ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

13 december 2005 *

In zaak C-411/03,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door het Landgericht Koblenz (Duitsland) bij beslissing van 16 september 2003, ingekomen bij het Hof op 2 oktober 2003, in de procedure ingeleid door

SEVIC Systems AG,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Grote kamer),

samengesteld als volgt: V. Skouris, president, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas en K. Schiemann, kamerpresidenten, C. Gulmann (rapporteur), J. N. Cunha Rodrigues, R. Silva de Lapuerta, K. Lenaerts, P. Kūris, E. Juhász, G. Arestis en A. Borg Barthet, rechters,

advocaat-generaal: A. Tizzano,
griffier: L. Hewlett, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 10 mei 2005,

* Procestaal: Duits.

gelet op de opmerkingen van:

— SEVIC Systems AG, vertegenwoordigd door C. Beul, Rechtsanwalt,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door M. Lumma en A. Dittrich als gemachtigden,

— de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door H. G. Sevenster en N. A. J. Bel als gemachtigden,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door C. Schmidt en G. Braun als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 7 juli 2005,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 43 EG en 48 EG.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een bezwaar van SEVIC Systems AG (hierna „SEVIC"), gevestigd te Neuwied (Duitsland), tegen een beslissing van het Amtsgericht Neuwied tot afwijzing van haar verzoek om inschrijving van haar fusie met de te Luxemburg gevestigde vennootschap Security Vision Concept SA (hierna „Security Vision") in het nationaal handelsregister, op grond dat het Duitse recht inzake de omzetting van vennootschappen enkel voorziet in de fusie van vennootschappen met zetel in Duitsland.

Rechtskader

3 § 1 van het Umwandlungsgesetz (Duitse wet inzake de omzetting van vennootschappen) van 28 oktober 1994 (BGBl. 1994 I, blz. 3210), zoals gerectificeerd in 1995 en nadien gewijzigd (hierna: „UmwG"), met als opschrift „Soorten omzettingen, wettelijke beperkingen", bepaalt:

„(1) Rechtspersonen met zetel op het nationale grondgebied kunnen worden omgezet

1. door fusie;

2. door splitsing [...];

3. door overdracht van het vermogen;

4. door wijziging van de rechtsvorm.

(2) Een omzetting in de zin van lid 1 is buiten de in deze wet geregelde gevallen enkel mogelijk wanneer een andere federale wet of een deelstaatwet hierin uitdrukkelijk voorziet.

(3) Van de bepalingen van deze wet kan enkel worden afgeweken wanneer dit uitdrukkelijk is toegestaan. Aanvullende bepalingen in contracten, statuten of wilsverklaringen zijn toegestaan, behalve wanneer deze wet een exhaustieve regeling bevat."

4 § 2 UmwG, met als opschrift „Soorten fusies", luidt als volgt:

„Rechtspersonen kunnen door ontbinding zonder liquidatie fuseren

1. bij wege van overname door de overdracht van het gehele vermogen van één rechtspersoon of van meerdere rechtspersonen (overgenomen rechtspersonen) aan een andere bestaande rechtspersoon (overnemende rechtspersoon) of

2. [...]

door middel van verschaffing van het aandeel of het lidmaatschap van de overnemende of nieuwe rechtspersoon aan de deelgenoten (vennoten, partners, aandeelhouders of leden) van de overgenomen rechtspersoon."

5 De overige bepalingen van het UmwG die specifiek betrekking hebben op de fusie door overname stellen bepaalde voorwaarden aan de fusieovereenkomst (§§ 4-6), voorzien in de opstelling van een fusierapport (§ 8), in het onderzoek van de fusie door deskundigen (§§ 9 e.v.), alsook in de aanmelding van de fusie (§§ 16 e.v.) ter inschrijving ervan in het handelsregister van de plaats waar de overnemende rechtspersoon is gevestigd (§ 19). De §§ 20 en volgende UmwG geven een opsomming van de gevolgen van de inschrijving in dit register. Bepalingen ter bescherming van derden die door de fusie worden geraakt, in het bijzonder van schuldeisers, vervolledigen de algemene bepalingen inzake de fusie door overname.

Hoofdgeding en prejudiciële vraag

6 De in 2002 tussen SEVIC en Security Vision gesloten fusieovereenkomst voorzag in de ontbinding zonder liquidatie van laatstgenoemde vennootschap en de overdracht onder algemene titel van het vermogen ervan aan SEVIC, zonder dat deze laatste een wijziging van haar vennootschapsnaam onderging.

