In zaak 133/78,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens het Protocol van 3 juni 1971 betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, van het Bundesgerichtshof, in het aldaar aanhangig geding tussen

H. GOURDAIN, te Parijs, in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van de vennootschap Fromme France Manutention,

en

F. NADLER, te Wetzlar (Bondsrepubliek Duitsland)

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van artikel 1, tweede alinea, sub 2, betreffende de niet-toepasselijkheid van genoemd Verdrag op faillissementen,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: H. Kutscher, president, J. Mertens de Wilmars en Mackenzie Stuart, kamerpresidenten, A. M. Donner, P. Pescatore, M. Sørensen, A. O'Keeffe, G. Bosco en A. Touffait, rechters,

advocaat-generaal: G. Reischl
griffier: A. Van Houtte

het navolgende

ARREST

De feiten

De feiten, het procesverloop en de krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG ingediende schriftelijke opmerkingen kunnen worden samengevat als volgt:

I — De feiten en het procesverloop

De Duitse vennootschap Fromme Förderanlagen GmbH, die delfmachines produceerde, had F. Nadler tot directeur benoemd.

Voor de verkoop van haar produkten in Frankrijk richtte het bedrijf in 1968 een filiaal op in de vorm van een besloten vennootschap, Fromme France Manutention, waarvan het kapitaal verdeeld was over 2 500 aandelen waarvan het er zelf 2 490 bezat.

Na het faillissement van de Duitse moederonderneming raakte de Franse dochtervennootschap in betalingsmoeilijkheden. Bij het, in beroep bekrachtigde, vonnis van 7 maart 1974 werd haar faillissement (liquidation des biens) uitgesproken, de datum waarop zij had opgehouden te betalen vastgesteld op 21 september 1973, Gourdain tot curator benoemd en Nadler als feitelijke bedrijfsleider aangemerkt. Hij werd vervallen verklaard van het recht om als directeur of bedrijfsleider in een handelsonderneming werkzaam te zijn of er toezicht over uit te oefenen.

Krachtens artikel 99, van wet nr. 67-563 van 13 juli 1967 „sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes" veroordeelde de Cour d'appel te Parijs Nadler bij op 5 maart 1976 in kracht van gewijsde gegaan arrest tot betaling van de schulden van de vennootschap Fromme France Manutention, tot een bedrag van FF 743 563,15.

De faillissementscurator Gourdain verzocht op grond van het Verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken van 27 september 1968 (na te noemen: het Executieverdrag) om verlof tot tenuitvoerlegging in Duitsland van het arrest van de Cour d'appel te Parijs.

Bij beschikking van 22 april 1977 wees de voorzitter van de Eerste Civiele Kamer van het Landgericht Limburg het verzoek onder bepaalde voorbehouden toe. Het Oberlandesgericht Frankfurt echter vernietigde deze beslissing bij beschikking van 7 september 1977, op grond van de overweging dat een op artikel 99 van de Franse wet van 13 juli 1967 berustende persoonlijke veroordeling van de feitelijke bestuurder van een failliete vennootschap niet een „beslissing in een burgerlijke of handelszaak is, maar in ruimer verband beschouwd tot het faillissement moet worden gerekend; een dergelijke veroordeling, die in het Duitse recht onbekend is, vindt haar oorsprong in het faillissement van de betrokken handelsonderneming en is nauw met het faillissement verbonden, ook al is zij in een formeel civielrechtelijke procedure op tegenspraak uitgesproken".

In cassatie voert verzoeker hiertegen aan dat het bij de doorwerking jegens de bestuurders — rechtens of feitelijk — van een failliete rechtspersoon, die krachtens artikel 99 van de Franse wet van 13 juli 1967 mogelijk is, niet gaat om een tot het faillissement behorend rechtsinstituut, maar om een bijzondere vorm van civielrechtelijke aansprakelijkheid, die in een civiele procedure door de curator geldend moet worden gemaakt.

De beslissing van het Bundesgerichtshof, waarbij deze zaak aanhangig is, hangt dus af van de uitlegging van artikel 1, eerste alinea, en tweede alinea, sub 2, van het Verdrag, dat het faillissement, akkoorden en soortgelijke procedures van zijn toepassingsgebied uitsluit.

