



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
M. SZPUNAR
van 26 september 2019¹

Zaak C-394/18

I.G.I. Srl
tegen
Maria Grazia Cicenía,
Mario Di Pierro,
Salvatore de Vito,
Antonio Raffaele,
in tegenwoordigheid van:
Costruzioni Ing. Iandolo Srl

[verzoek van de Corte d'appello di Napoli (rechter in tweede aanleg Napels, Italië) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing – Vennootschappen – Splitsingen – Actio pauliana – Bescherming van de belangen van de schuldeisers van bij een splitsing betrokken vennootschappen – Rechtszekerheid bij de splitsing – Zesde richtlijn (82/891/EEG)”

I. Inleiding

1. Zoals advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer uiteen heeft gezet, werden schuldeisers naar Romeins recht aanvankelijk op primitieve wijze beschermd tegen frauduleus handelen van hun schuldenaren door de schuldeiser het recht te geven de schuldenaar die zijn schuld niet had voldaan, als slaaf te verkopen, en later door invoering van een vordering waarmee de schuldeiser de door de schuldenaar met frauduleuze opzet verrichte handelingen waardoor hij was benadeeld, kon vernietigen.² Die vordering was toen op drie fundamentele elementen gebaseerd³: om te beginnen moest er sprake zijn van een daadwerkelijke benadeling op het moment dat de vordering werd ingesteld (*eventus damni*); voorts moest de schuldenaar het frauduleuze opzet hebben om zijn schuldeisers te benadelen (*consilium fraudis*), en ten slotte moest de derde zich van de fraude bewust zijn (*scientia fraudis*).

2. Tegenwoordig zijn de voorwaarden voor de toepassing van de actio pauliana, zoals die in de verschillende lidstaten bestaat, nog steeds ontleend aan het Romeinse recht. In het algemeen kan een actio pauliana worden ingesteld wanneer een schuldenaar ten nadele van de aanspraken van de schuldeiser over het vermogen heeft beschikt. Voorts moet worden aangetoond dat er sprake is van fraude door de schuldenaar en dat de derde daarvan wist, of zelfs daaraan heeft meegewerkt.

¹ Oorspronkelijke taal: Frans.

² Conclusie van advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer in de zaak Seagon (C-339/07, EU:C:2008:575, punten 23-26).

³ Conclusie van advocaat-generaal Bobek in de zaak Feniks (C-337/17, EU:C:2018:487, punt 34).

3. De actio pauliana maakt het aldus mogelijk de schuldeisers te beschermen wanneer de schuldenaar zijn voor beslag vatbare vermogensbestanddelen vermindert om aan de betaling van zijn schulden te ontkomen.⁴ De vordering wordt door de schuldeiser ingesteld tegen de derde die het litigieuze vermogensbestanddeel verkrijgt en heeft in de nationale rechtsordes als doelstelling een frauduleus vervreemd vermogensbestanddeel terug te brengen in het vermogen van de schuldenaar.⁵ In dat licht is de actio pauliana een rechtsvordering die het voor een schuldeiser mogelijk maakt te laten vaststellen dat een beschikkingshandeling over het vermogen die een schuldenaar heeft verricht met het oogmerk om dit vermogen op frauduleuze wijze te verminderen, hem niet kan worden tegengeworpen.

4. De actio pauliana kan in dit opzicht in het vennootschapsrecht een rol spelen teneinde schuldeisers van een vennootschap, in het bijzonder bij een herstructurering daarvan, te beschermen. Toch lijkt het gebruik ervan in dit bijzondere geval niet voor de hand te liggen – wegens de samenloop met de Unierechtelijke instrumenten voor de bescherming van schuldeisers – en in zekere zin het voortbestaan van een reeds effectieve herstructureringsoperatie in twijfel te kunnen trekken. Dat laten de twee prejudiciële vragen zien, die de verwijzende rechter in deze zaak in de context van een splitsing stelt en die het Hof in de gelegenheid stellen om zich voor het eerst uit te spreken over de artikelen 12 en 19 van de Zesde richtlijn (82/891/EEG)⁶.

