

JOR 2016/46 HvJ EU, 11-06-2015, C-649/13, ECLI:EU:C:2015:384 Internationaal faillissementsrecht, Prejudiciële beslissing, Hoofdprocedure en secundaire procedure, Lokalisatie van goederen, Uitleg van overeenkomst tussen vereffenaars insolventieprocedures valt onder EEX-Vo, Verhouding EEX-Vo en IVO, Bevoegdheidsconflict, Rechters van lidstaat waar secundaire insolventieprocedure is geopend, zijn samen met rechters van lidstaat waar hoofdprocedure is geopend, bevoegd om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van schuldenaar gevolgen van secundaire procedure gelden, Betekenis van “gedeelde” bevoegdheid, Overeenkomstig art. 2 onder g IVO moet worden vastgesteld ten aanzien van welke goederen gevolgen van secundaire insolventieprocedure gelden, Verwijzing naar HvJ EG 17 januari 2006, «JOR» 2006/59, m.nt. Wessels (Staubitz-Schreiber); HvJ EG 12 februari 2009, «JOR» 2011/340, m.nt. Veder onder «JOR» 2011/342 (Seagon); HvJ EU 19 april 2012, «JOR» 2012/303, m.nt. Veder (F-Tex); HvJ EU 4 september 2014, «JOR» 2015/87, m.nt. Veder (Kintra) en HvJ EU 4 september 2015, «JOR» 2015/303, m.nt. Broeders (Burgo Group)

Publicatie	JOR 2016 afl. 2
Publicatiedatum	04 februari 2016
College	HvJ EU
Uitspraakdatum	11 juni 2015
Rolnummer	C-649/13 LJN ECLI:EU:C:2015:384
Rechter(s)	Tizzano Borg Barthet Levits Berger Biltgen
Partijen	Comité d'entreprise de Nortel Networks SA e.a., tegen Cosme Rogeau, in zijn hoedanigheid van curator van de secundaire insolventieprocedure van Nortel Networks SA, advocaten: A. Tchekhoff en E. Fabre, en Cosme Rogeau, in zijn hoedanigheid van curator van de secundaire insolventieprocedure van Nortel Networks SA, advocaten: A. Tchekhoff en E. Fabre, tegen 1. A.R. Bloom, 2. A.M. Hudson, 3. S.J. Harris, 4. Ch.J.W. Wilkinson Hill, in hun hoedanigheid van curatoren in de hoofdinsolventieprocedure van Nortel Networks SA, advocaat: C. Dupoirier.
Noot	mr. G.H. Gispén en mr. M.A. Vieira
Trefwoorden	Internationaal faillissementsrecht, Prejudiciële beslissing, Hoofdprocedure en secundaire procedure, Lokalisatie van goederen, Uitleg van overeenkomst tussen vereffenaars insolventieprocedures valt onder EEX-Vo, Verhouding EEX-Vo en IVO, Bevoegdheidsconflict, Rechters van lidstaat waar secundaire insolventieprocedure is geopend, zijn samen met rechters van lidstaat waar hoofdprocedure is geopend, bevoegd om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van schuldenaar gevolgen van secundaire procedure gelden, Betekenis van "gedeelde" bevoegdheid, Overeenkomstig art. 2 onder g IVO moet worden vastgesteld ten aanzien van welke goederen gevolgen van secundaire insolventieprocedure gelden, Verwijzing naar HvJ EG 17 januari 2006, «JOR» 2006/59, m.nt. Wessels (Staubitz-Schreiber); HvJ EG 12 februari 2009, «JOR» 2011/340, m.nt. Veder onder «JOR» 2011/342 (Seagon); HvJ EU 19 april 2012, «JOR» 2012/303, m.nt. Veder (F-Tex); HvJ EU 4 september 2014, «JOR» 2015/87, m.nt. Veder (Kintra) en HvJ EU 4 september 2015, «JOR» 2015/303, m.nt. Broeders (Burgo Group),
Regelgeving	

IVO - 2 onder g IVO - 3 IVO - 25 lid 1 EEX-Vo - 1 lid 2 onder b
--

Samenvatting

Met het eerste onderdeel van zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de art. 3 lid 2 en 27 IVO aldus moeten worden uitgelegd dat de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, bij uitsluiting of samen met de rechters van de lidstaat waar de hoofdinsolventieprocedure is geopend, bevoegd zijn om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die secundaire procedure gelden.

De hoofdgedingen vallen binnen de werkingssfeer van een groot aantal door of tussen de partijen in de hoofdgedingen gesloten overeenkomsten, waaronder met name de IFSA, de MRDA, het coördinatiememorandum en het memorandum tot beëindiging van het conflict. De bevoegdheid om uitspraak te doen in een geding over de uitlegging van een of meer van die overeenkomsten kan door de EEX-Vo worden geregeld, ook al betreft het een geding tussen de vereffenaars van twee insolventieprocedures, namelijk een hoofdprocedure en een secundaire procedure, die beide onder de IVO vallen. In dit verband heeft het Hof reeds geoordeeld dat de EEX-Vo en de IVO aldus moeten worden uitgelegd dat overlappingsen tussen de daarin neergelegde rechtsregels alsook juridische leemten worden vermeden. Aldus vallen vorderingen die volgens art. 1 lid 2 onder b EEX-Vo niet onder deze verordening vallen, omdat zij "het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures" betreffen, binnen de werkingssfeer van de IVO. Omgekeerd vallen vorderingen die buiten de werkingssfeer van art. 3 lid 1 IVO vallen, binnen de werkingssfeer van de EEX-Vo. Voorts heeft het Hof geoordeeld dat de werkingssfeer van de IVO niet ruim mag worden uitgelegd en dat alleen vorderingen die rechtstreeks uit een insolventieprocedure voortvloeien en daarmee nauw samenhangen ("samenhangende vorderingen"), buiten de werkingssfeer van de EEX-Vo vallen. Dientengevolge vallen alleen die vorderingen binnen de werkingssfeer van de IVO. Ten slotte heeft het Hof als doorslaggevend criterium om vast te stellen onder welk gebied een vordering valt, niet de procedurele context van die vordering, maar de rechtsgrondslag van die vordering gekozen. Volgens deze benadering moet worden nagegaan of het recht of de verbintenis waarop de vordering is gebaseerd, voortvloeit uit de gemeenschappelijke regels van het burgerlijk recht en het handelsrecht dan wel uit specifieke afwijkende regels voor insolventieprocedures (zie HvJ EU 4 september 2014, «JOR» 2015/87, m.nt. Veder (Kintra)). In casu staat het weliswaar aan de verwijzende rechter om de inhoud van de verschillende door de partijen in de hoofdgedingen gesloten overeenkomsten te beoordelen, maar de rechten of de verbintenissen waarop de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde vorderingen zijn gebaseerd, vloeien rechtstreeks uit een insolventieprocedure voort, hangen daar nauw mee samen en vloeien voort uit specifieke regels voor insolventieprocedures. De beslechting van de hoofdgedingen hangt immers met name af van de verdeling van de opbrengst van de verkoop van de activa van Nortel Networks tussen de hoofdprocedure en de secundaire procedure. Die verdeling moet in wezen overeenkomstig de IVO gebeuren, zonder dat met dit memorandum of de andere in de hoofdgedingen aan de orde zijnde overeenkomsten wordt beoogd de inhoud ervan te wijzigen. De rechten of de verbintenissen waarop de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde vorderingen zijn gebaseerd, vloeien derhalve voort uit de art. 3 lid 2 en 27 IVO, zodat die verordening van toepassing is.

