DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

2. maj 2006 *

I sag C-341/04,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 68 EF og 234 EF, indgivet af Supreme Court (Irland) ved afgørelse af 27. juli 2004, indgået til Domstolen den 9. august 2004, i sagen:

Eurofood IFSC Ltd,

har

DOMSTOLEN (Store Afdeling)

sammensat af præsidenten, V. Skouris, afdelingsformændene P. Jann (refererende dommer), C.W.A. Timmermans, A. Rosas og J. Malenovský samt dommerne J.-P. Puissochet, R. Schintgen, N. Colneric, J. Klučka, U. Lõhmus og E. Levits,

* Processprog: engelsk.

generaladvokat: F.G. Jacobs
justitssekretær: fuldmægtig K. Sztranc,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 12. juli 2005,

efter at der er afgivet indlæg af:

— Enrico Bondi ved G. Moss, QC, B. Shipsey, SC, og barristers-at-law J. Gleeson, G. Clohessy og E. Barrington samt ved solicitors B. O'Neil, D. Smith og C. Mallon

— Bank of America NA ved M.M. Collins og L. McCann, SC, samt ved barrister-at-law B. Kennedy og solicitor W. Day

— Official Liquidator Pearse Farrell ved M.G. Collins, SC, og barrister-at-law D. Murphy samt solicitor T. O'Grady

— Director of Corporate Enforcement ved principal solicitor A. Keating og barrister-at-law C. Costello

— Certificate/Note holders ved solicitor D. Baxter, D. McDonald, SC, og barrister-at-law J. Breslin

— Irland ved D. O'Hagan, som befuldmægtiget, bistået af barrister-at-law D. Barniville

— den tjekkiske regering ved T. Boček, som befuldmægtiget

— den tyske regering ved W.-D. Plessing, som befuldmægtiget

— den franske regering ved G. de Bergues og J-C. Niollet samt ved A. Bodard-Hermant, som befuldmægtigede

— den italienske regering ved I.M. Braguglia, som befuldmægtiget, bistået af O. Fiumara og M. Massella Ducci Teri, som befuldmægtigede

— den ungarske regering ved P. Gottfried, som befuldmægtiget

— den østrigske regering ved C. Pesendorfer, som befuldmægtiget

— den finske regering ved T. Pynnä og A. Guimaraes-Purokoski, som befuldmægtigede

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved C. O'Reilly og A.-M. Rouchaud-Joët, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 27. september 2005,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af Rådets forordning (EF) nr. 1346/2000 af 29. maj 2000 om konkurs (EFT L 160, s. 1, herefter »forordningen«).

2 Anmodningen er indgivet under en insolvensbehandling af det irske selskab Eurofood IFSC Ltd (herefter »Eurofood«).

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

3 I henhold til artikel 1, stk. 1, finder forordningen anvendelse »på kollektive bobehandlinger som følge af en skyldners insolvens, der medfører, at skyldneren helt eller delvis mister rådigheden over sine aktiver, og at der udpeges en kurator«.

4 Forordningens artikel 2 med overskriften »Definitioner« bestemmer:

»I denne forordning forstås ved:

a) »Insolvensbehandling«: de i artikel 1, stk. 1, nævnte kollektive bobehandlinger. Disse bobehandlinger er opført i bilag A.

b) »Kurator«: en person eller et organ, som har til opgave at forvalte eller realisere massen eller at føre tilsyn med forvaltningen af skyldnerens forretninger. Disse personer og organer er opført i bilag C.

[...]

e) »Afgørelse«: i forbindelse med indledning af insolvensbehandling eller udpegelse af kurator en beslutning truffet af en ret, som er kompetent til at indlede en sådan behandling eller til at udpege en kurator.

f) »Tidspunktet for insolvensbehandlingens indledning«: det tidspunkt, hvor afgørelsen om indledning af insolvensbehandling får virkning, uanset om afgørelsen er endelig.

[...]«

5 I forordningens bilag A om bobehandlinger som omhandlet i forordningens artikel 2, litra a), nævnes, under Irland, retslig tvangslikvidation (»compulsory winding up by the Court«). I forordningens bilag C er som kuratorer omhandlet i forordningens artikel 2, litra b), for denne stats vedkommende anført »provisional liquidator«.

6 Med hensyn til fastlæggelsen af, hvilken ret der er kompetent, bestemmer forordningens artikel 3, stk. 1 og 2:

»1. Retterne i den medlemsstat, på hvis område centret for skyldnerens hovedinteresser befinder sig, har kompetence til at indlede insolvensbehandling. For selskabers og juridiske personers vedkommende anses det vedtægtsmæssige hjemsted for at være centret for skyldnerens hovedinteresser, medmindre andet godtgøres.

