Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (sjätte avdelningen)

den 10 december 2015*

”Begäran om förhandsavgörande — Område med frihet, säkerhet och rättvisa — Insolvensförfaranden — Förordning (EG) nr 1346/2000 — Artikel 4.1 — Fastställande av tillämplig lag — Lagstiftning i en medlemsstat enligt vilken företagsledaren i ett bolag är skyldig att ersätta bolaget för de betalningar som utförts efter det att bolaget blivit insolvent — Fråga huruvida denna lagstiftning kan tillämpas på ett bolag som bildats i en annan medlemsstat — Artiklarna 49 FEUF och 54 FEUF — Inskränkning i etableringsfriheten — Föreligger inte”

I mål C-594/14,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Bundesgerichtshof (federala högsta domstolen, Tyskland) genom beslut av den 2 december 2014, som inkom till domstolen den 22 december 2014, i målet

Simona Kornhaas

mot

Thomas Dithmar, i egenskap av konkursförvaltare för Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd,

meddelar

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

sammansatt av ordföranden på tionde avdelningen F. Biltgen, tillika tillförordnad ordförande på sjätte avdelningen, samt domarna M. Berger (referent) och S. Rodin,

generaladvokat: M. Szpunar,

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

— Simona Kornhaas, genom W. Steinfeld, Rechtsanwalt,

— Thomas Dithmar, genom C. Esser, Rechtsanwalt,

— Europeiska kommissionen, genom M. Wilderspin, i egenskap av ombud,

* Rättegångsspråk: tyska.

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 4 i rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden (EGT L 160, s. 1) och av artiklarna 49 FEUF och 54 FEUF.

2 Begäran har framställts i ett mål mellan Thomas Dithmar, i egenskap av konkursförvaltare för Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd (nedan kallat gäldenärsbolaget), och Simona Kornhaas, angående en talan om ersättning för de betalningar som Simona Kornhaas utfört i egenskap av gäldenärsbolagets företagsledare efter det att bolaget blivit insolvent.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

3 I artikel 3 i förordning nr 1346/2000, med rubriken ”Internationell behörighet”, föreskrivs följande:

”1. Domstolarna i den medlemsstat inom vars territorium platsen där gäldenärens huvudsakliga intressen finns, har behörighet att inleda ett insolvensförfarande. För bolag och andra juridiska personer skall sätet anses vara platsen där de huvudsakliga intressena finns, om inte annat visas.

2. När platsen där en gäldenärs huvudsakliga intressen finns är belägen inom en medlemsstats territorium, har domstolarna i en annan medlemsstat behörighet att inleda ett insolvensförfarande endast om gäldenären har ett driftställe i den senare medlemsstaten. Verkningarna av detta förfarande får enbart omfatta gäldenären tillhörig egendom som finns inom denna medlemsstats territorium.

…”

4 I artikel 4 i denna förordning, med rubriken ”Tillämplig lag”, föreskrivs följande:

”1. Om inte annat föreskrivs i denna förordning skall lagen i den medlemsstat inom vars territorium insolvensförfarandet inleds, nedan kallad inledningsstaten, vara tillämplig på insolvensförfarandet och dess verkningar.

2. Lagen i inledningsstaten skall bestämma förutsättningarna för att inleda ett förfarande, samt för att genomföra och slutföra det. Denna lag skall under alla förhållanden bestämma

…

m) vilka återvinningsbestämmelser eller liknande bestämmelser som är tillämpliga.”

Tysk rätt

§ styckena 1 och 2 i lagen om bolag med begränsat ansvar (Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, RGBl. 1898, s. 846) (nedan kallad GmbHG), i den lydelse som var tillämplig på omständigheterna i det nationella målet, har följande lydelse:

”(1) Om bolaget blir insolvent ska dess företagsledare utan dröjsmål, men senast tre veckor efter det att bolaget blivit insolvent, ansöka om att ett insolvensförfarande ska inledas. Samma sak gäller när det har fastställts att bolaget är överskuldsatt.