Aangaande de bevoegdheid van de rechter die een secundaire insolventieprocedure heeft geopend, om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die procedure gelden, is het vaste rechtspraak dat art. 3 lid 1 IVO aldus moet worden uitgelegd dat het de lidstaat op het grondgebied waarvan de insolventieprocedure is geopend, voor samenhangende vorderingen een grensoverschrijdende bevoegdheid verleent (zie HvJ EU 19 april 2012, «JOR» 2012/303, m.nt. Veder (F-Tex)). Ook al heeft het Hof tot nu toe alleen de internationale bevoegdheid om op samenhangende vorderingen te beslissen erkend van de lidstaat waarvan de rechters krachtens art. 3 lid 1 IVO bevoegd zijn, een overeenkomstige uitlegging van art. 3 lid 2 IVO moet worden gevolgd. Gelet op de opzet en het nuttige effect van de IVO moet art. 3 lid 2 IVO immers worden geacht de rechters van de lidstaat op het grondgebied waarvan een secundaire insolventieprocedure is geopend, internationale bevoegdheid te verlenen om kennis te nemen van samenhangende vorderingen, voor zover die vorderingen betrekking hebben op de goederen van de schuldenaar die zich op het grondgebied van deze laatste staat bevinden. De rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, zijn derhalve op grond van art. 3

lid 2 IVO bevoegd om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die procedure gelden. Wat ten slotte de vraag betreft of de bevoegdheid van de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die procedure gelden, een exclusieve dan wel gedeelde bevoegdheid is, gaat de rechtspraak van het Hof waarin de bevoegdheid wordt erkend van de rechters op grond van art. 3 lid 1 IVO om op samenhangende vorderingen te beslissen, hoofdzakelijk uit van het nuttige effect van die verordening (zie in die zin HvJ EG 12 februari 2009, «JOR» 2011/340, m.nt. Veder onder «JOR» 2011/342 (Seagon) en HvJ EU 19 april 2012, «JOR» 2012/303, m.nt. Veder (F-Text)). Hetzelfde geldt voor de overeenkomstige bevoegdheid van de rechters die bevoegd zijn op grond van art. 3 lid 2 IVO. Om uit te maken of de internationale bevoegdheid om op samenhangende vorderingen te beslissen, een exclusieve dan wel gedeelde bevoegdheid is en dus om de strekking van art. 3 lid 1 en 2 IVO te bepalen, moet bijgevolg ook het nuttige effect van die bepalingen worden gewaarborgd. Een vordering tot vaststelling dat de gevolgen van de secundaire insolventieprocedure ten aanzien van bepaalde goederen van de schuldenaar gelden, zoals de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde vorderingen, is derhalve duidelijk rechtstreeks van invloed op de in de hoofdinsolventieprocedure aan de orde zijnde belangen, aangezien de gevorderde vaststelling noodzakelijkerwijs zou betekenen dat de betrokken goederen niet onder de hoofdprocedure vallen. Echter ook de rechters van de lidstaat waar de hoofdprocedure is geopend, zijn bevoegd om op samenhangende vorderingen te beslissen en dus om de reikwijdte van de gevolgen van de hoofdprocedure te bepalen. Een exclusieve bevoegdheid van de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die procedure gelden, zou art. 3 lid 1 IVO bijgevolg zijn nuttig effect ontnemen, aangezien die bepaling voorziet in een internationale bevoegdheid om op samenhangende vorderingen te beslissen, en kan derhalve niet worden aanvaard. Voorts blijkt uit de bepalingen van de IVO niet dat die verordening de eerst aangezochte rechter de bevoegdheid verleent om op samenhangende vorderingen te beslissen. Een dergelijke bevoegdheidsverlening vloeit evenmin voort uit HvJ EG 17 januari 2006, «JOR» 2006/59, m.nt. Wessels (Staubitz-Schreiber). De erkenning in die context van een “gedeelde” rechterlijke bevoegdheid houdt natuurlijk wel het gevaar in van concurrerende en mogelijk onverenigbare beslissingen. Maar art. 25 lid 1 IVO biedt de mogelijkheid om het gevaar voor onverenigbare beslissingen te vermijden, doordat het iedere rechter bij wie een samenhangende vordering is ingesteld als in de hoofdgedingen, verplicht om een eerdere beslissing van een andere krachtens art. 3 lid 1 of, in voorkomend geval, lid 2 IVO bevoegde rechter te erkennen. Gelet op een en ander moet op het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag worden geantwoord dat de art. 3 lid 2 en 27 IVO aldus moeten worden uitgelegd dat de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, samen met de rechters van de lidstaat waar de hoofdprocedure is geopend, bevoegd zijn om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die secundaire procedure gelden.

Met het tweede onderdeel van zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen welk recht van toepassing is op de vaststelling van de goederen van de schuldenaar ten aanzien waarvan de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure gelden. In dit verband zij eraan herinnerd dat de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure, zoals volgt uit de art. 3 lid 2 en 27 IVO, alleen ten aanzien van de goederen van de schuldenaar gelden die zich ten tijde van de opening van de insolventieprocedure op het grondgebied bevonden van de lidstaat waar de secundaire procedure is geopend. Aangaande de vraag of een goed voor de toepassing van de IVO moet worden geacht zich ten tijde van de opening van de insolventieprocedure op het grondgebied van een lidstaat te hebben bevonden, voorziet die verordening daadwerkelijk in uniforme regels, zodat ieder beroep op nationaal recht is uitgesloten. Uit art. 2 onder g IVO volgt immers dat voor het doel van de IVO de “lidstaat waar zich een goed bevindt”, met betrekking tot lichamelijke zaken de lidstaat is op het grondgebied waarvan de zaak zich bevindt, met betrekking tot zaken of rechten die de eigenaar of de rechthebbende in een openbaar register moet laten inschrijven de lidstaat onder de autoriteit waarvan dat register wordt gehouden en ten slotte met betrekking tot schuldvorderingen de lidstaat op het grondgebied waarvan het centrum van de voornaamste belangen van de derdeschuldenaar is gelegen, als bepaald in art. 3 lid 1 IVO. Die regel moet de verwijzende rechter in staat stellen om, ondanks de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde complexe rechtstoestand, de plaats te bepalen waar de betrokken goederen, rechten of schuldvorderingen zich bevinden. In dit verband moet daaraan worden toegevoegd dat, ook al wordt in art. 2 onder g IVO alleen naar zaken, rechten en schuldvorderingen die zich in een lidstaat bevinden, uitdrukkelijk verwezen, daaruit niet kan worden afgeleid dat die bepaling niet van toepassing is indien de zaak, het recht of de schuldvordering in kwestie moet worden geacht zich in een derde staat te bevinden. Om te bepalen welke goederen onder een secundaire insolventieprocedure vallen, volstaat het immers na te gaan of die goederen zich ten tijde van de opening van de insolventieprocedure in de zin van art. 2 onder g IVO op het

grondgebied bevonden van de lidstaat waar die procedure is geopend, zonder dat het in dit verband van belang is in welke andere staat die goederen zich in voorkomend geval op een later tijdstip bevonden. In de hoofdgedingen staat het derhalve aan de verwijzende rechter om eerst na te gaan of de betrokken goederen, die niet als lichamelijke zaken lijken te kunnen worden aangemerkt, zaken of rechten zijn die de eigenaar of de rechthebbende in een openbaar register moet laten inschrijven dan wel als schuldvorderingen moeten worden aangemerkt. Vervolgens staat het aan die rechter om na te gaan of de lidstaat onder de autoriteit waarvan dat register wordt gehouden, de lidstaat is waar de secundaire insolventieprocedure is geopend, in casu de Franse Republiek, respectievelijk of in voorkomend geval de lidstaat op het grondgebied waarvan het centrum van de voornaamste belangen van de derde-schuldenaar is gelegen, de Franse Republiek is. Alleen indien het resultaat van een van die verificaties positief is, vallen de betrokken goederen onder de in Frankrijk geopende secundaire insolventieprocedure. Bijgevolg moet op het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag worden geantwoord dat overeenkomstig art. 2 onder g IVO moet worden vastgesteld ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure gelden.