2. Befinder centret for skyldnerens hovedinteresser sig på en medlemsstats område, har retterne i en anden medlemsstat kun kompetence til at indlede insolvensbehandling mod denne skyldner, hvis han har et forretningssted på denne anden medlemsstats område. Denne insolvensbehandling kan kun omfatte den del af skyldnerens aktiver, som befinder sig på sidstnævnte medlemsstats område.«

7 Med hensyn til fastlæggelsen af, hvilken lovgivning der finder anvendelse, bestemmer forordningens artikel 4, stk. 1:

»Medmindre andet er fastsat i denne forordning, er det konkurslovgivningen i den medlemsstat, på hvis område insolvensbehandlingen indledes, der gælder for insolvensbehandlingen og dens virkninger.«

8 Hvad angår anerkendelse af insolvensbehandlingens virkninger bestemmer forordningens artikel 16, stk. 1:

»Enhver afgørelse om indledning af insolvensbehandling, der træffes af en ret i en medlemsstat, som har kompetence i henhold til artikel 3, anerkendes i alle de øvrige medlemsstater, så snart den får virkning i den medlemsstat, hvor insolvensbehandlingen er indledt.«

9 Forordningens artikel 17, stk. 1, har følgende ordlyd:

»En afgørelse om indledning af insolvensbehandling, der træffes af en kompetent ret i henhold til artikel 3, stk. 1, har umiddelbart de samme virkninger i enhver anden medlemsstat, som den har efter lovgivningen i den medlemsstat, hvor insolvensbehandlingen er indledt [...]«

10 Forordningens artikel 26 bestemmer dog følgende:

»En medlemsstat kan nægte at anerkende en insolvensbehandling, der er indledt i en anden medlemsstat, eller at fuldbyrde en afgørelse, der er truffet som led i en sådan insolvensbehandling, hvis anerkendelsen eller fuldbyrdelsen vil få virkninger, som klart strider mod grundlæggende retsprincipper i denne medlemsstat, herunder navnlig de forfatningssikrede individuelle rettigheder og friheder.«

11 Ifølge forordningens artikel 29, litra a), kan kurator for en hovedinsolvensbehandling indgive begæring om sekundær insolvensbehandling.

12 Forordningens artikel 38 bestemmer, at den midlertidige kurator, som er udpeget af retten i en medlemsstat, der har kompetence i henhold til forordningens artikel 3, stk. 1, kan »anmode om, at der træffes alle foranstaltninger til bevarelse eller sikring af den del af skyldnerens aktiver, som befinder sig i en anden medlemsstat, i overensstemmelse med denne anden medlemsstats lovgivning, i tidsrummet mellem indgivelsen af begæringen om insolvensbehandling og afgørelsen om indledning af insolvensbehandling«.

De nationale bestemmelser

13 Section 212 i lov om selskaber af 1963 (Companies Act 1963, herefter »Companies Act«) giver High Court kompetence til at gøre ethvert selskab til genstand for likvidation.

14 Ifølge section 215 i Companies Act indledes likvidationen af et selskab ved, at enten selskabet eller en eller flere af dets kreditorer indgiver likvidationsbegæring til retten.

15 Section 220 i Companies Act indeholder følgende bestemmelser:

»1) Såfremt selskabet før indgivelsen af en likvidationsbegæring til retten har vedtaget en beslutning om frivillig likvidation, anses likvidationsbehandlingen for påbegyndt på det tidspunkt, hvor beslutningen vedtages, og medmindre retten på grundlag af beviser for svig eller fejl træffer en anden afgørelse, anses alle foranstaltninger, der er truffet som led i den frivillige likvidation, for at være gyldige.

2) I alle andre tilfælde anses rettens likvidationsbehandling af et selskab for at være påbegyndt på det tidspunkt, hvor likvidationsbegæringen indgives.«

16 Section 226(1) i Companies Act bestemmer, at retten kan udpege en midlertidig kurator, så snart der er indgivet likvidationsbegæring. Ifølge section 225 i samme lov sker udpegelsen af en kurator ellers på det tidspunkt, hvor likvidationsdekretet afsiges. I henhold til section 229(1) har en »provisional liquidator« straks efter udpegelsen pligt til at »tage de materielle og immaterielle formuegoder, der tilhører eller formodes at tilhøre selskabet, i forvaring eller overtage kontrollen med dem«.

Faktiske omstændigheder, som ligger til grund for tvisten, og de præjudicielle spørgsmål

17 Eurofood blev i 1997 registreret i Irland som »company limited by shares« (aktieselskab) med vedtægtsmæssigt hjemsted i International Financial Services Center i Dublin. Det er et helejet datterselskab af det italienske selskab Parmalat SpA. Dets hovedformål var at tilvejebringe finansieringsfaciliteter for selskaber i Parmalat-koncernen.

18 Den 24. december 2003 besluttede Ministero delle attività produttive (den italienske industriminister) i henhold til lovdekret nr. 347 af 23. december 2003 om hasteforanstaltninger med henblik på industriel rekonstruktion af insolvente store virksomheder (GURI nr. 298 af 24.12.2003, s. 4) at give Parmalat SpA adgang til proceduren for ekstraordinær administration og udnævnte Enrico Bondi til ekstraordinær administrator.

19 Den 27. januar 2004 indgav Bank of America NA en begæring til High Court (Irland) om indledning af retslig tvangslikvidation (»compulsory winding up by the Court«) af Eurofood samt udpegelse af en midlertidig kurator. Begæringen blev indgivet under henvisning til, at selskabet var insolvent.

20 Samme dag udpegede High Court på grundlag af denne begæring Pearse Farrell som midlertidig kurator (»provisional liquidator«), bemyndigede ham til at tage alle selskabets aktiver i besiddelse, forvalte dets forretninger, oprette en bankkonto i selskabets navn og søge advokatbistand.

