ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)

10 december 2015*

„Prejudiciële verwijzing — Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht — Insolventieprocedures — Verordening (EG) nr. 1346/2000 — Artikel 4, lid 1 — Bepaling van het toepasselijke recht — Regeling van een lidstaat op grond waarvan de bestuurder van een vennootschap verplicht is de betalingen die zijn verricht nadat insolventie is ingetreden, te vergoeden — Toepassing van deze regeling op een in een andere lidstaat opgerichte vennootschap — Artikelen 49 VWEU en 54 VWEU — Beperking van de vrijheid van vestiging — Geen”

In zaak C-594/14,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Bundesgerichtshof (federaal hooggerechtshof, Duitsland) bij beslissing van 2 december 2014, ingekomen bij het Hof op 22 december 2014, in de procedure

Simona Kornhaas

tegen

Thomas Dithmar, handelend in de hoedanigheid van curator in het faillissement van Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd,

wijst

HET HOF (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: F. Biltgen, president van de Tiende kamer, waarnemend voor de president van de Zesde kamer, M. Berger (rapporteur) en S. Rodin, rechters,

advocaat-generaal: M. Szpunar,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

— Kornhaas, vertegenwoordigd door W. Steinfeld, Rechtsanwalt,

— Dithmar, vertegenwoordigd door C. Esser, Rechtsanwalt,

— de Europese Commissie, vertegenwoordigd door M. Wilderspin als gemachtigde,

* Procestaal: Duits.

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 4 van verordening (EG) nr. 1346/2000 van de Raad van 29 mei 2000 betreffende insolventieprocedures (PB L 160, blz. 1) alsmede de artikelen 49 VWEU en 54 VWEU.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Dithmar, handelend in de hoedanigheid van curator in het faillissement van Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd (hierna: „schuldenaar") en Kornhaas met betrekking tot een vordering tot vergoeding van de betalingen die deze laatste zou hebben verricht als bestuurder van de schuldenaar nadat diens insolventie was ingetreden.

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

3 Artikel 3 van verordening nr. 1346/2000, met het opschrift „Internationale bevoegdheid", bepaalt:

„1. De rechters van de lidstaat waar het centrum van de voornaamste belangen van de schuldenaar gelegen is, zijn bevoegd de insolventieprocedure te openen. Bij vennootschappen en rechtspersonen wordt, zolang het tegendeel niet is bewezen, het centrum van de voornaamste belangen vermoed de plaats van de statutaire zetel te zijn.

2. Wanneer het centrum van de voornaamste belangen van de schuldenaar op het grondgebied van een lidstaat gelegen is, zijn de rechters van een andere lidstaat slechts tot opening van een insolventieprocedure ten aanzien van deze schuldenaar bevoegd indien hij op het grondgebied van laatstgenoemde lidstaat een vestiging bezit. De gevolgen van deze procedure gelden alleen ten aanzien van de goederen van de schuldenaar die zich op het grondgebied van die lidstaat bevinden.

[...]"

4 Artikel 4 van deze verordening, met het opschrift „Toepasselijk recht", luidt als volgt:

„1. Tenzij deze verordening iets anders bepaalt, worden de insolventieprocedure en de gevolgen daarvan beheerst door het recht van de lidstaat op het grondgebied waarvan de insolventieprocedure wordt geopend, hierna te noemen ‚lidstaat waar de procedure wordt geopend'.

2. Het recht van de lidstaat waar de procedure wordt geopend, bepaalt onder welke voorwaarden deze procedure wordt geopend, verloopt en wordt beëindigd. Het bepaalt met name:

[...]

m) de regels betreffende nietigheid, vernietigbaarheid of niet-tegenwerpbaarheid van de voor het geheel van schuldeisers nadelige rechtshandelingen."

Duits recht

5 § 64, leden 1 en 2, van het Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (Duitse wet op de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, RGBl. 1898, blz. 846; hierna: „GmbHG"), in de op de feiten in het hoofdgeding van toepassing zijnde versie ervan, bepaalde:

„(1) In geval van insolventie van de vennootschap dienen de bestuurders onverwijld, en uiterlijk drie weken nadat de insolventie is ingetreden, een verzoek in tot opening van de insolventieprocedure. Dit geldt eveneens, in wezen, indien blijkt dat de vennootschap een te hoge schuldenlast heeft.