II. Toepasselijke bepalingen

A. Unierecht

1. Derde richtlijn (78/855/EEG)

5. Artikel 1 van de Derde richtlijn (78/855/EEG)⁷, met als opschrift „Werkingssfeer”, bepaalt in lid 1:

„1. De in deze richtlijn voorgeschreven coördinatiemaatregelen zijn van toepassing op de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten die betrekking hebben op vennootschappen met de volgende rechtsvorm:

[...]

– In Italië: la società per azioni,

[...]”

4 Conclusie van advocaat-generaal Bobek in de zaak Feniks (C-337/17, EU:C:2018:487, punt 35).

5 Zie Hoffman, N., „Die Actio Pauliana im deutschen Recht: Gläubigeranfechtung nach dem Anfechtungsgesetz und der Insolvenzordnung”; Rivero, F., „La acción pauliana en Derecho español”; Chazal, J.-P., „L’action paulienne en droit français”, in Forner Delagüa, J. (ed), *La protección del crédito en Europa: La acción pauliana*, Bosch, Barcelona, 2000; Pyziak-Szafnicka, M., Wilejczyk, M., „Ochrona wierzyiciela w razie niewypłacalności dłużnika”, in *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, deel 6, onder redactie van Olejniczak, A., C.H. BECK, Warschau, 2018, blz. 1771 en 1772.

6 Zesde richtlijn van de Raad van 17 december 1982 op de grondslag van artikel 54, lid 3, onder g), van het Verdrag betreffende splitsingen van naamloze vennootschappen (PB 1982, L 378, blz. 47), zoals gewijzigd bij richtlijn 2007/63/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 (PB 2007, L 300, blz. 47) (hierna: „Zesde richtlijn”). Ik benadruk op dit punt dat deze richtlijn is ingetrokken bij richtlijn (EU) 2017/1132 van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2017 aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht (PB 2017, L 169, blz. 46), maar deze richtlijn ratione temporis niet van toepassing is op het hoofdgeding.

7 Derde richtlijn van de Raad van 9 oktober 1978 op de grondslag van artikel 54, lid 3, onder g), van het Verdrag betreffende fusies van naamloze vennootschappen (PB 1978, L 295, blz. 36), zoals gewijzigd bij richtlijn 2007/63 (PB 2007, L 300, blz. 47) (hierna: „Derde richtlijn”).

6. Artikel 13, lid 3, van deze richtlijn luidt:

„De bescherming voor de schuldeisers van de overnemende vennootschap kan verschillen van de bescherming voor de schuldeisers van de overgenomen vennootschap.”

2. Zesde richtlijn

7. Artikel 1 van de Zesde richtlijn bepaalt:

„1. Wanneer de lidstaten voor de in artikel 1, lid 1, van [de Derde richtlijn] genoemde vennootschappen die onder hun wetgeving vallen, de in artikel 2 van de onderhavige richtlijn omschreven rechtshandeling splitsing door overneming toestaan, passen zij op die rechtshandeling de bepalingen van hoofdstuk I van laatstgenoemde richtlijn toe.

2. Wanneer de lidstaten voor de in lid 1 genoemde vennootschappen de in artikel 21 omschreven rechtshandeling splitsing door oprichting van nieuwe vennootschappen toestaan, passen zij op die rechtshandeling de bepalingen van hoofdstuk II toe.

[...]”

8. Artikel 2, lid 1, van deze richtlijn bepaalt:

„In de zin van deze richtlijn wordt onder splitsing door overneming verstaan de rechtshandeling waarbij het vermogen van een vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, als gevolg van haar ontbinding zonder vereffening, in zijn geheel op verscheidene vennootschappen overgaat tegen uitreiking aan de aandeelhouders van de gesplitste vennootschap, van aandelen van de vennootschappen die delen in het gesplitste vermogen, hierna ‚verkrijgende vennootschappen’ te noemen, eventueel met een bijbetaling in geld welke niet meer mag bedragen dan 10 % van de nominale waarde of, bij gebreke van een nominale waarde, van de fractiewaarde van de uitgereikte aandelen.”

9. Artikel 12 van deze richtlijn luidt:

„1. De wetgevingen der lidstaten moeten een passende bescherming bieden van de belangen der schuldeisers van de vennootschappen die aan de splitsing deelnemen wier vorderingen voor de openbaarmaking van het splitsingsvoorstel zijn ontstaan en ten tijde van die openbaarmaking nog niet opeisbaar zijn.