Het Bundesgerichtshof heeft derhalve bij beschikking van 22 mei 1978 het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Is een vonnis, door Franse burgerrechtelijke instanties op grond van artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 van 13 juli 1967 gewezen tegen de feitelijke bestuurder van een rechtspersoon, tot betaling aan de failliete boedel, te beschouwen als te zijn gewezen in een faillissement of soortgelijke procedure (artikel 1, tweede alinea, sub 2, Executieverdrag) of gaat het bij een dergelijk vonnis om een beslissing in een burgerlijke en handelszaak (artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag)?"

De verwijzingsbeschikking is op 12 juni 1978 ter griffie van het Hof ingeschreven.

Krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door verzoeker in het hoofdgeding, ten deze vertegenwoordigd door H. E. Brander, advocaat bij het Bundesgerichtshof; door verweerder in het hoofdgeding, ten deze vertegenwoordigd door G. Greuner en O. C. Brändel, advocaten bij het Bundesgerichtshof; door de Commissie van de Europese Gemeenschappen, ten deze vertegenwoordigd door G. Bebr als gemachtigde; en door de regering van de Bondsrepubliek Duitsland, ten deze vertegenwoordigd door W. Holtgrave als gemachtigde.

II — Schriftelijke opmerkingen, ingediend krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG

A — Opmerkingen van verzoeker in het hoofdgeding

Wanneer een Franse burgerlijke rechter in een faillissement de bestuurder van een rechtspersoon krachtens artikel 99 veroordeelt tot betaling van een bepaald bedrag aan de boedel, heeft men, volgens Gourdain, verzoeker in het hoofdgeding, te maken met een beslissing in een burgerlijke of handelszaak in de zin van artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag.

Het in artikel 99 neergelegde beginsel van de zogenoemde doorwerking van het faillissement wordt, ofschoon geregeld in de wet van 13 juli 1967, door de Franse doctrine niet als een tot het faillissement behorend rechtsinstituut beschouwd, doch als een bijzonder soort aansprakelijkheidsactie (Schmidt KTS 1976, blz. 18).

Over de doorwerking van het faillissement wordt niet in de collectieve procedure voor de rechter-commissaris beslist (artikel 8 van de Franse wet), maar in een procedure op tegenspraak voor de bevoegde rechter (artikel 5), waarin de curator enerzijds en de aangesproken bestuurder anderzijds als procespartijen optreden.

In het Europees Verdrag betreffende het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures, dat nog maar in het stadium van voorontwerp verkeert, zal

een dergelijke aansprakelijkheidsnorm niet kunnen voorkomen.

De doorwerking van het faillissement staat weliswaar in causaal verband met het faillissement van de vennootschap, maar berust op een bijzondere aansprakelijkheidsregeling die tot het algemene burgerlijke en handelsrecht behoort. Het betreft een subsidiaire aansprakelijkheid voor de schulden van de vennootschap, die met het eigenlijke faillissement, dat dient tot de evenredige verdeling van het actief van de vennootschap over haar crediteuren, slechts in zoverre iets te maken heeft, dat de bevoegdheid om de vordering in te stellen bij de curator berust. Men had even goed een direct vorderingsrecht aan de vennootschapscrediteuren kunnen toekennen. Het is echter praktischer, het instellen van de vordering over te laten aan de curator als beheerder van de boedel, ten einde te voorkomen dat een rechtsvordering tegen de aansprakelijke bestuurders van de vennootschap komt af te hangen van de toevallige omstandigheid of en in hoeverre de vennootschapscrediteuren zelf het risico van een proces willen nemen. Al deze overwegingen leiden tot de conclusie dat deze procedure als een civiel- of handelsrechtelijke zaak moet worden gekwalificeerd.

Gourdain stelt daarom voor de vraag te beantwoorden als volgt: Wanneer een Franse burgerlijke rechter de feitelijke bestuurder van een rechtspersoon krachtens artikel 99 van de Franse wet van 13 juli 1967 veroordeelt tot betaling aan de failliete boedel, is dit een beslissing in een burgerlijke of handelszaak in de zin van artikel 1, eerste alinea, van het Verdrag.

