



1. hefti TÍMARIT 3. árg  
**LÖGRÉTTU**

Félags laganema við Háskólann í Reykjavík

LÖG UM VARNIR GEGN MENGUN  
HAFS OG STRANDA Í LJÓSI  
GREIÐSLUREGLU

EFTIR *Aðalheiði Jóhannsdóttur*

A

ÁHRIF NÝRRAR TÆKNI Á  
HÖFUNDARÉTT

EFTIR *Rán Tryggvadóttur*

B

FLUTNINGUR FYRIRTEKJA ÞVERT Á  
LANDAMÆRI Í EVRÓPUBANDALAGINU

EFTIR *Benedikt Egil Arnason*

C

UM BIÐLAUN

EFTIR *Guðna Á. Haraldsson*

D



**Benedikt Egill Árnason,**  
lögfræðingur hjá LOGOS lögmannsþjónustu  
og stundakennari við lagadeild Háskóla Íslands

# FLUTNINGUR FYRIRTÆKJA ÞVERT Á LANDAMÆRI Í EVRÓPUBANDALAGINU<sup>1</sup>

1. ALMENNT	52
2. STOFNSETNINGARRÉTTUR FYRIRTÆKJA Í EVRÓPUBANDALAGINU	52
2.1 Almenn	52
2.2 Frumstofnsetningarréttur og afleiddur stofnsetningarréttur fyrirtækja	54
2.3 Undantekningar á stofnsetningarrétti fyrirtækja í Evrópubandalaginu	55
3. SKRÁNINGARKENNINGIN OG AÐALSTÖÐVAKENNINGIN	56
3.1 Almenn	56
3.2 Skráningarkenningin	56
3.3 Aðalstöðvakenningin	57
4. DÓMAFRAMKVÆMD DÓMSTÓLS BANDALAGSINS	59
4.1. Almenn	59
4.2 Segers málið	59
4.3 Daily Mail málið	61
4.4 Centros málið	62
4.5 Überseering málið	64
4.6 Inspire Art málið	65
4.7 Áhrif dómaframkvæmdar dómstóls bandalagsins	67
5. SAMANTEKT	69

<sup>1</sup> Grein þessi byggist annars vegar á kandidatsritgerð höfundar til embættisprófs í lögfræði við Háskóla Íslands sem ber heitið *Flutningur fyrirtækja þvert á landamæri í Evrópubandalaginu*. Kandidatsritgerðin var skrifuð undir handleiðslu Stefáns Más Stefánssonar, prófessors á árinu 2004. Hins vegar byggir grein þessi á ritgerð

höfundar sem vann sigurverðlaun, ásamt ritgerð Simon Klevstrand, í alþjóðlegri ritgerðarsamkeppni á vegum EFTA dómstólsins sem haldin var árið 2004 í tilefni af 10 ára afmæli dómstólsins. Ritgerðin fjallaði um stofnsetningarrétt fyrirtækja í EES rétti.

## 1. ALMENNT

Eftir að meira en tíu ár eru liðin frá því að innri markaði Evrópubandalagsins var komið á fót er félagaréttur aðildarríkjanna að miklu leyti ósamræmdur en samræming réttarreglna á sviði félagaréttar er eitt af yfirlýstum verkefnum og markmiðum Evrópubandalagsins.<sup>2</sup> Afleiðing þess að ósamræmis gætir í félagarétti aðildarríkja bandalagsins er að fyrirtækjum hefur reynst erfitt að flytjast þvert á landamæri aðildarríkjanna.<sup>3</sup> Á síðustu árum hefur átt sér stað töluverð þróun í félagarétti Evrópubandalagsins og fyrirsjáanlegt er að fyrirtæki geti flutt sig þvert á landamæri í auknum mæli og þannig stuðlað að aukinni samkeppni um hagstæða félagaréttarlöggjöf innan bandalagsins og við önnur hagkerfi.

Þróun í félagarétti bandalagsins á undanförunum árum hefur í fyrsta lagi átt sér stað með dómaframkvæmd dómstóls bandalagsins sem hefur hlotið mikla umfjöllun hjá fræðimönnum. Í öðru lagi má nefna sköpun evrópskra félagaforna sem geta flutt skráðar skrifstofur sínar þvert á landamæri. Í þriðja lagi ber að geta þess að framkvæmdastjórnin hefur lagt fram tillögur að tilskipunum sem geta auðveldað fyrirtækjum að flytjast þvert á landamæri.<sup>4</sup>

Hér á eftir verður leitast við að varpa ljósi á dómaframkvæmd dómstóls bandalagsins um stofnsetningarrétt fyrirtækja gagnvart

lagaskilareglum aðildarríkjanna. Þess ber að geta að ekki gefst rúm til þess að fjalla um aðrar óheimilar takmarkanir á stofnsetningarrétti bandalagsins eða þau félagaforn sem nýlega hafa verið samþykkt í bandalaginu.<sup>5</sup>

## 2. STOFNSETNINGARRÉTTUR FYRIRTÆKJA Í EVROÞUBANDALAGINU

### 2.1 Almenn

Rómarsáttmálinn veitir fyrirtækjum ákveðinn rétt til frjálsrar farar milli aðildarríkja Evrópubandalagsins. Hluti af rétti fyrirtækja til frjálsrar farar milli aðildarríkjanna nefnist stofnsetningarréttur<sup>6</sup> og er byggður á 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans. Það hefur reynst erfitt fyrir fyrirtæki að virkja þennan rétt á sama hátt og einstaklingar hafa getað gert. Meginástæða þess er að aðildarríkin aðhyllast mismunandi lagaskilareglur í félagarétti sem veldur því að fyrirtæki geta ekki flutt starfsemi sína á milli aðildarríkja. Munurinn á milli lagaskilareglanna aðildarríkjanna hefur leitt til málaferla sem dómstóll bandalagsins hefur þurft að glíma við.

Í 2. kafla III. hluta Rómarsáttmálans er fjallað um stofnsetningarrétt einstaklinga og lögðila en með stofnsetningarrétti eða staðfesturétti er átt við þann rétt sem einstaklingur eða lögðili í aðildarríki getur

2 Evrópubandalagið er ein af þremur stóðum Evrópusambandsins sem komið var á fót með Maastrichtsamningnum er tók gildi 1. nóvember 1993.

Félagaréttur heyrir undir Evrópubandalagið og því verður hugtakið Evrópubandalagið notað í eftirfarandi umfjöllun nema þar sem nauðsynlegt er að nota hugtakið Evrópusambandið.

3 Með flutningi fyrirtækja er í grein þessari annars vegar átt við þegar fyrirtæki flytja svokallaðar skráðar skrifstofur og/ eða aðalstöðvar sínar og hins vegar þegar fyrirtæki sameinast með samruna með þeim afleiðingum að fyrirtæki breyta um réttarkerfi.

4 Tillaga framkvæmdastjórnarinnar að tíundu tilskipun ráðsins um samruna fyrirtækja þvert á landamæri var samþykkt af ráðinu þann 25. nóvember 2004 og er nú í meðferð Evrópska þingsins. Þá hefur framkvæmdastjórnin haft uppi hugmyndir frá a.m.k. árinu 1993 og gert tillögur að

fjórtaðu tilskipun ráðsins um flutning á skráðri skrifstofu fyrirtækja þvert á landamæri.

5 Ber helst að nefna reglugerð ráðsins (EB) nr. 2157/2001 frá 8. október 2001 um samþykktir fyrir Evrópufélag (SE) sem lögfest var á Íslandi með lögum um Evrópufélag nr. 26/2004. Þá má einnig nefna reglugerð ráðsins (EB) nr. 1435/2003 frá 22. júlí 2003 um samþykktir fyrir evrópsk samvinnufélag og reglugerð ráðsins (EB) nr. 1435/2003 frá 25. júlí 1985 um evrópsk fjárhagsleg hagsmunafélag en hin síðarnefnda reglugerð var lögfest á Íslandi með lögum um evrópsk fjárhagsleg hagsmunafélag nr. 159/2004. Þess ber einnig að geta að hjá framkvæmdastjórninni liggja tillögur að evrópskum gagnkvæmum félögum, evrópskum samtökum og evrópskum einkahlutafélögum.

6 Á ensku: freedom of establishment, á dönsku: etableringsret.

nýtt sér til að stofna til varanlegrar starfsemi í öðru aðildarríki. Dómstóll bandalagsins tók fram í máli frá 1991, bls. 3905 að með stofnsetningarrétti væri átt við raunverulegan rekstur atvinnustarfsemi með fastri starfsstöð í öðru aðildarríki í ótakmarkaðan tíma.<sup>7</sup> Í 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans er að finna helsta ákvæðið um stofnsetningarrétt einstaklinga og lögaðila en ákvæðið vísar til 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans varðandi skilgreiningu á því hvaða félög geta öðlast stofnsetningarrétt. Í dómi dómstóls bandalagsins frá 1974, bls. 631<sup>8</sup> komst dómstóllinn að þeirri niðurstöðu að 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans hefði bein réttaráhrif þrátt fyrir að uppfylla ekki þau skilyrði sem áskilin voru í dómi bandalagsins frá 1963, bls. 1.<sup>9</sup>

Í 1. mgr. 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans segir efnislega að innan ramma sáttmálans skulu engin höft vera á rétti ríkisborgara aðildarríkis til að stofnsetja sig á yfirráðasvæði einhvers annars ríkis og hið sama gildi þegar ríkisborgarar aðildarríkja, sem hafa stofnsett sig á yfirráðasvæði einhvers aðildarríkjanna, setja á stofn umbodsskrifstofu, útibú eða dótturfyrirtæki.<sup>10</sup> Í 2. mgr. 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans segir að stofnsetningarréttur feli í sér rétt til að hefja og stunda sjálfstæða atvinnustarfsemi og til

að stofna og reka fyrirtæki, einkum félög eða fyrirtæki í skilningi 2. mgr. 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans, með þeim skilyrðum sem gildi að landslögum um ríkisborgara þess ríkis þar sem stofnsetningarrétturinn er nýttur, þó með fyrirvara um ákvæði Rómarsáttmálans um fjármagn.<sup>11</sup>

Í 1. mgr. 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans segir að með félög eða fyrirtæki sem stofnuð eru í samræmi við lög aðildarríkis og hafi skráða skrifstofu, yfirstjórn eða aðalstarfsstöð á yfirráðasvæði bandalagsins, skuli farið, að því er varðar 2. kafla III. hluta Rómarsáttmálans, á sama hátt og einstaklinga sem eru ríkisborgarar í aðildarríkjunum.<sup>12</sup> Með þessu ákvæði eru tilteknir þrír tengslapættir, þ.e. skráð skrifstofa, yfirstjórn og aðalstarfsstöð en fyrirtæki þurfa að uppfylla einn tengslapátt auk þess að hafa verið stofnuð í aðildarríkjum bandalagsins til að geta nýtt sér stofnsetningarréttinn.

Í 2. mgr. 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans er skilgreint hvaða félög geti nýtt stofnsetningarréttinn. Í ákvæðinu segir að með félögum eða fyrirtækjum sé átt við félög eða fyrirtæki sem eru stofnuð á grundvelli einkamálaréttar eða verslunarréttar, þar með talin samvinnufélög, svo og aðrar lögpersónur sem lúta allsherjarrétti eða einkamálarétti, þó að frátöldum þeim sem eru ekki reknar í hagnaðarskyni.<sup>13</sup> Þessi skilgreining er afar rúm

<sup>7</sup> Mál C-221/89, The Queen gegn The Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd and others en í 20. mgr. dómsins segir: „It must be observed in that regard that the concept of establishment within the meaning of Article 52 et seq. of the Treaty involves the actual pursuit of an economic activity through a fixed establishment in another Member State for an indefinite period.“

<sup>8</sup> Mál 2/74, Jean Reyners gegn Belgíu.

<sup>9</sup> Mál 26/62, NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos gegn Netherlands Inland Revenue Administration. Umfjöllun um dóminn er að finna í Stefán Már Stefánsson, Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið, Bókaútgáfa Orators, Reykjavík 2000, 83-85.