21 Den 9. februar 2004 besluttede den italienske industriminister at give Eurofood adgang til proceduren for ekstraordinær administration og udnævnte Enrico Bondi til ekstraordinær administrator.

22 Den 10. februar 2004 blev der indgivet en begæring til Tribunale civile e penale di Parma (Italien) om, at denne fastslog, at Eurofood var insolvent. Retsmødet blev berammet til den 17. februar 2004, hvilket Pearse Farrell blev informeret om den 13. februar. Den 20. februar 2004 erklærede denne ret, at den havde international kompetence til at fastslå Eurofoods insolvens, idet den lagde til grund, at centret for dette selskabs hovedinteresser befandt sig i Italien.

23 Ved dom af 23. marts 2004 fastslog High Court, at insolvensbehandlingen af Eurofood efter irsk ret var blevet indledt i Irland på datoen for den begæring herom, som Bank of America NA havde indgivet, dvs. den 27. januar 2004. Idet High Court fandt, at centret for Eurofoods hovedinteresser befandt sig i Irland, fastslog denne ret, at den insolvensbehandling, der var indledt i denne medlemsstat, var hovedinsolvensbehandlingen. Den fandt endvidere, at betingelserne for gennem-

førelsen af sagen ved Tribunale civile e penale di Parma var af en sådan art, at det i medfør af forordningens artikel 26 var berettiget, at de irske retter afviste at anerkende denne rets afgørelse. High Court fastslog, at Eurofood var insolvent, og besluttede, at selskabet skulle likvideres, samt udpegede Pearse Farrell som likvidator.

24 Enrico Bondi iværksatte appel af denne dom. Supreme Court har fundet det nødvendigt, inden den afgør den tvist, som den er blevet forelagt, at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Hvis der til en kompetent irsk ret indgives en begæring om tvangslikvidation (»winding up«) af et insolvent selskab, og denne ret, inden der afsiges likvidationsdekret, afsiger kendelse om udpegelse af en midlertidig kurator (»provisional liquidator«) med beføjelse til at tage selskabets aktiver i besiddelse, forvalte dets anliggender, oprette en bankkonto og vælge en advokat med den retsvirkning, at selskabets direktører mister deres beslutningsbeføjelse, udgør denne kendelse da i forening med den indgivne likvidationsbegæring en afgørelse om indledning af insolvensbehandling (»insolvency proceedings«) som omhandlet i [forordningens] artikel 16 og fortolket i lyset af [dens] artikel 1 og 2 [...]?

2) Hvis spørgsmål 1 besvares benægtende: Skal indgivelse af en begæring om tvangslikvidation (»compulsory winding up«) af et selskab til High Court i Irland anses for en indledning af insolvensbehandling (»insolvency proceedings«) som omhandlet i denne forordning og i den irske lovbestemmelse [section 220(2) i Companies Act] med den virkning, at likvidationsbehandlingen af selskabet anses for indledt på det tidspunkt, hvor begæringen indgives?

3) Følger det af nævnte forordnings artikel 3, sammenholdt med artikel 16, at en ret, som ikke ligger i den medlemsstat, hvor selskabet har sit hjemsted, og hvor selskabet normalt forvalter sine interesser, således at det er identificerbart for tredjemand, men i den medlemsstat, hvor insolvensbehandlingen indledes først, har kompetence til at indlede hovedinsolvensbehandling?

4) For det tilfælde at

a) moderselskabet og dets datterselskab har hjemsted i to forskellige medlemsstater

b) datterselskabet normalt forvalter sine interesser således, at det er identificerbart for tredjemand og med den fulde og behørige respekt af dets egen selskabsidentitet i den medlemsstat, hvor dets hjemsted er beliggende, og

c) moderselskabet i kraft af sin aktiebesiddelse og retten til at udnævne direktører har mulighed for at kontrollere datterselskabets politik og reelt gør det,

er det da de faktorer, der er nævnt i litra b), eller de faktorer, der er nævnt i litra c), som afgør, hvor »centret for skyldnerens hovedinteresser« befinder sig?

5) Hvis det strider klart mod grundlæggende retsprincipper i en medlemsstat at give en retslig eller administrativ afgørelse retsvirkning for fysiske eller juridiske personer, og disse personers ret til en retfærdig rettergang og til kontradiktion ikke blev tilgodeset, da denne afgørelse blev truffet, har denne medlemsstat da i medfør af nævnte forordnings artikel 17 pligt til at anerkende en afgørelse truffet af en ret i en anden medlemsstat med henblik på at indlede insolvensbehandling mod et selskab, for så vidt som retten i den første medlemsstat finder det godtgjort, at den pågældende afgørelse krænker disse principper, og rekvirenten i den anden medlemsstat til trods for gentagne anmodninger og i strid med instrukserne fra retten i den anden medlemsstat har nægtet at udlevere en kopi af de væsentlige dokumenter, der ligger til grund for likvidationsbegæringen, til den midlertidige kurator (»provisional liquidator«) for selskabet, som er udnævnt på behørig vis i overensstemmelse med lovgivningen i den første medlemsstat?«

25 Ved kendelse afsagt af Domstolens præsident den 15. september 2004 blev Supreme Courts begæring om at undergive de foreliggende sager den hasteprocedure, der er fastsat i procesreglementets artikel 104a, stk. 1, afslået.