B — Opmerkingen van verweerder in het hoofdgeding

Verweerder in het hoofdgeding, Nadler, concludeert primair „de verwijzingsbeschikking van het Bundesgerichtshof niet ontvankelijk te verklaren". Hij meent dat de beantwoording van de vraag toepassing van het recht op een concreet geval zou zijn, terwijl het Hof uitsluitend tot taak heeft „door interpretatie de inhoud van het gemeenschapsrecht in abstracto te bepalen".

Subsidiair stelt hij voor op de gestelde vraag te antwoorden, dat rechterlijke beslissingen die:

a) worden gegeven in een faillissementsprocedure van een rechtspersoon of waarvoor een dergelijk faillissement een noodzakelijke voorwaarde is,

b) gericht zijn tegen de wettelijke of feitelijke organen van de rechtspersoon,

c) ertoe dienen om vermogensbestanddelen in de boedel te doen vloeien tot evenredige voldoening van de schuldeisers, zonder dat

d) de verbintenis om te presteren op andere dan faillissementsrechtelijke bepalingen is gebaseerd,

als behorend tot het faillissement in de zin van artikel 1, tweede alinea, sub 2, Executieverdrag, van het toepassingsgebied van dat Verdrag zijn uitgesloten.

Zolang het in het vooruitzicht gestelde Europese Faillissementsverdrag niet tot stand is gekomen, moet voor de uitlegging van artikel 1, tweede alinea, sub 2, Executieverdrag op de bijzondere kenmerken van de insolventieprocedure worden teruggegrepen.

Alle maatregelen van de curator, waarmee wordt beoogd een volledige greep op de boedel te krijgen, zijn naar hun aard noodzakelijk onderdeel van het faillissement.

Het is niet van belang of de curator daarbij kan steunen op de hulp van een bijzondere faillissementsrechter, of dat hij een beroep op de gewone rechter moet doen. Beslissend is veeleer dat de, op vordering van de curator gewezen, rechterlijke beslissingen ten doel hebben een volledige greep op de boedel te krijgen en hun enige rechtsgrondslag in het faillissementsrecht vinden.

Alle vorderingen die de curator enkel in de plaats van de failliet instelt en die op een andere rechtsgrondslag (wet of rechtshandeling) dan het faillissement berusten, blijven zo gezien onder het Verdrag vallen.

Dergelijke reeds bestaande, en niet eerst uit het faillissementsrecht voortvloeiende vorderingen moeten door de curator via de gewone burgerlijke of handelsrechter geldend worden gemaakt. Het uitoefenen van dergelijke vorderingsrechten van de boedel dient niet om greep te krijgen op de boedel, maar om deze ter (evenredige) voldoening van de schuldeiser te liquideren. Deze rechtsvorderingen worden geen „faillissementszaken" in de zin van artikel 1, tweede alinea, sub 2, Executieverdrag door het enkele feit dat de curator ze instelt in plaats van de failliet.

De krachtens artikel 99 van de wet van 13 juli 1967 aangespannen procedure vindt haar grondslag uitsluitend in het faillissementsrecht. Zij kan slechts door de curator worden ingesteld en dient ertoe de door de organen van de vennootschap veroorzaakte benadeling van de boedel in het belang van de faillissementscrediteuren ongedaan te maken. Het is daarom een beslissing in een „faillissementszaak", zodat de procedure niet onder de toepassing van het Verdrag valt.

Ook volgens het ontwerp van het Europese Faillissementsverdrag moeten rechterlijke beslissingen als die in het hoofdgeding als „faillissementszaken" worden aangemerkt, zodat de bepalingen van het Executieverdrag niet op de tenuitvoerlegging ervan van toepassing zijn.