<sup>10</sup> Á ensku: „Within the framework of the provisions set out below, restrictions on the freedom of establishment of nationals of a Member State in the territory of another Member State shall be prohibited. Such prohibition shall also apply to restrictions on the setting-up of agencies, branches or subsidiaries by nationals of any Member State established in the territory of any Member State.“

<sup>11</sup> Á ensku: „Freedom of establishment shall include the right to take up and pursue activities as self-employed persons and to set up and manage undertakings, in particular companies or firms within the meaning of the second paragraph of Article 48, under the conditions laid down for its own nationals by the law of the country where such establishment is effected, subject to the provisions of the chapter relating to capital.“

<sup>12</sup> Á ensku: „Companies or firms formed in accordance with the law of a Member State and having their registered office, central administration or principal place of business within the Community shall, for the purposes of this Chapter, be treated in the same way as natural persons who are nationals of Member States.“

<sup>13</sup> Á ensku: „“Companies or firms” means companies or firms constituted under civil or commercial law, including cooperative societies, and other legal persons governed by public or private law, save for those which are non-profit-making.“

enda útilokar ákvæðið aðeins félög sem stefna ekki að fjárhagslegum ávinningi en hafa ber í huga að 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans getur tekið til slíkra félaga.<sup>14</sup> Þannig geta fyrirtæki sem stofnuð eru í aðildarríkjum bandalagsins og eru með skráða skrifstofu, yfirstjórn eða aðalstarfsstöð í bandalaginu, nýtt sér stofnsetningarréttinn.

## 2.2 Frumstofnsetningarréttur og afleiddur stofnsetningarréttur fyrirtækja<sup>15</sup>

Fræðimennirnir Paul Craig og Gráinne De Búrca hafa haldið því fram að markmiði bandalagsins um að fyrirtæki hljóti sömu meðferð og einstaklingar verði ekki fullkomlega náð vegna mismunandi eðlis einstaklinga og lögaðila enda verður að gera greinarmun á frumstofnsetningarrétti og afleiddum stofnsetningarrétti.<sup>16</sup> Í umfjöllun um frumstofnsetningarrétt og afleiddan stofnsetningarrétt eru hugtök skilgreind með nokkuð mismunandi hætti.

Stefán Már Stefánsson skilgreinir frumstofnsetningarrétt þannig að í honum felist að einstaklingur eða lögaðili í aðildarríki kaupi eða yfirtaki með öðrum hætti fyrirtæki í öðru aðildarríki eða stofni það frá grunni. Jafnframt skilgreinir Stefán Már Stefánsson afleiddan stofnsetningarrétt þannig að í honum felist að fyrirtæki í einu aðildarríki setji á stofn umboðsskrifstofu, útibú eða

dótturfyrirtæki á yfirráðasvæði annars aðildarríkis.<sup>17</sup> Alexandros Roussos telur að um frumstofnsetningarrétt sé að ræða þegar fyrirtæki flytji yfirstjórn og stjórnun eða skráða skrifstofu fyrirtækis frá einu aðildarríki til annars aðildarríkis. Jafnframt telur Roussos að um afleiddan stofnsetningarrétt sé að ræða þegar fyrirtæki heldur stöðu sinni sem lögaðila í einu aðildarríki en stofnar til ósjálfstæðrar atvinnustarfsemi í öðru aðildarríki.<sup>18</sup> Þýski fræðimaðurinn Hans Hirt skilgreinir frumstofnsetningarrétt þannig að hann veiti fyrirtækjum rétt til að stunda meginstarfsemi sína, í gegnum höfuðstöðvar sínar þar sem yfirstjórn er staðsett, í öðru aðildarríki. Jafnframt skilgreinir Hirt afleiddan stofnsetningarrétt þannig að í honum felist réttur fyrirtækja til að setja á stofn umboðsskrifstofu, útibú eða dótturfyrirtæki í öðru aðildarríki.<sup>19</sup>

Í dómi dómstóls bandalagsins frá 1988, bls. 5483,<sup>20</sup> sem gerð eru nánari skil hér á eftir, virðist dómstóllinn telja að flutningur á yfirstjórn og stjórn fyrirtækis, frá einu aðildarríki til annars, sé frumstofnsetning þar sem helstu ákvarðanir um fyrirtækið eru teknar í síðarnefnda aðildarríkinu.<sup>21</sup> Dómaframkvæmd dómstóls bandalagsins um afleiddan stofnsetningarrétt er mun víðtækari heldur en um frumstofnsetningarrétt.<sup>22</sup> Af dóminum má ráða að dómstóllinn telur

<sup>14</sup> Mál C-70/95, Sodmare SA, Anni Azzurri Holding SpA og Anni Azzurri Rezzato Srl gegn Regione Lombardia.

<sup>15</sup> Á ensku: primary establishment og secondary establishment.

<sup>16</sup> Craig, P. og de Búrca, G., EU Law- text, cases and materials, 3. útgáfa, Oxford University Press, New York 2003, 765.

<sup>17</sup> Stefán Már Stefánsson, Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið, Bókautgáfa Orators, Reykjavík 2000, 456.

<sup>18</sup> Roussos, A., Realising the Free Movement of Companies, European Business Law Review, janúar/febrúar 2001, 8.

<sup>19</sup> Hirt, H.C., Freedom of Establishment, International Company Law and the Comparison of European Company Law Systems after the ECJ's Decision in Inspire Art Ltd, European Business Law Review, nóvember 2004, 1194.

<sup>20</sup> Mál 81/87, The Queen gegn H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.

<sup>21</sup> Í dóminum segir: „12 With regard to the first part of the question, the applicant claims essentially that Article 58 of

the Treaty expressly confers on the companies to which it applies the same right of primary establishment in another Member State as conferred on natural persons by Article 52. The transfer of the central management and control of a company to another Member State amounts to the establishment of the company in that Member State because the company is locating its centre of decision-making there, which constitutes genuine and effective economic activity.“

<sup>22</sup> Hér má nefna t.d. eftirtalda dóma dómstóls bandalagsins mál C-212/97, Centros Ltd. gegn Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, mál C-264/96, Imperial Chemical Industries plc (ICI) gegn Kenneth Hall Colmer, C-62/96, framkvæmdastjórnin gegn Grikklandi og mál C-151/96, framkvæmdastjórnin gegn Írlandi. Sjá einnig Guide to the Case Law of the European Court of Justice on Articles 43 et seq. EC Treaty, Freedom of Establishment (1.1.2001) sem hægt er að nálgast af vefvangi Evrópusambandsins, [www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int), síðast heimsótt 20. október 2004.

að afleiddur stofnsetningarréttur veiti fyrir-  
tækjum rétt til að halda úti starfsemi í fleiri  
en einu aðildarríki með því að setja á stofn  
umboðsskrifstofu, útibú eða dótturfyrirtæki  
í öðru aðildarríki.<sup>23</sup>

Í eftirfarandi umfjöllun verður því miðað  
við að með frumstofnsetningarrétti sé átt  
við það þegar fyrirtæki flytur annaðhvort  
skráða skrifstofu sína eða aðalstöð<sup>24</sup> frá  
einu aðildarríki til annars aðildarríkis. Með  
afleiddum stofnsetningarrétt er átt við þegar  
fyrirtæki stofnsetur umboðsskrifstofu,  
útibú eða dótturfyrirtæki í öðru aðildarríki.  
Þessar skilgreiningar geta skarast þegar  
fyrirtæki starfrækir aðalstöð sína í gegnum  
umboðsskrifstofu, útibú eða dótturfyrirtæki  
þess. Hér eftir verður miðað við að um  
afleiddan stofnsetningarrétt sé að ræða í  
slíkum tilfellum enda virðist almennt  
gengið út frá að svo sé í umfjöllun um  
frumstofnsetningarrétt og afleiddan stofn-  
setningarrétt.<sup>25</sup> Þessa aðgreiningu er mikil-  
vægt að hafa í huga við skoðun á dóma-  
framkvæmd dómstóls bandalagsins þar sem  
dómstóllinn virðist gera greinarmun á þessu  
tvennu og telja afleiddan stofnsetningarrétt  
rétthærrí.

### 2.3 Undantekningar á stofnsetningarrétti fyrirtækja í Evrópubandalaginu

Í Rómarsáttmálanum og í dómaframkvæmd  
dómstóls bandalagsins er að finna undan-  
tekningar frá stofnsetningarrétti fyrirtækja

í Evrópubandalaginu. Þar sem þetta eru  
undantekningareglur má almennt gera ráð  
fyrir því að þær séu túlkaðar þröngt.<sup>26</sup>

Í 46. gr. (áður 55. gr.) Rómarsáttmálans  
segir efnislega að ákvæði 2. kafla í III. hluta  
sáttmálans og ráðstafanir í samræmi við  
þau útiloki ekki að beitt verði ákvæðum  
í lögum eða stjórnisýslufyrirmælum um  
sérstaka meðferð á erlendum ríkisborgurum  
sem grundvallast á sjónarmiðum um alls-  
herjarreglu, almannaöryggi eða almanna-  
heilbrigði.

Í 45. gr. (áður 55. gr.) Rómarsáttmálans  
segir efnislega að ákvæði 2. kafla í III. hluta  
sáttmálans gildi ekki um starfsemi sem fellur  
undir meðferð opinbers valds í aðildarríki  
jafnvel þótt svo sé aðeins í einstökum  
tilvikum.

Dómstóll bandalagsins virðist hafa gengið  
lengra en orðalag undantekningareglna  
Rómarsáttmálans gefur tilefni til en dóm-  
stóllinn hefur margsinnis sagt að til þess að  
ráðstafanir sem takmarkagrunvallarréttindi  
Rómarsáttmálans séu réttlætanager þurfi  
þær að uppfylla fjögur skilyrði.<sup>27</sup> Í fyrsta lagi  
megi þær ekki fela í sér mismunun. Í öðru lagi  
verði þær að vera rökstuddar með tilvísun til  
ösjákvæmilegra þjófélagsþarfa. Í þriðja lagi  
verði þær að vera til þess fallnar að ná því  
markmiði sem að er stefnt. Í fjórða lagi megi  
þær ekki ganga lengra en nauðsynlegt er.<sup>28</sup>

23 Í máli C-151/96, framkvæmdastjórnin gegn Grikklandi segir m.a.: „A condition relating to registration or management of a vessel in the case of a secondary establishment such as an agency, branch or subsidiary is contrary to Articles 52 and 58 of the Treaty.”

24 Sjá nánar kafla 1.3.3 um skilgreiningu á aðalstöð.

25 Sjá t.d. Hirt, H.C., Freedom of Establishment, International Company Law and the Comparison of European Company Law Systems after the ECJ’s Decision in Inspire Art Ltd, European Business Law Review, nóvember 2004, 1197-1210.

26 Hér er aðeins minnst á helstu undantekningareglur en nánari umfjöllun sjá Stefán Már Stefánsson, Evrópusambandið og Evrópska efnahagsvæðið, Bókauýtáfa Orators, Reykjavík 2000, 468-478.

27 Algengast er að fræðimenn vísi til máls C-55/94, Reinhard Gebhard gegn Consiglio dell’Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano þegar verið er að vitna til meginreglunnar en svo virðist sem að dómstóllinn hafi fýrt

myndað meginregluna í máli C-19/92, Dieter Kraus gegn Land Baden-Württemberg. Meðal annarra dóma þar sem dómstóllinn hefur ítrekað þessa meginreglu má nefna mál C-212/97, Centros Ltd gegn Erhvervs- og Selskabsstyrelsen og mál C-167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam gegn Inspire Art Ltd.

28 Í máli C-55/94, Reinhard Gebhard gegn Consiglio dell’Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano sagði: „37 It follows, however, from the Court’s case-law that national measures liable to hinder or make less attractive the exercise of fundamental freedoms guaranteed by the Treaty must fulfil four conditions: they must be applied in a non-discriminatory manner; they must be justified by imperative requirements in the general interest; they must be suitable for securing the attainment of the objective which they pursue; and they must not go beyond what is necessary in order to attain it.”

### 3. SKRÁNINGARKENNINGIN<sup>29</sup> OG AÐALSTÖÐVAKENNINGIN<sup>30</sup>

#### 3.1 Almennt

Í aðildarríkjum bandalagsins er beitt mismunandi lagaskilareglum við ákvörðun á því hvaða réttarkerfi fyrirtæki lúta. Í grófum dráttum er hægt að skipta aðildarríkjum upp í tvo flokka eftir því hvaða lagaskilareglum þau beita. Annars vegar eru það aðildarríki sem að hyllast skráningarkenninguna og hins vegar þau aðildarríki sem aðhyllast aðalstöðvakeninguna. Báðar kenningarnar tilheyra alþjóðlegum félagarétti sem er hluti af alþjóðlegum einkamálarétti.<sup>31</sup> Þetta vandamál var til staðar við gerð Rómarsáttmálans en til marks um það er 293. gr. (áður 220. gr.) sáttmálans en í henni er m.a. tekið fram að aðildarríki skuli gangast undir samningsumleitanir varðandi gagnkvæma viðurkenningu á fyrirtækjum, sbr. 2. mgr. 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans. Upphaflegu aðildarríkin sex héldu ráðstefnu um gagnkvæma viðurkenningu á fyrirtækjum og firmum árið 1968 en samningsdrög ráðstefnunnar hafa ekki öðlast gildi.<sup>32</sup> Hafa ber í huga að þótt lagaskilareglur aðildarríkjanna séu flokkaðar undir tvær kenningar þá getur verið mismunandi hvernig aðildarríki sem aðhyllast sömu kenningu beita kenningunni og þá getur reynst erfitt að flokka aðildarríkin.

