SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)
de 13 de diciembre de 2005 *

En el asunto C-411/03,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por el Landgericht Koblenz (Alemania), mediante resolución de 16 de septiembre de 2003, recibida en el Tribunal de Justicia el 2 de octubre de 2003, en el procedimiento incoado por:

SEVIC Systems AG,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. V. Skouris, Presidente, los Sres. P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas y K. Schiemann, Presidentes de Sala, y los Sres. C. Gulmann (Ponente) y J.N. Cunha Rodrigues, la Sra. R. Silva de Lapuerta y los Sres. K. Lenaerts, P. Kūris, E. Juhász, G. Arestis y A. Borg Barthet, Jueces;

Abogado General: Sr. A. Tizzano;
Secretaria: Sra. L. Hewlett, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 10 de mayo de 2005;

* Lengua de procedimiento: alemán.

consideradas las observaciones escritas presentadas:

— en nombre de SEVIC Systems AG, por el Sr. C. Beul, Rechtsanwalt;

— en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. M. Lumma y A. Dittrich, en calidad de agentes;

— en nombre del Gobierno neerlandés, por la Sra. H.G. Sevenster y el Sr. N.A.J. Bel, en calidad de agentes;

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por la Sra. C. Schmidt y el Sr. G. Braun, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 7 de julio de 2005;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 43 CE y 48 CE.

2 Dicha petición fue presentada en el marco de un recurso interpuesto por SEVIC Systems AG (en lo sucesivo, «SEVIC»), sociedad establecida en Neuwied (Alemania), contra una resolución del Amtsgericht Neuwied por la que se desestima su solicitud de obtener la inscripción en el Registro Mercantil nacional de la fusión entre ella misma y Security Vision Concept SA (en lo sucesivo, «Security Vision»), sociedad establecida en Luxemburgo, debido a que el Derecho alemán relativo a las transformaciones de las sociedades sólo prevé la fusión entre sociedades que tengan su domicilio social en Alemania.

Marco jurídico

3 El artículo 1 de la Ley alemana relativa a las transformaciones de las sociedades (Umwandlungsgesetz), de 28 de octubre de 1994 (BGBl. 1994 I, p. 3210), en su versión rectificada en 1995 y modificada posteriormente (en lo sucesivo, «UmwG»), con el título «Tipos de transformaciones, restricciones legales», dispone:

«1) Los sujetos de Derecho domiciliados en el territorio nacional podrán transformarse

1. mediante fusión;

2. mediante escisión [...];

3. mediante transmisión del patrimonio;

4. mediante cambio de la forma jurídica.

2) Fuera de los casos establecidos por la presente Ley, sólo será posible una transformación en el sentido del apartado 1 si está prevista expresamente por otra ley federal o por una ley de un Land.

3) Únicamente serán posibles excepciones a lo dispuesto en la presente Ley si están expresamente autorizadas. Se admitirán las disposiciones complementarias que figuren en contratos, estatutos o declaraciones de voluntad, salvo cuando la presente Ley contenga una regulación exhaustiva.»

4 El artículo 2 de la UmwG, titulado «Tipos de fusiones», prevé:

«Los sujetos de Derecho podrán fusionarse por disolución sin liquidación

1. mediante absorción por transmisión en bloque del patrimonio de uno o varios sujetos de Derecho (sujetos absorbidos) a otro sujeto de Derecho existente (sujeto absorbente) o

2. [...]

mediante la atribución de participaciones sociales o de participaciones de socios del sujeto absorbente o del nuevo sujeto a los poseedores de participaciones (asociados, accionistas o socios) del sujeto de Derecho absorbido.»

5 Las demás disposiciones de la UmwG que se refieren específicamente a la fusión por absorción someten el contrato de fusión a determinados requisitos (artículos 4 a 6), prevén la elaboración de un proyecto de fusión (artículo 8), el examen de la fusión por expertos (artículo 9 y siguientes), y la notificación de la fusión (artículo 16 y siguientes) con carácter previo a su inscripción en el Registro Mercantil del lugar del domicilio del sujeto de Derecho absorbente (artículo 19). Los artículos 20 y siguientes de la UmwG enumeran los efectos de la inscripción en dicho Registro. Disposiciones de protección en favor de terceros afectados por la fusión, en particular los acreedores, completan las disposiciones generales relativas a la fusión por absorción.