C — Opmerkingen van de Commissie

Volgens de Commissie moet het Executieverdrag als een algemeen verdrag worden beschouwd en als zodanig in geval van twijfel ruim worden uitgelegd, terwijl de erin neergelegde uitzonderingen eng moeten worden geïnterpreteerd aan de hand van „enerzijds de doelen en het stelsel van het Verdrag en anderzijds de algemene rechtsbeginselen die in alle nationale rechtsstelsels tezamen worden gevonden" (Jurispr. 1976, blz. 1541, 1551, r. o. 3; Jurispr. 1977, blz. 2175, 2188, r. o. 28).

Met de uitsluiting van faillissement, akkoorden en dergelijke procedures wordt beoogd tot één enkele centrale procedure te komen, die voor alle verdragsluitende staten geldt, en met het oog op de erkenning en tenuitvoerlegging te garanderen

dat de uitspraken in faillissementszaken zonder meer werking hebben en erkend kunnen worden. Slechts daarom is een speciale regeling geboden.

Niet alle rechterlijke beslissingen die op het faillissement betrekking hebben, zijn dus van de werking van het Verdrag uitgesloten, doch uitsluitend die welke daarmee rechtstreeks in verband staan.

Deze uitlegging wordt bevestigd door het ontwerp-Faillissementsverdrag in zijn huidige redactie. Vanwege de aanzienlijke verschillen tussen de faillissementswetgevingen van de Lid-Staten bevat het geen algemene definitie van het begrip faillissement. In plaats daarvan wordt per Lid-Staat een opsomming gegeven van de verschillende faillissementsprocedures. Het is echter veelzeggend dat de procedure ex artikel 99 van de Franse wet van 13 juli 1967 niet wordt genoemd bij de procedures waarop het toekomstige Faillissementsverdrag van toepassing zal zijn.

Deze interpretatie vindt verder steun in artikel 61 van het ontwerp-Faillissementsverdrag. Deze bepaling spreekt over een aansprakelijkheidsactie van de curator om tot de boedel behorende vorderingen geldend te maken, en brengt deze uitdrukkelijk onder het toepassingsgebied van het algemene verdrag. Ook de doelstelling van artikel 99 van de Franse wet bevestigt deze uitlegging.

Vergelijking met artikel 100 leert dat de curator allereerst krachtens artikel 99 een vordering tegen de bestuurder moet instellen wegens de schade die deze de vennootschap heeft berokkend door bij de vervulling van zijn werkzaamheden voor de vennootschap niet de vereiste zorg te betrachten; eerst indien de bestuurder zijn schulden niet voldoet, voorziet artikel 100 in een faillissementsprocedure tegen hem. De actie ex artikel 99 kan dus als een aansprakelijkheidsactie worden beschouwd en is louter een eerste stap in de richting van een eventuele faillissementsprocedure tegen de bestuurder; het is dus een vordering die slechts *naar aanleiding van* een faillissement wordt ingesteld.

Met betrekking tot de algemene rechtsbeginselen valt op te merken dat een dergelijke vordering gewoonlijk behoort tot het burgerlijk recht of het vennootschapsrecht, maar niet tot het faillissementsrecht.

Op grond van deze overwegingen stelt de Commissie voor, de vraag van het Bundesgerichtshof te beantwoorden als volgt:

„Een krachtens artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 van 13 juli 1967 tegen de feitelijke bestuurder van een rechtspersoon gewezen vonnis tot betaling aan de boedel, is een beslissing in een burgerlijke of handelszaak in de zin van artikel 1, eerste alinea, van het Verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, en is niet te beschouwen als een beslissing gewezen in een faillissement of soortgelijke procedure".

D — Opmerkingen van de regering van de Bondsrepubliek Duitsland

Volgens de regering van de Bondsrepubliek Duitsland kunnen de in artikel 1, tweede alinea, sub 2, Executieverdrag voorkomende begrippen „faillissement, akkoorden en soortgelijke procedures" aan de hand van de door het Hof in zaak 29/76 (arrest van 14 oktober 1976,

r.o. 3) opgestelde criteria autonoom worden uitgelegd op grond van de doelstellingen en het stelsel van het Verdrag, los van het recht van een van de betrokken staten. Slechts zo kan men tot een zinvolle interpretatie van het begrip „soortgelijke procedures" komen en alleen op deze manier kan worden gewaarborgd dat het Executieverdrag zonder hiaten aansluit bij het in voorbereiding zijnde EEG-Faillissementsverdrag. Zo kan het Executieverdrag ook vóór de inwerkingtreding van het ontwerp-verdrag op zijn gehele toepassingsgebied gelijkelijk werking verkrijgen.