#### 3.2 Skráningarkenningin

Skráningarkenningin á rætur sínar að rekja til Stóra-Bretlands en breska fyrirtæki, sem voru með starfsemi víða í breska heimsveldinu, byrjuðu að beita kenningunni á 18. öld.<sup>33</sup> Einnig aðhyllast Bandaríkin skráningarkenninguna en í bandalaginu eru aðildarríkin Írland, Holland, Finnland, Svíþjóð og Danmörk talin aðhyllast kenninguna.<sup>34</sup>

Innihald skráningarkenningarinnar er að fyrirtæki heyrir undir löggjöf þess aðildarríkis sem þau voru stofnuð í, án tillits til þess hvar aðalstöð fyrirtækjanna kunni að vera. Algengast er að hugtakið skráð skrifstofa,<sup>35</sup> en þá er almennt átt við opinbert heimilisfang fyrirtækis, sé notað þegar átt er við að fyrirtæki hafi verið stofnað í tilteknu aðildarríki. Til þess að breyta þessu, þ.e. hvaða lög fyrirtæki heyrir undir, þurfa fyrirtæki að gangast undir félagsslit og skrasetja þarf þau að nýja í öðru aðildarríki. Engin vandamál skapast þótt fyrirtæki flytji aðalstöð sína til annars aðildarríkis því kenningin heimilar að fyrirtæki geti, líkt og einstaklingar, haft mismunandi ríkisfang og búsetu.<sup>36</sup> Þegar fyrirtæki hefur flutt aðalstöð sína til annars aðildarríkis þá heldur það stöðu sinni sem lögadili í því aðildarríki sem það var stofnað í.<sup>37</sup>

Helstu rök með skráningarkenningunni eru að aðildarríki, þar sem fyrirtæki er stofnað, er í bestri aðstöðu til að hafa

29 Á ensku: incorporation theory, á dönsku: registreringskriteriet, á þýsku: gründungstheorie.

30 Á ensku: real seat theory, á dönsku: hovedsædekriteriet, á þýsku: sitztheorie, á frönsku: siège réel.

31 Ákvörðun um hvaða réttarkerfi fyrirtæki lúta heitir á latínu *lex societatis*, á þýsku *gesellschaftsstatut*, sjá nánar, Hirt, H.C., *Freedom of Establishment, International Company Law and the Comparison of European Company Law Systems after the ECJ's Decision in Inspire Art Ltd*, *European Business Law Review*, nóvember 2004, 1194.

32 Sjá nánar Rickford, J., *Current Developments in European Law on Restructuring of Companies: An Introduction*, *European Business Law Review*, desember 2004, 1236.

33 Sjá nánar Dammann, J.C., *Exercising Free Choice in Corporate Law*, SSNR 437100, síðast heimsótt 20. október 2004, 13-14; Werlauff, E., *The Main Seat Criterion in a New Disguise – An Acceptable Version of the Classic Main Seat Criterion?*, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 6; Kuehrer, N., *Cross – border company establishment*

between the UK and Austria, *European Business Law Review*, maí/júní 2003, 111.

34 Roussos, A., *Realising the Free Movement of Companies*, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 7; Bisacre, J., *The Migration of Companies Within the European Union and the Proposed Fourteenth Company Law Directive*, *International and Comparative Corporate Law Journal*, 3(2) 2001, 253.

35 Á ensku: registered office, á dönsku: vedtægtsmæssigt hjemsted.

36 Roussos, A., *Realising the Free Movement of Companies*, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 7.

37 Sjá nánar Wymeersch, E., *The Transfer of the company's seat in European Company Law*, *Common Market Law Review*, 40(3), júní 2003, 662; Neville, M., Sørensen, N.W., og Sørensen, K.E., *Free movement of companies under company law, tax law and EU law in The Internationalisation of Companies and Company Laws*, ritsýrt af Neville, M. og Sørensen, K.E., *Kaupmannahófn, Djøf*, 2001, 183.

eftirlit með því að fyrirtækið sé stofnað með lögmætum hætti ásamt því að auðvelt er að staðreyna hvar fyrirtæki eru stofnuð. Rök gegn skráningarkenningunni eru m.a. þau að fyrirtæki geti valið undir hvaða landslög þau vilji heyra en síðan flutt aðalstöð sína til annars aðildarríkis og þannig hvetji skráningarkenningin til stofnunar svokallaðra skúffufélaga.<sup>38</sup> Kenningin stuðli því að fyrirtæki velji sér aðildarríki með frjálsglega félagaréttarlöggjöf, t.d. þar sem er stofnfé fyrirtækja með takmarkaða ábyrgð er í lágmarki, og flytji síðan aðalstöð sína til annars ríkis. Þannig hafi fyrirtækið í raun mikil áhrif á það ríki þar sem fyrirtækið starfræki aðalstarfsemi sína. Jens C. Dammann hefur bent á ýmsa erfiðleika fyrir fyrirtæki sem hafa skráða skrifstofu í einu aðildarríki en hafa flutt aðalstöð sína til annars aðildarríkis. Í fyrsta lagi er hægt að lögsækja fyrirtækin í því ríki sem þau eru með skráða skrifstofu og Dammann telur að dómstólar kunni að hafa litla samúð með slíkum fyrirtækjum. Í öðru lagi geti málarekstur farið fram á öðru tungumáli og verið kostnaðarsamur. Í þriðja lagi geti löggjöf þess aðildarríkis sem skráð skrifstofa er staðsett í gert fyrirtækinu skylt að birta ýmsar upplýsingar sem fyrirtækið þyrfti ella ekki að birta. Einnig má geta þess að það hefur lengi viðgengist að hægt sé að beita

skráningarkenningunni til þess að komast undan íþyngjandi löggjöf. Strax um miðbik 19. aldar voru franskir aðilar farnir að skrá fyrirtæki sín í Stóra-Bretlandi eða Sviss til að sleppa við íþyngjandi félagaréttarlöggjöf í heimalandi sínu.<sup>39</sup> Þróunin í Bandaríkjunum hefur verið sú að margar bandarískar samsteypur eru með skráðar skrifstofur sínar í fylkjunum Delaware og Nevada án þess að hafa sterk tengsl við þessi fylki sem þekkt eru fyrir afar frjálsglega félagaréttarlöggjöf.<sup>40</sup>

### 3.3 Aðalstöðvakenningin

Aðalstöðvakenningin þróaðist í Frakklandi og Þýskalandi á 19. öldinni<sup>41</sup> en talið er að auk fyrrgreindra landa fylgi Spánn, Portúgal, Belgía, Grikkland, og Lúxemborg kenningunni.<sup>42</sup>

Aðildarríki sem beita aðalstöðvakenningunni líta svo á að fyrirtæki heyrir undir löggjöf þess aðildarríkis sem aðalstöð<sup>43</sup> fyrirtækjanna er staðsett í.<sup>44</sup> Aðalstöðvakenningin gengur því út á að tryggja að fyrirtæki sem hefur aðalstöð í ákveðnu aðildarríki þurfi að fara eftir ófrávikjanlegum reglum sem vernda haghafa en þá er aðallega átt við minnihluta hluthafa, starfsmenn og skuldheimtumenn. Þannig hefur aðalstöðvakenningin verið talin ákveðin verndarregla.<sup>45</sup>

Það sem gerir umfjöllun um aðalstöðvakenninguna flókna er að aðildarríki hafa

**38** Á ensku: mailbox companies, sjá nánar um slík félög Stefán Már Stefánsson, Hlutafélög, einkahlutafélög og fjármálamarkaðir, Hið íslenska bókmenntafélag, Reykjavík 2003, 131.

**39** Dammann, J.C., *Exercising Free Choice in Corporate Law*, SSNR 437100, síðast heimsótt 20. október 2004, 14.

**40** Sjá nánar Dammann, J.C., *Exercising Free Choice in Corporate Law*, SSNR 437100, síðast heimsótt 20. október 2004, 14.

**41** Werlauff, E., *The Main Seat Criterion in a New Disguise – An Acceptable Version of the Classic Main Seat Criterion?*, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 6; Kuehrer, N., *Cross – border company establishment between the UK and Austria*, *European Business Law Review*, maí/júní 2003, 112; Prentice, D., *The Incorporation Theory – The United Kingdom*, *European Business Law Review*, 2003, 631-642.

**42** Roussos, A., *Realising the Free Movement of Companies*, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 8; Wymeersch, E., *The Transfer of the Company's Seat in European Company Law*, *Common Market Law Review*, 40(3) júní 2003. Þess ber að geta að í alþjóðlegum skattarétti

er hugtakið föst atvinnustöð notað í samningsfyrirmynd Efnahags- og framfararstofnunarinnar (OECD) að tvísköttunarsamningum en því svipar til hugtaksins aðalstöð án þess að hugtökin hafi sömu merkingu. Sjá nánar um hugtakið fasta starfsstöð, Páll Jóhannesson, *Hugtakið „föst atvinnustöð“ samkvæmt alþjóðlegum skattarétti*, Úlfjötur, 1. tbl. 2002, 5-41.

**43** Á ensku: real seat, á dönsku: hovedkontor.

**44** Roussos, A., *Realising the Free Movement of Companies*, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 8; Bachner, T., *Freedom of establishment for companies: A great leap forward*, *Cambridge Law Journal*, 62(1), mars 2003, 48; Neville, M., Sørensen, N.W., og Sørensen, K.E., *Free movement of companies under company law, tax law and EU law i The Internationalisation of Companies and Company Laws*, ritstýrt af Neville, M. og Sørensen, K.E., *Kaupmannahöfn, Djöf*, 2001, 183-190.

**45** Sjá nánar Neville, M., Sørensen, N.W., og Sørensen, K.E., *Free movement of companies under company law, tax law and EU law i The Internationalisation of Companies and Company Laws*, ritstýrt af Neville, M. og Sørensen, K.E., *Kaupmannahöfn, Djöf*, 2001, 183-190.



mismunandi skilgreiningar á því hvað teljist vera aðalstöð fyrirtækis. Hægt er að skilgreina aðalstöð sem þann stað sem meginhluti atvinnustarfsemis fyrirtækis er, þeim stað sem fyrirtæki er stjórnað frá eða á þeim stað þar sem aðalstjórn fyrirtækisins er staðsett. Einnig geta einstök aðildarríki haft mismunandi skilgreiningu á því hvað teljist vera aðalstöð fyrirtækis undir mismunandi kringumstæðum, t.d. getur aðalstöð í félagarétti verið skilgreind með öðrum hætti en í skattarétti. Dönsku fræðimennirnir Mette Neville, Niels W. Sørensen og Karsten E. Sørensen telja að flest aðildarríki sem aðhyllast aðalstöðvakenninguna skilgreini aðalstöð sem þann stað þar sem aðalstjórn fyrirtækis er staðsett. Þeir benda á að hugtakið aðalstjórn fyrirtækis hafi tvíþæða merkingu enda geti verið erfitt að staðreyna hver sé aðalstjórn fyrirtækis. Annars vegar geti aðalstjórn verið þeir aðilar sem fara með raunverulega stjórn fyrirtækis, t.d. meirihluti hluthafa eða móðurfélag og hins vegar þeir aðilar sem fara með daglegan rekstur fyrirtækis. Dönsku fræðimennirnir telja að aðalstjórn fyrirtækis sé í höndum þeirra sem fara með daglegan rekstur fyrirtækja. Enn fremur benda þeir á að það geti verið erfiðleikum bundið að staðreyna, sérstaklega með nútímatækni, hvar aðalstjórn fyrirtækis sé staðsett því að stjórnun fyrirtækja geti farið fram í fleiri en einu aðildarríki samtímis.<sup>46</sup>

Einnig má nefna að Evrópubandalagið hefur á síðustu árum unnið að samræmingu félagaforma og afleiddrar löggjafar sem á að stuðla að flutningi fyrirtækja þvert á landamæri aðildarríkja bandalagsins.