Uitspraak

1. Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 2, onder g), 3, lid 2, en 27 van verordening (EG) nr. 1346/2000 van de Raad van 29 mei 2000 betreffende insolventieprocedures (PB L 160, blz. 1).

2. Dit verzoek is ingediend in het kader van enerzijds een geding tussen de ondernemingsraad van Nortel Networks SA (hierna: "NNSA") e.a. en C. Rogeau, in zijn hoedanigheid van curator van de in Frankrijk geopende secundaire insolventieprocedure van NNSA (hierna: "secundaire procedure"), over een vordering met name tot betaling van een vertrekpremie en anderzijds een geding tussen Rogeau, in zijn hoedanigheid van curator van de secundaire procedure, en A. R. Bloom, A. M. Hudson, S. J. Harris en C. J. Wilkinson Hill, in hun hoedanigheid van gezamenlijke curatoren ("joint administrators"; hierna: "medecuratoren") van de in het Verenigd Koninkrijk geopende hoofdinsolventieprocedure van NNSA (hierna: "hoofdprocedure"), over een vordering tot gedwongen interventie.

Toepasselijke bepalingen

Verordening nr. 1346/2000

3. Overwegingen 6 en 23 van verordening nr. 1346/2000 luiden:

"(6) Op grond van het proportionaliteitsbeginsel mag deze verordening alleen voorschriften behelzen tot regeling van de rechterlijke bevoegdheid inzake de opening van een insolventieprocedure en de beslissingen die rechtstreeks uit een insolventieprocedure voortvloeien en daarmee nauw samenhangen. Voorts moet deze verordening bepalingen bevatten betreffende de erkenning van die beslissingen en betreffende het toepasselijke recht, die eveneens met het noodzakelijkheidsbeginsel stroken.

[...]

(23) Deze verordening moet voor haar werkingssfeer uniforme conflictregels vaststellen die, voor zover zij van toepassing zijn, in de plaats treden van de nationale voorschriften op het gebied van het internationale privaatrecht. Tenzij anders is bepaald, moet het recht van de lidstaat waar de procedure is geopend van toepassing zijn (lex concursus). Deze conflictregels moeten voor zowel de hoofdprocedure als de territoriale procedures gelden. De lex concursus is bepalend voor alle rechtsgevolgen van de insolventieprocedure, zowel procedureel als materieel, ten aanzien van de betrokken rechtssubjecten en rechtsbetrekkingen. Dit recht beheerst alle voorwaarden voor het openen, het verloop en het beëindigen van de insolventieprocedure."

4. Artikel 2 van verordening nr. 1346/2000, met als titel "Definities", bepaalt:

"Voor het doel van deze verordening wordt verstaan onder:

[...]

g) "lidstaat waar zich een goed bevindt":

- met betrekking tot lichamelijke zaken: de lidstaat op het grondgebied waarvan de zaak zich bevindt;
- met betrekking tot zaken of rechten die de eigenaar of de rechthebbende in een openbaar register moet laten inschrijven: de lidstaat onder de autoriteit waarvan dat register wordt gehouden;
- met betrekking tot schuldvorderingen: de lidstaat op het grondgebied waarvan het centrum van de voornaamste belangen van de derde-schuldenaar is gelegen, als bepaald in artikel 3, lid 1;

[...]"

5. Artikel 3 van de verordening, met als titel "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.

[...]"

6. Artikel 25 van die verordening, met als titel "Erkenning en executoir karakter van andere beslissingen", bepaalt:

"1. De inzake het verloop en de beëindiging van een insolventieprocedure gegeven beslissingen van een rechter wiens beslissing tot opening van de procedure [...] is erkend, alsmede een door die rechter bevestigd akkoord, worden eveneens zonder verdere formaliteiten erkend. Die beslissingen worden ten uitvoer gelegd overeenkomstig de artikelen 31 tot en met 51 (met uitzondering van artikel 34, lid 2) van het Verdrag van [27 september 1968] betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken [(PB 1972, L 299, blz. 32), zoals gewijzigd bij de opeenvolgende Verdragen inzake de toetreding van de nieuwe lidstaten tot dat Verdrag].

De eerste alinea geldt eveneens voor beslissingen die rechtstreeks voortvloeien uit de insolventieprocedure en daar nauw op aansluiten, zelfs indien die beslissingen door een andere rechter worden gegeven.

[...]

2. De erkenning en de tenuitvoerlegging van andere beslissingen dan die bedoeld in lid 1 worden beheerst door het in lid 1 bedoelde Verdrag voor zover dat Verdrag van toepassing is.

[...]"

7. Artikel 27 van verordening nr. 1346/2000, met als titel "Opening", bepaalt:

"Indien een procedure als bedoeld in artikel 3, lid 1, wordt geopend door een rechter van een lidstaat en in een andere lidstaat wordt erkend (hoofdprocedure) kan in die andere lidstaat, indien een rechter van die lidstaat krachtens artikel 3, lid 2, bevoegd zou zijn, een secundaire insolventieprocedure worden geopend [...] De gevolgen van die procedure gelden alleen ten aanzien van de goederen van de schuldenaar die zich op het grondgebied van die andere lidstaat bevinden."

Verordening (EG) nr. 44/2001

8. In artikel 1 van verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB 2001, L 12, blz. 1) wordt de werkingssfeer van die verordening als volgt omschreven:

“1. Deze verordening wordt toegepast in burgerlijke en handelszaken, ongeacht de aard van het gerecht. Zij heeft met name geen betrekking op fiscale zaken, douanezaken of administratiefrechtelijke zaken.

2. Zij is niet van toepassing op:

[...]

b) het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures;

[...].”

Hoofdingingen en prejudiciële vraag

9. De Nortel-groep leverde technische oplossingen voor telecommunicatienetwerken. Nortel Networks Limited (hierna: “NNL”), gevestigd te Mississauga (Canada), bezat wereldwijd het grootste deel van de dochterondernemingen van de Nortel-groep, waaronder NNSA, gevestigd in de Yvelines (Frankrijk).

10. Bijna al de intellectuele eigendom die het resultaat was van de onderzoeks- en ontwikkelingsactiviteiten van de gespecialiseerde dochterondernemingen van de Nortel-groep werd, vooral in Noord-Amerika, geregistreerd op naam van NNL, die deze dochterondernemingen, waaronder NNSA, kosteloos exclusieve licenties voor het gebruik van de intellectuele eigendom van die groep verleende. Die dochterondernemingen moesten ook de economische eigendom (“beneficial ownership”) van die intellectuele eigendom behouden, ten belope van hun respectieve bijdragen. De juridische verhoudingen tussen NNL en die dochterondernemingen werden geregeld in een intragroepsovereenkomst, met het opschrift “Master R&D Agreement” (hierna: “MRDA”).

11. Aangezien de Nortel-groep in 2008 zware financiële problemen kende, besloten de bestuurders ervan om in Canada, de Verenigde Staten en de Europese Unie gelijktijdig insolventieprocedures in te stellen. Bij beslissing van 14 januari 2009 heeft de High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division (Verenigd Koninkrijk), op grond van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 een hoofdinsolventieprocedure naar Engels recht geopend ten aanzien van alle in de Europese Unie gevestigde vennootschappen van de Nortel-groep, waaronder NNSA.

12. Op gezamenlijk verzoek van NNSA en de medecuratoren heeft de verwijzende rechter bij vonnis van 28 mei 2009 de secundaire procedure tegen NNSA geopend en Rogeau als curator van die procedure aangewezen.