7 Het Amtsgericht Neuwied heeft het verzoek om inschrijving van de fusie in het handelsregister afgewezen op grond dat § 1, lid 1, punt 1, UmwG alleen voorziet in fusies tussen rechtspersonen met zetel in Duitsland.

8 SEVIC is tegen deze afwijzende beslissing opgekomen bij het Landgericht Koblenz.

9 Voor het Landgericht Koblenz hangt het antwoord op de vraag of de inschrijving van de fusie van voormelde vennootschappen in het handelsregister kan worden geweigerd op de grondslag van § 1, lid 1, punt 1, UmwG, af van de uitlegging van de artikelen 43 EG en 48 EG met betrekking tot fusies tussen vennootschappen met zetel in Duitsland en vennootschappen die in andere lidstaten zijn gevestigd (hierna: „grensoverschrijdende fusies").

10 Van mening dat de oplossing van het aan hem voorgelegde geschil afhankelijk is van de uitlegging van voormelde bepalingen van het EG-Verdrag, heeft het Landgericht Koblenz besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vraag voor te leggen:

„Moeten de artikelen 43 EG en 48 EG aldus worden uitgelegd dat het in strijd is met de vrijheid van vestiging van vennootschappen, wanneer het een buitenlandse Europese vennootschap niet is toegestaan om haar voorgenomen fusie met een Duitse vennootschap overeenkomstig de §§ 16 en volgende [UmwG] in het Duitse handelsregister in te schrijven, op grond dat § 1, lid 1, punt 1, UmwG alleen betrekking heeft op een omzetting van rechtspersonen met zetel in Duitsland?"

Beantwoording van de prejudiciële vraag

Voorafgaande opmerkingen

11 Er zij aan herinnerd dat SEVIC verzocht heeft om inschrijving van de fusie met Security Vision in het handelsregister overeenkomstig het UmwG, waarbij de desbetreffende overeenkomst voorzag in de overname van laatstgenoemde vennootschap en de ontbinding zonder liquidatie ervan.

12 Dit verzoek is door het Amtsgericht Neuwied afgewezen op grond dat § 1, lid 1, punt 1, UmwG bepaalt dat enkel rechtspersonen met zetel op het nationale grondgebied kunnen worden omgezet door fusie (hierna: „interne fusies") en dat deze wet bijgevolg niet van toepassing is op omzettingen die het gevolg zijn van grensoverschrijdende fusies.

13 In Duitsland bestaan er geen algemene regels voor grensoverschrijdende fusies die analoog zijn aan die waarin deze wet voorziet.

14 Bijgevolg worden interne fusies en grensoverschrijdende fusies in Duitsland verschillend behandeld.

15 In deze omstandigheden moet de door de verwijzende rechterlijke instantie gestelde vraag aldus worden opgevat dat zij daarmee in wezen wenst te vernemen of de artikelen 43 EG en 48 EG zich ertegen verzetten dat in een lidstaat de inschrijving in het nationaal handelsregister van een fusie door ontbinding zonder liquidatie van een vennootschap en door overdracht onder algemene titel van het vermogen ervan aan een andere vennootschap, in het algemeen wordt geweigerd wanneer één van beide vennootschappen in een andere lidstaat is gevestigd, terwijl een dergelijke inschrijving mogelijk is, voorzover bepaalde voorwaarden zijn vervuld, wanneer beide bij de fusie betrokken vennootschappen op het grondgebied van de eerstbedoelde lidstaat zijn gevestigd.

De toepasselijkheid van de artikelen 43 EG en 48 EG

16 In tegenstelling tot wat de Duitse en de Nederlandse regering betogen, zijn de artikelen 43 EG en 48 EG van toepassing op een fusie als die welke in het hoofdgeding aan de orde is.

17 Overeenkomstig artikel 43, tweede alinea, EG, juncto artikel 48 EG omvat de vrijheid van vestiging voor de in laatstgenoemd artikel bedoelde vennootschappen namelijk onder meer de oprichting en het beheer van deze vennootschappen overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van de staat van vestiging voor de eigen vennootschappen zijn vastgesteld.

18 Zoals de advocaat-generaal in punt 30 van zijn conclusie heeft opgemerkt, strekt de werkingssfeer van het recht van vestiging zich uit tot iedere maatregel die de toegang tot een andere lidstaat dan de lidstaat van vestiging en de uitoefening van een economische activiteit in die lidstaat mogelijk maakt of zelfs maar vergemakkelijkt, door de betrokken marktdeelnemers in staat te stellen daadwerkelijk deel te nemen aan het economische leven in die lidstaat onder dezelfde voorwaarden als die welke voor de nationale marktdeelnemers gelden.