(2) Företagsledaren är skyldig att ersätta bolaget för sådana betalningar som sker efter det att bolaget blivit insolvent eller efter det att det har fastställts att bolaget är överskuldsatt. [...]”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

6 Thomas Dithmar är konkursförvaltare för gäldenärsbolaget i det insolvensförfarande som inletts vid Amtsgericht Erfurt (lokal domstol i Erfurt). Gäldenärsbolaget, där Simona Kornhaas var företagsledare, var registrerat som *private company limited by shares* (nedan kallat Limited) i handelsregistret i Cardiff (Förenade kungariket). En filial till gäldenärsbolaget inrättades i Tyskland, vilken registrerades i handelsregistret hos Amtsgericht Jena (lokal domstol i Jena). Verksamheten i gäldenärsbolaget bedrevs i huvudsak i Tyskland och bestod i montering av ventilationsanläggningar och tillhandahållande av därtill knutna tjänster.

7 Med hänvisning till att gäldenärsbolaget var insolvent i alla fall sedan den 1 november 2006 och till att Simona Kornhaas mellan den 11 december 2006 och den 26 februari 2007 hade utfört betalningar för gäldenärsbolaget på 110 151,66 euro, väckte Thomas Dithmar, i enlighet med 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, talan mot Simona Kornhaas om ersättning för detta belopp. Landgericht Erfurt (lokal domstol i Erfurt) biföll denna talan. Simona Kornhaas överklagade detta avgörande till Oberlandesgericht Jena (Jenas regionala överdomstol) som fastställde Landgericht Erfurts dom samt beviljade prövningstillstånd till Bundesgerichtshof (federala högsta domstolen).

8 Bundesgerichtshof fann att Thomas Dithmars talan var välgrundad med hänsyn till tysk rätt, eftersom 64 § stycke 2 första meningen GmbHG i huvudsak har som syfte att förhindra att bolagets tillgångar inför insolvensförfarandet minskas och att säkerställa att dessa tillgångar finns tillgängliga inom ramen för förfarandet för att gottgöra borgenärerna på ett likvärdigt sätt. Trots att denna bestämmelse formellt ingår i bolagslagstiftningen, omfattas den således av insolvensrätten och kan följaktligen göras gällande mot företagsledare i ett Limited.

9 Den hänskjutande domstolen är emellertid osäker på om en sådan bestämmelse är förenlig med unionsrätten. I detta avseende följer det av artikel 4.1 i förordning nr 1346/2000 att det är den tyska lagen som ska vara tillämplig på insolvensförfarandet och dess verkningar, eftersom detta är lagen i den medlemsstat inom vars territorium insolvensförfarandet inletts. Det finns likväl en kontrovers i tysk doktrin vad gäller frågan huruvida 64 § stycke 2 första meningen GmbHG kan göras gällande mot företagsledare i ett bolag som bildats i enlighet med lagen i en annan medlemsstat i Europeiska unionen, men där Tyskland är platsen där de huvudsakliga intressena finns.

10 Den hänskjutande domstolen anser att 64 § stycke 2 första meningen GmbHG inte reglerar förutsättningarna för ett bolag, som bildats enligt lagstiftningen i en annan medlemsstat i unionen, att förlägga sin förvalting i Tyskland, utan enbart rättsverkningarna av ett sådant beslut eller felaktigt agerande från företagsledningens sida. Etableringsfriheten påverkas alltså inte.

11 En eventuell inskränkning i etableringsfriheten, genom tillämpningen av 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, skulle i vilket fall som helst vara motiverad, eftersom bestämmelsen tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt, tjänar ett överordnat mål av allmänintresse (nämligen borgenärsskyddet), är lämpad för att säkra konkurstillgångarna eller återvinna dessa, och inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppfylla detta mål.

12 Den hänskjutande domstolen har emellertid påpekat att EU-domstolens praxis från bland annat dom Überseering (C-208/00, EU:C:2002:632) och dom Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512), skulle kunna tolkas på så sätt att de interna angelägenheterna i bolag som har bildats i en medlemsstat men som bedriver huvuddelen av sin verksamhet i en annan medlemsstat, inom ramen för etableringsfriheten, omfattas av bolagslagstiftningen i den stat där bolagsbildningen skett. Att tillämpa 64 § stycke 2 första meningen GmbHG på företagsledare i bolag från andra medlemsstater skulle i så fall strida mot etableringsfriheten i den mening som avses i artiklarna 49 FEUF och 54 FEUF.