Om de præjudicielle spørgsmål

Om det fjerde spørgsmål

26 Med det fjerde spørgsmål, som skal behandles først, for så vidt som det generelt omhandler den ordning for fastlæggelse af kompetencen for retterne i medlemsstaterne, som er indført ved forordningen, ønsker den forelæggende ret oplyst, hvad der er den afgørende faktor ved identificeringen af centret for et datterselskabs hovedinteresser, når datterselskabet og dets moderselskab har vedtægtsmæssigt hjemsted i to forskellige medlemsstater.

27 Den forelæggende ret har rejst spørgsmålet, hvordan afvejningen skal foretages mellem på den ene side det forhold, at datterselskabet normalt forvalter sine interesser — således at det er identificerbart for tredjemand og i overensstemmelse med dets egen selskabsidentitet — i den medlemsstat, hvor dets vedtægtsmæssige hjemsted er beliggende, og på den anden side det forhold, at moderselskabet i kraft af sin besiddelse af kapitalandele og sin ret til at udnævne datterselskabets ledelse har mulighed for at kontrollere dets politik.

28 Forordningens artikel 3 fastsætter to former for insolvensbehandling. Den insolvensbehandling, der i overensstemmelse med artiklens stk. 1 indledes af den kompetente ret i den medlemsstat, på hvis område centret for skyldnerens hovedinteresser befinder sig, og betegnes som »hovedinsolvensbehandling«, har universel virkning, for så vidt som den omfatter skyldnerens aktiver i alle de medlemsstater, hvor forordningen finder anvendelse. Hvis der efterfølgende i henhold til samme artikels stk. 2, af den kompetente ret i den medlemsstat, hvor skyldneren har et forretningssted, kan indledes en insolvensbehandling, omfatter denne insolvensbehandling, der betegnes som »sekundær insolvensbehandling«, kun den del af skyldnerens aktiver, som befinder sig på sidstnævnte medlemsstats område.

29 I forordningens artikel 3, stk. 1, præciseres, at for selskabers vedkommende anses det vedtægtsmæssige hjemsted for at være centret for skyldnerens hovedinteresser, medmindre andet godtgøres.

30 Det følger heraf, at der inden for den ordning for fastlæggelse af kompetencen for medlemsstaternes retter, som er indført ved forordningen, findes et specifikt værneting for enhver skyldner, som udgør et selvstændigt retssubjekt.

31 Udtrykket centret for hovedinteresser er særegent for forordningen. Det har derfor en selvstændig betydning, og skal dermed fortolkes ensartet og uafhængigt af de nationale lovgivninger.

32 Udtrykkets rækkevidde fremgår af forordningens 13. betragtning, hvori det er anført, at »[c]entret for skyldnerens hovedinteresser bør være det sted, hvor skyldneren normalt forvalter sine interesser, og det er således identificerbart for tredjemand«.

33 Af denne definition fremgår, at centret for skyldnerens hovedinteresser skal identificeres på grundlag af kriterier, som er objektive og identificerbare for tredjemand. Denne objektivitet og denne identificerbarhed for tredjemand er nødvendig for at sikre retssikkerheden og forudsigeligheden vedrørende fastlæggelsen af, hvilken ret der har kompetence til at indlede en hovedinsolvensbehandling. Denne retssikkerhed og denne forudsigelighed er så meget vigtigere, som fastlæggelsen af den kompetente ret i henhold til forordningens artikel 4, stk. 1, også indebærer en fastlæggelse af, hvilken lovgivning der finder anvendelse.

34 Heraf følger, at der ved fastlæggelsen af centret for en skyldners hovedinteresser, når denne er et selskab, kun kan ses bort fra den afkræftelige formodning, som fællesskabslovgiver har fastsat til fordel for selskabets vedtægtsmæssige hjemsted, hvis det på grundlag af omstændigheder, som er objektive og identificerbare for tredjemand, kan fastslås, at der er tale om en faktisk situation, som er forskellig fra den situation, som lokaliseringen til det vedtægtsmæssige hjemsted skal afspejle.

35 Dette vil bl.a. kunne være tilfældet for et »postkasseselskab«, som ikke udøver nogen form for virksomhed i den medlemsstat, hvor dets hjemsted er beliggende.

36 Hvis et selskab udøver sin virksomhed i den medlemsstat, hvor dets hjemsted er beliggende, er den blotte omstændighed, at dets økonomiske beslutninger kontrolleres eller kan kontrolleres af et moderselskab med hjemsted i en anden medlemsstat, derimod ikke tilstrækkelig til at afkræfte den formodning, som er fastsat i forordningen.