Artikel 1, tweede alinea, sub 2, Executieverdrag is zo geredigeerd om niet op de voorbereiding van een EEG-Faillissementsverdrag vooruit te lopen. Uit artikel 12 juncto artikel 61 van het voorontwerp van het Faillissementsverdrag blijkt dat dit van toepassing zou zijn en het Executieverdrag enkel krachtens een verwijzing in eerstgenoemd Verdrag. De reden voor de afscheiding van faillissementszaken van de overige burgerlijke zaken is gelegen in de omstandigheid dat voor erkenning van faillissementsrechtelijke beslissingen bijzondere beginselen bepalend zijn. Deze houden met name verband met het feit dat de erkenning van de werking van een algemene executie in het buitenland, in het kader van een faillissementsprocedure over in het binnenland gelegen vermogen, een zeer ingrijpende en niet zonder een bijzondere rechtsgrondslag te tolereren inmenging vormt in de rechtspleging en de soevereiniteit van de aangezochte staat. Vandaar dat vele staten zich tot nu toe hebben verzet tegen de erkenning van de werking op het eigen grondgebied van een algemene executie in andere staten.

De afbakening van de faillissementsrechtelijke basisprocedures volgt uit het rapport-Jenard en voor Frankrijk uit het rapport-Schlosser.

De erkenning in een andere staat van afzonderlijke, tot het wezen van de faillissementsprocedure behorende beslissingen is slechts dan zinvol, wanneer ook het faillissement als geheel in de aangezochte staat wordt erkend. Daarom moet de uitzondering van artikel 1, tweede alinea, sub 2, met het oog op afzonderlijke faillissementsrechtelijke procedures aldus worden verstaan, dat zij betrekking heeft op alle, maar dan ook uitsluitend op alle geschillen „die rechtstreeks uit het faillissement voortvloeien en die derhalve onder het toepassingsgebied van het EEG-Verdrag inzake faillissement zullen vallen" (rapport-Jenard, hoofdstuk III, IV B). Voor deze opvatting pleit ook dat in artikel 27 Executieverdrag geen bepaling is opgenomen die het mogelijk maakt bij beslissingen in afzonderlijke procedures in het kader van een faillissement de beslissing omtrent de prealabele vragen met betrekking tot het faillissement opnieuw te toetsen, zoals dat in artikel 27, lid 4, wel is gebeurd voor de uitzonderingen van artikel 1, tweede alinea, sub 1, Executieverdrag.

Het onderzoek van de Franse wettelijke bepalingen en met name van artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 rechtvaardigt de conclusie dat de daarin neerge-

legde procedure naar haar aard beoogt, in geval van faillissement van een handelsvennootschap „de bestuurders achter de rechtspersoon te bereiken — ook als dit geen kooplieden zijn — ten einde hun beleidsfouten ongedaan te maken, althans om onder de schuldeisers meer te kunnen verdelen" (Aubouin).

Deze procedure maakt het mogelijk, de bezittingen van de feitelijke bestuurder bij het faillissement van de rechtspersoon te betrekken, en draagt daarmee globaal het stempel van de „liquidation des biens".

In overeenstemming hiermee bepaalt artikel 12 van het ontwerp van het EEG-Faillissementsverdrag dat de rechterlijke instanties van de staat waar het faillissement (van de rechtspersoon) is uitgesproken, bij uitsluiting bevoegd zijn ter zake van dergelijke aansprakelijkheidsacties tegen de bestuurders. Overeenkomstig de reeds bij de onderhandelingen over het Verdrag duidelijk gebleken wil van de verdragstaten dwingt de directe samenhang met het faillissement van de rechtspersoon ertoe, dergelijke procedures ook met het oog op erkenning en uitvoerbaarverklaring van beslissingen uitsluitend onder het — toekomstige — toepassingsgebied van het bijzondere Verdrag inzake het faillissement te brengen.