2. Daartoe bepalen de wetgevingen der lidstaten ten minste dat deze schuldeisers recht hebben op passende waarborgen wanneer de financiële toestand van de gesplitste vennootschap en van de vennootschap waarop de verbintenis overgaat overeenkomstig het splitsingsvoorstel, deze bescherming nodig maakt en deze schuldeisers niet reeds over dergelijke waarborgen beschikken.

3. Voor zover een schuldeiser van de vennootschap waarop de verbintenis overeenkomstig het splitsingsvoorstel is overgegaan, geen voldoening heeft gekregen, zijn de verkrijgende vennootschappen hoofdelijk tot nakoming van die verbintenis gehouden. De lidstaten kunnen deze aansprakelijkheid beperken tot het netto-actief dat werd toegekend aan elk van deze vennootschappen met uitzondering van die waarop de verbintenis is overgegaan. De lidstaten behoeven dit lid niet toe te passen, wanneer de splitsing is onderworpen aan toezicht door de rechter overeenkomstig artikel 23 en een meerderheid van de schuldeisers die drie vierden van het bedrag van de schuldvorderingen

vertegenwoordigt, of een meerderheid van een categorie van schuldeisers van de gesplitste vennootschap die drie vierden van het bedrag van de schuldvorderingen van die categorie vertegenwoordigt, ermee heeft ingestemd geen gebruik te maken van deze hoofdelijke aansprakelijkheid tijdens een vergadering die overeenkomstig artikel 23, lid 1, onder c), is belegd.

4. Artikel 13, lid 3, van de [Derde richtlijn] is van toepassing.

5. Onverminderd de regels met betrekking tot de gemeenschappelijke uitoefening van hun rechten, zijn de leden 1 tot en met 4 van toepassing op de houders van obligaties van de vennootschappen die aan de splitsing deelnemen, tenzij de splitsing is goedgekeurd door een vergadering van obligatiehouders, wanneer de nationale wetgeving een dergelijke vergadering kent, of door de afzonderlijke obligatiehouders.

6. De lidstaten kunnen bepalen dat de verkrijgende vennootschappen hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de verbintenissen van de gesplitste vennootschap. In dat geval behoeven zij de voorgaande leden niet toe te passen.

7. Indien een lidstaat de in de leden 1 tot en met 5 bedoelde regeling voor de bescherming van de schuldeisers combineert met de in lid 6 bedoelde hoofdelijke aansprakelijkheid van de verkrijgende vennootschappen, kan hij deze aansprakelijkheid beperken tot het aan elk van deze vennootschappen toegescheiden netto-actief.”

10. Artikel 15 van de Zesde richtlijn luidt:

„De lidstaten bepalen in hun wetgeving op welke datum de splitsing van kracht wordt.”

11. Artikel 17, lid 1, van deze richtlijn bepaalt:

„De splitsing heeft van rechtswege en gelijktijdig de volgende rechtsgevolgen:

- a) zowel tussen de gesplitste vennootschap en de verkrijgende vennootschappen als ten aanzien van derden gaat het gehele vermogen van de gesplitste vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, over op de verkrijgende vennootschappen, overeenkomstig de verdeling volgens het splitsingsvoorstel of overeenkomstig artikel 3, lid 3;
- b) de aandeelhouders van de gesplitste vennootschap worden aandeelhouders van een verkrijgende vennootschap of van de verkrijgende vennootschappen overeenkomstig de in het splitsingsvoorstel vastgestelde toescheiding;
- c) de gesplitste vennootschap houdt op te bestaan.”

12. Artikel 19 van deze richtlijn luidt:

„1. In de wetgevingen van de lidstaten kan de nietigheid van splitsingen slechts met inachtneming van de volgende voorwaarden worden geregeld:

- a) de nietigheid moet door de rechter worden uitgesproken;
- b) de nietigheid van een in de zin van artikel 15 van kracht geworden splitsing kan slechts worden uitgesproken wegens het ontbreken van het preventieve toezicht door de rechter of de overheid op de rechtmatigheid of van een authentieke akte, dan wel omdat is vastgesteld dat het besluit van de algemene vergadering krachtens het nationale recht nietig of vernietigbaar is;