37 På denne baggrund skal det fjerde spørgsmål besvares med, at hvis en skyldner er et datterselskab, og dettes og dets moderselskabs hjemsted er beliggende i to forskellige medlemsstater, kan formodningen i henhold til forordningens artikel 3, stk. 1, andet punktum, for, at centret for datterselskabets hovedinteresser befinder sig i den medlemsstat, hvor dets vedtægtsmæssige hjemsted er beliggende, kun afkræftes, hvis det på grundlag af omstændigheder, som er objektive og identificerbare for tredjemand, kan fastslås, at der foreligger en faktisk situation, som er forskellig fra den situation, som lokaliseringen til det vedtægtsmæssige hjemsted skal afspejle. Dette vil bl.a. kunne være tilfældet for et selskab, som ikke udøver nogen form for virksomhed i den medlemsstat, hvor dets hjemsted er beliggende. Hvis et selskab udøver sin virksomhed i den medlemsstat, hvor dets hjemsted er beliggende, er den omstændighed, at dets økonomiske beslutninger kontrolleres eller kan kontrolleres af et moderselskab med hjemsted i en anden medlemsstat, derimod ikke tilstrækkelig til at afkræfte den formodning, som er opstillet i forordningen.

Om det tredje spørgsmål

38 Med det tredje spørgsmål, som skal behandles i anden række, for så vidt som det generelt vedrører den anerkendelsesordning, som er indført ved forordningen, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om en ret i en medlemsstat, som er en anden end den, hvor selskabet har sit vedtægtsmæssige hjemsted, og end den, hvor selskabet normalt forvalter sine interesser, således at det er identificerbart for tredjemand, men hvor der først indledes insolvensbehandling, i medfør af forordningens artikel 3 og 16 skal anses for at have kompetence til at indlede

hovedinsolvensbehandling. Den forelæggende ret ønsker således nærmere bestemt oplyst, om den kompetence til at indlede hovedinsolvensbehandling, som en ret i en medlemsstat har tillagt sig selv, kan efterprøves af en ret i en anden medlemsstat, hvor denne insolvensbehandling begæres anerkendt.

39 Som det fremgår af forordningens 22. betragtning, bygger den prioritetsregel, som er fastsat i dens artikel 16, stk. 1, hvorefter en insolvensbehandling, der indledes af en ret i en medlemsstat, anerkendes i alle medlemsstaterne, så snart den får virkning i den medlemsstat, hvor insolvensbehandlingen er indledt, på princippet om gensidig tillid.

40 Det er denne gensidige tillid, der har gjort det muligt at indføre en bindende kompetenceordning, som alle de retter, der er omfattet af forordningens anvendelsesområde, har pligt til at respektere, og medlemsstaternes modsvarende afståelse fra at anvende nationale regler om anerkendelse og fuldbyrdelse til fordel for en forenklet ordning for anerkendelse og fuldbyrdelse af afgørelser, der træffes inden for rammerne af en insolvensbehandling (jf. analogt, vedrørende konventionen af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager (EFT 1978 L 304, s. 17, herefter »Bruxelles-konventionen«), dom af 9.12.2003, sag C-116/02, Gasser, Sml. I, s. 14693, præmis 72, og af 27.4.2004, sag C-159/02, Turner, Sml. I, s. 3565, præmis 24).

41 Det er uløseligt forbundet med dette princip om gensidig tillid, at den ret i en medlemsstat, som en begæring om indledning af insolvensbehandling indgives til, prøver sin kompetence på grundlag af forordningens artikel 3, stk. 1, dvs. undersøger, om centret for skyldnerens hovedinteresser befinder sig i denne medlemsstat. I denne henseende skal det understreges, at en sådan undersøgelse skal foretages under overholdelse af de grundlæggende processuelle garantier, som afviklingen af en retfærdig rettergang kræver (jf. denne doms præmis 66).

42 Til gengæld kræver princippet om gensidig tillid, som det præciseres i forordningens 22. betragtning, at retterne i de øvrige medlemsstater anerkender afgørelsen om indledning af hovedinsolvensbehandling, uden at kunne efterprøve den bedømmelse, som den første ret har foretaget med hensyn til sin egen kompetence.

43 Hvis en berørt part er af den opfattelse, at centret for skyldnerens hovedinteresser befinder sig i en anden medlemsstat end den, hvor hovedinsolvensbehandlingen er indledt, og ønsker at anfægte den kompetence, som den ret, der har indledt denne behandling, har tillagt sig selv, må denne part anvende de retsmidler, som er fastsat i den nationale lovgivning i den medlemsstat, hvor hovedinsolvensbehandlingen er indledt, på afgørelsen om at indlede insolvensbehandling for retterne i denne medlemsstat.

44 Det tredje spørgsmål skal derfor besvares med, at forordningens artikel 16, stk. 1, første afsnit, skal fortolkes således, at en hovedinsolvensbehandling, som er indledt af en ret i en medlemsstat, skal anerkendes af retterne i de øvrige medlemsstater, uden at disse kan efterprøve kompetencen for retten i den stat, hvor insolvensbehandlingen er indledt.

Om det første spørgsmål

45 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om en afgørelse, hvorved en ret i en medlemsstat, hvortil der er indgivet en begæring om likvidation af et insolvent selskab, inden den afsiger likvidationsdekret, udpeger en midlertidig kurator med beføjelser, der retligt indebærer, at selskabets ledelse mister

sin handlingskompetence, udgør en afgørelse om indledning af insolvensbehandling som omhandlet i forordningens artikel 16, stk. 1, første afsnit.

46 Det fremgår af ordlyden af forordningens artikel 1, stk. 1, at de insolvensbehandlinger, som forordningen finder anvendelse på, skal udvise fire kendetegn. Der skal være tale om en kollektiv bobehandling som følge af en skyldners insolvens, der medfører, at denne i det mindste delvis mister rådigheden over sine aktiver, og at der udpeges en kurator.

