο είναι. Κατά την απόφαση Κεφάλας κ.λπ. ο

39 — Βλ. Pietrobon (όπ.π. στην υποσημείωση 27), σ. 162 έως 164. Έτσι, στην προμνησθείσα νομολογία, η κρίση του Δικαστηρίου ότι «ένα από τα κύρια στοιχεία που χαρακτηρίζουν τις έννοιες του υποκαταστήματος και του πρακτορείου είναι η υπαγωγή στη διεύθυνση και στον έλεγχο της μητρικής εταιρίας» οδηγεί λογικά στο συμπέρασμα ότι οι έννοιες της παρεπόμενης εγκαταστάσεως στην οποία αναφέρεται το άρθρο 5, περίπτωση 5, της Συμβάσεως δεν επιτρέπουν να συμπεριληφθεί η κατάσταση τόσο του αποκλειστικού αντιπροσώπου, ο οποίος δεν υπόκειται στον έλεγχο του παραχωρήσαντος την αποκλειστικότητα ούτε στη διεύθυνσή του (βλ. την προαναρτεθείσα στην υποσημείωση 6 απόφαση De Bloos, σκέψεις 20 έως 23), ούτε του εμπορικού πράκτορα (ως μεσάζοντοντος), όταν αυτός είναι *ανεξάρτητος* συνεργάτης της επιχειρήσεως την οποία αντιπροσωπεύει, καθόσον περιορίζεται στη διαβίβαση των παραγγελιών των πελατών στην επιχείρηση, χωρίς να συμμετέχει ούτε στη συνομολόγηση ή την εκτέλεση των σχετικών συμβάσεων και στον οποίο η επιχείρηση την οποία αντιπροσωπεύει δεν μπορεί να απαγορεύσει να αντιπροσωπεύει ταυτοχρόνως περισσότερους ανταγωνιστικούς οίκους (βλ. την προαναρτεθείσα στην υποσημείωση 6 απόφαση Blanckaert & Willems, σκέψεις 12 και 13). Επιπλέον το Δικαστήριο, απλώς και μόνο για να διευκολύνει το γερμανικό αιτούν δικαστήριο να αποφανθεί επί του ζητήματος αν ήταν αρμόδιο να κρίνει μια αγωγή που ασκήθηκε από μια γερμανική επιχείρηση κατά μιας γαλλικής επιχειρήσεως που είχε την έδρα της στη Γαλλία, αν και διατηρούσε στη Γερμανία ένα γραφείο ή σημείο επαφής που χαρακτηριζόταν στα έγγραφα με την επωνυμία της ως «αντιπροσωπεία για τη Γερμανία», καθόρισε στην υπόθεση Somafer το κριτήριο βάσει του οποίου ένα υποκατάστημα, πρακτορείο ή μια θυγατρική εταιρία πρέπει να μπορεί να αναγνωρίζεται εύκολα από τους τρίτους ως προέκταση του μητρικού οίκου (που συνεπάγεται «ένα κέντρο επιχειρηματικής δραστηριότητας που εκδηλώνεται με διαρκή τρόπο προς τα έξω ως προέκταση μητρικής επιχειρήσεως, έχει διεύθυνση και είναι ειδικά εξοπλισμένο ώστε να μπορεί να διαχειρίζεται υποθέσεις με τρίτους, κατά τέτοιο τρόπο ώστε οι τελευταίοι, παρόλο ότι γνωρίζουν ότι ενδεχόμενη έννομη σχέση θα συναφθεί με τη μητρική επιχείρηση της οποίας η έδρα είναι στο εξωτερικό, δεν οφείλουν να απευθυνθούν απ' ευθείας στη μητρική επιχείρηση και μπορούν να συνάψουν συναλλαγές στο κέντρο επιχειρηματικής δραστηριότητας που αποτελεί την προέκταση της μητρικής επιχειρήσεως»· προαναρτεθείσα στην υποσημείωση 6 απόφαση Somafer, σκέψη 12). Την καλύτερη απόδειξη για το γεγονός ότι η έννοια του «πρακτορείου, υποκαταστήματος και μητρικής εταιρίας» έχει στο πλαίσιο της συμβάσεως διαφορετικό κανονιστικό περιεχόμενο από αυτό που έχει στο πλαίσιο της Συνθήκης, με αποχρώσεις μάλιστα, σε ορισμένες περιπτώσεις, αντιφατικές (Pietrobon, όπ.π. ανωτέρω, σ. 94), παρέχεται από την κατεύθυνση που ακολούθησε το Δικαστήριο σε σχέση με μια κατάσταση στην οποία μια εταιρία ασκεί δραστηριότητες, ουσιαστικώς, *σαν να ήταν* το υποκατάστημα ή η θυγατρική μιας άλλης «μητρικής» εταιρίας, ως προς την οποία είναι αντιθέτως αυτοτελής από νομικής απόψεως [κατέχοντας μάλιστα το σύνολο του εταιρικού κεφαλαίου, όπως συνέβαινε στην περίπτωση της υποθέσεως Schoitc (απόφαση της 9ης Δεκεμβρίου 1987, 218/86, Συλλογή 1987, σ. 4905)]. Ακόμη και σ' αυτή την περίπτωση, για να προστατευθεί η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη των τρίτων, θα εφαρμοστεί κατ' αναλογία το κριτήριο της ειδικής βάσεως διεθνούς δικαιοδοσίας που αντλείται από το προαναρτεθέν άρθρο 5, περίπτωση 5, δεδομένου ότι η εντύπωση που δημιουργείται από «τον τρόπο με τον οποίο οι δύο αυτές επιχειρήσεις ασκούν τις εταιρικές δραστηριότητές τους και εμφανίζονται έναντι των τρίτων σε εμπορικές σχέσεις» μπορεί να είναι καθοριστική για την ύπαρξη στενού συνδέσμου μεταξύ των μεταγενέστερων διαφορών και του δικαστηρίου που καλείται να τις επιλύσει. Υπενθυμίζεται ότι, κατά την απόφαση Schotte, η διάταξη που έτυχε επικλήσεως εφαρμόζεται όταν ένα νομικό πρόσωπο, «μολονότι δεν διαθέτει σε ένα άλλο συμβαλλόμενο κράτος κανένα υποκατάστημα, πρακτορείο ή άλλη μη αυτοτελή εγκατάσταση, εντούτοις ασκεί τις δραστηριότητές του στο δεύτερο αυτό κράτος μέσω μιας αυτοτελούς εταιρίας που έχει την ίδια επωνυμία και τους ίδιους διαχειριστές, ενεργεί και συνάπτει δικαιοπραξίες επ' ονόματι του προαναφερθέντος νομικού προσώπου και χρησιμοποιείται από το νομικό αυτό πρόσωπο ως προέκτασή του» (σκέψη 17).

