

## **Verstossen nationale Sonderregeln für im Ausland errichtete aber nur im Inland tätige Gesellschaften gegen die Niederlassungsfreiheit?**

### **C-167/01 Vorabentscheidungsersuchen des Kantongerecht Amsterdam in der Rechtssache Inspire Art**

Inspire Art ist als ausländische Gesellschaft, Private limited company (UK), in das niederländische Handelsregister eingetragen. Inspire Art übt im Vereinigten Königreich keine Geschäftstätigkeit aus. Sie übt eine solche nur in den Niederlanden aus und beabsichtigt auch in Zukunft ihrer Tätigkeit nur dort nachzugehen. Inspire Art räumt ein, die Errichtung im Vereinigten Königreich nach englischem Recht sei wegen der Vorteile erfolgt, die die englischen Rechtsvorschriften über die Errichtung und Aufrechterhaltung von Gesellschaften gegenüber den niederländischen Rechtsvorschriften böten.

Die Kamer van Koophandel (Handelskammer) beantragt, die Eintragung von Inspire Art in das Handelsregister durch den Zusatz zu vervollständigen, dass Inspire Art eine *“formell ausländische Gesellschaft”* im Sinne des Niederländischen Rechts ist. Inspire Art sei ausschließlich gegründet worden, um Geschäftstätigkeiten in den Niederlanden zu entfalten, während sie außerhalb der Niederlande keine nennenswerten Geschäftstätigkeiten entfalte. Inspire Art habe deshalb keine tatsächliche Bindung an den Errichtungsstaat und sei zu Unrecht nicht als formell ausländische Gesellschaft im Handelsregister eingetragen worden.

Inspire Art macht geltend, die niederländische Regelung widerspreche dem Gemeinschaftsrecht, da sie gegen die Niederlassungsfreiheit innerhalb der Gemeinschaft verstoße, die auch für juristische Personen gelte, und insbesondere gegen die Freiheit der im Vereinigten Königreich errichteten und niedergelassenen Inspire Art, in den Niederlanden eine Zweigniederlassung zu errichten.

Nach Artikel 1 des niederländischen Gesetzes Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen (im Folgenden: WFBV) ist eine *“formell ausländische Gesellschaft”* eine nach einem anderen als dem niederländischen Recht gegründete Kapitalgesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, die ihre Tätigkeit vollständig oder beinahe vollständig in den Niederlanden entfaltet und daneben keine tatsächliche Bindung an den Staat hat, in dem das Recht gilt, nach dem sie gegründet wurde. Artikel 2 bis 5 WFBV enthalten Sondervorschriften, die für solche Gesellschaften gelten und die Verwendung ausländischer Gesellschaftsformen für rein niederländische Unternehmungen einengen sollen. Die formell ausländische Gesellschaft muss sich als solche in das Handelsregister eintragen lassen und auf allen von der Gesellschaft herrührenden Schriftstücken bestimmte Angaben machen. Das Nominalkapital und der davon voll eingezahlte Anteil müssen sich mindestens auf den Betrag belaufen, der für nach niederländischem Recht errichtete Gesellschaften gilt. Für das Erstellen und die Bekanntmachung des Jahresabschlusses und des Jahresberichts gelten einige weitere Vorschriften. Die Geschäftsführer solcher Gesellschaften haften persönlich als Gesamtschuldner, wenn sie sich eintragen lassen und die Geschäftstätigkeit aufnehmen, ohne diesen besonderen Vorschriften zu genügen.

Artikel 43 des EG-Vertrags garantiert den Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten die Niederlassungsfreiheit innerhalb der Europäischen Gemeinschaft. Artikel 48 stellt klar, dass diese Freiheit auch auf Gesellschaften Anwendung findet, insoweit sie nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats gegründet worden sind, und ihren satzungsmässigen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihre Hauptniederlassung innerhalb der Gemeinschaft haben. Artikel 46 gibt den Mitgliedstaaten jedoch die Möglichkeiten für Ausländer bzw. ausländische Gesellschaften Sonderregelungen zu schaffen, wenn dies aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt werden kann.

### **Vor diesem Hintergrund ersucht das Kantongerecht den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften um Beantwortung der folgenden Fragen:**

1. Sind Artikel 43 in Verbindung mit Artikel 48 (neu) des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft so auszulegen, dass sie den Niederlanden untersagen, aufgrund der Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen vom 17. Dezember 1997 nähere Vorschriften wie die in Artikel 2 bis 5 dieses Gesetzes genannten für die Errichtung einer niederländischen Zweigniederlassung einer Gesellschaft aufzustellen, die im Vereinigten Königreich wegen bestimmter

Vorteile errichtet worden ist, die sich im Verhältnis zu einer Unternehmung ergeben, die nach niederländischem Recht errichtet worden ist, das für die Errichtung und Volleinzahlung strengere Bestimmungen enthält als das Recht des Vereinigten Königreichs, und deren Zielsetzung das niederländische Gesetz aus der Tatsache ableitet, dass diese Gesellschaft ihre Tätigkeit vollständig oder nahezu vollständig in den Niederlanden ausübt und zudem keine tatsächliche Bindung zu dem Staat hat, in dem das Recht gilt, nach dem sie errichtet worden ist?

2. Muss, wenn die Auslegung dieser Artikel ergibt, dass die Regelung in der Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen mit diesen Artikeln unvereinbar ist, Artikel 46 EG-Vertrag in der Weise ausgelegt werden, dass die Artikel 43 und 48 die Anwendbarkeit der niederländischen Regelung in der Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen nicht beeinträchtigen, weil diese Regelung Vorschriften enthält, die aus den vom niederländischen Gesetzgeber genannten Gründen gerechtfertigt sind?