47 Disse bobehandlinger er opregnet i forordningens bilag A, og listen over kuratorer findes i dens bilag C.

48 Forordningen har ikke til formål at indføre en ensartet procedure for insolvensbehandling, men — som det fremgår af dens anden betragtning — at sikre, at »grænseoverskridende insolvensbehandlinger kan afvikles rationelt og effektivt«. Med dette formål for øje fastsættes der i forordningen, som angivet i dens tredje betragtning, regler med henblik på »samordning af de foranstaltninger, der skal træffes vedrørende en insolvent skyldners aktiver«.

49 Idet det i henhold til forordningens artikel 16, stk. 1, første afsnit, kræves, at enhver afgørelse om indledning af hovedinsolvensbehandling, der træffes af en ret i en medlemsstat, som har kompetence hertil, anerkendes i alle de øvrige medlemsstater, så snart den får virkning i den medlemsstat, hvor insolvensbehandlingen er indledt, er der herved fastsat en prioritetsregel på grundlag af et tidsmæssigt kriterium til fordel for den afgørelse om indledning af insolvensbehandling, som er truffet først. Som anført i forordningens 22. betragtning, bør »[d]en afgørelse, der træffes af den ret, som først indleder insolvensbehandling, [...] anerkendes i de øvrige medlemsstater, uden at disse har beføjelse til at underkaste denne rets afgørelse en retslig kontrol«.

50 Forordningen definerer imidlertid ikke med tilstrækkelig præcision udtrykket »afgørelse om indledning af insolvensbehandling«.

51 I denne henseende skal der henvises til, at de betingelser og formaliteter, som kræves opfyldt, for at en insolvensbehandling kan indledes, henhører under national lovgivning og varierer i betydelig grad mellem medlemsstaterne. I nogle medlemsstater indledes insolvensbehandlingen ganske kort tid efter indgivelsen af begæringen, idet de nødvendige undersøgelser foretages efterfølgende. I andre medlemsstater skal visse væsentlige konstateringer, som kan være temmelig tidkrævende, være foretaget, før insolvensbehandlingen indledes. I visse nationale retsordener kan der indledes en »midlertidig« insolvensbehandling af flere måneders varighed.

52 Som Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har gjort gældende, er det vigtigt med henblik på at sikre effektiviteten af den ordning, som er indført ved forordningen, at det princip om anerkendelse, som er fastsat i dens artikel 16, stk. 1, første afsnit, kan anvendes så tidligt som muligt i løbet af insolvensbehandlingen. Der ville være tale om en alvorlig forstyrrelse af den mekanisme, hvorefter der kun kan indledes en enkelt hovedinsolvensbehandling, som har virkning i alle de medlemsstater, hvor forordningen finder anvendelse, hvis de retter i disse stater, som samtidig modtog begæringer støttet på en skyldners insolvens, i en længere periode kunne påberåbe sig en konkurrerende kompetence.

53 Udtrykket »afgørelse om indledning af insolvensbehandling« skal fortolkes i lyset af dette formål om at sikre effektiviteten af den ved forordningen indførte ordning.

54 På denne baggrund skal ikke blot en afgørelse, der formelt kvalificeres som en afgørelse om indledning af insolvensbehandling i lovgivningen i den medlemsstat, hvor den ret, der har truffet afgørelsen, er beliggende, men også en afgørelse truffet efter en begæring, der støttes på skyldnerens insolvens, om indledning af en bobehandling, der er omfattet af forordningens bilag A, anses for en »afgørelse om indledning af insolvensbehandling«, hvis denne afgørelse medfører, at skyldneren mister rådigheden over sine aktiver, og at der udpeges en kurator, der er omfattet af forordningens bilag C. At skyldneren mister rådigheden over sine aktiver, indebærer, at han mister retten til at forvalte sin formue. I et sådant tilfælde er de to konsekvenser, der er kendetegnende for en insolvensbehandling, nemlig at der udpeges en kurator omfattet af bilag C, og at skyldneren mister rådigheden over sine aktiver, indtrådt, og dermed er alle bestanddele i definitionen af insolvensbehandling i henhold til forordningens artikel 1, stk. 1, til stede.

55 I modsætning til, hvad Enrico Bondi og den italienske regering har gjort gældende, anfægtes denne fortolkning ikke af den omstændighed, at en kurator omfattet af forordningens bilag C kan være en midlertidigt udpeget kurator.

56 Såvel Enrico Bondi som den italienske regering anerkender, at den »provisional liquidator«, som High Court i hovedsagen udnævnte ved afgørelse af 27. januar 2004, optræder blandt de kuratorer, som er nævnt i forordningens bilag C for Irlands vedkommende. De har imidlertid anført, at der er tale om en midlertidig kurator, og at forordningen indeholder en særlig bestemmelse, som finder anvendelse i et sådant tilfælde. Som de anfører, kan den midlertidige kurator, der i forordningens 16. betragtning er defineret som den kurator, »der er udpeget inden indledningen af hovedinsolvensbehandlingen«, nemlig i henhold til forordningens artikel 38 anmode om foranstaltninger til bevarelse af den del af skyldnerens aktiver, som befinder sig i en anden medlemsstat i tidsrummet mellem indgivelsen af begæringen om insolvensbehandling og afgørelsen om indledning af insolvensbehandling. Enrico Bondi og den italienske regering udleder heraf, at udpegelsen af en midlertidig kurator ikke kan indlede en hovedinsolvensbehandling.