40 — Βλ. την απόφαση της 12ης Μαΐου 1998, C-367/96, Κεφάλας κ.λπ. (Συλλογή 1998, σ. I-2843, σκέψη 20), και τα μνημονευόμενα σ' αυτή νομολογιακά προηγούμενα. Για τον λόγο αυτό, κατά το Δικαστήριο, «το κοινοτικό δίκαιο δεν απαγορεύει σε κράτος μέλος να θεσπίζει, ελλείψει εναρμονίσεως, μέτρα που σκοπό έχουν να αποτρέψουν την καταχρηστική και αντίθετη προς το θεμιτό συμφέρον του εν λόγω κράτους εκμετάλλευση των δυνατοτήτων που δημιουργούνται δυνάμει της Συνθήκης» (προαναρτεθείσα στην υποσημείωση 19 απόφαση Kraus, σκέψη 34).

δικαιούχος ενεργεί κατά κατάχρηση του δικαιώματός του όταν το ασκεί κατά παράλογο τρόπο για να επιτύχει σε βάρος τρίτου «παράνομα οφέλη και προδήλως ξένα προς τον σκοπό» που επιδιώκεται από τον νομοθέτη, όταν ο νομοθέτης θέτει τον ιδιώτη σε συγκεκριμένη υποκειμενική κατάσταση [41]. Υπ' αυτό το πρίσμα της καταχρήσεως δικαιώματος διαφαίνεται ορισμένη συνάρτηση μεταξύ της γενικής αρχής που το καθιερώνει και αυτής που αφορά το κριτήριο της αναλογικότητας ως όριο της ασκήσεως εξουσίας [42]. Εξάλλου, όπως τονίστηκε στην επιστήμη, ο περίφημος ορισμός που διατύπωσε ο Γάλλος αστικολόγος Planiol, κατά τον οποίο «le droit cesse là où l'abus commence» [το δικαίωμα παύει εκεί όπου αρχίζει η κατάχρηση], είναι πάντοτε επίκαιρος· το αξίωμα αυτό καθιστά απολύτως σαφές ότι το ζήτημα της καταχρήσεως βρίσκει σε τελευταία ανάλυση λύση στον ορισμό του ουσιαστικού περιεχομένου της υποκειμενικής καταστάσεως και επομένως του πεδίου ευκαιριών που αναγνωρίζονται στο πρόσωπο που μπορεί να κάνει χρήση αυτών. Με άλλα λόγια, η εκτίμηση του αν η συγκεκριμένη άσκηση ενός δικαιώματος είναι ή όχι καταχρηστική δεν σημαίνει τίποτα άλλο από την οριοθέτηση, επί ουσιαστικού επιπέδου, του περιεχομένου αυτού του ίδιου του δικαιώματος [43]. Αν αυτό πράγματι αληθεύει, ας μου επιτραπεί να υπενθυμίσω τις έννοιες που εξέθεσα ήδη (ανωτέρω, σημεία 13 και 16) όσον αφορά την ελευθερία εγκαταστάσεως. Η ελευθερία αυτή περιλαμβάνει ασφαλώς, για κάθε ενδιαφερόμενο, το δικαίωμα ιδρύσεως εταιρίας σύμφωνα με τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους προκειμένου να αναπτύσσει δραστηριότητες σ' αυτό το ίδιο κράτος ή, *με την ίδια ιδιότητα, σε οποιοδήποτε άλλο κράτος μέλος.* Με άλλα λόγια: η νεοϊδρυθείσα εταιρία έχει το δικαίωμα να εγκατασταθεί — κυρίως και, ενδεχομένως, ομοίως, δευτερευόντως — *εκεί όπου προτιμά* εντός του κοινοτικού πλαισίου.

Το δικαίωμα εγκαταστάσεως είναι ουσιώδες για την υλοποίηση των σκοπών της Συνθήκης, η οποία σκοπεί να διασφαλίσει, αδιακρίτως σε όλους τους κοινοτικούς πολίτες, την ελευθερία οικονομικής δράσεως με μέτρα του εθνικού δικαίου, εξασφαλίζοντάς τους τη *δυνατότητα* να διεισδύσουν στην αγορά, όποιες και αν είναι οι προθέσεις που επιδιώκει συγκεκριμένα ο απολαύων των ευεργετημάτων της Συνθήκης. Με άλλα λόγια, πρόκειται για την προστασία της *σκοπιμότητας* της οικονομικής πρωτοβουλίας και, μαζί με αυτήν, της *επιχειρηματικής ελευθερίας* χρησιμοποιήσεως των μέσων που προβλέπονται προς τον σκοπό αυτό από τις έννομες τάξεις των κρατών μελών. Στην περίπτωσή μας, η άσκηση του δικαιώματος εγκαταστάσεως συγκεκριμενοποιήθηκε με τη σύσταση της εταιρίας υπό τις προϋποθέσεις του νόμου της χώρας υποδοχής. Τα ελατήρια, οι υπολογισμοί, τα νομικά συμφέροντα του ενδιαφερομένου που καθορίζουν την επιλογή αυτή δεν πρέπει να λαμβάνονται υπόψη, από τη στιγμή κατά την οποία η ελευθερία ασκείται σύμφωνα με τη Συνθήκη και, επομένως, δεν μπορούν να δικαιολογούν ελέγχους [44]. Αυτό που έχει σημασία είναι μάλλον το συμβατό

41 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 40 απόφαση Κεφάλας κ.λπ., σκέψη 28 (σε σχέση με την αγωγή ακυρώσεως της αυξήσεως του κεφαλαίου μιας ανώνυμης εταιρίας σε κατάσταση παύσεως των πληρωμών που άσκησαν ορισμένοι μέτοχοι της εταιρίας αυτής). Ας σημειωθεί ότι η διατύπωση της αρχής της καταχρήσεως δικαιώματος που υιοθέτησε το Δικαστήριο εμπνέεται κατ' ουσίαν από το κοινό δίκαιο των κρατών μελών των οποίων οι έννομες τάξεις είναι της οικογένειας του Civil Law [βλ. Brown, L. N.: «Is there a General Principle of Abuse of Rights in European Community Law?», στο *Institutional Dynamics of European Integration: Essays in Honour of Henry G. Schermers*, Dordrecht, 1994, τόμος II (υπό τη διεύθυνση του D. Curtin και T. Heukels), σ. 511, ειδικότερα σ. 515].

42 — Brown (όπ.π., ανωτέρω υποσημείωση 41), σ. 521 και 522, και Van Gerven, W.: «Principe de proportionnalité, abus de droit et droits fondamentaux», στο *Journ. Trib.*, 1992, σ. 305, ειδικότερα σ. 307 και 308.

43 — Βλ. Nizzo, C.: «L'abuso dei 'diritti comunitari': un quesito non risolto», στο *Dir. comm. internaz.*, 1997, σ. 766, ειδικότερα σ. 770.