(2) De bestuurders zijn gehouden de vennootschap te vergoeden voor betalingen die zijn verricht na het intreden van de insolventie van de vennootschap of nadat is vastgesteld dat zij een te hoge schuldenlast heeft. [...]"

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

6 Dithmar is in het kader van een door het Amtsgericht Erfurt (kantongerecht te Erfurt) geopende insolventieprocedure benoemd tot curator van de schuldenaar. De schuldenaar, waarvan Kornhaas bestuurder was, stond in de handelsvorm van een „private company limited by shares" (hierna: „Limited") ingeschreven in het handelsregister te Cardiff (Verenigd Koninkrijk). Een filiaal van de schuldenaar was gevestigd in Duitsland en was uit dien hoofde ingeschreven in het handelsregister dat werd beheerd door het Amtsgericht Jena (kantongerecht te Jena). Het vennootschapsdoel van de schuldenaar, die hoofdzakelijk actief was in de laatstgenoemde lidstaat, was het installeren van ventilatiesystemen en het verrichten van bijbehorende diensten.

7 Met het betoog dat de schuldenaar ten minste sinds 1 november 2006 insolvabel was en dat Kornhaas tussen 11 december 2006 en 26 februari 2007 ten laste van deze vennootschap voor in totaal 110 151,66 EUR betalingen had verricht, heeft Dithmar op grond van § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG, een vordering tot vergoeding van dit bedrag tegen Kornhaas ingesteld, welke vordering door het Landgericht Erfurt (regionale rechtbank te Erfurt) is toegewezen. In het door Kornhaas ingestelde hoger beroep heeft het Oberlandesgericht Jena (regionale appelrechter) de uitspraak van het Landgericht Erfurt bekrachtigd en daarbij toestemming gegeven voor een beroep in „Revision" bij het Bundesgerichthof.

8 De verwijzende rechter is van oordeel dat het door Dithmar ingestelde beroep vanuit het oogpunt van het Duitse recht gegrond is, omdat § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG in wezen tot doel heeft te voorkomen dat de activa van de boedel voorafgaand aan de insolventieprocedure afnemen, en te waarborgen dat deze activa in het kader van die procedure beschikbaar zijn om de schuldeisers op gelijke voet te betalen. Ofschoon deze bepaling, formeel gezien, is opgenomen in een wettelijke regeling inzake het vennootschapsrecht, valt zij dus wel onder het insolventierecht en kan zij op de bestuurder van een Limited worden toegepast.

9 De verwijzende rechter vraagt zich evenwel af of deze rechtspraak in overeenstemming is met het Unierecht. In dat verband vloeit uit artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 voort dat de insolventieprocedure en de gevolgen daarvan beheerst worden door het Duitse recht, als recht van de lidstaat op het grondgebied waarvan de insolventieprocedure wordt geopend. In de Duitse doctrine bestaat echter een controverse over de vraag of § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG kan worden opgeworpen tegen de bestuurders van vennootschappen die zijn opgericht naar het recht van andere lidstaten van de Europese Unie, maar waarvan het centrum van hun voornaamste belangen in Duitsland is gelegen.

10 Volgens de verwijzende rechter beheerst § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG niet de voorwaarden waaronder een vennootschap die is opgericht naar het recht van een andere lidstaat van de Unie, haar administratieve zetel in Duitsland kan vestigen, maar enkel de juridische gevolgen van een dergelijke beslissing en van een onrechtmatige gedraging van haar bestuurders. De vrijheid van vestiging is dus niet aangetast.

11 In ieder geval is volgens die rechter de eventuele beperking van de vrijheid van vestiging die § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG zou meebrengen, gerechtvaardigd omdat zij op niet-discriminatoire wijze wordt toegepast, is ingegeven door een dwingende reden van algemeen belang, namelijk de bescherming van schuldeisers, de boedel kan beschermen of herstellen en niet verder gaat dan noodzakelijk om deze doelstelling te bereiken.