57 I denne henseende skal der henvises til, at forordningens artikel 38 skal sammenholdes med dens artikel 29, ifølge hvilken kurator for en hovedinsolvensbehandling har ret til at indgive begæring om sekundær insolvensbehandling i en anden medlemsstat. Artikel 38 omhandler således den situation, hvor der er indgivet begæring om hovedinsolvensbehandling til den kompetente ret i en medlemsstat, men denne ret, skønt den har udpeget en person eller et organ til midlertidigt at føre tilsyn med skyldneres aktiver, endnu ikke har truffet afgørelse om, at skyldneren fratages rådigheden over sine aktiver eller udpeget en kurator omfattet af forordningens bilag C. I et sådant tilfælde kan den pågældende person eller organ, uden at være beføjet til at iværksætte en sekundær insolvensbehandling i en anden medlemsstat, anmode om, at der træffes foranstaltninger til bevarelse af den del af skyldnerens aktiver, som befinder sig i denne medlemsstat. Dette er imidlertid ikke den situation, der foreligger i hovedsagen, hvor High Court har udpeget en »provisional liquidator«, som er omfattet af forordningens bilag C, og truffet afgørelse om, at skyldneren fratages rådigheden over sine aktiver.

58 På baggrund af det foregående skal det første spørgsmål besvares med, at forordningens artikel 16, stk. 1, første afsnit, skal fortolkes således, at en afgørelse truffet af en ret i en medlemsstat, som har modtaget en begæring støttet på skyldnerens insolvens om indledning af en bobehandling, der er omfattet af forordningens bilag A, udgør en afgørelse om indledning af insolvensbehandling i denne bestemmelses forstand, hvis denne afgørelse medfører, at skyldneren mister rådigheden over sine aktiver, og at der udpeges en kurator, der er omfattet af forordningens bilag C. At skyldneren mister rådigheden over sine aktiver, indebærer, at han mister retten til at forvalte sin formue.

Om det andet spørgsmål

59 Henset til svaret på det første spørgsmål er det ufornødent at besvare det andet spørgsmål.

Om det femte spørgsmål

60 Med det femte spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om en medlemsstat i medfør af forordningens artikel 17 har pligt til at anerkende en insolvensbehandling, som er indledt i en anden medlemsstat, hvis afgørelsen om indledning af insolvensbehandlingen er truffet under tilsidesættelse af processuelle bestemmelser, som i den førstnævnte medlemsstat er sikret ved grundlæggende retsprincipper.

61 Selv om det i forordningens 22. betragtning udledes af princippet om gensidig tillid, at »grundene til ikke-anerkendelse [bør] begrænses til det strengt nødvendige«, er det i dens artikel 26 bestemt, at en medlemsstat kan nægte at anerkende en insolvensbehandling, der er indledt i en anden medlemsstat, hvis anerkendelsen vil få virkninger, som klart strider mod grundlæggende retsprincipper i denne medlemsstat, herunder navnlig de forfatningssikrede individuelle rettigheder og friheder.

62 Med hensyn til Bruxelles-konventionen har Domstolen fastslået, at anvendelsen af klausulen om grundlæggende retsprincipper i denne konventions artikel 27, nr. 1, idet den indebærer en hindring for at virkeliggøre et af dens grundlæggende mål, nemlig at fremme dommes frie bevægelighed, kun bør finde anvendelse i undtagelsestilfælde (dom af 28.3.2000, sag C-7/98, Krombach, Sml. I, s. 1935, præmis 19 og 21).

63 Idet Domstolen har anset sig for kompetent til at efterprøve de grænser, inden for hvilke en ret i en kontraherende stat kan anvende denne klausul om grundlæggende retsprincipper som begrundelse for ikke at anerkende en retsafgørelse, der er truffet af en ret i en anden kontraherende stat, har den med hensyn til Bruxelles-

konventionen fastslået, at en anvendelse af denne klausul kun kan komme på tale i tilfælde, hvor anerkendelse eller fuldbyrdelse af den retsafgørelse, der er truffet i en anden kontraherende stat, på helt uantagelig måde vil være i strid med retsordenen i den stat, begæringen om anerkendelse eller fuldbyrdelse rettes til, idet dette ville udgøre et indgreb i et grundlæggende princip. Det må kræves, at indgrebet udgør en åbenbar overtrædelse af en retsregel, der anses for væsentlig i retsordenen i den stat, begæringen rettes til, eller af en rettighed, der er anerkendt som grundlæggende i den pågældende retsorden (Krombach-dommen, præmis 23 og 37).