44 — Βλ., mutatis mutandis, την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7 απόφαση Levin, σκέψεις 20 έως 22, κατά την οποία, όταν ο εργαζόμενος ασκεί ή επιθυμεί να ασκήσει πραγματική και γνήσια δραστηριότητα σ' ένα άλλο κράτος μέλος, και υπό την ιδιότητα αυτή εμπίπτει στον κύκλο αυτών που απολαύουν των δικαιωμάτων που διασφαλίζει το άρθρο 48, παράγραφος 3, της Συνθήκης και η σχετική παράγωγη νομοθεσία (βλ. κατωτέρω σημείο 18), οι σκοποί που μπορεί να τον ώθησαν να αναζητήσει εργασία σε άλλο κράτος μέλος είναι αδιάφοροι όσον αφορά το δικαίωμά του εισόδου και παραμονής στο έδαφος αυτού του άλλου κράτους μέλους και δεν πρέπει να λαμβάνονται υπόψη.

της ασκούμενης δραστηριότητας (αν ο ενδιαφερόμενος ασκεί δραστηριότητα) με τις εσωτερικές δημόσιας τάξεως διατάξεις του κράτους μέλους εγκαταστάσεως (κύριας ή δευτερεύουσας), οι οποίες μπορούν να δικαιολογούν ενδεχομένως μέτρα περιοριστικά της ασκήσεως της εν λόγω ελευθερίας. Το δικαίωμα εγκαταστάσεως αναγνωρίζεται κατ' αυτή τη διατύπωση ακριβώς λόγω της δημιουργίας της κοινής αγοράς. Είναι απολύτως αληθές ότι η μεταχείριση που επιφυλάσει η Συνθήκη στα μη κοινοτικά νομικά πρόσωπα είναι πράγματι διαφορετική, διότι, προκειμένου να μπορούν να εισέλθουν στον χώρο της Κοινότητας, πρέπει να ανταποκρίνονται στο κριτήριο του πραγματικού και συνεχούς δεσμού με την οικονομία ενός κράτους μέλους (βλ. ανωτέρω το σημείο 12).

Ως επιβεβαίωση των ανωτέρω, ας υπενθυμίσω την περίπτωση Segers, που παρέθεσα πολλές φορές: στην εν λόγω υπόθεση ένας Ολλανδός υπήκοος είχε μετατρέψει την μονοπρόσωπη εταιρία του, της οποίας η έδρα ήταν στις Κάτω Χώρες, σε εταιρία περιορισμένης ευθύνης, θυγατρική μιας εταιρίας αγγλικού δικαίου, την οποία είχε συγχρόνως αποκτήσει και η οποία δεν ασκούσε καμία εμπορική δραστηριότητα, αλλά ενεργούσε αποκλειστικά μέσω της δευτερεύουσας έδρας. Στην πραγματικότητα, όπως προκύπτει από τη δικογραφία, η χρησιμοποίηση αυτής της εταιρικής μορφής υπαγορεύθηκε αποκλειστικά από την επιθυμία να επωφεληθεί ο ενδιαφερόμενος από τη μνεία Ltd, που θεωρείται πιο ελκυστική από την αντίστοιχή της ολλανδικής BV και από τη θέληση να αποφύγει τη νόμιμη προθεσμία που προβλέπεται για μια τέτοια μετατροπή από τον ολλανδικό νόμο [45]. Αυτό δεν εμπόδισε το Δικαστήριο να κρίνει ότι η κατάσταση της εταιρίας του Segers, ως διευθυντή, ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής της ελευθερίας εγκαταστάσεως και κατέληξε ότι ο προσφεύγων είχε κατά συνέπεια δικαίωμα στην εθνική μεταχείριση [46]. Επομένως, δεν διακρίνεται γιατί θα πρέπει να συναχθεί αντίθετη λύση στην περίπτωση κατά την οποία η σύσταση της εταιρίας στο Ηνωμένο Βασίλειο υπαγορεύθηκε — όπως εν προκειμένω — από την επιθυμία χρησιμοποιήσεως των δυνατοτήτων ασκήσεως δραστηριότητας με εταιρικό κεφάλαιο το ύψος του οποίου είναι προσαρμοσμένο στις οικονομικές ικανότητες των ιδρυτών και το οποίο είναι πολύ μικρότερο από αυτό που ορίζει ο δανικός νόμος. Μια τέτοια εγκατάσταση — είτε αυτό αρέσει είτε όχι — είναι λογική συνέπεια των

45 — Βλ. τις προτάσεις που ανέπτυξε ο γενικός εισαγγελέας Darmon στις 10 Ιουνίου 1986 στην προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 3 υπόθεση Segers, Συλλογή 1986, σ. 2376, σημείο 1.

46 — Βλ. ανωτέρω την υποσημείωση 17 και το αντίστοιχο χωρίο. Κατά παρόμοιο τρόπο, το Δικαστήριο φαίνεται να αναγνώρισε (εν πάση περιπτώσει εμμέσως) ότι η εγγραφή στο νηολόγιο βρεττανικών αλιευτικών πλοίων νηολογημένων αρχικώς στην Ισπανία και φερόντων ισπανική σημαία και η κτήση βρετανικών πλοίων φερόντων βρετανική σημαία από εταιρίες βρετανικού δικαίου, που είχαν την κυριότητα ή την εκμετάλλευση αυτών των πλοίων, των οποίων οι διευθύνοντες σύμβουλοι ή οι διαχειριστές και μέτοχοι ήταν στην πλειονότητά τους Ισπανοί υπήκοοι, δεν συνιστούσαν «κατάχρηση δικαιώματος εγκαταστάσεως», ενώ η μαζική εφαρμογή της πρακτικής των εγγραφών αυτών στο νηολόγιο του Ηνωμένου Βασιλείου συνδεόταν στενά με την αποκαλούμενη πρακτική του quota hopping, δηλαδή της «λεηλασίας» των χορηγουμένων στο Ηνωμένο Βασίλειο ποσοστώσεων αλιείας στο πλαίσιο της κοινής αλιευτικής πολιτικής, πράγμα που συνιστούσε ουσιαστικά «καταστρατήγηση» του συστήματος εθνικών ποσοστώσεων που σκοπούσε στη διατήρηση των αλιευτικών πόρων και στην εξασφάλιση αποδεκτού βιοτικού επιπέδου για τους πληθυσμούς που εξαρτώνται από την αλιεία [απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, C-221/89, Factortame κ.λπ. (Συλλογή 1991, σ. I-3905), με την οποία κρίθηκε αντίθετη προς το άρθρο 52 της Συνθήκης μια ρύθμιση αφορώσα την εγγραφή αλιευτικών σκαφών στο νηολόγιο κράτους μέλους και περιέχουσα περιοριστικές διατάξεις ως προς την ιθαγένεια, τη διαμονή και την κατοικία των πλοιοκτητών, των ναυλωτών και των εφοπλιστών του πλοίου (συμπεριλαμβανομένων, στην περίπτωση εταιρίας, των εταίρων και των διευθυνόντων συμβούλων ή διαχειριστών), όπως αυτή που θεσπίστηκε το 1988 από το Ηνωμένο Βασίλειο για να τεθεί τέρμα στο quota hopping από πλοία που έφεραν βρετανική σημαία αλλά στην πραγματικότητα δεν ήταν βρετανικά (idem, σκέψη 4). Το Δικαστήριο προσέθεσε, εξάλλου, ότι η ελευθερία εγκαταστάσεως στην αλλοδαπή μπορεί νομίμως να εξαρτάται από την προϋπόθεση ότι η εκμετάλλευση του προς νηολόγηση πλοίου και η διεύθυνση και ο έλεγχος των δραστηριοτήτων του πρέπει να πραγματοποιούνται από το έδαφος του οικείου κράτους μέλους (κατά το Δικαστήριο η προϋπόθεση αυτή συμπίπτει κατ' ουσίαν με την ίδια την έννοια της εγκαταστάσεως κατά το άρθρο 52 επ. της Συνθήκης· idem, σκέψη 34)· βλ. επίσης Brown, όπ.π., ανωτέρω στην υποσημείωση 41, σ. 523 έως 525].