Litigio principal y cuestión prejudicial

6 El contrato de fusión celebrado en 2002 entre SEVIC y Security Vision preveía la disolución sin liquidación de esta última sociedad y la transmisión universal de su patrimonio a SEVIC, sin modificación de la denominación social de ésta.

7 El Amtsgericht Neuwied denegó la solicitud de inscripción de la fusión en el Registro Mercantil, alegando que el artículo 1, apartado 1, número 1, de la UmwG prevé únicamente las fusiones entre sujetos de Derecho con domicilio social en Alemania.

8 SEVIC interpuso recurso contra esta resolución denegatoria ante el Landgericht Koblenz.

9 Para el Landgericht Koblenz, saber si se puede denegar la inscripción de la fusión entre las sociedades anteriormente mencionadas en el Registro Mercantil sobre la base del artículo 1, apartado 1, número 1, de la UmwG depende de la interpretación de los artículos 43 CE y 48 CE en el marco de fusiones entre sociedades con domicilio social en Alemania y sociedades establecidas en otros Estados miembros (en lo sucesivo, «fusiones transfronterizas»).

10 En consecuencia, por considerar que la solución del litigio del que conocía estaba supeditada a la interpretación de las citadas disposiciones del Tratado CE, el Landgericht Koblenz decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«Los artículos 43 CE y 48 CE, ¿deben interpretarse en el sentido de que es contrario a la libertad de establecimiento de las sociedades denegar a una sociedad europea extranjera la inscripción en el Registro Mercantil alemán de su fusión proyectada con una sociedad alemana con arreglo a lo dispuesto en los artículos 16 y siguientes de [la UmwG] debido a que el artículo 1, apartado 1, número 1, de dicha Ley tan sólo contempla la transformación de entidades jurídicas con domicilio social en Alemania?»

Sobre la cuestión prejudicial

Observaciones preliminares

11 Procede recordar que SEVIC solicitó la inscripción en el Registro Mercantil, de conformidad con la UmwG, de la fusión con Security Vision, el contrato correspondiente a la misma preveía la absorción de esta última sociedad y la disolución sin liquidación de ésta.

12 Dicha solicitud fue denegada por el Amtsgericht Neuwied debido a que, en su artículo 1, apartado 1, número 1, la UmwG prevé que sólo los sujetos de Derecho con domicilio social en el territorio nacional pueden ser objeto de transformación por fusión (en lo sucesivo, «fusiones internas») y que, en consecuencia, esta Ley no se aplica a las transformaciones resultantes de fusiones transfronterizas.

13 Debe señalarse que, en Alemania, no existen normas generales análogas a las previstas por dicha Ley que sean aplicables a fusiones transfronterizas.

14 De ello resulta una diferencia de trato, en Alemania, entre las fusiones internas y las fusiones transfronterizas.

15 Por consiguiente, debe entenderse la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente en el sentido de que pregunta en esencia si los artículos 43 CE y 48 CE se oponen a que, en un Estado miembro, la inscripción en el Registro Mercantil nacional de la fusión por disolución sin liquidación de una sociedad y por transmisión universal de su patrimonio a otra sociedad se deniegue de manera general cuando una de las dos sociedades tenga su domicilio social en otro Estado miembro, mientras que tal inscripción es posible, respetando ciertos requisitos, cuando las sociedades que participan en la fusión tienen su domicilio social en el territorio del primer Estado miembro.

Sobre la aplicabilidad de los artículos 43 CE y 48 CE

16 Contrariamente a lo que alegan los Gobiernos alemán y neerlandés, los artículos 43 CE y 48 CE se aplican a una situación de fusión como de la que se trata en el litigio principal.

17 En efecto, conforme al artículo 43 CE, párrafo segundo, en relación con el artículo 48 CE, la libertad de establecimiento para las sociedades mencionadas en este último artículo comprende, en particular, la constitución y la gestión de dichas sociedades en las condiciones fijadas por la legislación del Estado de establecimiento para sus propias sociedades.