13 Mot denna bakgrund beslutade Bundesgerichtshof (federala högsta domstolen) att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till EU-domstolen:

”1) Ska en talan vid en tysk domstol, som konkursförvaltaren för ett ’private company limited by shares’ – som har bildats enligt engelsk eller walesisk rätt och som är föremål för ett insolvensförfarande som inletts i Tyskland med stöd av artikel 3.1 i förordning nr 1346/2000 –, har väckt mot företagsledaren i detta bolag, om ersättning för betalningar som gjorts av företagsledaren innan insolvensförfarandet inleddes men efter det att bolaget blivit insolvent, anses avse tysk insolvenslagstiftning, i den mening som avses i artikel 4.1 i förordning nr 1346/2000?

2) Strider en sådan talan mot etableringsfriheten enligt artiklarna 49 FEUF och 54 FEUF?”

Prövning av tolkningsfrågorna

Den första frågan

14 Den hänskjutande domstolen har ställt sin första fråga för att få klarhet i huruvida artikel 4 i förordning nr 1346/2000 ska tolkas så, att den bestämmelsen omfattar en talan som vid tysk domstol väckts mot företagsledaren i ett bolag som bildats enligt engelsk eller walesisk rätt och som är föremål för ett insolvensförfarande i Tyskland, av konkursförvaltaren för detta bolag, avseende ersättning, enligt en sådan nationell bestämmelse som 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, för betalningar som nämnda företagsledare utfört innan insolvensförfarandet inleddes men efter det att bolaget blivit insolvent.

15 I detta avseende har EU-domstolen redan slagit fast att artikel 3.1 i förordning nr 1346/2000 ska tolkas så, att domstolarna i en medlemsstat, inom vars territorium det har inletts ett insolvensförfarande beträffande ett bolags tillgångar, med stöd av denna bestämmelse är behöriga att pröva en talan som väckts av konkursförvaltaren för detta bolag mot företagsledaren för bolaget om ersättning för betalningar som utförts efter det att bolaget blivit insolvent eller efter fastställandet av att bolaget var överskuldsatt (dom H, C-295/13, EU:C:2014:2410, punkt 26).

16 EU-domstolen motiverade detta beslut bland annat med att en nationell bestämmelse, såsom 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, enligt vilken en företagsledare är skyldig att ersätta bolaget för sådana betalningar som han eller hon utfört för bolagets räkning efter det att bolaget blivit insolvent, avviker från privaträttens allmänna regler, och detta just på grund av gäldenärsbolagets insolvens. Av detta följer att ett förfarande som inletts med stöd av denna bestämmelse och inom ramen för ett

insolvensförfarande, ska anses utgöra en talan som är direkt hänförlig till ett insolvensförfarande och har ett nära samband med detta (se, för ett liknande resonemang, dom H, C-295/13, EU:C:2014:2410, punkterna 23 och 24).

17 Även om EU-domstolens svar på begäran om förhandsavgörandet i dom H (C-295/13, EU:C:2014:2410) avsåg artikel 3 i förordning nr 1346/2000 och den nationella domstolens internationella behörighet att pröva en talan som väckts med stöd av en nationell bestämmelse som 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, slog den ändå klart fast att en sådan nationell bestämmelse omfattas av insolvensrätten. Denna senare bestämmelse ska följaktligen anses vara tillämplig på insolvensförfarandet och dess verkningar, i den mening som avses i artikel 4.1 i förordning nr 1346/2000. Nämnda nationella bestämmelse – vars verkningar bland annat är att en företagsledare ska ersätta bolaget för sådana betalningar som han eller hon utfört för bolagets räkning efter det att bolaget blivit insolvent – kan följaktligen tillämpas, i enlighet med artikel 4.1 i förordning nr 1346/2000, av den nationella domstol vid vilken insolvensförfarandet inletts, såsom lag i den medlemsstat inom vars territorium insolvensförfarandet inleds (nedan kallad *lex fori concursus*).