Iedere andere uitlegging van artikel 1, tweede alinea, sub 2, Executieverdrag houdt het gevaar in het faillissementsrecht van bepaalde Lid-Staten te ontwrichten, en houdt geen rekening met de aard van de in wet nr. 67-563 neergelegde procedure, zoals deze uit de inhoudelijke samenhang van die wet volgt.

Een veroordeling ex artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 staat derhalve rechtstreeks in verband met een faillissement en valt niet onder het toepassingsgebied van het Executieverdrag. Zij kan thans alleen in andere EEG-staten worden doorgezet op grond van algemene beginselen of op grond van eventueel bestaande bilaterale verdragen tussen EEG-staten, en eerst na de inwerkingtreding van het EEG-Faillissementsverdrag op multilaterale grondslag. Op grond hiervan dient de vraag van het Bundesgerichtshof te worden beantwoord als volgt:

„Beslissingen waarin op basis van artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 van 13 juli 1967 feitelijke bestuurders van een rechtspersoon tot betaling aan de failliete boedel worden veroordeeld, zijn als beslissingen in een faillissement of soortgelijke procedure op grond van artikel 1, tweede alinea, sub 2, uitgesloten van het toepassingsgebied van het Verdrag".

III — Mondelinge behandeling

Ter terechtzitting van 18 januari 1979 hebben verweerder in het hoofdgeding, ten deze vertegenwoordigd door de advocaat Jordan, de regering van de Bondsrepubliek Duitsland, ten deze vertegenwoordigd door de heer Pirrung, en de Commissie, ten deze vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur G. Bebr als gemachtigde, mondelinge opmerkingen gemaakt. Zij hebben daarbij hun schriftelijk aangevoerde argumenten nader uitgewerkt.

De vertegenwoordiger van de Duitse regering heeft met name zijn betoog met betrekking tot de kwalificatie van artikel 99 van de Franse wet aangevuld. Deze bepaling, die betrekking heeft op de aansprakelijkheid van bestuurders van een vennootschap, zou weliswaar als deel van het burgerlijk en handelsrecht kunnen worden aangemerkt, maar in werkelijkheid betreft zij een zeer bijzondere vorm van aansprakelijkheid die uitsluitend in

het faillissement voorkomt: het faillissement is een feitelijke voorwaarde voor de vordering van de boedel, die op haar beurt weer voorwaarde is voor de aansprakelijkheidsactie ex artikel 99 van de Franse wet.

De Commissie heeft vragen van het Hof beantwoord.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 7 februari 1979 conclusie genomen.

In rechte

1 Bij beschikking van 22 mei 1978, ingekomen ter griffie van het Hof op 12 juni 1978, heeft het Bundesgerichtshof krachtens het Protocol van 3 juni 1971 betreffende de uitlegging van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna „Executieverdrag" te noemen) het Hof een vraag gesteld over de uitlegging van artikel 1, tweede alinea, sub 2, waarin „het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures" van het toepassingsgebied van het Executieverdrag worden uitgesloten.

2 Deze vraag is gesteld naar aanleiding van een arrest van 15 maart 1976 van de Cour d'appel te Parijs, waarbij de feitelijke bestuurder van een failliet (en état de liquidation des biens) verklaarde Franse vennootschap met toepassing van artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 van 13 juli 1967 „sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes", is veroordeeld om een deel van de schulden van de vennootschap te dragen; de faillissementscurator heeft thans verzocht om verlof tot tenuitvoerlegging in de Bondsrepubliek Duitsland, daarbij stellende dat het een bijzonder soort civiele aansprakelijkheid betreft, die onder het toepassingsgebied van artikel 1, eerste alinea van het Verdrag valt. Het Oberlandesgericht Frankfurt/Main had het verlof tot tenuitvoerlegging geweigerd op grond dat de, in het Duitse recht onbekende, persoonlijke veroordeling uit hoofde van artikel 99 van de Franse wet geen beslissing in een burgerlijke of handelszaak in de zin van het Executieverdrag is maar tot de faillissementsprocedure behoort.