64 Denne retspraksis kan overføres på fortolkningen af forordningens artikel 26.

65 For så vidt angår det processuelle område henvises der til, at Domstolen udtrykkeligt har anerkendt det almindelige fællesskabsretlige princip om, at enhver har ret til en retfærdig rettergang (dom af 17.12.1998, sag C-185/95 P, Baustahlgewebe mod Kommissionen, Sml. I, s. 8417, præmis 20 og 21, og af 11.1.2000, forenede sager C-174/98 P og C-189/98 P, Nederlandene og Van der Wal mod Kommissionen, Sml. I, s. 1, præmis 17, samt Krombach-dommen, præmis 26). Dette princip har sin baggrund i de grundrettigheder, der hører til de almindelige fællesskabsretlige principper, som Domstolen skal beskytte, hvorved den lægger de fælles forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne til grund samt anvisningerne i bl.a. den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950.

66 Hvad nærmere bestemt angår retten til at få tilstillet processkrifter og mere generelt retten til kontradiktion, som der henvises til i den forelæggende rets femte spørgsmål, bemærkes, at disse rettigheder har en fremtrædende plads ved tilrettelæggelsen og afviklingen af en retfærdig rettergang. Inden for rammerne af en insolvensbehandling er det særlig vigtigt, at kreditorerne eller deres repræsentanter har ret til at deltage i insolvensbehandlingen i overensstemmelse med princippet om ligestilling af parterne. Selv om de konkrete bestemmelser til

gennemførelse af retten til kontradiktion kan variere alt efter, hvor meget det haster med at få truffet en afgørelse, skal enhver begrænsning af denne ret være behørigt begrundet og ledsaget af processuelle garantier, der sikrer de personer, som er berørt af en sådan behandling, en effektiv adgang til at anfægte de trufne haste-foranstaltninger.

67 På baggrund af disse betragtninger skal det femte spørgsmål besvares med, at forordningens artikel 26 skal fortolkes således, at en medlemsstat kan nægte at anerkende en insolvensbehandling, der er indledt i en anden medlemsstat, hvis afgørelsen om indledning af insolvensbehandling er truffet under åbenbar tilsidesættelse af den grundlæggende ret til kontradiktion, som tilkommer en person, der er berørt af en sådan behandling.

68 Det tilkommer i givet fald den forelæggende ret at fastslå, om dette har været tilfældet i hovedsagen ved afviklingen af proceduren for Tribunale civile e penale di Parma. I denne henseende bemærkes, at denne ret ikke kan begrænse sig til at overføre sit eget syn på den mundtlige forhandling og den grundlæggende betydning heraf i dens egen retsorden, men skal på grundlag af samtlige foreliggende omstændigheder bedømme, om den af High Court udnævnte »provisional liquidator« i tilstrækkeligt omfang har haft adgang til kontradiktion.

Sagens omkostninger

69 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om

sagens omkostninger. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, der er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

1) **Hvis en skyldner er et datterselskab, og dettes og dets moderselskabs hjemsted er beliggende i to forskellige medlemsstater, kan formodningen i henhold til artikel 3, stk. 1, andet punktum, i Rådets forordning (EF) nr. 1346/2000 af 29. maj 2000 om konkurs, for, at centret for datterselskabets hovedinteresser befinder sig i den medlemsstat, hvor dets vedtægtsmæssige hjemsted er beliggende, kun afkræftes, hvis det på grundlag af omstændigheder, som er objektive og identificerbare for tredjemand, kan fastslås, at der foreligger en faktisk situation, som er forskellig fra den situation, som lokaliseringen til det vedtægtsmæssige hjemsted skal afspejle. Dette vil bl.a. kunne være tilfældet for et selskab, som ikke udøver nogen form for virksomhed i den medlemsstat, hvor dets hjemsted er beliggende. Hvis et selskab udøver sin virksomhed i den medlemsstat, hvor dets hjemsted er beliggende, er den omstændighed, at dets økonomiske beslutninger kontrolleres eller kan kontrolleres af et moderselskab med hjemsted i en anden medlemsstat, derimod ikke tilstrækkelig til at afkræfte den formodning, som er opstillet i forordningen.**

2) **Artikel 16, stk. 1, første afsnit, i forordning nr. 1346/2000 skal fortolkes således, at en hovedinsolvensbehandling, som er indledt af en ret i en medlemsstat, skal anerkendes af retterne i de øvrige medlemsstater, uden at disse kan efterprøve kompetencen for retten i den stat, hvor insolvensbehandlingen er indledt.**

3) **Artikel 16, stk. 1, første afsnit, i forordning nr. 1346/2000 skal fortolkes således, at en afgørelse truffet af en ret i en medlemsstat, som har modtaget en begæring støttet på skyldnerens insolvens om indledning af en bobehandling, der er omfattet af forordningens bilag A, udgør en afgørelse om indledning af insolvensbehandling i denne bestemmelses forstand, hvis denne afgørelse medfører, at skyldneren mister rådigheden over sine aktiver, og at der udpeges en kurator, der er omfattet af forordningens bilag C. At skyldneren mister rådigheden over sine aktiver, indebærer, at han mister retten til at forvalte sin formue.**

4) **Artikel 26 i forordning nr. 1346/2000 skal fortolkes således, at en medlemsstat kan nægte at anerkende en insolvensbehandling, der er indledt i en anden medlemsstat, hvis afgørelsen om indledning af insolvensbehandling er truffet under åbenbar tilsidesættelse af den grundlæggende ret til kontradiktion, som tilkommer en person, der er berørt af en sådan behandling.**

Underskrifter