δικαιωμάτων που διασφαλίζει η Συνθήκη. Εξάλλου, η κατάσταση αυτή συμβάλλει στην επίτευξη του σκοπού για τον οποίο δημιουργήθηκε η κοινοτική ελευθερία εγκαταστάσεως: η ενθάρρυνση της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων (και των κεφαλαίων) και, κατ' αυτόν τον τρόπο, της πραγματοποιήσεως μιας κοινής αγοράς. «Εν προκειμένω, στο πλαίσιο της απόψεως αυτής [και επομένως στη λογική της κοινοτικής έννομης τάξεως] εντάσσεται και το γεγονός ότι ο υπήκοος ενός κράτους μέλους επωφελήθηκε από την ελαστικότητα της βρετανικής νομοθεσίας περί εταιριών (...)» [47]. Ελλείψει, τελικά, εναρμονίσεως πρέπει να μπορεί να ασκείται ελεύθερα ο ανταγωνισμός μεταξύ νομικών συστημάτων (competition among rules), ακόμη και στον τομέα των εμπορικών εταιριών [48]. Στην υπόθεση που μας απασχολεί, όπως ακριβώς και στην περίπτωση Segers, οι ελευθερίες που υπομνήσθηκαν ανωτέρω αποτελούν στοιχείο της ίδιας της ουσίας του επίδικου δικαιώματος: για τον λόγο αυτό, πρέπει να αποκλειστεί το ότι οι σύζυγοι Bryde αποκόμισαν «παράνομα οφέλη και προδήλως ξένα προς τον σκοπό» του άρθρου 52 επ. της Συνθήκης, διαφεύγοντας καταχρηστικώς της εφαρμογής των επιτακτικών διατάξεων του κράτους υποδοχής της δευτερεύουσας εγκαταστάσεως. Η νομολογία που παραθέτει η δανική διοίκηση, όχι μόνο δεν αντιφάσκει προς το συμπέρασμα στο οποίο καταλήγω, αλλά, τελικά, κατά τη γνώμη μου, το επιβεβαιώνει [49]. Πράγματι, από τις αποφάσεις αυτές προκύπτει ότι η καταστρατήγηση του νόμου δεν μπορεί να προβληθεί παρά μόνον όταν ο κανόνας που θεωρείται ότι παρακάμφθηκε έχει εφαρμογή κατά τρόπο μη επιδεχόμενο αμφισβητήσεως στην επίδικη νομική κατάσταση. Αν η προβαλλόμενη καταστρατήγηση αφορά έναν κανόνα εθνικού δικαίου, θα πρέπει προηγουμένως να διασφαλίζεται ότι ο εσωτερικός κανόνας, όπως θεωρείται ότι θα εφαρμοζόταν στη συγκεκριμένη περίπτωση, μπορεί να χρησιμοποιηθεί από τον δικαστή καθόσον είναι σύμφωνος προς το κοινοτικό δίκαιο. Επ' αυτού ακριβώς του σημείου η επιχειρηματολογία της υπηρεσίας μητρώου εταιριών αποδεικνύεται να χωλαίνει βάσει, θα μπορούσε να πει κανείς, της αρχής petitio principii (λήψεως του ζητουμένου): οι δανικές αρχές, υποστηρίζοντας την αναγκαία δυνατότητα εφαρμογής των εσωτερικών διατάξεων που αφορούν το ελάχιστο ύψος του προς κάλυψη κεφαλαίου μιας εταιρίας περιορισμένης ευθύνης κατά το χρονικό σημείο της συστάσεώς της, αποκλείουν τη δυνατότητα αντλήσεως αντιθέτου αποτελέσματος — όπως πράγματι συμβαίνει εν προκειμένω — από την άσκηση της ελευθερίας επιλογής που διασφαλίζεται στους ενδιαφερομένους από τη Συνθήκη, όσον αφορά το καταλληλότερο μέσο (από απόψεως δικαίου των εταιριών) για τον

47 — Βλ. τις προτάσεις που ανέπτυξε ο γενικός εισαγγελέας Darmon στις 10 Ιουνίου 1986 στην υπόθεση Segers (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 45), σημείο 6.

48 — Ehlermann, C. D.: «Compétition entre systèmes réglementaires», στο *Rev. Marché commun Union europ.*, 1995, σ. 220, κατά τον οποίο πρέπει να αποκλειστεί το ενδεχόμενο ο «ελεύθερος ανταγωνισμός» μεταξύ των εννόμων τάξεων των κρατών μελών στον τομέα του δικαίου των εταιριών να εκφυλιστεί σε ένα είδος «αποτελέσματος Delaware» (Delaware effect) — δηλαδή μια διαδικασία προσελκύσεως των νεοϊδρυομένων εταιριών από έννομες τάξεις στις οποίες υφίστανται ασθενέστερο επίπεδο προστασίας των εταίρων επενδυτών και των πιστωτών, κατ' αναλογία προς αυτό που συνέβη σε δεδομένη περίοδο στις Ηνωμένες Πολιτείες, προς όφελος του δικαίου των εταιριών που ίσχυε στο New Jersey και, πιο πρόσφατα, στο Delaware —, δεδομένου ότι τα κράτη μέλη μπορούν να χρησιμοποιήσουν τον μηχανισμό εναρμονίσεως του δικαίου των εταιριών δυνάμει του άρθρου 54, παράγραφος 3, στοιχείο γ', της Συνθήκης (idem, σ. 223). Ο D. Charny υποστηρίζει, αντιθέτως, ότι η νομοθετική εναρμόνιση του δικαίου των εταιριών των κρατών μελών μπορεί να καταδειχθεί, από την άποψη της αμερικανικής corporate theory, ως «μια μέθοδος σε αναζήτηση δικαιολογίας», από τη στιγμή κατά την οποία ο ανταγωνισμός μεταξύ των εθνικών συστημάτων μπορεί να προκαλέσει, εμμέσως, ένα ανάλογο αποτέλεσμα εναρμονίσεως («Competition among Jurisdictions in Formulating Corporate Law Rules: An American Perspective on the "Race to the Bottom" in the European Communities», στο *Harv. Int'l L. Journ.*, 1991, σ. 423, ειδικότερα σ. 424 και 425).