12 De verwijzende rechter merkt echter op dat de rechtspraak van het Hof, met name de arresten Überseering (C-208/00, EU:C:2002:632) en Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512), ook aldus zou kunnen worden uitgelegd dat de interne verhoudingen van vennootschappen die in de ene lidstaat zijn opgericht maar hun voornaamste activiteit in een andere lidstaat uitoefenen, in het kader van de vrijheid van vestiging onder het vennootschapsrecht van het land van oprichting vallen. De toepassing van § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG op de bestuurders van vennootschappen uit een andere lidstaat zou aldus strijdig kunnen zijn met de vrijheid van vestiging in de zin van de artikelen 49 VWEU en 54 VWEU.

13 In deze omstandigheden heeft het Bundesgerichtshof de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om prejudiciële beslissing over volgende vragen:

„1) Valt een door de curator bij een Duitse rechter ingestelde vordering waarmee van een bestuurder van een Limited naar Engels of Welsh recht ten aanzien waarvan in Duitsland op grond van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 een insolventieprocedure is ingeleid, vergoeding wordt gevorderd van betalingen die deze bestuurder heeft verricht vóór de opening van de insolventieprocedure maar na het intreden van de insolventie, onder het Duitse insolventierecht overeenkomstig artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1346/2000?

2) Is een dergelijke vordering in strijd met de vrijheid van vestiging overeenkomstig de artikelen 49 en 54 VWEU?”

Behandeling van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

14 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 4 van verordening nr. 1346/2000 aldus moet worden uitgelegd dat een vordering die op grond van een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG tegen de bestuurder van een vennootschap naar Engels of Welsh recht die in Duitsland voorwerp is van een insolventieprocedure, bij een Duitse rechter is ingesteld door de curator van deze vennootschap ter vergoeding van de betalingen die deze bestuurder heeft verricht voordat de insolventieprocedure was ingeleid, maar nadat het intreden van de insolventie van deze vennootschap was vastgesteld, binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1346/2000 valt.

15 In die context heeft het Hof reeds geoordeeld dat artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 aldus moet worden uitgelegd dat de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan een insolventieprocedure voor het vermogen van een vennootschap is ingeleid, op basis van die bepaling bevoegd zijn kennis te nemen van een vordering die de curator in het faillissement van die

vennootschap tegen de bestuurder van deze laatste geldend maakt ter vergoeding van betalingen die zijn gedaan nadat de onderneming insolvent is geworden of nadat is vastgesteld dat deze een te hoge schuldenlast had (arrest H, C-295/13, EU:C:2014:2410, punt 26).

16 Het Hof heeft deze beslissing hoofdzakelijk gebaseerd op de overweging dat een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG, op grond waarvan de bestuurder van een insolvabele vennootschap de betalingen die hij voor rekening van deze vennootschap heeft verricht nadat deze laatste insolvent is geworden moet vergoeden, afwijkt van het gemene burgerlijk en handelsrecht, juist vanwege de staat van insolventie waarin deze vennootschap verkeert. Het heeft hieruit afgeleid dat een vordering op grond van deze bepaling, die is ingesteld in een insolventieprocedure, valt onder vorderingen die rechtstreeks uit een insolventieprocedure voortvloeien en hiermee nauw samenhangen (zie in die zin arrest H, C-295/13, EU:C:2014:2410, punten 23 en 24).

17 Derhalve heeft het Hof, ofschoon zijn antwoord op de prejudiciële vraag in het arrest H (C-295/13, EU:C:2014:2410) betrekking had op artikel 3 van verordening nr. 1346/2000 en op de internationale bevoegdheid van een nationaal gerecht om uitspraak te doen over een vordering op basis van een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG, een dergelijke bepaling van nationaal recht niettemin duidelijk aangemerkt als een bepaling van insolventierecht. Hieruit volgt dat deze laatste bepaling moet worden geacht te vallen onder het recht dat de insolventieprocedure en de gevolgen ervan beheerst in de zin van artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1346/2000. Als zodanig kan deze bepaling van nationaal recht, die onder andere tot gevolg heeft dat een bestuurder van een vennootschap kan worden verplicht de betalingen te vergoeden die hij voor rekening van die vennootschap heeft gedaan nadat de insolventie is ingetreden, overeenkomstig artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 door de nationale rechter waarbij insolventieprocedure aanhangig is, worden toegepast als het recht van de lidstaat op het grondgebied waarvan de insolventieprocedure wordt geopend (hierna: „lex fori concursus”).