18 Como señaló el Abogado General en el punto 30 de sus conclusiones, el ámbito de aplicación del derecho de establecimiento incluye cualquier medida que permita, o incluso que se limite a facilitar, el acceso a un Estado miembro distinto del de establecimiento y el ejercicio de una actividad económica en dicho Estado, haciendo posible la participación efectiva de los operadores económicos interesados en la vida económica del referido Estado miembro, en las mismas condiciones que las aplicables a los operadores nacionales.

19 Las operaciones de fusiones transfronterizas, al igual que otras operaciones de transformación de sociedades, responden a las necesidades de cooperación y de reagrupamiento entre sociedades establecidas en Estados miembros diferentes. Constituyen modalidades particulares del ejercicio de la libertad de establecimiento, importantes para el buen funcionamiento del mercado interior, y entran, por tanto, dentro del ámbito de las actividades económicas para las que los Estados miembros están obligados a respetar la libertad de establecimiento prevista en el artículo 43 CE.

Sobre la existencia de una restricción a la libertad de establecimiento

20 Sobre este particular, basta recordar que, en Derecho alemán, a diferencia de lo que existe para las fusiones internas, ninguna disposición prevé la inscripción en el Registro Mercantil nacional de las fusiones transfronterizas y que, por esta razón, se deniegan de manera general las solicitudes de registro de este tipo.

21 Ahora bien, como señaló el Abogado General en el punto 47 de sus conclusiones, una fusión como de la que se trata en el litigio principal constituye un medio eficaz de transformación de las sociedades, pues permite, mediante una sola operación, comenzar a ejercer una actividad dada sin solución de continuidad, reduciendo, por consiguiente, las complicaciones, demoras y costes resultantes de otras formas de agrupación de las sociedades, tales como los que entrañan, por ejemplo, la disolución de una sociedad con liquidación de su patrimonio y la constitución de una nueva sociedad con transmisión de los elementos del patrimonio a ésta.

22 En la medida en que, con arreglo a las normas nacionales, el recurso a tal medio de transformación de las sociedades no es posible cuando una de éstas tiene su domicilio social en un Estado miembro que no sea la República Federal de Alemania, el Derecho alemán establece una diferencia de trato entre sociedades según la naturaleza interna o transfronteriza de la fusión, que puede disuadirles de ejercer la libertad de establecimiento consagrada por el Tratado.

23 Una diferencia de trato de este tipo constituye una restricción en el sentido de los artículos 43 CE y 48 CE, que es contraria al derecho de establecimiento y que sólo puede admitirse si persigue un objetivo legítimo compatible con el Tratado y está justificada por razones imperiosas de interés general. Además, en tal caso, es preciso que su aplicación sea adecuada para garantizar la realización del objetivo así perseguido y que no vaya más allá de lo necesario para alcanzarlo (véanse las sentencias de 21 de noviembre de 2002, W e Y, C-436/00, Rec. p. I-10829, apartado 49, y de 11 de marzo de 2004, De Lasteyrie du Saillant, C-9/02, Rec. p. I-2409, apartado 49).

Sobre la eventual justificación de la restricción

24 Los Gobiernos alemán y neerlandés alegan que las fusiones internas están sometidas a requisitos destinados, más en particular, a proteger los intereses de los acreedores, de los accionistas minoritarios y de los trabajadores y a preservar la eficacia de los

controles fiscales y la lealtad de las transacciones comerciales. A este respecto, señalan que en las fusiones transfronterizas se presentan problemas específicos y que la solución de dichos problemas supone la existencia de normas específicas destinadas a proteger los referidos intereses en el contexto de una fusión transfronteriza que conlleva la aplicación de varios ordenamientos jurídicos nacionales a una única operación jurídica. Pues bien, tales normas requieren una armonización de la normativa a nivel comunitario.