49 — Αυτό δε είτε πρόκειται για εθνικές διατάξεις που διέπουν την πρόσβαση στο επάγγελμα ή την άσκησή του από τον ενδιαφερόμενο στο εθνικό έδαφος (όσον αφορά την οργάνωση και τα επαγγελματικά προσόντα, τη δεοντολογία, τους ελέγχους και την ευθύνη) όπως στην υπόθεση Van Binsbergen, ή την ίδια την επαγγελματική προετοιμασία, όπως στην υπόθεση Knoors (παρατεθείσες στις υποσημειώσεις 9 και 33, καθώς και τα αντίστοιχα χωρία) είτε πρόκειται, εξάλλου, για εθνικές διατάξεις που επιβάλλουν υποχρεώσεις τηρήσεως ορισμένης συμπεριφοράς στο πλαίσιο της ρυθμίσεως ενός ειδικού εμπορικού τομέα όπως του καθορισμού των λιανικών τιμών πωλήσεως βιβλίων από τους εκδότες ή τους εισαγωγείς (απόφαση της 10ης Ιανουαρίου 1985, 229/83, Leclerc, Συλλογή 1985, σ. 1, σκέψη 27), ή για υποχρεώσεις που αφορούν τον πολυφωνικό και μη εμπορικό χαρακτήρα των προγραμμάτων που αναμεταδίδονται στο εθνικό έδαφος (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32 απόφαση TV10, σκέψη 21).

επιδιωκόμενο σκοπό μεταξύ όλων των μέσων που παρέχουν οι διάφορες εθνικές έννομες τάξεις των κρατών μελών. Το επίμαχο μέτρο της υπηρεσίας μητρώου των εταιριών αντιφάσκει προς το κοινοτικό δίκαιο, ακριβώς διότι ελήφθη με βάση την υπόθεση, εμμέσως πλην σαφώς, ότι η άσκηση από τους Δανούς πολίτες μιας επιχειρηματικής δραστηριότητας, που στρέφεται κυρίως προς τη δανική αγορά, θα πρέπει αναπόφευκτα να πραγματοποιείται μέσω της κυρίας τους εγκαταστάσεως στο εθνικό έδαφος. Αυτό όμως αποτελεί μια άποψη που δεν μπορεί να υποστηριχθεί στο παρόν στάδιο εξελίξεως της ευρωπαϊκής ολοκληρώσεως, που χαρακτηρίζεται από την ουσιαστικά περατωθείσα πραγματοποίηση μιας κοινής αγοράς χάρη στην εξάλειψη των εθνικών εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και των κεφαλαίων (βλ. το άρθρο 3, στοιχείο γ' της Συνθήκης). Ο ερμηνευτής πρέπει να συναγάγει τις επιβαλλόμενες συνέπειες από την ήδη επελθούσα εξέλιξη στο πλαίσιο της κοινοτικής έννομης τάξεως. Εναπόκειται στο Δικαστήριο να ενεργήσει ώστε να υπερισχύσει το πνεύμα της Συνθήκης, εφαρμόζοντας με συνέπεια, επίσης όσον αφορά την κινητικότητα των εταιριών, το δόγμα Cassis de Dijon ως προς την αμοιβαία αναγνώριση [50]. Λέγοντας αυτό, δεν προτίθεμαι να υποστηρίξω — ας το επαναλάβω — ότι η αλλοδαπή εταιρία που παραμένει αδρανής στη χώρα συστάσεώς της δεν υπόκειται, για τους σκοπούς της *ασκήσεως των δραστηριοτήτων* του υποκαταστήματος που έχει ανοίξει σε άλλο κράτος μέλος, σε επιτακτικές διατάξεις αυτού του κράτους, που έχουν εφαρμογή στις ημεδαπές εταιρίες αυτού του τύπου. Η δευτερεύουσα εγκατάσταση μπορεί πράγματι να δημιουργήσει πρόσφορη σύνδεση μεταξύ της αλλοδαπής εταιρίας και της έννομης τάξεως του κράτους μέλους υποδοχής. Η δυνατότητα εφαρμογής των τοπικών επιτακτικών διατάξεων δεν μπορεί, πάντως, σε καμία περίπτωση, να έχει ως συνέπεια την *παρεμπόδιση* της κοινοτικής εταιρίας να ασκήσει το δικαίωμά της εγκαταστάσεως. Από αυτό προκύπτει, κατά τη γνώμη μου, αναφερόμενος στην υπό κρίση περίπτωση, ότι η επιδίωξη της υπηρεσίας μητρώου εταιριών να εφαρμοστεί στη δευτερεύουσα εγκατάσταση η μεταχείριση που προβλέπει το εθνικό δίκαιο για την κύρια εγκατάσταση, ειδικότερα όσον αφορά το ελάχιστο εταιρικό κεφάλαιο, δεν μπορεί να θεωρηθεί βάσιμη παρά μόνον εάν αυτό μπορεί να δικαιολογηθεί καταλλήλως.

Εξέταση του ζητήματος αν υφίστανται ενδεχομένως λόγοι που δικαιολογούν το επίδικο μέτρο

21. Έχοντας φθάσει σ' αυτό το στάδιο, απομένει ακόμη να εξετάσουμε μια τελευταία πτυχή του ζητήματος, ήτοι: Θα μπορούσε το επίμαχο στην παρούσα υπόθεση περιοριστικό μέτρο να δικαιολογείται, δυνάμει του κοινοτικού δικαίου, καθόσον στηρίζεται πράγματι σε λόγους δημοσίας τάξεως που βρίσκονται σε αναλογία προς τους σκοπούς που επιδιώκει το μέτρο αυτό; Η υπηρεσία μητρώου εταιριών επικαλείται την ανάγκη αντιμετωπίσεως των δολίων πρακτικών και, ειδικότερα, την ανάγκη προστασίας των μελλοντικών πιστωτών της Centros σε συνάρτηση με την εκμετάλλευση του δανικού υποκαταστήματος: λόγω του «ανεπαρκούς κεφαλαιουχικού στοιχείου» της εταιρίας, τουλάχιστον αν ληφθούν ως βάση οι δανικές παράμετροι, και του περιορισμού της ευθύνης των εταίρων, η καταχώριση του υποκαταστήματος στη Δανία θα εξέθετε τους Δανούς επιχειρηματίες και τους ανήκοντες στον δημόσιο τομέα πιστωτές, σε περίπτωση μεταγενέστερης αδυναμίας της Centros, στον κίνδυνο χρηματοοικονομικών απωλειών. Ο κίνδυνος αυτός υφί-