19 Grensoverschrijdende fusies beantwoorden, evenals overige omzettingen van vennootschappen, aan de behoeften aan samenwerking en reorganisatie van vennootschappen die in verschillende lidstaten zijn gevestigd. Zij vormen bijzondere wijzen van uitoefening van de vrijheid van vestiging, die belangrijk zijn voor de goede werking van de interne markt, en behoren dus tot de economische activiteiten waarvoor de lidstaten de in artikel 43 EG bedoelde vrijheid van vestiging moeten eerbiedigen.

Het bestaan van een beperking van de vrijheid van vestiging

20 Dienaangaande volstaat het eraan te herinneren dat, in tegenstelling tot wat voor interne fusies geldt, geen enkele bepaling van Duits recht voorziet in de inschrijving van grensoverschrijdende fusies in het nationaal handelsregister en dat daarom verzoeken om inschrijving van dergelijke fusies in het algemeen worden afgewezen.

21 Zoals de advocaat-generaal in punt 47 van zijn conclusie heeft opgemerkt, vormt een fusie als die welke in het hoofdgeding aan de orde is evenwel een doeltreffend middel tot omzetting van vennootschappen, voorzover zij het in het kader van één enkele transactie mogelijk maakt een bepaalde activiteit in een nieuwe vorm en zonder onderbreking uit te oefenen, wat bijgevolg leidt tot minder complicaties en geringere tijdsinvestering en kosten in vergelijking met andere vormen van reorganisatie van vennootschappen, zoals die welke bijvoorbeeld de ontbinding van een vennootschap met liquidatie van het vermogen en de oprichting van een nieuwe vennootschap met overdracht van de vermogensbestanddelen aan deze laatste inhouden.

22 Aangezien op grond van de nationale voorschriften geen gebruik kan worden gemaakt van dit middel tot omzetting van vennootschappen wanneer één van de vennootschappen in een andere lidstaat dan de Bondsrepubliek Duitsland is gevestigd, schept het Duitse recht een ongelijke behandeling van vennootschappen naargelang het een interne of grensoverschrijdende fusie betreft, die deze ervan kan weerhouden om de in het Verdrag neergelegde vrijheid van vestiging uit te oefenen.

23 Een dergelijk verschil in behandeling vormt een beperking in de zin van de artikelen 43 EG en 48 EG, die strijdig is met het recht van vestiging en die alleen toelaatbaar is indien er een rechtmatig doel mee wordt nagestreefd dat zich met het Verdrag verdraagt, en indien zij gerechtvaardigd is uit hoofde van dwingende redenen van algemeen belang. Daarenboven moet in een dergelijk geval de toepassing ervan geschikt zijn om het aldus nagestreefde doel te verwezenlijken, en mag deze niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel (zie arresten van 21 november 2002, X en Y, C-436/00, Jurispr. blz. I-10829, punt 49, en 11 maart 2004, De Lasteyrie du Saillant, C-9/02, Jurispr. blz. I-2409, punt 49).

De eventuele rechtvaardiging van de beperking

24 De Duitse en de Nederlandse regering betogen dat interne fusies gebonden zijn aan voorwaarden die meer in het bijzonder de belangen van de schuldeisers, de minderheidsaandeelhouders en de werknemers moeten beschermen, alsook de

doeltreffendheid van de fiscale controles en de eerlijkheid van de handelstransacties moeten waarborgen. Dienaangaande merken zij op dat bij grensoverschrijdende fusies specifieke problemen rijzen en dat voor de oplossing van deze problemen specifieke regels zijn vereist ter bescherming van voormelde belangen in de context van een grensoverschrijdende fusie, waarin verschillende nationale rechtsordes op een en dezelfde rechtshandeling van toepassing zijn. Dergelijke regels vooronderstellen evenwel een harmonisatie van de regeling op communautair niveau.

25 In dit verband wijst de Nederlandse regering erop dat de Commissie van de Europese Gemeenschappen op 18 november 2003 aan de gemeenschapswetgever een voorstel heeft gedaan voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende grensoverschrijdende fusies van kapitaalvennootschappen [COM(2003) 703 def.], waarvan de eerste en de tweede overweging luiden:

„(1) Teneinde de voltooiing en de goede werking van de interne markt te garanderen, is het gezien de behoefte aan samenwerking en concentratie tussen vennootschappen uit verschillende lidstaten alsmede de wettelijke en administratieve belemmeringen voor de verwezenlijking van grensoverschrijdende fusies van vennootschappen binnen de Gemeenschap noodzakelijk communautaire bepalingen vast te stellen om de verwezenlijking van grensoverschrijdende fusies [...] te vergemakkelijken.