Flest aðildarríki sem aðhyllast aðalstöðvakenninguna krefjast þess að aðalstöð fyrirtækis sé í því aðildarríki þar sem það er með skráða skrifstofu.<sup>47</sup> Það skilyrði veldur vanda ef fyrirtæki vilja flytja aðalstöð sína til annars aðildarríkis og einnig leiðir skilyrðið til þess að flest aðildarríki, sem aðhyllast aðalstöðvakenninguna, neita að viðurkenna fyrirtæki sem eru með skráða skrifstofu í öðrum aðildarríkjum. Það er þó mismunandi hversu langt aðildarríkin ganga við beitingu kenningarinnar. Þýskaland hefur verið talið ganga lengst en sem dæmi má nefna að ef breskt fyrirtæki hygðist flytja aðalstöð sína til Þýskalands, án þess að breyta skráðri skrifstofu sinni, myndi Þýskaland ekki viðurkenna fyrirtækið. Í Frakklandi er ekki gengið eins langt en þar er hægt að flytja aðalstöð fyrirtækis til annars aðildarríkis ef ákvörðun er tekin einróma af félagsfundi og fyrirtækið samþykkir að breyta stofnsamningi sínum í samræmi við löggjöf móttökuríkisins.<sup>48</sup>

Helstu rök með aðalstöðvakenningunni eru að fyrirtæki hafi meiri áhrif á efna-hagslegt og félagslegt umhverfi þess aðildarríkis sem aðalstöð þess er staðsett heldur en þess aðildarríkis þar sem það hefur skráða skrifstofu.<sup>49</sup> Kenningin kemur í veg fyrir að fyrirtæki geti valið sér frjálsgustu félagaréttarlöggjöfina en starfrækt aðalstarfsemi sína annars staðar. Rök gegn aðalstöðvakenningunni eru að kenningin hefur lengi verið talin andstæð stofnsetningarrétti bandalagsréttarins.<sup>50</sup>

46 Neville, M., Sørensen, N.W., og Sørensen, K.E., Free movement of companies under company law, tax law and EU law in *The Internationalisation of Companies and Company Laws*, ritstýrt af Neville, M. og Sørensen, K.E., Kaupmannahöfn, Djøf, 2001, 183-190.

47 Gravr, G.S., Conflict of Laws Rules for Norwegian Companies after the Centros judgement, *European Business Law Review*, júlí/ágúst 2001, 146.

48 Roussos, A., Realising the Free Movement of Companies, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 8.

49 Roussos, A., Realising the Free Movement of Companies, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 8.

50 Öll rök benda til þess að Ísland aðhyllist skráningarkenninguna. Í fyrsta lagi virðist ekki vera lagaákvæði sem skyldar fyrirtæki að hafa aðalstöðvar sínar á Íslandi. Í öðru lagi má benda á 2. mgr. 2. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 90/2003, sbr. 1. gr. laga nr. 77/2005, sem segir að lögaðili skv. 1. mgr. teljist eiga hér heimili ef hann er skráður hér á landi, telur heimili sitt hér á landi samkvæmt samþykktum sínum eða ef raunveruleg framkvæmdastjórn hans er hér á landi. Í þriðja lagi hefur hlutafélagalöggjöf hér á landi mótast af samsvarandi danski löggjöf en Danmörk er talin aðhyllast skráningarkenninguna.

#### 4. DÓMAFRAMKVÆMD DÓMSTÓLS BANDALAGSINS

##### 4.1. *Almennt*

Flest aðildarríki sem aðhyllast aðalstöðva-kenninguna neita að viðurkenna fyrirtæki sem hafa flutt aðalstöð sína til þess án þess að hafa skráða skrifstofu sína í því aðildarríki. Þess vegna hefur kenningin lengi verið talin ganga í berhög við stofnsetningarrétt bandalagsins.

Dómstóll bandalagsins hefur á síðasta áratug þurft að taka á nokkrum málum þar sem deilt hefur verið um stofnsetningarrétt fyrirtækja. Nokkrir dómar hafa verið gagnrýndir talsvert fyrir að vera ósamræmanlegir en á sama tíma hafa dómarnir verið álitnir stefnumarkandi fyrir félagarétt í bandalaginu.<sup>51</sup> Verður nú gerð grein fyrir þessum dómum.

##### 4.2 *Segers málið*<sup>52</sup>

Málavextir voru þeir að í apríl 1981 var einkahlutafélagið Slenderose stofnað og var það með skráða skrifstofu í Stóra-Bretlandi. Í júní 1981 tók hollenskur maður, Segers, og eiginkona hans yfir Slenderose og átti hvort um sig 50% í félaginu. Segers var eini stjórnarmaður Slenderose og stofnaði í framhaldinu dótturfélag í Hollandi. Í raun fór dótturfélagið í Hollandi, sem starfaði aðeins innan Hollands, með alla atvinnustarfsemina. Í júlí 1981 skráði Segers sig veikan hjá hollenskum yfirvöldum og óskaði eftir sjúkratryggingabótum. Hollensk yfirvöld

neituðu beiðni Segers á þeim grundvelli að enginn ráðningarsamningur væri milli Segers og Slenderose og því gæti hann ekki talist starfsmaður atvinnuveitenda en hollensk félagsmálalöggjöf tryggði þeim sem voru starfsmenn hjá atvinnuveitendum sjúkratryggingabætur. Segers hófðaði mál til viðurkenningar á því að hann ætti rétt á sjúkratryggingabótum. Samkvæmt hollenskri dómaframkvæmd var talið að stjórnarmaður félags sem ætti 50% eða meira í tilteknu félagi væri starfsmaður þess félags. Hollensk yfirvöld héldu því fram fyrir dómstólnum á síðasta dómstigi að dómaframkvæmdin ætti aðeins við um stjórnarmenn fyrirtækja sem hefðu skráða skrifstofu í Hollandi en ekki fyrirtæki sem væru með skráða skrifstofu í öðrum aðildarríkjum. Hollenski dómstóllinn vísaði þessu álitaefni til dómstóls bandalagsins.

Fyrir dómstóli bandalagsins hélt Segers fram að hollenska löggjöfin færi gegn stofnsetningarrétti bandalagsins. Hollensk yfirvöld héldu fram að aðildarríkjum væri ekki skylt, samkvæmt stofnsetningarrétti bandalagsins, að veita fyrirtækjum sem væru með skráða skrifstofu í öðrum aðildarríkjum sömu réttindi og fyrirtækjum með skráða skrifstofu í Hollandi. Einnig héldu hollensk yfirvöld því fram að hægt væri að réttlæta mismunandi meðferð með því að verið væri að verjast misnotkun. Það gengi ekki að stjórnarmenn veldu að hafa skráða skrifstofu fyrirtækis annars staðar til að losna við íþyngjandi hollenska löggjöf.

51 Sjá t.d. Werlauff, E., The Main Seat Criterion in a New Disguise – An Acceptable Version of the Classic Main Seat Criterion?, *European Business Law Review*, janúar/febrúar 2001, 8; Thoma, I., ECJ, 5 November 2002, Case C-208/00 *Überseering BV. v. NCC Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*, The *Überseering* ruling: a tale of serendipity, *European Review of Private Law*, 3-2003, 545.

52 Mál 79/85, D. H. M. Segers gegn Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen.

Í forúrskurði dómstóls bandalagsins er vísað til dóms dómstóls bandalagsins frá 1986, bls. 273<sup>53</sup> sem kveðinn var upp hálfu ári áður og sagt að 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans leiði af sér rétt fyrirtækja, sem stofnuð séu samkvæmt lögum aðildarríkis og hafi skráða skrifstofu, yfirstjórn eða aðalstarfsstöð á yfirráðasvæði bandalagsins, til að stunda starfsemi sína í öðru aðildarríki í gegnum umboðsskrifstofu, útibú eða dótturfyrirtæki. Síðan tekur dómstóllinn fram að skráð skrifstofa fyrirtækja sé tengslapáttur við réttarkerfi viðkomandi aðildarríkis, líkt og ríkisfang einstaklinga. Dómstóllinn taldi að ef aðildarríki gætu beitt fyrirtæki annarri meðferð ef það væri með skráða skrifstofu í öðru aðildarríki hefði 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans glatað allri þýðingu.<sup>54</sup> Það að einstaklingi væri hafnað sjúkratryggingabótum á grundvelli þess að skráð skrifstofa fyrirtækis væri í öðru aðildarríki væri því óbein takmörkun á stofnsetningarrétti fyrirtækja. Varðandi þá málsástæðu hollenskra yfirvalda að engin starfsemi færi fram í Stóra-Bretlandi þá sagði dómstóllinn að það væri lítilvæg málsástæða en varðandi málsástæður um réttlætingu

þá taldi dómstóllinn að ekki væri hægt að réttlæta slíka mismunun.

Lögmaður Segers fyrir dómstóli bandalagsins benti á, skömmu eftir uppkvaðningu dómsins, að dómurinn gæti haft slæmar afleiðingar fyrir aðalstöðvakenninguna þar sem kenningin viðrúknir ekki fyrirtæki sem hafa skráða skrifstofu í öðru aðildarríki en því ríki sem það hefur aðalstöð sína í.<sup>55</sup> Harald Halbhuber hefur haldið því fram að þýskir fræðimenn hafi talið dóminn hafa litla þýðingu en að möguleg ástæða þess væri að útdráttur úr dóminum sem birtur hefði verið í útbreiddu þýsku lagatímaríti hefði ekki innihaldið mikilvægar málsgreinar dómsins.<sup>56</sup>

Í rauninni má segja að dómurinn hafi veitt fyrstu vísbendingu um að dómstóll bandalagsins teldi að aðalstöðvakenningin færi gegn stofnsetningarrétti fyrirtækja. Hins vegar hefur dómurinn ekki fengið mikla umfjöllun í sinni tíð, sennilega vegna þess að næsti dómur dómstóls bandalagsins á þessu sviði hefur lengi verið talinn hafa staðfest gildissvið aðalstöðvakenningarinnar en það var í Daily Mail málinu.<sup>57</sup>

53 Mál 270/83, framkvæmdastjórnin gegn Frakklandi. Framkvæmdastjórnin höfðaði samningsbrotamál gegn Frakklandi á grundvelli 226. gr. (áður 169. gr.) Rómarsáttmálans. Framkvæmdastjórnin taldi að frönsk skattalöggjöf væri andstæð 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans. Löggjöfin lagði 50% skatt á tekjur tryggingafyrirtækja og sú skattálagning var óháð því hvar skráð skrifstofa fyrirtækjanna var staðsett. Ágreiningur laut að því að löggjöfin veitti hluthöfum, sem tóku við arði frá frönskum fyrirtækjum, skattaafslátt. Skattaafslátturinn var hins vegar aðeins veittur þeim sem voru búsettir í Frakklandi eða höfðu skráða skrifstofu í Frakklandi. Þetta leiddi til þess að fyrirtæki sem höfðu stofnsett sig í Frakklandi en voru með aðalstöðvar sínar utan Frakklands gátu ekki nýtt sér skattaafsláttinn. Ríkisstjórn Frakklands hélt því fram að slík mismunandi meðferð væri ekki mismunun og væri því ekki andstæð 2. mgr. 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans. Dómstóll bandalagsins sagði að það væri skráð skrifstofa fyrirtækja sem væri tengslapáttur við réttarkerfi aðildarríkjanna, líkt og ríkisfang hjá einstaklingum. Það að aðildarríki gætu beitt fyrirtæki mismunandi meðferð eftir því hvar aðalstöð þeirra væri staðsett, myndi leiða til þess að 43. gr. (áður 52. gr.) glataði þýðingu sinni. Þrátt fyrir það útilokaði dómstóllinn ekki að hægt væri að réttlæta að gerður væri greinarmunur á fyrirtækjum eftir því hvar þau væru með skráða skrifstofu, t.d. í skattalöggjöf. Dómstóllinn

taldi að það væri brot gegn stofnsetningarrétti bandalagsins að veita ekki umboðsskrifstofum og útíbúum þann möguleika að njóta skattaafsláttar.