13. Op 21 juli 2009 is met een memorandum van overeenstemming tot beëindiging van een conflict een einde gemaakt aan een sociaal conflict bij NNSA (hierna: “memorandum tot beëindiging van het conflict”). Volgens dat memorandum zou een vertrekpremie worden betaald, waarvan een deel onmiddellijk zou worden uitgekeerd en een ander deel, de zogenoemde “uitgestelde vertrekpremie”, na stopzetting van de exploitatie zou worden bekostigd met de opbrengst uit de verkoop van de activa, na betaling van de kosten ten gevolge van de voortzetting van de activiteiten van NNSA tijdens de hoofdprocedure en de secundaire procedure en de beheerskosten (“administration expenses”).

14. Op 1 juli 2009 hebben de organen van de twee procedures een memorandum ter coördinatie van de hoofdprocedure en de secundaire procedure ondertekend, volgens hetwelk met name de beheerskosten volledig en bij voorrang moesten worden betaald, ongeacht waar de verkochte activa zich bevonden. Bij vonnis van 24 september 2009 heeft de verwijzende rechter met name het coördinatiememorandum en het memorandum tot beëindiging van het conflict gehomologeerd.

15. Teneinde ervoor te zorgen dat de activa van de Nortel-groep tegen een betere prijs konden worden verkocht, zijn de curatoren van de verschillende wereldwijd geopende insolventieprocedures overeengekomen die activa in het kader van een bredere aanpak per bedrijfsonderdeel te verkopen. Volgens een op 9 juni 2009 tussen NNL en verschillende dochterondernemingen van de Nortel-groep gesloten overeenkomst met het opschrift “Interim Funding

and Settlement Agreement” (hierna: “IFSA”) zouden die dochterondernemingen te gelegener tijd afstand doen van hun onder de MRDA vallende industriële- en intellectuele-eigendomsrechten. De licentierechten die de dochterondernemingen genoten, zouden daarentegen behouden blijven tot het einde van de liquidatie en de overdracht, en de rechten van die dochterondernemingen als economische eigenaren van de betrokken intellectuele eigendom zouden behouden blijven.

16. Op grond van de IFSA zouden de opbrengsten van de verkoop van activa van de Nortel-groep op geblokkeerde rekeningen, een zogenaamde “lockbox”, bij in de Verenigde Staten gevestigde kredietinstellingen worden geplaatst en de in de lockbox geblokkeerde bedragen konden zonder overeenkomst tussen alle betrokken entiteiten van die groep niet worden verdeeld. Bij een op 11 september 2009 gesloten toetredingsovereenkomst is NNSA partij geworden bij de IFSA. Zoals was overeengekomen in de IFSA, is de opbrengst van de verkopen geblokkeerd, zonder evenwel dat reeds een overeenkomst over de verdeling van die opbrengst is gesloten.

17. Op 23 november 2010 maakte een door Rogeau in de secundaire procedure opgesteld verslag gewag van een vermogen van 38 980 313 EUR op de bankrekeningen van NNSA op 30 september 2010, waardoor vanaf mei 2011 een eerste betaling van de uitgestelde vertrekpremie kon worden verwacht. Nadat Rogeau in gebreke was gesteld door de ondernemingsraad van NNSA, heeft hij die ondernemingsraad bij brief van 18 mei 2011 echter meegedeeld dat hij het memorandum tot beëindiging van het conflict niet kon uitvoeren, aangezien uit een liquiditeitsraming een negatief saldo van bijna 6 miljoen EUR bleek, met name ten gevolge van verschillende betalingsverzoeken die de medecuratoren hadden ingediend, met name wegens de kosten ten gevolge van de voortzetting van de activiteiten van de Nortel-groep tijdens de procedure en de overdracht van bepaalde activa.

18. De ondernemingsraad van NNSA en voormalige werknemers van NNSA betwistten die feitelijke situatie en hebben het Tribunal de commerce de Versailles (Frankrijk) verzocht vast te stellen dat zij in de secundaire procedure een exclusief en rechtstreeks recht hebben op het aan NNSA toekomende aandeel in de totale verkoopprijs van de activa van de Nortel-groep, en Rogeau, in zijn hoedanigheid van curator, te gelasten met name de uitgestelde vertrekpremie onverwijld te betalen ten belope van de bij NNSA beschikbare bedragen.

19. Vervolgens heeft Rogeau de medecuratoren gedagvaard tot gedwongen interventie voor de verwijzende rechter. De medecuratoren hebben het Tribunal de commerce de Versailles echter met name verzocht zich ten gunste van de High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division, internationaal onbevoegd te verklaren. Subsidiair hebben de medecuratoren de verwijzende rechter met name verzocht zich onbevoegd te verklaren om uitspraak te doen over de goederen en de rechten die zich ten tijde van het besluit tot inleiding van de secundaire procedure niet in Frankrijk bevonden in de zin van artikel 2, onder g), van verordening nr. 1346/2000.

20. De verwijzende rechter zet uiteen dat hij, om op de bij hem aanhangig gemaakte vorderingen te beslissen, eerst uitspraak zal moeten doen over zijn bevoegdheid om de reikwijdte van de gevolgen van de secundaire procedure te bepalen. Hij is voorts van oordeel dat hij zal moeten vaststellen of de gevolgen van een secundaire procedure zich kunnen uitstrekken tot de goederen van de schuldenaar die zich buiten de Europese Unie bevinden.

21. Daarom heeft het Tribunal de commerce de Versailles de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

“Is de rechter van de staat waar een secundaire procedure is geopend, bij uitsluiting of samen met de rechter van de staat waar de hoofdprocedure is geopend, bevoegd om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van de secundaire procedure gelden overeenkomstig de artikelen 2, onder g), 3, lid 2, en 27 van verordening nr. 1346/2000 [...], en is in geval van exclusieve of gedeelde bevoegdheid het recht van de hoofdprocedure dan wel van de secundaire procedure van toepassing?”

Beantwoording van de prejudiciële vraag

22. De prejudiciële vraag bestaat uit twee onderdelen, die afzonderlijk moeten worden onderzocht. Zo betreft het eerste onderdeel van de vraag de verdeling van de rechterlijke bevoegdheid tussen de rechter van de hoofdprocedure en de rechter van de secundaire procedure, terwijl het tweede onderdeel het recht betreft dat van

toepassing is op de vaststelling van de goederen van de schuldenaar ten aanzien waarvan de gevolgen van de secundaire procedure gelden.

Eerste onderdeel van de vraag

23. Met het eerste onderdeel van zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 3, lid 2, en 27 van verordening nr. 1346/2000 aldus moeten worden uitgelegd dat de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, bij uitsluiting of samen met de rechters van de lidstaat waar de hoofdinsolventieprocedure is geopend, bevoegd zijn om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die secundaire procedure gelden.

24. Ook al heeft de vraag alleen betrekking op verordening nr. 1346/2000, dienaangaande moet niettemin allereerst worden nagegaan of de bevoegdheid van de verwijzende rechter in dit verband door die verordening dan wel door verordening nr. 44/2001 wordt geregeld. Vervolgens moet worden nagegaan of die rechter op grond van de toepasselijke verordening in een geval als in de hoofdgedingen bevoegd is. Ten slotte zal worden onderzocht of die bevoegdheid als een exclusieve dan wel gedeelde bevoegdheid moet worden aangemerkt.