25 En este contexto, el Gobierno neerlandés recuerda que la Comisión de las Comunidades Europeas sometió al legislador comunitario la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a las fusiones transfronterizas de las sociedades de capitales, que fue presentada por la Comisión el 18 de noviembre de 2003 [COM(2003) 703 final], cuyos considerando primero y segundo precisan:

«— Las necesidades de cooperación y reagrupamiento entre sociedades de Estados miembros diferentes y las dificultades que encuentra, a nivel legislativo y administrativo, la realización de fusiones transfronterizas de sociedades en la Comunidad hacen necesario, para garantizar la realización y el funcionamiento del mercado interior, establecer disposiciones comunitarias con el fin de facilitar la realización de fusiones transfronterizas [...]

— [...] los objetivos previamente mencionados no pueden ser realizados adecuadamente por los Estados miembros en la medida en que se trata de establecer una normativa que contenga elementos comunes aplicables a nivel transnacional y pueden, por lo tanto, por la escala y la incidencia de la acción propuesta, lograrse mejor a escala comunitaria [...]»

26 Sobre este particular, debe recordarse que, si bien es cierto que las normas comunitarias de armonización son útiles para facilitar las fusiones transfronterizas,

la existencia de tales normas de armonización no puede erigirse en requisito previo para la aplicación de la libertad de establecimiento consagrada por los artículos 43 CE y 48 CE (véase, en este sentido, la sentencia de 28 de enero de 1992, Bachmann, C-204/90, Rec. p. I-249, apartado 11).

27 Además, procede observar que si bien, por razón de la adopción de la Tercera Directiva 78/855/CEE del Consejo, de 9 de octubre de 1978, basada en la letra g) del apartado 3 del artículo 54 del Tratado y relativa a las fusiones de las sociedades anónimas (DO L 295, p. 36; EE 17/01, p. 76), existen en los Estados miembros normas armonizadas sobre las fusiones internas, las fusiones transfronterizas plantean problemas específicos.

28 No cabe excluir que existan razones imperiosas de interés general, como la protección de los intereses de los acreedores, de los socios minoritarios y de los trabajadores (véase la sentencia de 5 de noviembre de 2002, Überseering, C-208/00, Rec. p. I-9919, apartado 92), así como la preservación de la eficacia de los controles fiscales y de la lealtad de las transacciones comerciales (véase la sentencia de 30 de septiembre de 2003, Inspire Art, C-167/01, Rec. p. I-10155, apartado 132), que, en determinadas circunstancias y respetando ciertos requisitos, puedan justificar una medida que restrinja la liberta de establecimiento.

29 Pero, además, es necesario que una medida restrictiva de ese tipo sea apta para garantizar la realización de los objetivos perseguidos y no vaya más allá de lo que sea necesario para alcanzarlos.

30 El hecho de denegar de manera general, en un Estado miembro, la inscripción en el Registro Mercantil de una fusión entre una sociedad establecida en dicho Estado y una sociedad cuyo domicilio social esté situado en otro Estado miembro produce el resultado de impedir la realización de fusiones transfronterizas, a pesar de que los intereses mencionados en el apartado 28 de la presente sentencia no estén amenazados. En cualquier caso, tal norma va más allá de lo que es necesario para alcanzar los objetivos de proteger los citados intereses.

31 Por consiguiente, procede responder a la cuestión planteada que los artículos 43 CE y 48 CE se oponen a que, en un Estado miembro, la inscripción en el Registro Mercantil nacional de la fusión por disolución sin liquidación de una sociedad y por transmisión universal de su patrimonio a otra sociedad se deniegue de manera general cuando una de las dos sociedades tenga su domicilio social en otro Estado miembro, mientras que una inscripción de ese tipo es posible, respetando ciertos requisitos, cuando las dos sociedades que participan en la fusión tienen su domicilio social en el territorio del primer Estado miembro.

Costas

32 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

Los artículos 43 CE y 48 CE se oponen a que, en un Estado miembro, la inscripción en el Registro Mercantil nacional de la fusión por disolución sin liquidación de una sociedad y por transmisión universal de su patrimonio a otra sociedad se deniegue de manera general cuando una de las dos sociedades tenga su domicilio social en otro Estado miembro, mientras que una inscripción de ese tipo es posible, respetando ciertos requisitos, cuando las dos sociedades que participan en la fusión tienen su domicilio social en el territorio del primer Estado miembro.

Firmas.