54 Í dóminum segir: „14 In that respect the Court would observe that a company which has been formed in accordance with the law of another Member State and which conducts its business through an agency, branch or subsidiary in the Member State in which it seeks to establish itself cannot be deprived of the benefit of the rule set out above, as the court has already stated, in its judgment of 28 January 1986, cited above, acceptance of the proposition that the Member State in which a company seeks to establish itself may freely apply to it a different treatment solely by reason of the fact that its registered office is situated in another member state would deprive Article 58 of all meaning.”

55 Halbhuber, H., National Doctrinal Structures and European Company Law, Common Market Law Review, (38) 2001, 1388.

56 Halbhuber, H., National Doctrinal Structures and European Company Law, Common Market Law Review, (38) 2001, 1388.

57 Mál 81/87, The Queen gegn H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.

#### 4.3 Daily Mail málið

Í Daily Mail málinu voru málavextir þeir að árið 1984 vildi eignarhaldsfélag á fjármála-sviði flytja yfirstjórn sína frá Stóra-Bretlandi til Hollands án þess þó að breyta skráðri skrifstofu félagsins. Ástæðan fyrir hinum fyrirhugaða flutningi var að eignarhalds-félagið vildi selja skammtímaeignir sínar og nota söluhagnaðinn til að kaupa hlut í sínu eigin félagi í því skyni að þurfa ekki að borga skatt sem það hefði ella þurft að greiða ef yfirstjórn þess væri í Stóra-Bretlandi. Samkvæmt breskri skattalöggjöf þurftu aðeins fyrirtæki sem voru búsett í Stóra-Bretlandi að greiða fyrirtækjaskatt en búseta fyrirtækja var ákveðin eftir því hvar yfirstjórn fyrirtækisins var staðsett. Breska skattalöggjöfin setti það skilyrði að ef fyrirtæki ætluðu að breyta búsetu sinni þurftu þau samþykki breskra skattayfirvalda. Eftir viðræður við bresk skattayfirvöld ákvað eignarhaldsfélagið að höfða mál fyrir breskum dómstól og gerði þá kröfu að því væri heimilt samkvæmt 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans að flytja yfirstjórn sína til annars aðildarríkis án sérstaks leyfis eða að það ætti rétt á að öðlast slíkt leyfi skilyrðislaust. Breski dómstóllinn vísaði málinu til dómstóls bandalagsins.

Ríkisstjórn Stóra-Bretlands hélt því fram að 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans veittu fyrirtækjum ekki rétt til að flytja yfirstjórn sína frá einu aðildarríki til annars aðildarríkis. Framkvæmdastjórnin benti á að skilyrði þess að fyrirtæki flyttu yfirstjórn sína frá einu aðildarríkis til annars réðust af löggjöf þess aðildarríkis þar sem fyrirtækin hefðu skráða skrifstofu og því aðildarríki sem þau vildu stofnsetja sig í. Framkvæmdastjórnin taldi að þegar löggjöf aðildarríkis heimilaði flutning yfirstjórnar þá myndi 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans vernda þann rétt.

Í forúrskurði dómstóls bandalagsins segir

að 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans sé aðallega ætlað að tryggja að einstaklingar og fyrirtæki sem stofnsetja sig í öðrum aðildarríkjum fái sömu meðferð og ríkisborgarar í þeim aðildarríkjum. Dómstóllinn taldi einnig að ákvæðin bönnuðu upprunalandinu að hindra stofnsetningu í öðru aðildarríki. Dómstóllinn var því sammála þeirri staðhæfingu framkvæmdastjórnarinnar að ákvæðin væru tilgangslaus ef upprunalandið gæti hindrað fyrirtæki í að nýta stofnsetningarrétt sinn.

Þá segir í dómi dómstólsins að stofnsetningarréttur fyrirtækja sé almennt nýttur með stofnsetningu umboðsskrifstofa, útibúa eða dótturfélaga. Enn fremur segir í dóminum að bresk löggjöf hafi ekki hindrað slíka stofnsetningu fyrirtækja heldur sé hindrunin fölginn í að leyfi stjórnvalda hafi verið nauðsynlegt ef flytja hafi átt yfirstjórn fyrirtækis frá Stóra-Bretlandi. Því næst fjallar dómurinn um að aðildarríkin eru með mismunandi lagaskilareglur og að þess vegna séu tengslapættirnir í 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans settir fram á sama grunni, þ.e. skráð skrifstofa, yfirstjórn og aðalstarfsstöð. Í framhaldinu segir dómurinn að enginn sáttmáli hafi verið gerður á grundvelli 293. gr. (áður 220. gr.) Rómarsáttmálans og að félagaréttartilskípanir bandalagsins eigi ekki við. Því taldi dómstóll bandalagsins að spurningin um hvort flytja mætti skráða skrifstofu eða yfirstjórn fyrirtækis frá einu aðildarríki til annars aðildarríkis væri vandamál sem þyrfti að leysa með afleiddri löggjöf eða frumrétti. Því veittu 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans fyrirtæki sem hefur skráða skrifstofu í aðildarríki engan rétt til að flytja yfirstjórn sína til annars aðildarríkis jafnframt því að halda stöðu sinni í upprunaríkinu. Niðurstaða dómstóls bandalagsins var að samkvæmt bandalagsrétti, á þeim tímapunkti, veittu stofnsetningarréttar-

ákvæði Rómarsáttmálans fyrirtækjum sem voru með skráða skrifstofu í einu aðildarríki engan rétt til að flytja yfirstjórn sína til annars aðildarríkis.<sup>58</sup>

Daily Mail dómurinn fjallar um frumstofnsetningarrétt, í þessu tilviki fyrirtæki sem hyggst flytja aðalstöð sína til annars aðildarríkis, en fræðimönnum hefur ekki komið saman um hvernig eigi að túlka dóminn. Af orðalagi dómsins virðist dómstóll bandalagsins aðeins fjalla um rétt fyrirtækis til að flytja aðalstjórn sína úr upprunalandi en ekki um rétt fyrirtækis til að verða viðurkennt í móttökuríki.

#### 4.4 Centros málið<sup>59</sup>

Þann 9. mars 1999 kvað dómstóll bandalagsins upp einn af sínum þekktari dómum. Málavextir voru þeir að dönsk hjón stofnuðu einkahlutafélagið Centros í Stóra-Bretlandi sem var með skráða skrifstofu á heimilisfangi vinar þeirra. Eftir að hafa skráð Centros í fyrirtækjaskrá Stóra-Bretlands, tilkynntu hjónin, í samræmi við elleftu tilskipun ráðsins 89/666/EBE, að þau hyggðust stofna útibú í Danmörku. Skráningaryfirvöld í Danmörku báðu um frekari gögn varðandi fjárhag fyrirtækisins og tengsl þess við Stóra-Bretland. Hjónin svöruðu að þau hefðu ákveðið að hafa þennan háttinn á til þess að komast hjá danskri löggjöf um lágmarksstofnfé og að Centros starfrækti enga starfsemi í Stóra-Bretlandi.<sup>60</sup> Í framhaldi af svörum hjónanna synjuðu skráningaryfirvöld í Danmörku þeim um að skrá Centros á þeim grundvelli að fyrirtækið hefði engin viðskiptaleg tengsl við Stóra-Bretland. Að sögn dönsku skráningaryfirvaldanna hefði Centros ekki

verið synjað skráningu ef það hefði haft einhverja starfsemi í Stóra-Bretlandi. Málið fór fyrir Hæstarétt Danmerkur, sem vísaði málinu til dómstóls bandalagsins til forúrskurðar. Hæstiréttur Danmerkur spurði efnislega hvort að það færi gegn 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans að neita að skrá útibú fyrirtækis, sem hefði verið löglega stofnað í öðru aðildarríki, á þeim grundvelli að öll starfsemin myndi eiga sér stað hjá útibúinu en ekki í því aðildarríki sem skráð skrifstofa væri staðsett en þannig væri hægt að víkja sér undan íþyngjandi félagaréttarlöggjöf aðildarríkjanna.

Í álitum aðallögsögumansins í málinu var niðurstaðan sú að synjun danskra skráningaryfirvalda færi gegn 43. gr. (áður 52. gr.) Rómarsáttmálans á þeim grundvelli að ákvæðið legði enga skyldu á fyrirtæki til að sanna að aðalstarfsemi þeirra færi fram í öðru aðildarríki. Aðallögsögumaðurinn taldi að ákvæðið veitti frelsi til að velja á milli mismunandi félagaforma og félagaréttarlöggjafar. Álit aðallögsögumansins er frá 16. júlí 1998 en Roussos veltir því fyrir sér að sá langi tími sem dómstóllinn gaf sér til að kveða upp dóm sinn, þ.e. til 9. mars 1999, gefi til kynna að dómstóllinn hafi verið meðvitaður um afleiðingar dómsins.<sup>61</sup> Hins vegar bendir Gulmann, sem var dómari í dómstóli bandalagsins í Centros málinu, á að ekki sé óvenjulegt að slíkur tími líði frá álitum aðallögsögumans og þar til dómur falli.<sup>62</sup>

Dómstóll bandalagsins nálgast viðfangsefnið með því að taka fram að 48. gr. (áður 58. gr.) Rómarsáttmálans veitti fyrirtækjum sama rétt til stofnsetningar og einstaklingum er veittur í 43. gr. (áður 52. gr.)

58 Í dóminum segir: „25 The answer to the first part of the first question must therefore be that in the present state of Community law Articles 52 and 58 of the Treaty, properly construed, confer no right on a company incorporated under the legislation of a Member State and having its registered office there to transfer its central management and control to another Member State.“

59 Mál C-212/97, Centros Ltd gegn Erhvervs- og Selskabsstyrelsen.

60 Á þessum tíma var lágmarksstofnfé einkahlutafélaga í Danmörku 200.000 Dkr. á meðan lágmarksstofnfé einkahlutafélaga í Stóra-Bretlandi var £ 100.

61 Roussos, A., Realising the Free Movement of Companies, European Business Law Review, janúar/febrúar 2001, 13.

62 Gulmann, C., Lidt om selskabers etableringsret i lyset af Centros- og Überseering-dommene, Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard, 2003, 905-906.

Rómarsáttmálans. Þannig væri staðsetning skráðrar skrifstofu, yfirstjórnar eða aðalstarfsstöðvar fyrirtækis tengslapáttur við réttarkerfi aðildarríkja líkt og ríkisfang er hjá einstaklingum. Dómstóllinn sagði að þegar aðildarríki neitaði að skrá útibú fyrirtækis, sem væri með skráða skrifstofu í öðru aðildarríki, þá væri það hindrun á stofnsetningarrétti þeirra, sbr. 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans. Í framhaldinu tók dómstóllinn fram að þó væri aðildarríkjum heimilt, samkvæmt dómafrákvæmd dómstólsins, að koma í veg fyrir að einstaklingar reyndu að komast hjá eða hagnast á löggjöf aðildarríkjanna með sviksamlegum hætti. Þannig gætu dómstólar aðildarríkjanna tekið til greina hlutlægar sannanir um misnotkun eða sviksamlegt hátterni einstaklinga og neitað þeim um hagsmuni sem bandalagsréttur veitti. Þó yrðu dómstólar aðildarríkjanna að hafa hliðsjón af þeim markmiðum sem bandalagslöggjöfin stefndi að. Varðandi málavextina í málinu taldi dómstóllinn að þegar einstaklingar stofnuðu fyrirtæki í því aðildarríki sem þeir teldu hentugast og stofnuðu í framhaldinu útibú í öðru aðildarríki þá færi það í sjálfu sér ekki gegn stofnsetningarrétti bandalagsins. Dómstóllinn vísaði til Segers dómsins og sagði að þótt fyrirtæki ræki enga starfsemi í því aðildarríki þar sem það hefði skráða skrifstofu og starfræki aðeins atvinnustarfsemi sína í því aðildarríki þar sem útibú þess væri staðsett þá væri það ekki nægilegt til að sýna fram á misnotkun eða sviksamlega hegðun þannig að aðildarríki gæti synjað um hagsmuni sem tengdust stofnsetningarrétti bandalagsins.<sup>63</sup> Niðurstaða dómstóls banda-

lagsins var að synjun aðildarríkis á skráningu útibús fyrirtækis sem hefði skráða skrifstofu í öðru aðildarríki færi gegn stofnsetningarrétti bandalagsins jafnvel þótt öll starfsemin færi fram á vegum útibúsins og að útibúið hefði verið stofnsett til þess að vikjast undan löggjöf móttökuríkisins um lágmarksstofnfé.