Nadat tegen deze beslissing het middel van de „Rechtsbeschwerde" was aangewend, heeft het Bundesgerichtshof het Hof de volgende vraag gesteld:

„Is een vonnis, door Franse burgerrechtelijke instanties op grond van artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 van 13 juli 1967 gewezen tegen de feitelijke bestuurder van een rechtspersoon, tot betaling aan de failliete boedel, te beschouwen als te zijn gewezen in een faillissement of soortgelijke procedure (artikel 1, tweede alinea, sub 2, Executieverdrag) of gaat het bij een dergelijk vonnis om een beslissing in een burgerlijke en handelszaak (artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag)?"

3 Het Executieverdrag, dat vooral beoogt de vereenvoudiging van de formaliteiten bij wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen te verzekeren en binnen de Gemeenschap de rechtsbescherming van de aldaar gevestigde personen te vergroten, is in principe van toepassing op „burgerlijke en handelszaken"; het geeft echter geen inhoudelijke definitie van deze term. Wegens hun bijzondere karakter en de grote verschillen in de desbetreffende wetgeving van de verdragsluitende staten zijn sommige gebieden van het algemene toepassingsgebied uitgesloten, waaronder „het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures", begrippen waarvan de betekenis evenmin wordt gepreciseerd.

Waar artikel 1 het toepassingsgebied van het Verdrag moet afbakenen, dienen de bewoordingen ervan niet te worden opgevat als een eenvoudige verwijzing naar het nationale recht van een van de betrokken staten — zulks ter verzekering van de grootst mogelijke gelijkheid en eenvormigheid van de rechten en verplichtingen die voor de verdragsluitende staten en de belanghebbende personen uit dit Verdrag voortvloeien. De precisering van artikel 1, eerste alinea, — het Verdrag wordt toegepast „ongeacht de aard van het gerecht" — betekent dat de term burgerlijke en handelszaken niet uitsluitend mag worden uitgelegd in functie van de attributie van rechtsmacht aan de verschillende soorten gerechten die in bepaalde staten bestaan. Derhalve moet het ervoor worden gehouden dat de in artikel 1 gebezigde termen autonome begrippen dekken, die moeten worden uitgelegd aan de hand van enerzijds de doelen en het stelsel van het Verdrag en anderzijds de algemene beginselen die in alle nationale rechtsstelsels tezamen worden gevonden.

4 Faillissementen, akkoorden en andere soortgelijke procedures zijn procedures die volgens de verschillende wetgevingen van de verdragsluitende staten zijn gebaseerd op de toestand waarin de debiteur heeft opgehouden te betalen, insolvent is of waarin zijn krediet is aangetast en waarin de rechter ingrijpt, hetgeen leidt tot een gedwongen collectieve liquidatie van het vermogen of althans tot een eenvoudige controle door de rechter; beslissingen die verband houden met een faillissement, zijn slechts dan van het toepassingsgebied van het Verdrag uitgesloten, wanneer zij rechtstreeks uit het faillissement voortvloeien en geheel binnen het kader van een faillissement of surséance van betaling in vorenbedoelde zin passen. Voor het antwoord op de vraag van de nationale rechter moet dus worden onderzocht of een actie als die van artikel 99 van de Franse wet haar rechtsgrondslag vindt in het faillissementsrecht in de door het Executieverdrag bedoelde zin.