50 — Βλ. Mortimer, T.: «The Removal of Barriers to Corporate Mobility: An Analysis of Cases Pertinent to Articles 52 and 58», στο A. Caiger και D. A. Floudas (υπό τη διεύθυνσή τους), *1996 Onwards: Lowering the Barriers Further*, Chichester, 1996, σ. 135, ειδικότερα σ. 150 και 154. Κατά την έννοια της αποφάσεως της 20ής Φεβρουαρίου 1979, 120/78, Rewe, η αποκαλούμενη «Cassis de Dijon» (Συλλογή τόμος 1979/1, σ. 321, σκέψεις 14 και 15), ελλείψει ενός σκοπού γενικού συμφέροντος που μπορεί να υπερισχύει των επιταγών της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, κάθε κράτος μέλος υποχρεούται να δέχεται την εισαγωγή στο έδαφός του αγαθών που νομίμως παράγονται ή διατίθενται προς πώληση εντός άλλων κρατών μελών, ακόμη και αν παράγονται με τεχνικές ή ποιοτικές προδιαγραφές διαφορετικές από αυτές που ισχύουν στο κράτος εισαγωγής.

σταται, χωρίς να είναι δυνατόν να το αρνηθεί κανείς αυτό, από τη στιγμή κατά την οποία πρόκειται για μια εταιρία περιορισμένης ευθύνης, πλην όμως νομίζω ότι πόρρω απέχει από του να συνιστά «πραγματική και επαρκώς σοβαρή απειλή για ένα από τα θεμελιώδη συμφέροντα της κοινωνίας», όπως απαιτεί το άρθρο 56 της Συνθήκης: πρόκειται για έναν κανόνα παρεκκλίσεως ο οποίος, κατά τη γνώμη μου, συνδέεται μάλλον με τις περιπτώσεις στις οποίες υφίσταται απειλή κατά της δημοσίας τάξεως ακριβώς λόγω του εταιρικού σκοπού ή της δραστηριότητας που ασκεί η αλλοδαπή εταιρία.

Εκτός αυτού, καίτοι η εντιμότητα στις εμπορικές πράξεις συνιστά επιτακτική απαίτηση γενικού συμφέροντος, η οποία μπορεί αφηρημένα να δικαιολογεί εθνικά μέτρα (εφαρμοζόμενα αδιακρίτως) τα οποία περιορίζουν το δικαίωμα εγκαταστάσεως, δεν πιστεύω ότι αυτό έχει σημασία εν προκειμένω. Είναι αμφίβολο, κατ' αρχάς, αν, όταν ο εταιρικός τύπος είναι αυτός της περιορισμένης ευθύνης, το γεγονός να λαμβάνεται αποκλειστικά ως βάση το κριτήριο της υποτιθέμενης καταλληλότητας του ελάχιστου εταιρικού κεφαλαίου που προβλέπεται ισοδυναμεί με τη δημιουργία ενός αποτελεσματικού μέσου προστασίας (ή όπως αναφέρεται στην τέταρτη αιτιολογική σκέψη της δεύτερης οδηγίας, όσον αφορά τις ανώνυμες εταιρίες), «εγγύηση» για τους πιστωτές. Δεν είναι τυχαίο ότι οι έννομες τάξεις του Ηνωμένου Βασιλείου δεν υιοθετούν το κριτήριο αυτό, όπως υπογράμμισαν οι βρετανικές αρχές [51]. Δεδομένου ότι το οριζόμενο ελάχιστο εταιρικό κεφάλαιο μπορεί γρήγορα να εξαφανιστεί, είναι φρονιμότερο στην πράξη να στηρίζονται οι πιστωτές της εταιρίας σε πλέον πρόσφατα διαθέσιμα στοιχεία που μπορούν να αντλούνται από τους εταιρικούς λογαριασμούς και, ενδεχομένως, να απαιτούν τη σύσταση κατάλληλων εγγυήσεων εκ μέρους των διευθυντών. Αλλά ακόμη, και χωρίς να υπάρχει πρόθεση ανατροπής της «ιδανικής εικόνας» του ονομαστικού κεφαλαίου [52], πρέπει να αποκλειστεί ότι, σε περίπτωση όπως η υπό κρίση, το επίδικο μέτρο είναι απαραίτητο για τους σκοπούς της προστασίας των ιδιωτών πιστωτών της Centros όσον αφορά τις πράξεις που συντελούνται από το υποθετικό δανικό υποκατάστημά της. Πράγματι, η προβαλλόμενη ανάγκη αντιμετωπίζεται, χωρίς να υπάρχει ανάγκη θεσπίσεως μέτρων όπως το ήδη υπό κρίση, χάρη στα αποτελέσματα που επιτυγχάνονται μέσω της κοινοτικής διαδικασίας συντονισμού του δικαίου των εταιριών των κρατών μελών. Όπως ορθώς υπενθύμισε η κυβέρνηση, οι σύζυγοι Bryde εμφανίζονται ως αυτό που είναι: *όχι* ως δανική εταιρία, αλλά ως το δανικό υποκατάστημα μιας εταιρίας αγγλικού δικαίου· οι περιορισμοί της ευθύνης όσον αφορά την εταιρία αυτή, που οποιοσδήποτε στη Δανία, ο οποίος έρχεται σε επαφή με το υποκατάστημά της, έχει την ικανότητα να γνωρίζει, είναι αυτοί που απορρέουν από τον καθορισμό ενός ελάχιστου εταιρικού κεφαλαίου στην έννομη αυτή τάξη. Η προστασία των προσώπων τα οποία, μέσω υποκαταστήματος, δημιουργούν σχέσεις με μια κοινοτική αλλοδαπή εταιρία, διασφαλί-

51 — Κατά την Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, ο ορισμός ενός ελάχιστου εταιρικού κεφαλαίου για τις εταιρίες περιορισμένης ευθύνης μπορεί επίσης να έχει ως αποτέλεσμα την αποθάρρυνση του επιχειρηματικού πνεύματος και των καινοτομιών και φαίνεται, προπάντων, αντίθετο προς την πολιτική που σκοπεί στην ενθάρρυνση των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων.