Dómurinn hefur hlotið ítarlega umfjöllun fræðimanna í Evrópu og hafa þeir ekki verið á eitt sáttir í umfjöllun sinni.<sup>64</sup> Sérstaklega hefur umfjöllunin beinst að því af hverju dómstóllinn komst að annari niðurstöðu en í Daily Mail dómnum en hvorki í dómnum né í álitni aðallögsögumansins er minnst á Daily Mail dómnum. Þýski fræðimaðurinn Zimmer heldur því fram að fræðimenn hafi skipt sér í þrjár fylkingar varðandi það af hverju dómstóllinn fór aðra leið en í Daily Mail dómnum. Fyrsta fylkingin vildi túlka Centros dómnum þannig að hann snérist ekki um lagaskilareglur, sem eru formreglur, heldur um gildi efnisákvæðis í danski löggjöf. Önnur fylkingin taldi að Daily Mail dómurinn hefði einungis fjallað um frumstofnsetningarrétt en Centros dómurinn hefði fjallað um afleiddan stofnsetningarrétt. Þriðja fylkingin hélt því fram að munurinn lægi í því að Daily Mail dómurinn hefði fjallað um útflutning fyrirtækis frá aðildarríki en Centros dómurinn um innflutning fyrirtækis í aðildarríki. Zimmer bendir jafnframt á að í Überseering<sup>65</sup> dómnum virtist dómstóll bandalagsins styðja afstöðu þriðju fylkingarinnar.<sup>66</sup>

63 Í dómnum segir: „29 In addition, it is clear from paragraph 16 of Segers that the fact that a company does not conduct any business in the Member State in which it has its registered office and pursues its activities only in the Member State where its branch is established is not sufficient to prove the existence of abuse or fraudulent conduct which would entitle the latter Member State to deny that company the benefit of the provisions of Community law relating to the right of establishment.”

64 Sjá t.d. Gravir, G.S., Conflict of Laws Rules for Norwegian Companies after the Centros judgement, European Business

Law Review, júlí/ágúst 2001; Gulmann, G., Lidt om selskabers etableringsret i lyset af Centros- og Überseering-dommene, Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard, 2003; Wymeersch, E., The Transfer of the company's seat in European Company Law, Common Market Law Review, 40(3) júní 2003.

65 Mál C-208/00, Überseering BV gegn Nordic Construction Company Baumanagement GmbH.

66 Zimmer, D., Case C-167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v. Inspire Art Ltd., judgment of 30 September 2003, nyr, Common Market Law Review, (41) 2004, 1129-1130.

#### 4.5 Überseering málið

Dómur dómstóls bandalagsins í Überseering málinu hefur verið talinn stefnumarkandi og mikilvæg viðbót við Daily Mail og Centros dómana.<sup>67</sup> Málavextir voru þeir að Überseering var fyrirtæki með skráða skrifstofu í Hollandi. Á árinu 1990 eignaðist Überseering land í Þýskalandi og tveimur árum seinna gerði fyrirtækið samning við Nordic Construction Company (NCC) um viðgerð á fasteignum á landareigninni. Árið 1994 keyptu tveir Þjóðverjar, búsettir í Þýskalandi, öll bréf í Überseering. Á árinu 1996 hófust málaferli milli Überseering og NCC vegna þess að Überseering taldi að galli væri á viðgerð fasteignanna. Samkvæmt þýskri löggjöf var kröfu vísað frá ef hún var höfð uppi af aðila, sem hafði ekki hæfi til að leggja mál sitt fyrir dómstóla. Í samræmi við aðhyllingu Þýskalands á aðalstöðvakenningunni vísuðu þýskir dómstólar málinu frá þar sem yfirstjórn Überseering hafði færst frá Hollandi til Þýskalands. Þess vegna gat Überseering, þar sem það var með skráða skrifstofu í Hollandi og yfirstjórn í Þýskalandi, að mati þýskra dómstóla ekki haft rétthæfi og þar af leiðandi ekki verið aðili í dómsmáli. Málinu var síðan vísað til dómstóls bandalagsins til forúrskurðar samkvæmt 234. gr. (áður 177. gr.) Rómarsáttmálans.

Dómstóll bandalagsins var beðinn um að svara tveim spurningum. Fyrri spurningin laut að því hvort túlka ætti 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans þannig að ákvæðin útilokuðu að aðildarríkið A gæti neitað fyrirtæki, sem hefði yfirstjórn í því ríki en skráða skrifstofu í aðildarríkinu

B, um rétthæfi og því gæti það ekki verið aðili í einkamáli í aðildarríkinu A. Seinni spurningin var, ef svar dómstólsins við fyrri spurningunni væri jákvætt, hvort stofnsetningarréttur fyrirtækja krefðist þess að rétthæfi fyrirtækja og hæfi þeirra til að vera aðili að dómsmálum færi eftir löggjöf þess aðildarríkis þar sem fyrirtæki væru með skráða skrifstofu.

NCC og ríkisstjórnir Þýskalands, Spánar og Ítalíu héldu því fram fyrir dómstólnum að stofnsetningarréttarákvæði Rómarsáttmálans kæmu ekki í veg fyrir að aðildarríki gæti neitað fyrirtæki, sem hefði yfirstjórn í því aðildarríki en skráða skrifstofu í öðru aðildarríki, um rétthæfi og hæfi til að vera aðili að dómsmálum. Rök þeirra byggðust aðallega á að með stofnsetningarréttarákvæðum Rómarsáttmálans hefði ætlunin ekki verið að afnema hinar mismunandi lagaskilareglur sem væru í aðildarríkjunum. Í framhaldinu var bent á að félagaréttartilskipanirnar tækju ekki á flutningi fyrirtækja og enginn sáttmáli, samkvæmt 293. gr. (áður 220. gr.) Rómarsáttmálans, hefði gengið í gildi. Þessi röksemdafærsla studdist við Daily Mail dóminn.<sup>68</sup>

Überseering, framkvæmdastjórnin, Eftirlitsstofnun EFTA og ríkisstjórnir Hollands og Stóra-Bretlands héldu því fram að Daily Mail dómurinn ætti ekki við í málinu. Þannig hefði Daily Mail dómurinn aðeins tekið á sambandinu milli aðildarríkis og fyrirtækis, þar sem fyrirtæki hefur skráða skrifstofu sína í aðildarríki og óskar eftir því að færa yfirstjórn sína frá aðildarríkinu en halda jafnframt stóðu sinni sem lögaðila í

<sup>67</sup> Thoma, I., ECJ, 5 November 2002, Case C-208/00 Überseering BV. v. NCC Nordic Construction Company Baumangement GmbH, The Überseering ruling: a tale of serendipity, *European Review of Private Law*, 11(4) 2003, 545-546.

<sup>68</sup> Í Daily Mail dómnum segir: „23 It must therefore be held that the Treaty regards the differences in national legislation concerning the required connecting factor and the question whether - and if so how - the registered office or real head office of a company incorporated under national law may be

transferred from one Member State to another as problems which are not resolved by the rules concerning the right of establishment but must be dealt with by future legislation or conventions. 24 Under those circumstances, Articles 52 and 58 of the Treaty cannot be interpreted as conferring on companies incorporated under the law of a Member State a right to transfer their central management and control and their central administration to another Member State while retaining their status as companies incorporated under the legislation of the first Member State.“

aðildarríkinu. Þessir aðilar töldu að Centros dómurinn ætti frekar við í málinu.

Dómstóll bandalagsins taldi, hvað varðar stofnsetningarrétt bandalagsins, að það hefði lítið vægi þótt fyrirtæki væri stofnsett í einu aðildarríki í þeim eina tilgangi að geta stofnsett sig í öðru aðildarríki þar sem öll starfsemi fyrirtækisins færi fram. Enn fremur segir í dómnum að ástæðan fyrir því að fyrirtæki ákveði að stofnsetja sig í tilteknu aðildarríki skipti ekki máli nema þegar að um svik væri að ræða. Dómstóllinn hafnaði málsástæðum NCC og ríkisstjórna Þýskalands, Spánar og Ítalíu sem byggðar voru á 293. gr. (áður 220. gr.) Rómarsáttmálans og sagði að það væri ekki nauðsynlegt fyrir aðildarríki að gerast aðilar að slíkri ráðstefnu til þess að geta nýtt sér stofnsetningarrétt bandalagsins að fullu. Því næst tók dómstóllinn afstöðu til Daily Mail dómsins. Dómstóllinn taldi að Daily Mail dómurinn ætti ekki við þar sem tilvera Überseering í Hollandi, þar sem fyrirtækið hafði skráða skrifstofu, hefði ekki verið háð vafa. Dómstóll bandalagsins sagði að þrátt fyrir almennt orðalag í Daily Mail dómnum hefði það ekki verið ætlun dómstólsins að veita aðildarríkjum vald til þess að neita að viðurkenna fyrirtæki sem hefðu verið löglega skrásett í öðrum aðildarríkjum. Svar dómstólsins var því að þar sem fyrirtæki, með skráða skrifstofu í aðildarríkinu A, hefði flutt yfirstjórn sína til aðildarríkis B, þá gæti aðildarríkið B ekki synjað fyrirtækinu um rétt hæfi og hæfi til að vera aðili að dómsmáli, sbr. 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans.

Dómurinn er sérstaklega áhugaverður þar sem dómstóllinn tekur í fyrsta skipti afstöðu til Daily Mail dómsins eftir uppkvaðningu hans. Dómstóllinn virðist takmarka gildisvið Daily Mail dómsins þar sem dómstóllinn dregur verulega úr því almenna orðalagi sem

notað var í því.

Fræðimaðurinn Wooldridge hefur talið að gagnrýna megi dóminn vegna þess að hann geri mun á takmörkunarheimildum aðildarríkjanna.<sup>69</sup> Þannig geti aðildarríki, þar sem fyrirtæki er upphaflega stofnsett, hindrað flutning aðalstöðvar fyrirtækisins frá því aðildarríki en aðildarríki, sem fyrirtæki flytji sig til, geti ekki gert slíkt hið sama. Mikið hefur verið fjallað um dóminn og því hefur verið haldið fram að dómurinn muni hafa endalok aðalstöðvakenningarinnar í för með sér.<sup>70</sup>

#### 4.6 Inspire Art málið<sup>71</sup>

Í forúrskurði dómstóls bandalagsins frá 30. desember 2003 var m.a. fjallað um túlkun á 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans. Beiðni um forúrskurð barst frá hollenskum dómstól vegna málaferla hollenskra skráningaryfirvalda og fyrirtækisins Inspire Art. Málavextir voru þeir að í júlí 2000 var einkahlutafélagið Inspire Art stofnað í Stóra-Bretlandi. Eini stjórnarmaður fyrirtækisins, sem var sá eini er gat komið fram fyrir hönd félagsins, var búsettur í Hollandi. Inspire Art hóf starfsemi í ágúst 2000 en starfsemin fór nær eingöngu fram í útibúi þess, sem var í Hollandi. Hollensk löggjöf lagði ýmsar íþyngjandi skyldur á þau fyrirtæki sem voru skilgreind sem formlega erlend fyrirtæki en það voru fyrirtæki sem voru stofnuð í öðrum aðildarríkjum en starfræktu starfsemi sína að öllu leyti eða nær eingöngu í Hollandi án þess að hafa nokkur tengsl við aðildarríkið sem þau voru stofnuð í. I.d. þurftu formlega erlend fyrirtæki að skrá sig sem slík hjá hollenskum skráningaryfirvöldum, stjórnarmenn báru ótakmarkaða ábyrgð á slíkum fyrirtækjum þar til skráningarskilyrði voru uppfyllt og öll skjöl frá fyrirtækinu þurftu að greina

<sup>69</sup> Wooldridge, F., Überseering: freedom of establishment of companies affirmed, *European Business Law Review*, 14(3) 2003, 232.

<sup>70</sup> Sjá Baelz, K. og Baldwin, T., The end of the real seat theory: The European Court of Justice decision of 5

November 2002 and its impact on German and European company law, *German Law Journal*, 12 2002.

<sup>71</sup> Mál C-167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam gegn Inspire Art Ltd.



frá ítarlegum upplýsingum um fyrirtækið. Inspire Art hafði ekki skráð sig sem formlega erlent fyrirtæki og því kröfðust hollensk skráningaryfirvöld, fyrir hollenskum dómstólum, að fyrirtækið yrði skráð sem slikt. Meðal málsástæðna Inspire Art var að hollenska löggjöfin væri andstæð bandalagsrétti og þá sérstaklega 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans. Hollenski dómstóllinn beindi tveimur spurningum til dómstóls bandalagsins. Í fyrsta lagi var spurt að því hvort 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans kæmu í veg fyrir að hollensk löggjöf gæti lagt viðbótarskilyrði á fyrirtæki sem skilgreind hefðu verið sem formlega erlend fyrirtæki. Í öðru lagi var spurt hvort unnt væri að réttlæta hollensku löggjöfina á grundvelli 46. gr. (áður 56. gr.) Rómarsáttmálans.