- c) de vordering tot nietigverklaring kan niet meer worden ingediend nadat zes maanden zijn verstreken sedert de datum sedert welke de splitsing kan worden tegengeworpen aan degene die de nietigheid inroept, noch indien het gebrek inmiddels is hersteld;
- d) wanneer herstel van het gebrek dat tot de nietigverklaring van de splitsing kan leiden mogelijk is, verleent de bevoegde rechter daartoe aan de betrokken vennootschappen een termijn;
- e) de beslissing waarbij de nietigheid van de splitsing wordt uitgesproken, wordt openbaar gemaakt op de in de wetgeving van elke lidstaat vastgestelde wijze overeenkomstig artikel 3 van richtlijn 68/151/EEG^[8];
- f) wanneer de wetgeving van een lidstaat derdenverzet toestaat, is dit niet meer ontvankelijk nadat zes maanden zijn verstreken sedert de openbaarmaking van de beslissing overeenkomstig de bepalingen van [de Eerste richtlijn];
- g) de beslissing waarbij de nietigheid van de splitsing wordt uitgesproken, doet op zichzelf geen afbreuk aan de geldigheid van de verbintenissen die voor de openbaarmaking van de beslissing, doch na de in artikel 15 bedoelde datum ten laste of ten gunste van de verkrijgende vennootschappen zijn ontstaan;
- h) elk van de verkrijgende vennootschappen is aansprakelijk voor de verbintenissen die te haren laste zijn ontstaan na het tijdstip waarop de splitsing van kracht is geworden en voor het tijdstip waarop het besluit tot nietigverklaring van de splitsing is bekendgemaakt. Ook de gesplitste vennootschap is aansprakelijk voor deze verbintenissen; de lidstaten kunnen bepalen dat deze aansprakelijkheid uitsluitend geldt voor het gedeelte van de netto-activa dat is overgedragen aan de verkrijgende vennootschap ten laste waarvan deze verbintenissen zijn ontstaan.

2. In afwijking van lid 1, onder a), kan de wetgeving van een lidstaat ook bepalen dat de nietigheid van de splitsing wordt uitgesproken door een overheidsinstantie, indien tegen een dergelijke beslissing beroep mogelijk is bij de rechter. Het bepaalde onder b), d), e), f), g) en h), is van overeenkomstige toepassing op de overheidsinstantie. Deze procedure tot nietigverklaring kan niet meer worden ingesteld nadat zes maanden zijn verstreken sedert de in artikel 15 bedoelde datum.

3. Aan de wetgevingen der lidstaten betreffende de nietigheid van een splitsing die wordt uitgesproken ingevolge een ander toezicht op de splitsing dan het preventieve toezicht door de rechter of de overheid op de rechtmatigheid, wordt geen afbreuk gedaan.”

13. De artikelen 2 tot en met 19 van de Zesde richtlijn staan in hoofdstuk I, met als opschrift „Splitsing door overneming”.

14. In hoofdstuk II van deze richtlijn, met als opschrift „Splitsing door oprichting van nieuwe vennootschappen”, luidt artikel 21, lid 1:

„In de zin van deze richtlijn wordt onder splitsing door oprichting van nieuwe vennootschappen verstaan de rechtshandeling waarbij het vermogen van een vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, als gevolg van ontbinding zonder vereffening, in zijn geheel op verscheidene nieuw opgerichte vennootschappen overgaat tegen uitreiking aan de aandeelhouders van de gesplitste vennootschap van aandelen van de verkrijgende vennootschappen eventueel met een bijbetaling in geld welke niet meer mag bedragen dan 10 % van de nominale waarde of, bij gebreke van een nominale waarde, van de fractiewaarde van de uitgereikte aandelen.”

⁸ Eerste richtlijn van de Raad van 9 maart 1968 strekkende tot het coördineren van de waarborgen, welke in de lidstaten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 58 van het Verdrag, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden, zulks teneinde die waarborgen gelijkwaardig te maken (PB 1968, L 65, blz. 8) (hierna: „Eerste richtlijn”).

15. Artikel 22 van deze richtlijn, dat ook in hoofdstuk II staat vermeld, bepaalt in lid 1:

„De artikelen 3, 4, 5 en 7, artikel 8, leden 1 en 2 en de artikelen 9 tot en met 19 zijn van toepassing op de splitsing door oprichting van nieuwe vennootschappen, onverminderd de artikelen 11 en 12 van [de Eerste richtlijn]. Daartoe leze men in plaats van ‚vennootschappen die aan de splitsing deelnemen‘ ‚de gesplitste vennootschap‘ en in plaats van ‚verkrijgende vennootschap‘ ‚nieuwe vennootschap‘.”