Toepasselijkheid van de verordeningen nrs. 1346/2000 en 44/2001

25. De hoofdgedingen vallen binnen de werkingssfeer van een groot aantal door of tussen de partijen in de hoofdgedingen gesloten overeenkomsten, waaronder met name de IFSA, de MRDA, het coördinatiememorandum en het memorandum tot beëindiging van het conflict. De bevoegdheid om uitspraak te doen in een geding over de uitlegging van een of meer van die overeenkomsten kan door verordening nr. 44/2001 worden geregeld, ook al betreft het een geding tussen de vereffenaars van twee insolventieprocedures, namelijk een hoofdprocedure en een secundaire procedure, die beide onder verordening nr. 1346/2000 vallen.

26. In dit verband heeft het Hof reeds geoordeeld dat de verordeningen nrs. 44/2001 en 1346/2000 aldus moeten worden uitgelegd dat overlappingen tussen de daarin neergelegde rechtsregels alsook juridische leemten worden vermeden. Aldus vallen vorderingen die volgens artikel 1, lid 2, onder b), van verordening nr. 44/2001 niet onder deze verordening vallen, omdat zij "het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures" betreffen, binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1346/2000. Omgekeerd vallen vorderingen die buiten de werkingssfeer van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 vallen, binnen de werkingssfeer van verordening nr. 44/2001 (arrest Nickel & Goeldner Spedition, C-157/13, EU:C:2014:2145 («JOR» 2015/87, m.nt. Veder; *red.*), punt 21 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

27. Voorts heeft het Hof geoordeeld dat de werkingssfeer van verordening nr. 1346/2000 niet ruim mag worden uitgelegd en dat alleen vorderingen die rechtstreeks uit een insolventieprocedure voortvloeien en daarmee nauw samenhangen (hierna: "samenhangende vorderingen"), buiten de werkingssfeer van verordening nr. 44/2001 vallen. Dientengevolge vallen alleen die vorderingen binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1346/2000 (zie arrest Nickel & Goeldner Spedition, C-157/13, EU:C:2014:2145 («JOR» 2015/87, m.nt. Veder; *red.*), punten 22 en 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

28. Ten slotte heeft het Hof als doorslaggevend criterium om vast te stellen onder welk gebied een vordering valt, niet de procedurele context van die vordering maar de rechtsgrondslag van die vordering gekozen. Volgens deze benadering moet worden nagegaan of het recht of de verbintenis waarop de vordering is gebaseerd, voortvloeit uit de gemeenschappelijke regels van het burgerlijk recht en het handelsrecht dan wel uit specifieke afwijkende regels voor insolventieprocedures (arrest Nickel & Goeldner Spedition, C-157/13, EU:C:2014:2145 («JOR» 2015/87, m.nt. Veder; *red.*), punt 27).

29. In casu staat het weliswaar aan de verwijzende rechter om de inhoud van de verschillende door de partijen in de hoofdgedingen gesloten overeenkomsten te beoordelen, maar de rechten of de verbintenissen waarop de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde vorderingen zijn gebaseerd, vloeien rechtstreeks uit een insolventieprocedure voort, hangen daar nauw mee samen en vloeien voort uit specifieke regels voor insolventieprocedures.

30. De beslechting van de hoofdgedingen hangt immers met name af van de verdeling van de opbrengst van de verkoop van de activa van NNSA tussen de hoofdprocedure en de secundaire procedure. Zoals lijkt te volgen uit het coördinatiememorandum en zoals de partijen in de hoofdgedingen ter terechtzitting hebben bevestigd, moet die verdeling in wezen overeenkomstig verordening nr. 1346/2000 gebeuren, zonder dat met dit memorandum of de andere in de hoofdgedingen aan de orde zijnde overeenkomsten wordt beoogd de inhoud ervan te wijzigen. De rechten of de verbintenissen waarop de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde vorderingen zijn gebaseerd, vloeien derhalve voort uit de artikelen 3, lid 2, en 27 van verordening nr. 1346/2000, zodat die verordening van toepassing is.

Bevoegdheidsregels van verordening nr. 1346/2000

31. Aangaande de bevoegdheid van de rechter die een secundaire insolventieprocedure heeft geopend, om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die procedure gelden, is het vaste rechtspraak dat artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 aldus moet worden uitgelegd dat het de lidstaat op het grondgebied waarvan de insolventieprocedure is geopend, voor samenhangende vorderingen een grensoverschrijdende bevoegdheid verleent (zie met name arrest F-Tex, C-213/10, EU:C:2012:215 («JOR» 2012/303, m.nt. Veder; *red.*), punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

32. Ook al heeft het Hof tot nu toe alleen de internationale bevoegdheid om op samenhangende vorderingen te beslissen erkend van de lidstaat waarvan de rechters krachtens artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 bevoegd zijn, een overeenkomstige uitlegging van artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1346/2000 moet worden gevolgd.

33. Gelet op de opzet en het nuttige effect van verordening nr. 1346/2000 moet artikel 3, lid 2, van die verordening immers worden geacht de rechters van de lidstaat op het grondgebied waarvan een secundaire insolventieprocedure is geopend, internationale bevoegdheid te verlenen om kennis te nemen van samenhangende vorderingen, voor zover die vorderingen betrekking hebben op de goederen van de schuldenaar die zich op het grondgebied van deze laatste staat bevinden.

34. Zoals de advocaat-generaal in punt 32 van zijn conclusie heeft opgemerkt, voorziet artikel 25, lid 1, eerste alinea, van verordening nr. 1346/2000 in een verplichting voor de lidstaten tot erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen inzake het verloop en de beëindiging van een insolventieprocedure die zijn gegeven door zowel een krachtens artikel 3, lid 1, van die verordening bevoegde rechter als een krachtens lid 2 van dat artikel 3 bevoegde rechter, terwijl artikel 25, lid 1, tweede alinea, van die verordening bepaalt dat de eerste alinea van deze laatste bepaling eveneens geldt voor “beslissingen die rechtstreeks voortvloeien uit de insolventieprocedure en daar nauw op aansluiten”, namelijk beslissingen op met name een samenhangende vordering.

35. Door te voorzien in een verplichting tot erkenning van “samenhangende” beslissingen van een krachtens artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1346/2000 bevoegde rechter, lijkt die verordening die rechter op zijn minst impliciet de bevoegdheid te verlenen om die beslissingen te nemen.

36. Voorts is een van de hoofddoelstellingen van de door artikel 27 van verordening nr. 1346/2000 geboden mogelijkheid om een secundaire insolventieprocedure te openen met name de bescherming van de plaatselijke belangen, ook al kunnen met die procedure ook andere doelstellingen worden nagestreefd (zie in die zin arrest Burgo Group, C-327/13, EU:C:2014:2158 («JOR» 2015/303, m.nt. Broeders; *red.*), punt 36).

37. Een samenhangende vordering als in de hoofdgedingen, tot vaststelling dat bepaalde goederen onder een secundaire insolventieprocedure vallen, heeft precies tot doel die belangen te beschermen. Die bescherming en derhalve het nuttige effect van met name artikel 27 van die verordening zouden aanzienlijk worden ondermijnd indien die samenhangende vordering niet kon worden ingesteld bij de rechters van de lidstaat op het grondgebied waarvan de secundaire procedure is geopend.

38. De rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, zijn derhalve op grond van artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1346/2000 bevoegd om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die procedure gelden.

Exclusieve dan wel gedeelde internationale bevoegdheid om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure gelden

39. Wat ten slotte de vraag betreft of de bevoegdheid van de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die procedure gelden, een exclusieve dan wel gedeelde bevoegdheid is, gaat de rechtspraak van het Hof waarin de bevoegdheid wordt erkend van de rechters op grond van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 om op samenhangende vorderingen te beslissen, hoofdzakelijk uit van het nuttige effect van die verordening (zie in die zin arresten Seagon, C-339/07, EU:C:2009:83 («JOR» 2011/340, m.nt. Veder onder JOR 2011/342; *red.*), punt 21, en F-TEX, C-213/10, EU:C:2012:215 («JOR» 2012/303, m.nt. Veder; *red.*), punt 27). Zoals blijkt uit punt 37 van het onderhavige arrest geldt hetzelfde voor de overeenkomstige bevoegdheid van de rechters die bevoegd zijn op grond van lid 2 van dat artikel 3.