Dómstóll bandalagsins aðgreindi ákvæði hollensku löggjafarinnar og tók síðan afstöðu til þeirra. Í fyrsta lagi var fjallað um þau fyriræli laganna að stjórnarmenn bæru ótakmarkaða ábyrgð á ákvörðunum sínum þangað til að skilyrði hollensku löggjafarinnar voru uppfyllt. Dómstóllinn komst að því að það væri aðeins á valdi dómstóls aðildarríkisins að ákveða hvort formlega erlend fyrirtæki væru meðhöndluð á verri veg heldur en hollensk fyrirtæki. Ef dómstóll aðildarríkisins kæmist að þeirri niðurstöðu þá yrði hann að komast að þeirri niðurstöðu að ákvæðið færi gegn bandalagsrétti. Í öðru lagi komst dómstóll bandalagsins að þeirri niðurstöðu að ákvæði hollensku löggjafarinnar sem gengu lengra en ellefta tilskipun ráðsins 889/666/EBE væru andstæð elleftu tilskipuninni þar sem tilskipunin var tæmandi. Í þriðja lagi, sem er mikilvægast fyrir efni þessarar ritgerðar, taldi dómstóllinn að túlka þyrfti ákvæði hollensku löggjafarinnar, sem voru fyrir utan efnissvið elleftu félagaréttartilskipunarinnar, með tilliti til 43. og 48. gr. (áður 52. og 58.

gr.) Rómarsáttmálans. Umrædd ákvæði hollensku löggjafarinnar tengdust m.a. skilyrðum um að lágmarkshlutfé þyrfti að vera til staðar við skráningu formlega erlendra fyrirtækja. Hollensku skráningaryfirvöldin og ríkisstjórnir Hollands, Þýskalands, Ítalíu og Austurríkis héldu því fram að ákvæði hollensku löggjafarinnar færu ekki gegn stofnsetningarréttinum þar sem þau víðurkenndu formlega erlend fyrirtæki og að þeim væri ekki neitað um skráningu. Ofangreindir aðilar héldu því einnig fram að Centros dómurinn ætti ekki við þar sem sá dómur snérist aðeins um synjun á skráningu fyrirtækis. Því var einnig haldið fram að Daily Mail dómurinn ætti við vegna þess að þar hafði dómstóll bandalagsins komist að þeirri niðurstöðu að stofnsetningarréttarákvæði Rómarsáttmálans hömluðu ekki aðildarríkjum að ákveða tengslaþátt, þ.e.a.s. skráða skrifstofu, yfirstjórn eða aðalstarfsstöð, við sitt réttarkerfi.

Inspire Art, ríkisstjórn Stóra-Bretlands og framkvæmdastjórnin vísuðu til Segers dómsins og Centros dómsins og töldu að hollenska löggjöfin væri andstæð stofnsetningarrétti bandalagsins.

Dómstóllinn byrjaði á því að endurtaka orðalag sitt frá Segers dóminum og Centros dóminum með því að segja að það skipti ekki máli við beitingu stofnsetningarréttarins að fyrirtæki væri stofnað í einu aðildarríki aðeins í þeim tilgangi að geta stofnsett sig í öðru aðildarríki þar sem öll starfsemi þess myndi fara fram. Enn fremur að ástæður þess að fyrirtæki væri stofnað í tilteknu aðildarríki skiptu engu máli varðandi reglur um stofnsetningarrétt nema þegar um svik væri að ræða. Þá hafnaði dómstóllinn að Daily Mail dómurinn ætti við þar sem sá dómur snérist um sambandið milli aðildarríkis og fyrirtækis sem hefði skráða skrifstofu í því aðildarríki en vildi flytja yfirstjórn sína til annars aðildarríkis og halda jafnframt

stöðu sinni sem lögáðila í upprunaríkinu. Niðurstaða dómstólsins var sú að ákvæði hollensku löggjafarinnar um lágmarksstofnfé og um ábyrgð stjórnenda erlendra fyrirtækja væru andstæð 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans.

Einnig var deilt um hvort ákvæði hollensku löggjafarinnar, varðandi lágmarkshlutfé og ótakmarkaða ábyrgð stjórnarmanna, væru réttlætunleg með vísan til 46. gr. (áður 56. gr.) Rómarsáttmálans og almannaheilla. Hollensku skráningar-yfirvöldin og ríkisstjórnir Hollands, Þýskalands og Austurríkis héldu því fram að hægt væri að réttlæta ákvæði hollensku löggjafarinnar en rök þeirra voru m.a. þau að vernda þyrfti skuldheimtumenn og halda þyrfti uppi virku skatteftirliti. Hins vegar héldu Inspire Art, ríkisstjórn Stóra-Bretlands og framkvæmdastjórnin hinu gagnstæða fram og töldu að 46. gr. (áður 56 gr.) Rómarsáttmálans næði ekki yfir ákvæðin. Dómstóll bandalagsins féllst ekki á að ákvæði hollensku löggjafarinnar væri hægt að réttlæta með vísan til 46. gr. (áður 56 gr.) Rómarsáttmálans eða með vísan til almannaheilla. Dómstóllinn vísaði til dómaframkvæmdar sinnar og sagði að ráðstafanir aðildarríkja, sem líklegar væru til að fara gegn grundvallarréttindum bandalagsins, þyrftu að uppfylla fjögur skilyrði.<sup>72</sup> Í fyrsta lagi mættu þær ekki fela í sér mismunun. Í öðru lagi yrðu þær að vera rökstuddar með tilvísun til óhákvæmilegra þjóðfélagsþarfa. Í þriðja lagi yrðu þær að vera til þess fallnar að ná því markmiði sem að væri stefnt. Í fjórða lagi mættu þær ekki ganga lengra en nauðsynlegt er.<sup>73</sup>

Af dóminum má ráða að dómstóll banda-

lagsins virðist halda sömu stefnu og hann tók í Centros dóminum og Überseering dóminum um viðurkenningu aðildarríkjanna á fyrirtækjum sem hafa skráða skrifstofu í öðrum aðildarríkjum. Auk þess gengur dómurinn lengra og segir að það fari gegn 43. og 48. gr. (áður 52. og 58. gr.) Rómarsáttmálans ef aðildarríki leggi ítarlegri skyldur um skráningu á fyrirtæki sem er með skráða skrifstofu í öðru aðildarríki en önnur fyrirtæki í viðkomandi aðildarríki. Einnig er ljóst að aðildarríkjunum eru settar strangar skorður fyrir því að setja ítarlegri skyldur á fyrirtæki sem eru með skráða skrifstofu í öðru aðildarríki en önnur fyrirtæki í viðkomandi aðildarríki og því leggur dómstóllinn áherslu á stofnsetningarrétt fyrirtækja á kostnað hagsmuna ýmissa haghafa, t.d. skuldheimtumanna og starfsmanna.

#### 4.7 Áhrif dómaframkvæmdar dómstóls bandalagsins

Daily Mail dómurinn, Centros dómurinn, Überseering dómurinn og Inspire Art dómurinn hafa skapað mikla umræðu um stofnsetningarrétt fyrirtækja í bandalaginu. Við túlkun dómma verður að hafa í huga að í Daily Mail dóminum var verið að fjalla um frumstofnsetningarrétt þar sem eignarhaldsfélagið Daily Mail var að reyna að flytja yfirstjórn sína til annars aðildarríkis. Í Centros dóminum var verið að fjalla um afleiddan stofnsetningarrétt, a.m.k. formlega, þar sem einkahlutfélagið Centros var að reyna að skrá sig í Danmörku. Í Überseering dóminum, líkt og í Centros dóminum, var verið að fjalla um innflutning fyrirtækis en þar var verið að fjalla um frumstofnsetningarrétt en ekki afleiddan stofnsetningarrétt. Hins

72 Dómaframkvæmdina er hægt að rekja til máls C-55/94 Reinhard Gebhard gegn Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di. Dómstóllinn vísaði til eftirfarandi mála: mál C-19/92 Dieter Kraus gegn Land Baden-Württemberg, mál C-55/94 Reinhard Gebhard gegn Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano og mál C-212/97, Centros Ltd gegn Erhvervs- og Selskabsstyrelsen.  
73 Í dóminum segir: „133 It must be borne in mind that, according to the Court's case-law, national measures liable

to hinder or make less attractive the exercise of fundamental freedoms guaranteed by the Treaty must, if they are to be justified, fulfil four conditions: they must be applied in a non-discriminatory manner; they must be justified by imperative requirements in the public interest; they must be suitable for securing the attainment of the objective which they pursue, and they must not go beyond what is necessary in order to attain it.“

vegar heldur Hans Hirt því fram að dómur dómstóls bandalagsins þurfi ekki endilega að leggja til grundvallar að stofnsetningarréttur fyrirtækja sé mismunandi að rétt hæð eftir því hvort að fyrirtæki eru að flytja inn í aðildarríki eða úr þeim. Þannig hafi Daily Mail dómurinn verið kveðinn upp þegar stofnsetningarréttur fyrirtækja var á byrjunarstigi og að öndverð niðurstaða í þeim dómi hefði leitt til mikilvægra afleiðinga fyrir skattlagningu fyrirtækja í aðildarríkjunum.<sup>74</sup>

Af ofangreindum dómum má ráða að dómstóll bandalagsins hefur haldið áfram að rýmka stofnsetningarrétt fyrirtækja á kostnað aðalstöðvakeningarinnar. Eftir uppkvaðningu Daily Mail dómsins héldu margir fræðimenn því fram að aðalstöðvakeningin væru gild en síðari dómur hafa þrengt áhrif dómsins. Hins vegar má álykta sem svo að fordæmi Daily Mail dómsins sé enn til staðar varðandi það hvernig aðildarríki geti hindrað fyrirtæki sem er með skráða skrifstofu í einu aðildarríki að flytja aðalstöðvar sínar til annars aðildarríkis. Samt sem áður er ljóst af Centros dómnum, Überseering dómnum og Inspire Art dómnum að fyrirtæki, sem stofnað er samkvæmt lögum eins aðildarríkis, getur flutt aðalstöðvar sínar um set til annars aðildarríkis. Síðara aðildarríkið getur hvorki sett takmarkanir á skráningu né neitað rétt hæfi slíkra fyrirtækja þótt að það séu engin tengsl við upprunalega stofnunarríkið önnur en lögbundin skráning. Hins vegar verður að gera greinarmun á því hvort fyrirtæki eru að flytjast frá aðildarríkjunum eða hvort fyrirtæki eru að flytjast til aðildarríkja. Þýsku fræðimennirnir Christian Kersting og Clemens Philipp Schindler hafa staðhæft, að þegar fyrirtæki eru að flytja til annarra aðildarríkja hafi Inspire Art dómurinn að mestu leyti komið aðalstöðvakeningunni frá og staðfest Überseering dóminn. Hins

vegar hafi lítið breyst varðandi þá stöðu þegar fyrirtæki eru að flytja frá þeim aðildarríkjunum sem þau eru stofnuð í.<sup>75</sup> Aðildarríki, þar sem fyrirtæki er upphaflega stofnað, getur hindrað flutning á aðalstöð fyrirtækis til annars aðildarríkis. Það þýðir að í þeim tilvikum sem aðildarríki hindrar flutning aðalstöðvar fyrirtækis til annars aðildarríkis, þarf viðkomandi fyrirtæki að gangast undir félagsslit og stofna þarf það að nýju í öðru aðildarríki.