52 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, La Villa, G.: *Introduzione al diritto europeo delle società*, Τορίνο, 1996, σ. 55 (κατά τον οποίο η αρχή στην οποία στηρίζονται τα κανονιστικά συστήματα προστασίας της ακεραιότητας του ονομαστικού εταιρικού κεφαλαίου «από πολλού χρόνου αντικείμενο κριτικής, [θεωρείται] μπορεί να λεχθεί, ότι δεν ανταποκρίνεται πλέον προς τις πλέον εξελιγμένες οικονομικές τάξεις που τείνουν στην αναθεώρηση μιας ρυθμίσεως που στηρίζεται σε έννοιες ονομαστικού κεφαλαίου και ονομαστικής αξίας προς όφελος κριτηρίων που βρίσκονται εγγύτερα στην αγορά και την ουσιαστική υφή των στοιχείων του ενεργητικού και του παθητικού μιας εταιρίας σε δεδομένο χρονικό σημείο»· παραλείπεται η υποσημείωση) και Portale, G. B., και Costa, C.: «Capitale sociale e società per azioni sottocapitalizzate: le nuove tendenze nei paesi europei», στο P. Abbadessa και A. Rojo (υπό τη διεύθυνσή τους), *Il diritto delle società per azioni: problemi, esperienze, progetti*, Μιλάνο, 1993, σ. 133, ειδικότερα σ. 144 και 145 (κατά τον οποίο, «αποδίδονται, πράγματι, στον καθορισμό "ελάχιστου" εταιρικού κεφαλαίου τελείως διαφορετικοί ρόλοι από αυτόν [του καθορισμού "όχι προδήλως ακατάλληλου" κεφαλαίου σε σχέση με τον εταιρικό σκοπό]: ο ρόλος που συνίσταται στη δημιουργία ενός μέσου επιλογής μεταξύ των διαφόρων εταιρικών τύπων (...) αφενός, και, αφετέρου, ο ρόλος που συνίσταται στην διασφάλιση ενός "ορίου αξιοπιστίας" για ορισμένες συλλογικές οικονομικές πρωτοβουλίες»· παραλείπονται οι υποσημειώσεις).

ζεται, στο πλαίσιο του συστήματος της Συνθήκης, μέσω συντονισμένων μέτρων δημοσιότητας που ορίζονται από το κράτος στο έδαφος του οποίου βρίσκεται το υποκατάστημα [53]. Κατ' αυτόν τον τρόπο, οι τρίτοι έχουν την εξασφάλιση ότι θα μπορούν να προστατεύουν καταλλήλως τα συμφέροντά τους μέσω της συστάσεως ειδικών εγγυήσεων (συνήθως συνεγγυήσεως των εταίρων) ή εγγυήσεων προτιμήσεως.

22. Στη συνέχεια, υπάρχει η επιταγή της προστασίας των μη εισερχομένων σε συμβατικές σχέσεις πιστωτών που ανήκουν στον δημόσιο τομέα, όπως είναι ο αρμόδιος φορέας κοινωνικής ασφαλίσεως και η φορολογική διοίκηση. Σε μια τέτοια περίπτωση, ο πιστωτής δεν μπορεί να επιλέξει ελεύθερα τη σύναψη ή όχι συμβάσεως με το υποκατάστημα αλλοδαπής εταιρίας και, επιπλέον — όπως εκτίθεται στη διάταξη περί παραπομπής του Højesteret —, δεν έχει τη δυνατότητα να απαιτήσει εγγυήσεις ή ασφάλειες εκ μέρους των διευθυντών του. Εντούτοις, θεωρώ ότι η άρνηση καταχωρίσεως του υποκαταστήματος, που υπαγορεύθηκε κυρίως λόγω της ελλείψεως πραγματικής κύριας εγκαταστάσεως, δεν έχει σημασία σε σχέση με τις προβληθείσες επιταγές της προστασίας των πιστωτών που ανήκουν στον δημόσιο τομέα: η αποκαλούμενη αιτιώδης συνάφεια μεταξύ των επιταγών αυτών και του επίδικου μέτρου αποδεικνύεται, επομένως, υπερβολικά χαλαρή και έμμεση ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει σημασία για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου. Συνάγω το συμπέρασμα αυτό από το γεγονός ότι — όπως παραδέχθηκαν οι δανικές αρχές κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση — το άνοιγμα του υποκαταστήματος στη Δανία από την Centros δεν θα προσέκρουε σε κανένα εμπόδιο αν η εταιρία είχε πράγματι δραστηριότητα στο Ηνωμένο Βασίλειο. Πάντως, ακόμη και σ' αυτή την περίπτωση, το αρχικό εταιρικό της κεφάλαιο θα ανερχόταν σε 100 UK£. Θα απέμενε επομένως να διευκρινιστεί πως το γεγονός ότι η Centros ασκεί πράγματι επιχειρηματική δραστηριότητα στη χώρα θα μπορούσε να ασκήσει επιρροή στις πραγματικές δυνατότητες προστασίας των απαιτήσεων της δανικής φορολογικής αρχής και του αρμόδιου δανικού φορέα στον τομέα της κοινωνικής ασφαλίσεως.

Ανεξαρτήτως της προηγούμενης παρατηρήσεως, η προβαλλόμενη από τις δανικές αρχές επιταγή θα μπορούσε εν πάση περιπτώσει να υλοποιηθεί με λιγότερο περιοριστικά μέτρα από αυτό για το οποίο πρόκειται στην παρούσα υπόθεση και το οποίο έχει ως αποτέλεσμα να αναιρείται σαφώς το δικαίωμα δευτερεύουσας εγκαταστάσεως. Το σημείο αυτό νομίζω ότι είναι επαρκώς σαφές ώστε να μη χρειάζονται περαιτέρω διευκρινίσεις. Εντούτοις, επιβάλλεται μια διασαφήνιση. Μεταξύ των μέτρων που μπορούν να θεωρηθούν εφαρμόσιμα — καθόσον δικαιολογούνται από την προμνησθείσα επιταγή και συνάδουν προς τα κριτήρια της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας — δεν μπορεί, κατά τη γνώμη μου, να περιληφθεί το μέτρο στο οποίο αναφέρεται η