18 I detta avseende kan det tilläggas att 64 § stycke 2 första meningen GmbHG ska tolkas mot bakgrund av stycke 1 i samma paragraf, som i huvudsak föreskriver att företagsledningen i ett bolag vid insolvens eller överskuldsättning, utan dröjsmål och senast tre veckor efter det att bolaget blivit insolvent eller överskuldsatt, ska begära att ett insolvensförfarande inleds. Med stöd av 64 § stycke 2 första meningen GmbHG är det således möjligt att hålla företagsledningen i ett insolvent eller överskuldsatt bolag, vilken i strid med 64 § stycke 1 GmbHG underlåtit att begära att ett insolvensförfarande inleds, personligt ansvarig. När ett sådant förfarande väl inletts ankommer det nämligen i regel inte längre på företagsledningen i ett insolvent bolag, utan på konkursförvaltaren, att utföra och bevilja betalningar för bolagets räkning. Av detta följer att sanktionen i 64 § stycke 2 första meningen GmbHG inte är tillämplig för det fall att företagsledningen i ett insolvent bolag har agerat i enlighet med den skyldighet som anges i 64 § stycke 1 GmbHG.

19 I artikel 4.2 i förordning nr 1346/2000 föreskrivs bland annat att *lex fori concursus* ska avgöra ”förutsättningarna för att inleda” insolvensförfarandet. I syfte att säkerställa den ändamålsenliga verkan av denna bestämmelse ska den tolkas på så sätt att dess tillämpningsområde omfattar, för det första förutsättningarna för att inleda ett insolvensförfarande, för det andra reglerna om vilka som är skyldiga att begära att ett sådant förfarande inleds, och för det tredje effekterna av ett åsidosättande av denna skyldighet. Sådana nationella bestämmelser som 64 § styckena 1 och 2 första meningen GmbHG som anger sanktioner mot ett åsidosättande av skyldigheten att inleda ett insolvensförfarande, ska följaktligen, även mot denna bakgrund, anses omfattas av artikel 4 i förordning nr 1346/2000.

20 En bestämmelse som 64 § stycke 2 första meningen GmbHG bidrar till att uppnå ett mål som i tillämpliga delar är en inneboende del av varje insolvensförfarande, närmare bestämt att inför insolvensförfarandet förhindra att bolagets tillgångar minskas och därmed se till att borgenärerna gottgörs på ett likvärdigt sätt. En sådan bestämmelse verkar alltså åtminstone jämförbar med en bestämmelse som reglerar ”vilka liknande bestämmelser [som återvinningsbestämmelser] som är tillämpliga” och vilka i enlighet med artikel 4.2 m i förordning nr 1346/2000 omfattas av *lex fori concursus*.

21 Mot bakgrund av det ovanstående ska den första frågan besvaras enligt följande: Artikel 4 i förordning nr 1346/2000 ska tolkas så, att den bestämmelsen omfattar en talan som vid tysk domstol väckts mot företagsledaren i ett bolag som bildats enligt engelsk eller walesisk rätt och som är föremål för ett insolvensförfarande i Tyskland, av konkursförvaltaren för detta bolag, avseende ersättning, enligt en sådan nationell bestämmelse som 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, för betalningar som nämnda företagsledare utfört innan insolvensförfarandet inleddes men efter det att bolaget blivit insolvent.

Den andra frågan

22 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida artiklarna 49 FEUF och 54 FEUF utgör hinder mot att en nationell bestämmelse, såsom 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, tillämpas på företagsledaren i ett bolag som bildats enligt engelsk eller walesisk rätt och som är föremål för ett insolvensförfarande i Tyskland.

23 I detta avseende följer det av EU-domstolens praxis att en medlemsstats underlåtenhet att erkänna rättskapaciteten hos ett bolag som har bildats i överensstämmelse med rättsordningen i en annan medlemsstat i vilken det har sitt säte enligt bolagsordningen, med motiveringen bland annat att bolaget har flyttat sitt faktiska säte till den egna staten, kan, under vissa villkor, utgöra en inskränkning i etableringsfriheten som i princip är oförenlig med artiklarna 49 FEUF och 54 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom Überseering, C-208/00, EU:C:2002:632, punkt 82).