40. Om uit te maken of de internationale bevoegdheid om op samenhangende vorderingen te beslissen, een exclusieve dan wel gedeelde bevoegdheid is en dus om de strekking van leden 1 en 2 van dat artikel 3 te bepalen, moet bijgevolg ook het nuttige effect van die bepalingen worden gewaarborgd.

41. Een vordering tot vaststelling dat de gevolgen van de secundaire insolventieprocedure ten aanzien van bepaalde goederen van de schuldenaar gelden, zoals de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde vorderingen, is derhalve duidelijk rechtstreeks van invloed op de in de hoofdinsolventieprocedure aan de orde zijnde belangen, aangezien de gevorderde vaststelling noodzakelijkerwijs zou betekenen dat de betrokken goederen niet onder de hoofdprocedure vallen. Zoals de advocaat-generaal in punt 57 van zijn conclusie in wezen heeft opgemerkt, zijn echter ook de rechters van de lidstaat waar de hoofdprocedure is geopend, bevoegd om op samenhangende vorderingen te beslissen en dus om de reikwijdte van de gevolgen van de hoofdprocedure te bepalen.

42. Een exclusieve bevoegdheid van de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die procedure gelden, zou artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 bijgevolg zijn nuttig effect ontnemen, aangezien die bepaling voorziet in een internationale bevoegdheid om op samenhangende vorderingen te beslissen, en kan derhalve niet worden aanvaard.

43. Voorts blijkt uit de bepalingen van verordening nr. 1346/2000 niet dat die verordening de eerst aangezochte rechter de bevoegdheid verleent om op samenhangende vorderingen te beslissen. Anders dan de ondernemingsraad van NNSA heeft aangevoerd, vloeit een dergelijke bevoegdheidsverlening evenmin voort uit het arrest Staubitz-Schreiber («JOR» 2006/59, m.nt. Wessels; *red.*) (C-1/04, EU:C:2006:39), dat een andere situatie betreft, namelijk het verlenen van de bevoegdheid om een hoofdinsolventieprocedure te openen, en derhalve het verlenen van een bevoegdheid die op grond van die verordening exclusief is.

44. Zoals verschillende belanghebbenden hebben aangevoerd, houdt de erkenning in die context van een “gedeelde” rechterlijke bevoegdheid natuurlijk wel het gevaar in van concurrerende en mogelijk onverenigbare beslissingen.

45. Maar artikel 25, lid 1, van verordening nr. 1346/2000 biedt, zoals de advocaat-generaal in punt 60 van zijn conclusie heeft opgemerkt, de mogelijkheid om het gevaar voor onverenigbare beslissingen te vermijden, doordat het iedere rechter bij wie een samenhangende vordering is ingesteld als in de hoofdgedingen, verplicht om een eerdere beslissing van een andere krachtens artikel 3, lid 1 of, in voorkomend geval, lid 2, van die verordening bevoegde rechter te erkennen.

46. Gelet op een en ander moet op het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag worden geantwoord dat de artikelen 3, lid 2, en 27 van verordening nr. 1346/2000 aldus moeten worden uitgelegd dat de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, samen met de rechters van de lidstaat waar de hoofdprocedure is geopend, bevoegd zijn om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die secundaire procedure gelden.

Tweede onderdeel van de vraag

47. Met het tweede onderdeel van zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen welk recht van toepassing is op de vaststelling van de goederen van de schuldenaar ten aanzien waarvan de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure gelden.

48. In dit verband zij eraan herinnerd dat de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure, zoals volgt uit de artikelen 3, lid 2, en 27 van verordening nr. 1346/2000, alleen ten aanzien van de goederen van de schuldenaar gelden die zich ten tijde van de opening van de insolventieprocedure op het grondgebied bevonden van de lidstaat waar de secundaire procedure is geopend.

49. Voorts volgt uit de overwegingen 6 en 23 van verordening nr. 1346/2000 in de eerste plaats dat die verordening uniforme conflictregels vaststelt die in de plaats treden van de nationale voorschriften op het gebied van het internationaal privaatrecht en in de tweede plaats dat die indeplaatstreding op grond van het proportionaliteitsbeginsel beperkt is tot de werkingssfeer van de regels van die verordening. Verordening nr. 1346/2000 sluit dus in beginsel niet alle toepassing op een samenhangende vordering als in de hoofdingen uit van de wettelijke regeling inzake internationaal recht van de lidstaat van de rechter bij wie die samenhangende vordering aanhangig is, voor zover deze verordening geen uniforme regel voor de betrokken situatie bevat.

50. Aangaande de vraag of een goed voor de toepassing van verordening nr. 1346/2000 moet worden geacht zich ten tijde van de opening van de insolventieprocedure op het grondgebied van een lidstaat te hebben bevonden, voorziet die verordening daadwerkelijk in uniforme regels, zodat ieder beroep op nationaal recht is uitgesloten.

51. Uit artikel 2, onder g), van verordening nr. 1346/2000 volgt immers dat voor het doel van die verordening de "lidstaat waar zich een goed bevindt", met betrekking tot lichamelijke zaken de lidstaat is op het grondgebied waarvan de zaak zich bevindt, met betrekking tot zaken of rechten die de eigenaar of de rechthebbende in een openbaar register moet laten inschrijven de lidstaat onder de autoriteit waarvan dat register wordt gehouden en ten slotte met betrekking tot schuldvorderingen de lidstaat op het grondgebied waarvan het centrum van de voornaamste belangen van de derde-schuldenaar is gelegen, als bepaald in artikel 3, lid 1, van die verordening. Die regel moet de verwijzende rechter in staat stellen om, ondanks de in de hoofdingen aan de orde zijnde complexe rechtstoestand, de plaats te bepalen waar de betrokken goederen, rechten of schuldvorderingen zich bevinden.

52. In dit verband moet daaraan worden toegevoegd dat, ook al wordt in artikel 2, onder g), van verordening nr. 1346/2000 alleen naar zaken, rechten en schuldvorderingen die zich in een lidstaat bevinden, uitdrukkelijk verwezen, daaruit niet kan worden afgeleid dat die bepaling niet van toepassing is indien de zaak, het recht of de schuldvordering in kwestie moet worden geacht zich in een derde staat te bevinden.

53. Om te bepalen welke goederen onder een secundaire insolventieprocedure vallen, volstaat het immers na te gaan of die goederen zich ten tijde van de opening van de insolventieprocedure in de zin van artikel 2, onder g), van verordening nr. 1346/2000 op het grondgebied bevonden van de lidstaat waar die procedure is geopend, zonder dat het in dit verband van belang is in welke andere staat die goederen zich in voorkomend geval op een later tijdstip bevonden.

54. In de hoofdingen staat het derhalve aan de verwijzende rechter om eerst na te gaan of de betrokken goederen, die niet als lichamelijke zaken lijken te kunnen worden aangemerkt, zaken of rechten zijn die de eigenaar of de rechthebbende in een openbaar register moet laten inschrijven dan wel als schuldvorderingen moeten worden aangemerkt. Vervolgens staat het aan die rechter om na te gaan of de lidstaat onder de autoriteit waarvan dat register wordt gehouden, de lidstaat is waar de secundaire insolventieprocedure is geopend, in casu de Franse Republiek, respectievelijk of in voorkomend geval de lidstaat op het grondgebied waarvan het centrum van de voornaamste belangen van de derde-schuldenaar is gelegen, de Franse Republiek is. Alleen indien het resultaat van een van die verificaties positief is, vallen de betrokken goederen onder de in Frankrijk geopende secundaire insolventieprocedure.