(2) [...] de hierboven beschreven doelstellingen [kunnen] onvoldoende door de lidstaten [...] worden verwezenlijkt, daar het de bedoeling is een reglementering vast te stellen bestaande uit gemeenschappelijke elementen die op grensoverschrijdend niveau toepasbaar zijn, en [...] deze doelstellingen [kunnen] gezien de reikwijdte en de weerslag van de voorgenomen maatregel beter op het niveau van de Gemeenschap [...] worden verwezenlijkt".

26 Dienaangaande moet worden opgemerkt dat hoewel communautaire harmonisatieregels nuttig zijn om grensoverschrijdende fusies te vergemakkelijken, het bestaan

van dergelijke harmonisatieregels niet als voorwaarde vooraf kan worden gesteld voor de uitoefening van de in de artikelen 43 EG en 48 EG neergelegde vrijheid van vestiging (zie in die zin arrest van 28 januari 1992, Bachmann, C-204/90, Jurispr. blz. I-249, punt 11).

27 Weliswaar bestaan er in de lidstaten op grond van de vaststelling van de Derde richtlijn (78/855/EEG) van de Raad van 9 oktober 1978 op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g, van het Verdrag betreffende fusies van naamloze vennootschappen (PB L 295, blz. 36) geharmoniseerde regels inzake interne fusies, doch bij grensoverschrijdende fusies rijzen er specifieke problemen.

28 Dienaangaande kan niet worden uitgesloten dat dwingende redenen van algemeen belang, zoals de bescherming van de belangen van de schuldeisers, de minderheidsaandeelhouders en de werknemers (zie arrest van 5 november 2002, Überseering, C-208/00, Jurispr. blz. I-9919, punt 92), alsook de waarborging van de doeltreffendheid van de fiscale controles en de eerlijkheid van handelstransacties (zie arrest van 30 september 2003, Inspire Art, C-167/01, Jurispr. blz. I-10155, punt 132), onder bepaalde omstandigheden en mits bepaalde voorwaarden zijn vervuld, een maatregel rechtvaardigen die de vrijheid van vestiging beperkt.

29 Wel moet een dergelijke beperkende maatregel geschikt zijn om de nagestreefde doelen te verwezenlijken en mag hij niet verder gaan dan wat nodig is om deze te bereiken.

30 Het feit dat in een lidstaat de inschrijving in het handelsregister van een fusie tussen een in deze staat gevestigde vennootschap en een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap in het algemeen wordt geweigerd, heeft tot gevolg dat grensoverschrijdende fusies zelfs worden verhinderd wanneer de in punt 28 van onderhavig arrest vermelde belangen niet zijn bedreigd. Hoe dan ook gaat een dergelijke regel verder dan wat noodzakelijk is om de doelstellingen inzake bescherming van de voormelde belangen te bereiken.

31 In deze omstandigheden moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat de artikelen 43 EG en 48 EG zich ertegen verzetten dat in een lidstaat de inschrijving in het nationaal handelsregister van een fusie door ontbinding zonder liquidatie van een vennootschap en door overdracht onder algemene titel van het vermogen ervan aan een andere vennootschap, in het algemeen wordt geweigerd wanneer één van beide vennootschappen in een andere lidstaat is gevestigd, terwijl een dergelijke inschrijving mogelijk is, voorzover bepaalde voorwaarden zijn vervuld, wanneer beide bij de fusie betrokken vennootschappen op het grondgebied van de eerstbedoelde lidstaat zijn gevestigd.

Kosten

32 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof van Justitie (Grote kamer) verklaart voor recht:

De artikelen 43 EG en 48 EG verzetten zich ertegen dat in een lidstaat de inschrijving in het nationaal handelsregister van een fusie door ontbinding zonder liquidatie van een vennootschap en door overdracht onder algemene titel van het vermogen ervan aan een andere vennootschap, in het algemeen wordt geweigerd wanneer één van beide vennootschappen in een andere lidstaat is gevestigd, terwijl een dergelijke inschrijving mogelijk is, voorzover bepaalde voorwaarden zijn vervuld, wanneer beide bij de fusie betrokken vennootschappen op het grondgebied van de eerstbedoelde lidstaat zijn gevestigd.

ondertekeningen