18 Hierbij komt dat § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG moet worden gelezen in samenhang met lid 1 van dat artikel, dat in wezen bepaalt dat in geval van insolventie of een te hoge schuldenlast van een vennootschap, de leden van het vertegenwoordigende orgaan onverwijld, en uiterlijk drie weken nadat de insolventie is ingetreden of de te hoge schuldenlast is ontstaan, een verzoek tot opening van een insolventieprocedure moeten indienen. Zo kunnen met name bestuurders van een vennootschap die insolvent is of een te hoge schuldenlast heeft, die in strijd met § 64, lid 1, GmbHG, hebben nagelaten te verzoeken om de inleiding van een insolventieprocedure, op basis van § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG, persoonlijk aansprakelijk worden gesteld. Zodra een dergelijke procedure is geopend, is het namelijk in de regel niet meer de bestuurder van de insolvente vennootschap, maar aan de curator ervan om betalingen voor rekening van deze vennootschap te verrichten of toe te staan. Hieruit volgt dat wanneer de bestuurder van een insolvente vennootschap zich aan de verplichting van § 64, lid 1, GmbHG, heeft gehouden, de sanctie die in wezen in § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG is vervat, geen toepassing zal vinden.

19 Volgens artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1346/2000 bepaalt de lex fori concursus onder welke voorwaarden de insolventieprocedure wordt geopend. Met het oog op de nuttige werking van deze bepaling moet deze aldus worden uitgelegd dat, ten eerste, de voorafgaande voorwaarden voor de opening van een insolventieprocedure, ten tweede, de regels die degenen aanwijzen die moeten verzoeken om de opening van deze procedure en, ten derde, de gevolgen van een schending van deze verplichting, binnen de werkingssfeer ervan vallen. Bijgevolg moeten nationale bepalingen als § 64, lid 1 en lid 2, eerste volzin, GmbHG, die in wezen een sanctie vormen voor het verzuim om een insolventieprocedure aan te vragen, ook vanuit dit oogpunt worden geacht binnen de werkingssfeer van artikel 4 van verordening nr. 1346/2000 te vallen.

20 Daarenboven draagt een bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG bij tot de verwezenlijking van een doelstelling die mutatis mutandis intrinsiek verband houdt met iedere insolventieprocedure, namelijk het voorkomen dat de boedel mogelijkerwijs wordt verkleind voordat de

insolventieprocedure wordt geopend, met het doel de schuldeisers op gelijke voet te betalen. Een dergelijke bepaling lijkt dan ook ten minste vergelijkbaar met een regel houdende „niet-tegenwerpbaarheid van de voor het geheel van schuldeisers nadelige rechtshandelingen", die krachtens artikel 4, lid 2, onder m), van verordening nr. 1346/2000 onder de lex fori concursus valt.

21 In deze omstandigheden moet op de eerste vraag worden geantwoord dat artikel 4 van verordening nr. 1346/2000 aldus moet worden uitgelegd dat een vordering die op grond van een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG tegen de bestuurder van een vennootschap naar Engels of Welsh recht die in Duitsland voorwerp is van een insolventieprocedure, bij een Duitse rechter is ingesteld door de curator van deze vennootschap ter vergoeding van de betalingen die deze bestuurder heeft verricht voordat de insolventieprocedure was ingeleid, maar nadat de insolventie van deze vennootschap was ingetreden, binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1346/2000 valt.

Tweede prejudiciële vraag

22 Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 49 VWEU en 54 VWEU in de weg staan aan de toepassing van een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG op de bestuurder van een vennootschap naar Engels of Welsh recht die in Duitsland voorwerp is van een insolventieprocedure.

23 In dat verband vloeit uit de rechtspraak van het Hof voort dat, in bepaalde omstandigheden, de weigering van een lidstaat om de rechtsbevoegdheid te erkennen van een vennootschap die overeenkomstig het recht van een andere lidstaat is opgericht en er haar statutaire zetel heeft, op grond dat de vennootschap haar werkelijke zetel naar zijn grondgebied zou hebben verplaatst, een beperking van de vrijheid van vestiging kan vormen die in beginsel onverenigbaar is met de artikelen 49 VWEU en 54 VWEU (zie in die zin arrest Überseering, C-208/00, EU:C:2002:632, punt 82).