53 — Η ενδέκατη οδηγία (παρατεθείσα στην υποσημείωση 4, καθώς και το σχετικό χωρίο ως προς τα άρθρα 1 έως 6) προβλέπει την υποχρέωση του υποκαταστήματος να δημοσιεύει, σύμφωνα με τον νόμο του κράτους μέλους στο οποίο βρίσκεται, τα αναγκαία στοιχεία για την προστασία του κοινού, ήτοι i) την επωνυμία, τη διεύθυνση και τις δραστηριότητες του υποκαταστήματος ii) την επωνυμία της εταιρίας στην οποία ανήκει, iii) τα ονόματα και τις διευθύνσεις των προσώπων που ενεργούν ως μόνιμοι εκπρόσωποι της *εταιρίας* όσον αφορά τη δραστηριότητα του υποκαταστήματος ή που έχουν εν πάση περιπτώσει την εξουσία να δεσμεύουν την εταιρία έναντι τρίτων να την εκπροσωπούν ενώπιον δικαστηρίου iv) τους ετήσιους λογαριασμούς και την ετήσια έκθεση πεπραγμένων που αφορούν την εταιρία ή τον όμιλο εταιριών στον οποίο ανήκει και που πρέπει να έχουν συνταχθεί σύμφωνα με την τέταρτη και την έβδομη οδηγία στον τομέα του δικαίου των εταιριών (μεταφρασμένα ενδεχομένως στη γλώσσα του κράτους εγγραφής του υποκαταστήματος v) το κλείσιμο του υποκαταστήματος vi) τη λύση της εταιρίας ή την υπαγωγή της σε διαδικασία εκκαθαρίσεως vii) τις λεπτομέρειες που αφορούν το μητρώο στο οποίο είναι εγγεγραμμένη η εταιρία, συμπεριλαμβανομένου του αριθμού εγγραφής της στο μητρώο και viii) την ύπαρξη άλλων υποκαταστημάτων στο ίδιο αυτό κράτος μέλος. Επιπλέον, το κράτος μέλος στο οποίο δημιουργήθηκε το υποκατάστημα *μπορεί* να επιβάλει στο υποκατάστημα την υποχρέωση να παράσχει ορισμένα συμπληρωματικά στοιχεία ως προς την εταιρία από την οποία εξαρτάται, ειδικότερα δε ως προς i) την ιδρυτική πράξη και το καταστατικό (ενδεχομένως σε μετάφραση στη γλώσσα του οικείου κράτους) ii) την ύπαρξη της εταιρίας (μέσω βεβαιώσεως του μητρώου στο οποίο έχει εγγραφεί η εταιρία) και iii) το κύρος των ασφαλειών που έχουν ενδεχομένως συσταθεί επί των περιουσιακών στοιχείων της εταιρίας που βρίσκονται στο συγκεκριμένο κράτος μέλος. Τέλος, τα μητρώα στα οποία έχουν εγγραφεί το υποκατάστημα και η εταιρία, καθώς και οι αντίστοιχοι αριθμοί εγγραφής τους, όπως και η μορφή και η έδρα της εταιρίας (και ενδεχομένως το καλυφθέν και καταβληθέν κεφάλαιο) πρέπει να αναγράφονται στις επιστολές και τα έγγραφα παραγγελίας που χρησιμοποιεί το υποκατάστημα.

Επιτροπή (βλ. ανωτέρω το σημείο 10) και το οποίο συνίσταται στο να εξαρτηθεί η καταχώριση του υποκαταστήματος στη Δανία από την προϋπόθεση ότι η αλλοδαπή μητρική εταιρία έχει κεφάλαιο όχι μικρότερο από αυτό που ορίζεται από τη σχετική εσωτερική ρύθμιση για τη σύσταση εταιριών του ίδιου τύπου στη Δανία. Πράγματι, όπως ακριβώς και το υπό κρίση μέτρο, η προϋπόθεση αυτή θα ισοδυναμούσε, κατ' ουσίαν, με την έμμεση εφαρμογή της μεταχειρίσεως που προβλέπει το εθνικό δίκαιο για την κύρια εγκατάσταση σε μια πράξη με την οποία ο ενδιαφερόμενος ασκεί το δικαίωμά του να δημιουργήσει δευτερεύουσα εγκατάσταση. Κατά συνέπεια, μια τέτοια προϋπόθεση θα ισοδυναμούσε ούτε λίγο ούτε πολύ με παρακώλυση των συζύγων Bryde να επικαλεστούν «την ευκαμψία του βρετανικού δικαίου των εταιριών» και, επομένως, να μπορούν ελεύθερα να ασκούν δραστηριότητες σε οποιοδήποτε μέρος του κοινοτικού εδάφους με αρχικό κεφάλαιο σύμφωνο προς τις επιταγές της έννομης τάξεως που διέπει τη σύσταση των εταιριών, ακόμη και αν το κεφάλαιο αυτό είναι κατώτερο από αυτό που ορίζει η νομοθεσία άλλων κρατών μελών (ιδίως δε του κράτους μέλους στο έδαφος του οποίου υπάρχει πρόθεση δημιουργίας δευτερεύουσας έδρας). Ούτε ο σκοπός της προστασίας των πιστωτών που ανήκουν στον δημόσιο τομέα επιτρέπει, κατ' εμέ, να εξαιρεθεί η απόλυτη άρνηση καταχωρίσεως του υποκαταστήματος από τα μέτρα που δεν συμβιβάζονται με τους κοινοτικούς κανόνες περί της ελευθερίας εγκαταστάσεως. Επομένως, καταλήγω στο συμπέρασμα — εξυπακουομένου πάντως ότι δεν θέτω υπό αμφισβήτηση τη δυνατότητα εφαρμογής στο δανικό υποκατάστημα της Centros, από τη στιγμή που θα έχει εξαλειφθεί το διοικητικό εμπόδιο για την καταχώρισή του, των σχετικών εθνικών διατάξεων που αφορούν την άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας και στις οποίες υπάγονται οι εταιρίες αυτού του τύπου που είναι εγκατεστημένες στη Δανία — ότι, ελλείψει βάσιμης δικαιολογήσεως του επίδικου μέτρου, πρέπει να δοθεί αρνητική απάντηση στο ερώτημα που έθεσε το αιτούν δικαστήριο.

Πρόταση

Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο προδικαστικό ερώτημα που του υπέβαλε το Højesterets Anke-og Kæremålsudvalg ως εξής:

«Τα άρθρα 52 επ. της Συνθήκης ΕΚ δεν επιτρέπουν στις αρμόδιες αρχές κράτους μέλους να αρνούνται την καταχώριση υποκαταστήματος εταιρίας περιορισμένης ευθύνης, η οποία έχει συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία άλλου κράτους μέλους και έχει την έδρα της στο τελευταίο αυτό κράτος, όταν οι περιστάσεις που υπαγορεύουν αυτή την άρνηση είναι οι ακόλουθες: i) η ίδια η εταιρία δεν ασκεί οικονομικές δραστηριότητες, ii) υπάρχει πρόθεση συστάσεως του υποκαταστήματος για την άσκηση του συνόλου των δραστηριοτήτων της εταιρίας στο κράτος συστάσεως του υποκαταστήματος και iii) αυτή η επιχειρησιακή δομή καθιστά δυνατό στους εταίρους να αποφύγουν την προϋπόθεση υψηλότερου ελάχιστου εταιρικού κεφαλαίου που θα ίσχυε στην περίπτωση κατά την οποία η εταιρία είχε συσταθεί στο κράτος μέλος εντός του οποίου προτίθεται να ανοίξει το υποκατάστημα.»