55. Bijgevolg moet op het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag worden geantwoord dat overeenkomstig artikel 2, onder g), van verordening nr. 1346/2000 moet worden vastgesteld ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure gelden.

Kosten

56. Ten aanzien van de partijen in de hoofdgedingen is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie 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 (Eerste kamer) verklaart voor recht

De artikelen 3, lid 2, en 27 van verordening (EG) nr. 1346/2000 van de Raad van 29 mei 2000 betreffende insolventieprocedures moeten aldus worden uitgelegd dat de rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, samen met de rechters van de lidstaat waar de hoofdprocedure is geopend, bevoegd zijn om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die secundaire procedure gelden.

Overeenkomstig artikel 2, onder g), van verordening nr. 1346/2000 moet worden vastgesteld ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure gelden.

Noot

1. In dit arrest heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie de prejudiciële vraag beantwoord of de rechter van de secundaire dan wel van de hoofdinsolventieprocedure bevoegd is om vast te stellen welke goederen van de schuldenaar binnen de reikwijdte van de gevolgen van de secundaire insolventieprocedure vallen, en voor zover dat de secundaire rechter betreft, welk recht dan van toepassing is.

2. Het Franse Nortel Networks SA (“NNSA”) behoort tot het concern van het in Canada gevestigde Nortel Networks Corporation (“NNC”). De *High Court of Justice (England & Wales)* opent in het Verenigd Koninkrijk ten aanzien van alle Europese Nortel-vennootschappen (waaronder NNSA) een hoofdinsolventieprocedure. Enkele maanden later opent het *Tribunal de commerce de Versailles* in Frankrijk een secundaire insolventieprocedure ten aanzien van de vestiging van NNSA in Frankrijk.

3. De curatoren in de hoofdprocedure en in de secundaire procedure maken onderling (en met de curatoren in andere faillissementen van het NNC-concern) verschillende afspraken over de verkoop van de activa en de verdeling van de opbrengsten tussen de boedels. De opbrengsten van de verkopen van bedrijfsonderdelen en van andere activa worden gestort op een escrow-rekening die in de Verenigde Staten wordt geadmistreerd bij aldaar gevestigde kredietinstellingen (de “lockbox”). De curator van de secundaire procedure is met de curatoren van de hoofdinsolventieprocedure overeengekomen dat de “*administration expenses*” (wij zouden zeggen: de faillissementskosten) volledig en bij voorrang moeten worden voldaan (mede) uit de activa van NNSA, ongeacht waar deze activa zich bevinden en niettegenstaande het feit dat een secundaire procedure is geopend. Voorts sluit de “secundaire” curator een vaststellingsovereenkomst met de ondernemingsraad van NNSA, waarin wordt overeengekomen dat aan het personeel van NNSA een vertrekpremie zal worden betaald, waarvan een gedeelte is uitgesteld en achtergesteld, in die zin dat het zal worden bekostigd uit de opbrengsten van de verkoop van activa en pas betaald zal worden nadat de kosten van de voortzetting van de onderneming van NNSA tijdens de hoofdprocedure en de secundaire procedure en nadat de “*administration expenses*” zijn voldaan.

4. Tussen de ondernemingsraad en de “secundaire” curator ontstaat een geschil over de uitvoering van de uitgestelde vertrekpremie, nadat gebleken is dat de “secundaire” boedel van NNSA ontoereikend zal zijn om (zijn aandeel in) alle “*administration expenses*” te voldoen. De ondernemingsraad meent dat hij een rechtstreekse aanspraak heeft op de baten in de “secundaire” boedel, welke baten bestaan uit het aandeel van NNSA in de totale opbrengsten van de verkoop van de Nortel-groep. De ondernemingsraad dagvaardt de “secundaire” curator voor de Franse rechter, het *Tribunal de commerce de Versailles*; de “secundaire” curator roept de curatoren in de hoofdprocedure in het geding.

5. De Franse rechter twijfelt over zijn bevoegdheid over dit geschil te beslissen, vermoedelijk omdat de curatoren van de hoofdprocedure hem hadden verzocht zich internationaal onbevoegd te verklaren c.q. zich onbevoegd te verklaren uitspraak te doen over de goederen en rechten die zich ten tijde van de opening van de secundaire

procedure niet in Frankrijk bevonden. Hij acht het noodzakelijk zich uit te spreken over zijn bevoegdheid de reikwijdte van de gevolgen van de secundaire insolventieprocedure te kunnen bepalen, zodat hij vervolgens kan vaststellen of die gevolgen zich kunnen uitstrekken tot goederen van de schuldenaar die zich buiten de Europese Unie bevinden. Daartoe vraagt hij het Hof: (i) is de rechter van de staat waar een secundaire procedure is geopend, bij uitsluiting of samen met de rechter van de staat waar de hoofdprocedure is geopend, bevoegd om vast te stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van de secundaire procedure gelden overeenkomstig de art. 2 onder g, 3 lid 2 en 27 IVO, en (ii) is in geval van exclusieve of gedeelde bevoegdheid het recht van de hoofdprocedure dan wel van de secundaire procedure van toepassing?

6. De IVO maakt het in art. 3 lid 1 mogelijk een hoofdinsolventieprocedure te openen in de lidstaat waar het centrum van de voornaamste belangen van de schuldenaar (*centre of main interest*, de “COMI”) is gelegen. Die procedure heeft een universele werking in de lidstaten van de Europese Unie en kan – afhankelijk van het toepasselijke nationale recht – alle goederen van de schuldenaar omvatten. Naast de hoofdprocedure kan uit kracht van art. 3 lid 2 IVO een secundaire procedure worden geopend in de lidstaat waar de schuldenaar een vestiging in de zin van art. 2 onder h IVO heeft. Het doel hiervan is in beginsel de bescherming van de schuldeisers van de vestiging, hoewel ook andere doelen daarmee kunnen worden gediend (zie overweging 19 van de preambule van de IVO; vgl. HvJ EU 4 september 2015, «JOR» 2015/303, m.nt. Broeders (*Burgo*), punt 36). De gevolgen van de secundaire procedure blijven op grond van art. 27 IVO beperkt tot de goederen van de schuldenaar die zich in de betreffende lidstaat bevinden.

7. Ten eerste gaat het Hof na of de bevoegdheid van de verwijzende rechter door de IVO dan wel door Brussel I (Verordening (EG) nr. 44/2001) wordt geregeld, omdat de inhoud van een groot aantal overeenkomsten tussen de partijen in het hoofdgeding beoordeeld dient te worden. De IVO en Brussel I zijn communicerende vaten in die zin dat een vordering die niet onder het toepassingsbereik van de IVO valt, wordt beheerst door Brussel I en omgekeerd (zie punt 26; vgl. art. 1 lid 2, onder b Brussel I). De werkingssfeer van Brussel I moet ruim worden uitgelegd en die van IVO strikt (vgl. HvJ EG 10 september 2009, «JOR» 2011/341, m.nt. Veder onder «JOR» 2011/342 (*German Graphics*), punt 23-25). Het doorslaggevende criterium voor de afbakening is niet de procedurele context van de vordering, maar de rechtsgrondslag daarvan, namelijk het gemeenschappelijke burgerlijk en handelsrecht dan wel het specifieke insolventierecht (vgl. HvJ EU 4 september 2014, «JOR» 2015/87, m.nt. Veder (*Kintra*), punt 27).