24 Het Hof heeft tevens geoordeeld dat voor zover nationale bepalingen betreffende het minimumkapitaal onverenigbaar zijn met de door het Verdrag gewaarborgde vrijheid van vestiging, noodzakelijkerwijze hetzelfde geldt voor de sancties die aan de niet-nakoming van deze verplichtingen zijn verbonden, zoals de persoonlijke en hoofdelijke aansprakelijkheid van de bestuurders wanneer het kapitaal het door de nationale wettelijke regeling voorgeschreven minimumbedrag niet bereikt of wanneer het tijdens de bedrijfsuitoefening onder dit bedrag daalt (zie in die zin arrest Inspire Art, C-167/01, EU:C:2003:512, punt 141).

25 Echter, wat een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG betreft, moet worden vastgesteld dat zij noch betrekking heeft op de weigering van een lidstaat om de rechtsbevoegdheid te erkennen van een vennootschap die overeenkomstig het recht van een andere lidstaat is opgericht en haar werkelijke zetel naar het grondgebied van de eerste lidstaat zou hebben verplaatst, noch op de persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurders wanneer het kapitaal van deze vennootschap het door de nationale wettelijke regeling voorgeschreven minimumbedrag niet bereikt.

26 Ten eerste volgt namelijk uit de verwijzingsbeslissing dat de rechtsbevoegdheid van de schuldenaar in de context van het hoofdgeding geheel niet ter discussie wordt gesteld. De tekst van § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG lijkt zelfs uit te sluiten dat deze bevoegdheid ter discussie wordt gesteld, omdat de toepassing van deze bepaling vooronderstelt dat er sprake is van een „vennootschap".

27 Ten tweede houdt de persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurders van een vennootschap op grond van § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG geen verband met het feit dat het kapitaal van deze vennootschap het minimumbedrag niet bereikt dat is voorgeschreven door de Duitse wettelijke regeling of door de wettelijke regeling van het recht waarnaar een dergelijke vennootschap is

opgericht, maar in wezen enkel met het feit dat de bestuurders van een dergelijke vennootschap betalingen hebben verricht in een stadium waarin zij krachtens § 64, lid 1, GmbHG, hadden moeten verzoeken om de opening van een insolventieprocedure.

28 Gelet op het voorgaande heeft de toepassing van een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG geenszins betrekking op de oprichting van een vennootschap in een bepaalde lidstaat, noch op de latere vestiging ervan in een andere lidstaat, aangezien deze bepaling van nationaal recht pas van toepassing wordt nadat de vennootschap is opgericht, in het kader van haar activiteit, en meer bepaald hetzij vanaf het tijdstip waarop zij volgens het nationale recht dat krachtens artikel 4 van verordening nr. 1346/2000 van toepassing is, als insolvent wordt beschouwd, hetzij vanaf het tijdstip waarop in overeenstemming met dit nationale recht is vastgesteld dat haar schuldenlast te hoog is. Een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG kan derhalve de vrijheid van vestiging niet aantasten.

29 In deze omstandigheden moet op de tweede vraag worden geantwoord dat de artikelen 49 VWEU en 54 VWUE niet in de weg staan aan de toepassing van een bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, GmbHG op de bestuurder van een vennootschap naar Engels of Welsh recht die in Duitsland voorwerp is van een insolventieprocedure.

Kosten

30 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Zesde kamer) verklaart voor recht:

1) **Artikel 4 van verordening (EG) nr. 1346/2000 van de Raad van 29 mei 2000 betreffende insolventieprocedures moet aldus worden uitgelegd dat een vordering die op grond van een nationale bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, van de Duitse wet op de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid tegen de bestuurder van een vennootschap naar Engels of Welsh recht die in Duitsland voorwerp is van een insolventieprocedure, bij een Duitse rechter is ingesteld door de curator van deze vennootschap ter vergoeding van de betalingen die deze bestuurder heeft verricht voordat de insolventieprocedure was ingeleid, maar nadat de insolventie van deze vennootschap was ingetreden, binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1346/2000 valt.**

2) **De artikelen 49 VWEU en 54 VWUE staan niet in de weg aan de toepassing van een bepaling als § 64, lid 2, eerste volzin, van de Duitse wet op de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid op de bestuurder van een vennootschap naar Engels of Welsh recht die in Duitsland voorwerp is van een insolventieprocedure.**

ondertekeningen