

**Interdepartementale Commissie  
Europees Recht (ICER)**

Aan:

De Minister van Justitie  
Postbus 20301  
2500 EH DEN HAAG

De Minister van Economische Zaken  
Postbus 20101  
2500 EC DEN HAAG

**Datum**  
14 januari 2000

**Doorkiesnummer**  
(070) 370 6198

**Onderwerp**  
Advies inzake het arrest Centros (HvJ EG zaak C-212/97)

Op 9 maart 1999 heeft het Hof van Justitie van de EG het arrest C-212/97 (Centros Ltd tegen Erhvervs- og Selskabsstyrelsen) gewezen. Hoewel de casus betrekking had op het vennootschapsrecht, in het bijzonder het recht om in een andere lidstaat filialen te vestigen (het secundaire vestigingsrecht), geeft het arrest meer in het algemeen aan onder welke voorwaarden de lidstaten kunnen optreden tegen (vermeend) misbruik van gemeenschapsrecht.

Bijgaand advies gaat in op de mogelijke gevolgen van het arrest voor de Nederlandse regelingen met betrekking tot de vestiging van filialen van buitenlandse vennootschappen. Samengevat adviseert de ICER om vooralsnog pas op de plaats te maken waar het betreft de besluitvorming tot eventuele aanpassing van de Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen (Wfbv) en de Handelsregisterwet 1996. Naar het oordeel van de ICER zijn eventuele verdere stappen eerst aangewezen indien er in Europees verband meer duidelijkheid dienaangaande bestaat. Zij wijst hierbij in het bijzonder op een in het voorjaar 2000 te verwachten nader standpunt van de Europese Commissie en de beantwoording van prejudiciële vragen die de kantonrechter te Groningen eind oktober heeft gesteld met betrekking tot de verenigbaarheid van de Wfbv met het EG-recht.

Meer specifiek concludeert de ICER ten aanzien van de Wfbv en de Handelsregisterwet 1996 als volgt.

## **Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen**

Het Centros-arrest heeft in het bijzonder betrekking op (aanvullende) voorschriften voor de oprichting van een vennootschap en haar inschrijving in het handelsregister. Hierbij geldt dat het voor de toepasselijkheid van de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging niet van belang is dat een vennootschap in de ene lidstaat enkel is opgericht met het doel zich te vestigen in een andere lidstaat om daar haar voornaamste, zo niet al haar economische activiteiten te ontplooien.

In Nederland wordt de buitenlandse oprichting aanvaard en wordt de inschrijving niet geblokkeerd. Van belang is echter dat het Centros-arrest aangeeft dat het Hof meer in het algemeen oordeelt op basis van de vraag of er sprake is van een belemmering van de uitoefening van het recht op vrije vestiging (punt 22). Op grond van het voorgaande kan niet worden uitgesloten dat het Hof in een procedure tegen de Nederlandse Staat ten aanzien van de Wfbv zal oordelen dat de voorschriften van met name artikel 4 van de wet de vrijheid van vestiging van EU vennootschappen aantasten, omdat deze voorschriften gelden voor elke formeel buitenlandse vennootschap. Artikel 4 betreft de eis dat het eigen vermogen van de vennootschap ten minste f 40.000 is (de eis geldt overigens niet voor vennootschappen waarop de 2<sup>e</sup> vennootschaprichtlijn van toepassing is, dus met de naamloze vennootschap vergelijkbare rechtsvormen). Dit artikel is ook van toepassing indien er in een concreet geval geen sprake is van misbruik. Uit het Centros arrest blijkt dat het Hof oordeelt dat maatregelen die de vrijheid van vestiging in het algemeen kunnen beperken gerechtvaardigd kunnen zijn vanuit het oogpunt van misbruikbestrijding (punt 24). Van belang is dat het Hof de oprichting van een vennootschap die een lichter oprichtingsregime kent dan de lidstaat waar vervolgens via een filiaal (vrijwel) alle activiteiten worden uitgeoefend, niet als misbruik van het recht van vestiging beschouwt (punten 27 en 29). In de benadering van het Hof dient een nationale rechterlijke instantie van geval tot geval rekening te houden met eventueel misbruik (punt 25). Een dergelijke benadering zou er toe kunnen leiden dat het Hof uitsluitend repressieve maatregelen toestaat, terwijl in de Wfbv preventieve maatregelen zijn neergelegd.

In dit verband merkt de ICER wel op dat bij het opstellen van de Wfbv er vanuit is gegaan dat de bepalingen proportioneel en niet-discriminatoir zouden zijn. Gelet op het Centros-arrest is het echter de vraag of dit laatste nog onverkort geldt. Meer duidelijkheid in dezen mag worden verwacht van de beantwoording van de prejudiciële vragen die de kantonrechter te Groningen kort geleden heeft gesteld aan het Europees Hof. Gelet op het bovenstaande, alsmede gelet op het informele verzoek van de Europese Commissie aan de lidstaten om vooralsnog geen wetgevende activiteiten voor misbruikbestrijding te ontplooien, teneinde verdere ongelijkheid te voorkomen, adviseert de ICER om naar aanleiding van het Centros-arrest in elk geval niet nu al te overwegen de Wfbv te wijzigen. De Commissie heeft aangegeven dat zij in het voorjaar 2000 zal komen met een standpunt ten aanzien van de strekking van het Centros-arrest en daarmee met een standpunt ten aanzien van de nationale mogelijkheden om misbruik van de vrijheid van vestiging tegen te gaan.

## **Handelsregisterwet 1996**

Uit de praktijk van de Kamers van Koophandel blijkt dat steeds zal worden overgegaan tot inschrijving van ondernemingen en nevenvestigingen van vennootschappen, die in andere lidstaten van de EU zijn opgericht naar het daar geldend recht. Wel worden betrokkenen door de Kamer van Koophandel gewezen op de gevolgen van het eventueel niet voldoen aan de eisen van de Wfbv. Een en ander

vloeit voort uit het systeem van de Handelsregisterwet 1996. In dit systeem wordt de beslissing inzake de juistheid van de gegevens uiteindelijk overgelaten aan de kantonrechter. Uit artikel 6, tweede lid, van het Handelsregisterbesluit vloeit namelijk voort dat de betrokken kamer de kantonrechter dient te verzoeken de opgave in overeenstemming te brengen met de werkelijke hoedanigheid van de rechtspersoon. In deze omstandigheden, waarin slechts op puur formele gronden inschrijving zal worden geweigerd, kan naar het oordeel van de ICER niet worden aangenomen dat de op dit terrein door de Kamers van Koophandel gevolgde praktijk een belemmering vormt voor de vestiging van ondernemingen en nevenvestigingen van vennootschappen uit andere lidstaten van de EU.

Indien naar aanleiding van het Centros-arrest verdere stappen aangewezen worden geoordeeld, verzoekt de ICER om haar hierover nader te rapporteren.

Namens de Interdepartementale Commissie Europees Recht,

Th.J.A.M. de Bruijn,  
eerste voorzitter

G.N. Roes,  
tweede voorzitter

*Postadres Secretariaat ICER:  
Kamer 4A63  
Postbus 20061  
2500 EB DEN HAAG  
fax: (070) 348 5128*