Rétt er að geta greinar Claus Gulmann í afmælisriti Jørgen Nørgaard sem fjallar um Centros dóminn og Überseering dóminn en Gulmann sat sem dómari í dómstóli bandalagsins í báðum málunum. Gulmann bendir á að dómstóll bandalagsins hafi einungis þurft að taka afstöðu til þess í Centros dómnum hvort neitun um skráningu væri lögmæt en neitunin hafi verið byggð á því að verið væri að misnota stofnsetningarréttinn til þess að komast hjá reglum um lágmarkshlutfé. Í greininni gefur Gulmann til kynna að hægt hefði verið að leggja málin með öðrum hætti fyrir dómstólinn og reyna að rökstyðja að ráðstafanir aðildarríkjanna væru réttlætanager á grundvelli reglunnar um bann við mismunun. Af þessu má ráða að Gulmann telur að mikill munur sé á málsástæðum sem eru byggðar á misnotkun og málsástæðum sem byggðar eru á reglunni um bann við mismunun.<sup>76</sup> Einnig bendir Gulmann á að þau sjónarmið sem aðalstöðvakeningin standi fyrir hafi nokkra þýðingu. Það geti ekki talist ólíklegt að aðildarríki, sem fyrirtæki hefur mestu tengslin við, geti haft löggjafarvald yfir fyrirtækinu og að lög þess ríkis gildi um vernd minnihluta hluthafa, starfsmenn og skuldheimtumenn. Gulmann telur að þau mál sem muni reyna á dómstól bandalagsins í framtíðinni muni fjalla um hvaða ráðstafanir aðildarríkja, sem aðhyllast annaðhvort skráningarkenninguna

74 Hirt, H.C., Freedom of Establishment, International Company Law and the Comparison of European Company Law Systems after the ECJ's Decision in Inspire Art Ltd, European Business Law Review, november 2004, 1202.

75 Kersting, C. og Schindler, C.P., The ECJ's Inspire Art decision of 30 september 2003 and its effects on practise, German Law Journal 12(4), 2003, 1282.

76 Á ensku: abuse og non-discrimination principle.

eða aðalstöðvakenninguna, geti verið réttlætanager gagnvart fyrirtækjum sem hafa verið stofnuð í öðrum aðildarríkjum.<sup>77</sup>

Hafa ber í huga að þegar Gulmann ritaði grein sína hafði dómur ekki fallið í Inspire Art málinu en þar sat hann einnig sem dómari í dómstóli bandalagsins. Þar var þeirri málsástæðu haldið fram að ráðstafanir hollenskra yfirvalda væru byggðar á mismunun. Eins og áður hefur verið rakið vísaði dómstóllinn til dómaframkvæmdar sinnar og sagði að ef ráðstafanir færu gegn stofnsetningarréttinum væru þær aðeins réttlætanager ef þær uppfylltu fjögur skilyrði sem rakin eru hér að framan.

## 5. SAMANTEKT

Fyrirtækjum hefur reynst erfitt að nýta stofnsetningarrétt bandalagsins að fullu, einkum vegna þess að aðildarríkin aðhyllast mismunandi lagaskilareglur. Umfjöllun um aðalstöðvakenninguna takmarkast við að hugtakanotkun er mikið á reiki en aðildarríkin eru með mismunandi skilgreiningar á því hvað teljist vera aðalstöð fyrirtækis. Þá notar dómstóll bandalagsins mismunandi hugtök í dómaframkvæmd sinni án þess að þau séu skýrð nánar og getur því verið erfitt að bera saman dóma dómstólsins. Enn fremur er að finna mismunandi hugtakanotkun í afleiddri löggjöf bandalagsins án nánari skýringa.

Dómstóll bandalagsins hefur kveðið upp nokkra dóma á undanförunum árum sem hafa hlotið mikla umfjöllun fræðimanna. Umfjöllunin hefur aðallega snúist um að hvaða leyti aðalstöðvakenningin fer í bága við stofnsetningarrétt bandalagsins. Eftir umdeildan dóm dómstóls bandalagsins í Daily Mail málinu hefur dómstóllinn í Centros, Überseering og Inspire Art dóm-

unum haldið skýrri stefnu sinni í að rýmka stofnsetningarréttinn á kostnað aðalstöðvakenningarinnar. Af dómunum má ráða að ástæður þess að fyrirtæki sé stofnað í einu aðildarríki og flytji aðalstöð sína til annars aðildarríkis skipti ekki máli nema þegar um svik sé að ræða. Síðara aðildarríkið geti hvorki sett íþyngjandi reglur um skráningu né neitað slíkum fyrirtækjum um rétthæfi. Samt virðist sem Daily Mail málið hafi enn fordæmisgildi að því er varðar heimild aðildarríkja til að takmarka að fyrirtæki flytji aðalstöðvar sínar úr því aðildarríki sem þau hafa skráðar skrifstofur sínar. Þrátt fyrir að lesa megi þessar meginreglur af dómunum þá eru þær ekki án fyrirvara. Í fyrsta lagi hefur Claus Gulmann, sem sat sem dómari í dómstóli bandalagsins í Centros, Überseering og Inspire Art dómunum, haldið því fram að þau sjónarmið sem aðalstöðvakenningin byggist á séu ekki án vægis og ekki sé ólíklegt að löggjöf þess ríkis þar sem fyrirtæki hafi aðalstöðvar sínar gildi um vernd starfsmanna, minnihluta hluthafa og skuldheimtumenn fyrirtækisins.

Sumir fræðimenn hafa haldið því fram, að þarsem aðalstöðvakenningin sé a.m.k. að hluta líðin undir lok, muni það leiða til samkeppni milli aðildarríkja um hvaða aðildarríki móti hagstæðustu fyrirtækjalöggjöfina. Það gæti leitt til svokallaðs kapphlaups til botnsins eða svokallaðra „Delaware áhrifa“.<sup>78</sup> Aðrir hafa gefið í skyn að þau ríki, sem hafa aðhyllst aðalstöðvakenninguna, t.d. Þýskaland, muni setja löggjöf um aðild starfsmanna sem svar við dómaframkvæmd dómstóls bandalagsins.<sup>79</sup> Eftir sem áður er enn hægt að beita aðalstöðvakenningunni að nokkru leyti, t.d. gegn fyrirtækjum sem eru fyrir utan Evrópubandalagið og Evrópska efnahagssvæðið.

<sup>77</sup> Gulmann, C., Lidt om selskabers etableringsret i lyset af Centros- og Überseering-dommene, Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard, 2003, 895-906.

<sup>78</sup> Bachner, T., Freedom of establishment for companies: A great leap forward, Cambridge Law Journal, 62(1) mars 2003, 49.

<sup>79</sup> Hickok, D. og Schürre, T., The "Inspire Art" judgment of the European Court of Justice: New ways to structure acquisitions in the European Union?, janúar 2004, greinina er hægt að nálgast á veffanginu [www.debevoise.com](http://www.debevoise.com), síðast heimsótt þann 20. október 2004.

## HEIMILDIR OG ÍTAREFNI

- Bachner, Thomas: *Freedom of establishment for companies: A great leap forward*, Cambridge Law Journal, 62(1), mars 2003, 47-50.
- Baelz, Kilian og Baldwin, Teresa: *The end of the real seat theory: The European Court of Justice decision of 5 November 2002 and its impact on German and European company law*, German Law Journal, 12 2002, 1-11.
- Bisacre, Josephine: *The Migration of Companies within the European Union and the Proposed Fourteenth Company Law Directive*, International and Comparative Corporate Law Journal, 3(2) 2001, 251-270.
- Búrca, Gráinne de og Craig, Paul: *EU law Text, cases and materials*, 3. útgáfa, Oxford University Press, 2003.
- Dammann, Jens C.: *Exercising Free Choice in Corporate Law*, SSNR 437100, síðast heimsótt 20. október 2004, 1-88.
- Gravir, Gaute Simen: *Conflict of Laws Rules for Norwegian Companies after the Centros judgement*, European Business Law Review, júlí/ágúst 2001.
- Guide to the Case Law of the European Court of Justice on Articles 43 et seq. EC Treaty. Freedom of Establishment (1.1.2001)*, sem hægt er að nálgast af veffangi Evrópusambandsins, www.europa.eu.int, síðast heimsótt 20. október 2004.
- Gulmann, Claus: *Lídt om selskabers etableringsret i lyset af Centros- og Überseering-dommene*, Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard, 2003, 895-906.
- Halbhuber, Harald: *National Doctrinal Structures and European Company Law*, Common Market Law Review, (38) 2001, 1385-1420.
- Hickok, David F. og Schürre, Thomas: *The "Inspire Art" judgment of the European Court of Justice: New ways to structure acquisitions in the European Union?*, janúar 2004. Greinina er hægt að nálgast á veffanginu www.debevoise.com, síðast heimsótt þann 20. október 2004.
- Hirt, Hans C., *Freedom of Establishment: International Company Law and the Comparison of European Company Law Systems after the ECJ's Decision in Inspire Art Ltd*, European Business Law Review, nóvember 2004, 1189-1222.
- Kersting, Christian og Schindler, Clemens Philipp: *The ECJ's Inspire Art decision of 30 september 2003 and its effects on practise*, German Law Journal 12(4), 2003, 1277-1291.
- Kuehrer, Norbert: *Cross - border company establishment between the UK and Austria*, European Business Law Review, maí/júní 2003, 110-119.
- Neville, Mette, Sørensen, Niels-Winther, og Sørensen, Karsten Engsig: *Free movement of companies under company law, tax law and EU law, 181-228 i The Internationalisation of Companies and Company Laws*, ritstýrt af Neville, Mette og Sørensen, Karsten Engsig, Kaupmannahöfn, Djøf, 2001.
- Páll Jóhannesson: *Hugtakið „föst atvinnustöð“ samkvæmt alþjóðlegum skattarétti*, Úlfjótur, 1. tbl. 2002, 5-41.
- Prentice, Dan: *The Incorporation Theory – The United Kingdom*, European Business Law Review, 13 2003, 631-641.
- Rickford, Jonathan: *Current Developments in European Law on Restructuring of Companies: An Introduction*, European Business Law Review, desember 2004, 1225-1258.

- Roussos, Alexandros: *Realising the Free movement of companies*, European Business Law Review, janúar/febrúar 2001, 7-25.
- Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, Orator, Reykjavík 2000.
- Stefán Már Stefánsson: *Hlutafélög, einkahlutafélög og fjármálamarkaðir*, Hið íslenska bókmenntafélag, Reykjavík 2003.
- Thoma, Ioanna: *ECJ, 5 November 2002, Case C-208/00 Überseering BV. v. NCC Nordic Construction Company Baumanagement GmbH, The Überseering ruling: a tale of serendipity*, European Review of Private Law, 3-2003, 545-554.
- Werlauff, Erik: *The main seat criterion in a new disguise – An acceptable version of the classic main seat criterion?*, European Business Law Review, janúar/febrúar 2001, 2-6.
- Wooldrige, Frank: *Überseering: freedom of establishment of companies affirmed*, European Business Law Review 14(3), 2003, 227-235.
- Wymeersch, Eddy: *The Transfer of the company's seat in European Company Law*, Common Market Law Review, 40(3), júní 2003, 661-695.
- Zimmer, Daniel: *Case C-167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v. Inspire Art Ltd, judgment of 30 September 2003, nyr*, Common Market Law Review (41), 2004, 1127-1140.

### Dómaskrá

#### Dómar dómstóls bandalagsins:

- 1963, bls. 1, máli 26/62, NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos gegn Netherlands Inland Revenue Administration.
- 1974, bls. 631, í máli 2/74, Jean Reyners gegn Belgíu.
- 1986, bls. 2375, í máli D. H. M. Segers gegn Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen.
- 1986, bls. 273, í máli 270/83, framkvæmdastjórnin gegn Frakklandi.
- 1988, bls. 5483, í máli 81/87, The Queen gegn H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.
- 1991, bls. I-3905, í máli C-221/89, The Queen gegn The Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd and others.
- 1993, bls. I-1663, í máli C-19/92, Dieter Kraus gegn Land Baden-Württemberg.
- 1995, bls. I-4165, í máli C-55/94, Reinhard Gebhard gegn Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano.
- 1996, bls. I-4695, í máli C-264/96, Imperial Chemical Industries plc (ICI) gegn Kenneth Hall Colmer.
- 1997, bls. I-3327, í máli C-151/96, framkvæmdastjórnin gegn Írlandi.
- 1997, bls. I-3395, í máli C-70/95, Sodemare SA, Anni Azzurri Holding SpA og Anni Azzurri Rezzato Srl gegn Regione Lombardia.
- 1997, bls. I-6725, í máli C-62/96, framkvæmdastjórnin gegn Grikklandi.
- 1999, bls. I-1459, í máli C-212/97, Centros Ltd gegn Erhvervs- og Selskabsstyrelsen.
- 2002, bls. I-9919, í máli C-208/00, Überseering BV gegn Nordic Construction Company Baumanagement GmbH.
- 2003, bls. I-10155, í máli C-167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam gegn Inspire Art Ltd.