8. Nu het onderhavige geschil in de kern betreft de verdeling van de verkoopopbrengst van de activa van NNSA tussen de hoofd- en secundaire procedure op basis van de gemaakte afspraken, welke verdeling – zo stelt het Hof feitelijk vast – in overeenstemming met de bepalingen van de IVO zal geschieden, oordeelt het Hof dat het hier gaat om “samenhangende vorderingen”, (i.e. vorderingen die rechtstreeks uit een insolventieprocedure voortvloeien en daarmee nauw samenhangen, zie punt 27, vgl. art. 6 Verordening (EU) nr. 2015/848, inwerkingtreding op 26 juni 2017, hierna: “Herschikte-IVO”). Daarom is volgens het Hof niet Brussel I, maar de IVO van toepassing.

9. Dit oordeel – dat gebaseerd is op de onderlinge verhoudingen tussen de curatoren in de hoofdprocedure en secundaire procedure ten aanzien van het vermogen van één schuldenaar – is duidelijk en ligt ook voor de hand. De verdeling van de boedel tussen hoofdprocedure en secundaire procedure is in de kern niets anders dan een verdeling die aanleiding geeft tot verschillende rangregelingen, en blijft daarmee materieel (en procedureel) binnen het regime van de verschillende insolventieprocedures. Het is jammer dat het Hof niet een nader richtsnoer geeft waar in een geval waarin insolventiefunctionarissen in hoofdprocedures en secundaire procedures met elkaar contracteren, het omslagpunt ligt. Zou bijvoorbeeld in dit geval geen sprake zijn geweest van “samenhangende vorderingen”, indien de gemaakte afspraken niet zouden bepalen dat de verdeling van de verkoopopbrengsten conform de IVO zou geschieden, maar een andere regeling zouden inhouden?

10. Indien het geding een afspraak tussen functionarissen van verschillende insolventieprocedures die de verdeling van de opbrengsten van de verkoop van activa van de vermogens van verschillende schuldenaren betreft, lijkt het dat de IVO niet van toepassing is, en dat de bevoegdheid moet worden vastgesteld aan de hand van Brussel I (zie punt 25).

11. Ten tweede verklaart het Hof ten aanzien van het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag voor recht dat een alternatieve bevoegdheid bestaat. De rechters van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, zijn samen met de rechters van de lidstaat waar de hoofdinsolventieprocedure is geopend bevoegd om vast te

stellen ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van die secundaire procedure gelden. Art. 3 lid 2 IVO is derhalve (net als art. 3 lid 1 IVO; HvJ EU 19 april 2012, «JOR» 2012/303, m.nt. Veder (*F-TEX*), punt 27) bevoegdheid scheppend. Dientengevolge is de rechter van de lidstaat waar een secundaire insolventieprocedure is geopend, bevoegd om kennis te nemen van en te beslissen over een “samenhangende vordering”, mits deze vordering betrekking heeft op goederen die ten tijde van de opening van de insolventieprocedure waren gelegen binnen de lidstaat van de secundaire procedure (vgl. punt 48).

12. Deze beslissing bevestigt dat nationale gerechten niet belemmerd (moeten) worden om te beoordelen of zij internationale bevoegdheid hebben om te bepalen welke activa van de schuldenaar beheerst worden door de gevolgen van de secundaire insolventieprocedure. Daarmee doet deze beslissing recht aan de beschermingsgedachte van lokale schuldeisersbelangen (zie punt 36 en 37). Anderzijds kan de erkenning van een alternatieve bevoegdheid in voorkomend geval aanleiding geven tot een onwenselijke *race to the court*, omdat schuldeisers geneigd zullen zijn het gunstigste materiële regime van toepassing te laten verklaren. De finish van de race wordt bereikt als een rechter uitspraak heeft gedaan over diens bevoegdheid, omdat ingevolge art. 25 lid 1 IVO iedere rechter bij wie een samenhangende vordering is ingesteld, verplicht is om een eerdere beslissing van een andere, krachtens art. 3 lid 1 of lid 2 IVO bevoegde rechter te erkennen (zie punt 45). De Herschikte-IVO (Verordening (EU) nr. 2015/848), behelst wijzigingen om soortgelijke prikkels weg te nemen bij de aanvang van de insolventieprocedure, maar bevat geen regeling voor het onderhavige vraagstuk. Anders dan de IVO, bepaalt de Herschikte-IVO thans expliciet dat ten aanzien van samenhangende vorderingen de hoofd- en secundaire rechter alternatief bevoegd zijn (vgl. art. 6 lid 1 jo. art. 3 lid 1 en lid 2), maar daarmee laat zij het gevaar op een *race to the court* in stand. De oplossing van A-G Mengozzi – inhoudende dat in het geval van gelijktijdige aanhangigheid het gerecht waarbij de zaak het eerst is aangebracht, bevoegd is (zie punt 60 van de conclusie, vgl. art. 27 Brussel I dat een zelfde criterium hanteert) – heeft het Hof niet gevolgd. Deze problematiek kan onder het regime van de Herschikte-IVO worden beperkt door een formele coördinatie (zie art. 41) en de IVO lijkt dit zelfs te bevorderen (vgl. overweging 49 van de preambule). Om een race te voorkomen is het in dit licht geraden in dergelijke coördinatieprotocollen tussen curatoren van dezelfde schuldenaar een wederzijdse kennisgevingsplicht op te nemen over procedures die aanhangig worden gemaakt ten aanzien van (goederen van) die schuldenaar. Dit zou een curator in de gelegenheid stellen zich actief op te stellen in een aanhangige procedure, dan wel zelf een procedure aanhangig te maken bij een rechter van zijn jurisdictie.

13. Ten derde oordeelt het Hof ten aanzien van het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag, dat op basis van art. 2 onder g IVO moet worden vastgesteld ten aanzien van welke goederen van de schuldenaar de gevolgen van een secundaire insolventieprocedure gelden. Deze vaststelling geschiedt dus uniform volgens bovengenoemde conflictregel (en *niet* naar het (internationale privaatrecht) van de hoofdinsolventieprocedure of van de secundaire procedure). De regel houdt in dat de rechter aan de hand van art. 2 onder g IVO moet vaststellen welke goederen van de schuldenaar gelegen zijn in de lidstaat waar de secundaire procedure geopend is. Als de rechter overeenkomstig art. 2 onder g IVO positief vaststelt dat een zaak, of geregistreerd recht of een schuldvordering gelegen is in dat land, zijn de gevolgen van de secundaire procedure ten aanzien van die goederen van toepassing.

14. Dit betekent dat naar de huidige stand van zaken louter lichamelijke zaken, registergoederen, andere in daartoe bestemde officiële registers geregistreerde rechten en schuldvorderingen, voor lokalisering in de lidstaat waar een secundaire procedure is geopend in aanmerking komen, en dat de gevolgen van een secundaire procedure niet van toepassing zijn ten aanzien van alle andere rechten en vermogensbestanddelen van de schuldenaar die niet in overeenstemming met art. 2 onder g IVO lokaliseerbaar zijn in de betrokken lidstaat. Deze uitleg van de beslissing wordt onderschreven door Schulz in diens noot bij dit arrest in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 2015, p. 596-598. Knof (in: *Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht* 2015, p. 319-320) meent daarentegen dat indien het gaat om rechten of vermogensbestanddelen die niet in art. 2 onder g IVO worden genoemd, de vaststelling van de locus dient te geschieden aan de hand van het (internationale privaatrecht) van het land waar de secundaire procedure is geopend. De Herschikte-IVO breidt in art. 2 lid 9 de lijst van rechten en vermogensbestanddelen en hun locus fors uit, maar dat laat onverlet dat ook onder de Herschikte-IVO belangrijke vermogensbestanddelen buiten een secundaire procedure zullen vallen.

mr. G.H. Gispén en mr. M.A. Vieira, advocaten bij Simmons & Simmons LLP te Amsterdam