24 EU-domstolen har också slagit fast att i den mån som de nationella bestämmelserna om ett minimikapital är oförenliga med den etableringsfrihet som garanteras genom fördraget, gäller samma sak nödvändigtvis för de sanktionsåtgärder som inträder när denna skyldighet åsidosätts, såsom personligt och solidariskt ansvar för styrelseledamöterna, när kapitalet inte uppgår till det i nationell lagstiftning föreskrivna minimibeloppet eller när det sjunker under detta belopp under verksamhetens gång (se, för ett liknande resonemang, dom Inspire Art, C-167/01, EU:C:2003:512, punkt 141).

25 EU-domstolen konstaterar emellertid att en sådan nationell bestämmelse som 64 § stycke 2 första meningen GmbHG inte avser vare sig en medlemsstats underlåtenhet att erkänna rättskapaciteten hos ett bolag som har bildats i överensstämmelse med rättsordningen i en annan medlemsstat och som flyttat sitt faktiska säte till den första medlemsstaten, eller styrelseledamöternas personliga ansvar när bolagskapitalet inte uppgår till det minimibelopp som föreskrivs i nationell lagstiftning.

26 Det framgår nämligen för det första av beslutet om hänskjutande att rättskapaciteten hos gäldenärsbolaget inte på något sätt har ifrågasatts i det nationella målet. I enlighet med lydelsen i 64 § stycke 2 första meningen GmbHG är ett sådant ifrågasättande dessutom uteslutet, eftersom en förutsättning för att bestämmelsen ska kunna tillämpas är att det är fråga om ett ”bolag”.

27 För det andra är det personliga ansvaret för företagsledningen i ett bolag, i enlighet med 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, inte knutet till huruvida bolagskapitalet uppgår till det minimibelopp som föreskrivs i tysk lagstiftning eller i den lagstiftning enligt vilken bolaget bildats, utan enbart till huruvida företagsledningen i ett sådant bolag utfört betalningar vid en tidpunkt då de varit skyldiga att i enlighet med 64 § stycke 1 GmbHG begära att ett insolvensförfarande inleds.

28 Mot bakgrund av det ovanstående kan det konstateras att en sådan nationell bestämmelse som 64 § stycke 2 första meningen GmbHG varken avser huruvida det har bildats ett bolag i en viss medlemsstat eller huruvida detta bolag senare har etablerat sig i en annan medlemsstat. Denna nationella bestämmelse är nämligen enbart tillämplig efter det att detta bolag har bildats, inom ramen för dess verksamhet, och närmare bestämt antingen efter det att bolaget ska anses insolvent i enlighet med den nationella lag som är tillämplig enligt artikel 4 i förordning nr 1346/2000, eller efter det att bolaget har konstaterats vara överskuldsatt enligt nationell rätt. En sådan nationell bestämmelse som 64 § stycke 2 första meningen GmbHG kan följaktligen inte påverka etableringsfriheten.

29 Under dessa förhållanden ska den andra frågan besvaras enligt följande: Artiklarna 49 FEUF och 54 FEUF utgör inte hinder mot att en nationell bestämmelse, såsom 64 § stycke 2 första meningen GmbHG, tillämpas på företagsledaren i ett bolag som bildats enligt engelsk eller walesisk rätt och som är föremål för ett insolvensförfarande i Tyskland.

Rättegångskostnader

30 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (sjätte avdelningen) följande:

1) **Artikel 4 i rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden ska tolkas så, att den bestämmelsen omfattar en talan som vid tysk domstol väckts mot företagsledaren i ett bolag som bildats enligt engelsk eller walesisk rätt och som är föremål för ett insolvensförfarande i Tyskland, av konkursförvaltaren för detta bolag, avseende ersättning, enligt en sådan nationell bestämmelse som 64 § stycke 2 första meningen i lagen om bolag med begränsat ansvar, för betalningar som nämnda företagsledare utfört innan insolvensförfarandet inleddes men efter det att bolaget blivit insolvent.**

2) **Artiklarna 49 FEUF och 54 FEUF utgör inte hinder mot att en nationell bestämmelse, såsom 64 § stycke 2 första meningen i lagen om bolag med begränsat ansvar, tillämpas på företagsledaren i ett bolag som bildats enligt engelsk eller walesisk rätt och som är föremål för ett insolvensförfarande i Tyskland.**

Underskrifter