5 De zogenoemde „action en comblement de passif social" van artikel 99 (rechtsvordering tot aanzuivering van vennootschapsschulden), die afzonderlijk in een faillissementswet is geregeld, wordt bij uitsluiting ingesteld voor de rechterlijke instantie die het faillissement of de surséance van betaling heeft uitgesproken. Behalve ambtshalve door de rechterlijke instantie, kan de vordering uitsluitend worden ingesteld door de curator of de bewindvoerder namens en ten behoeve van de boedel met het oog op de gedeeltelijke voldoening van de schuldeisers, met eerbiediging van het beginsel van hun gelijkheid en rekening houdend met de regelmatig verkregen preferenties. Deze vordering derogeert aan de algemene aansprakelijkheidsregels en schept ten aanzien van de wettelijke of feitelijke bestuurders van de vennootschap een vermoeden van aansprakelijkheid waarvan zij zich slechts kunnen bevrijden door het bewijs dat zij zich bij de leiding van het bedrijf alle nodige zorg en inspanning hebben getroost. De verjaringstermijn van de vordering (3 jaar) begint te lopen bij de definitieve vaststelling van de lijst van erkende schuldeisers, wordt geschorst voor de duur van het eventueel tot stand gekomen akkoord, en begint na de ontbinding of vernietiging van het akkoord opnieuw te lopen.

Wanneer de vordering tegen de bestuurder van de vennootschap succes heeft, komt dit de totaliteit van de schuldeisers ten goede daar er, op dezelfde wijze als wanneer de curator of bewindvoerder het bestaan van een vordering ten gunste van de boedel doet erkennen, actief aan de boedel wordt toegevoegd. Verder kan de rechtbank het faillissement of de surséance

van betaling uitspreken van de bestuurders die met de gehele of gedeeltelijke betaling van de schulden van een rechtspersoon zijn belast en zich niet van deze verplichting kwijten, zonder dat behoeft te worden nagegaan of deze bestuurders kooplieden zijn en hebben opgehouden te betalen.

6 Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat artikel 99, dat beoogt bij het faillissement van een handelsonderneming met rechtspersoonlijkheid tevens het vermogen van haar bestuurders te betrekken, zijn rechtsgrondslag uitsluitend vindt in het faillissementsrecht in de zin van het Executieverdrag. Mitsdien moet een beslissing als die door een Franse burgerlijke rechter gegeven op grond van artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 van 13 juli 1967, waarbij de feitelijke bestuurder van een rechtspersoon wordt veroordeeld tot betaling van een bepaald bedrag aan de boedel, worden geacht te zijn gegeven in het kader van een faillissement of soortgelijke procedure in de zin van artikel 1, tweede alinea, Executieverdrag.

Kosten

7 De kosten door de Commissie en door de regering van de Bondsrepubliek Duitsland wegens indiening hunner opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een voor het Bundesgerichtshof gerezen incident te beschouwen, zodat deze rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE,

Uitspraak doende op het door het Bundesgerichtshof bij beschikking van 22 mei 1978 gestelde vraag, verklaart voor recht:

Een beslissing als die door een Franse burgerlijke rechter gegeven op grond van artikel 99 van de Franse wet nr. 67-563 van 13 juli 1967, waarbij de feitelijke bestuurder van een rechtspersoon wordt veroordeeld tot betaling van een bepaald bedrag aan de boedel, moet worden geacht

te zijn gegeven in het kader van een faillissement of een soortgelijke procedure in de zin van artikel 1, tweede alinea, van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken.

Kutscher Mertens de Wilmars Mackenzie Stuart Donner Pescatore

Sørensen O'Keeffe Bosco Touffait

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op tweeëntwintig februari negentienhonderdnegenenzeventig.

De griffier

A. Van Houtte

De president

H. Kutscher

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL G. REISCHL VAN 7 FEBRUARI 1979 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

In maart 1974 werd het faillissement aangevraagd van de Franse vennootschap met beperkte aansprakelijkheid „Fromme France Manutention", te Parijs, nadat haar Duitse moedermaatschappij failliet was verklaard. Tot curator werd benoemd verzoeker in het hoofdgeding dat tot de onderhavige prejudiciële procedure heeft geleid. Daar de activa van de Franse vennootschap onvoldoende waren voor de dekking van de schulden, werd verweerder in het hoofdgeding, die directeur van de Duitse moedermaatschappij was en — blijkbaar sinds 1971 — ook de leiding van de Franse vennootschap had, op vordering van de curator in juni 1974 als feitelijke bestuurder van de Franse vennootschap bij haar faillissement betrokken. Dit gebeurde op grond van de Franse wet nr. 67-563 van 13 juli 1967

1 — Vertaald uit het Duits.