16. Hoofdstuk IV van de Zesde richtlijn, met als opschrift „Andere met splitsing gelijkgestelde rechtshandelingen”, bevat artikel 25, dat luidt:

„Wanneer de wetgeving van een lidstaat een van de in artikel 1 bedoelde rechtshandelingen toestaat zonder dat de gesplitste vennootschap ophoudt te bestaan, zijn hoofdstuk I, met uitzondering van artikel 17, lid 1, onder c), hoofdstuk II en hoofdstuk III van toepassing.”

B. Italiaans recht

17. Artikel 2503 van de codice civile (burgerlijk wetboek), met als opschrift „Verzet van de schuldeisers”, bepaalt:

„De fusie kan niet eerder dan na zestig dagen vanaf de laatste van de in artikel 2502 bis geregelde inschrijvingen van kracht worden, tenzij de fusie is goedgekeurd door de schuldeisers van de deelnemende vennootschappen wier vorderingen dateren van vóór de inschrijving of publicatie van de splitsing, een en ander zoals bepaald in de derde alinea van artikel 2501 ter, of betaling heeft plaatsgevonden van de schuldeisers die niet hebben ingestemd, of de daarmee corresponderende bedragen bij een bank in depot zijn gezet, behoudens wanneer voor alle aan de fusie deelnemende vennootschappen door één accountantskantoor het in artikel 2501 sexies bedoelde verslag is opgesteld, waarin het kantoor, onder eigen verantwoordelijkheid zoals bedoeld in de zesde alinea van artikel 2501 sexies, verklaart dat de vermogens- en financiële situatie van de aan de fusie deelnemende vennootschappen waarborgen ter bescherming van de bovengenoemde schuldeisers onnodig maken.

Indien geen van de uitzonderingen zich voordoet, kunnen de in de vorige alinea bedoelde schuldeisers binnen de bovengenoemde termijn van zestig dagen in verzet komen. In dat geval is de laatste alinea van artikel 2445 van toepassing.”

18. Artikel 2504 quater van de codice civile, met als opschrift „Ongeldigheid van de fusie”, bepaalt het volgende in de laatste alinea:

„Na de inschrijvingen van de akte van fusie overeenkomstig de tweede alinea van artikel 2504, kan de ongeldigheid van de fusie niet meer worden uitgesproken. Dit laat het eventuele recht op vergoeding van schade van deelnemers of derden die door de fusie zijn benadeeld, onverlet.”

19. Artikel 2506 van de codice civile, „Vormen van splitsing”, bepaalt:

„Bij de splitsing draagt een vennootschap haar vermogen aan verschillende reeds bestaande of nieuw opgerichte vennootschappen in zijn geheel over of voor een deel, in dat geval eventueel ook aan één enkele vennootschap, en de daarbij behorende aandelen en deelbewijzen aan de aandeelhouders.

Een bijbetaling in geld is toegestaan, mits deze niet meer bedraagt dan 10 % van de nominale waarde van de uitgereikte aandelen of deelbewijzen. Bovendien is het toegestaan dat aan bepaalde aandeelhouders met algemene instemming geen aandelen of deelbewijzen van een van de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen worden toegewezen, maar aandelen of deelbewijzen van de gesplitste vennootschap.

De gesplitste vennootschap kan in het kader van de splitsing overgaan tot ontbinding zonder vereffening dan wel haar activiteiten voortzetten.

Vennootschappen in liquidatie die begonnen zijn met de verdeling van de activa, mogen niet betrokken zijn bij een splitsing.”

20. Artikel 2506 ter van de codice civile, met als opschrift „Toepasselijke bepalingen”, bepaalt:

„Op de splitsing zijn eveneens de artikelen 2501 septies, 2502, 2502 bis, 2503, 2503 bis, 2504, 2504 ter, 2504 quater, 2505, eerste en tweede alinea, 2505 bis en 2505 ter van toepassing. Alle verwijzingen in deze artikelen naar fusie worden geacht ook verwijzingen naar splitsing te zijn.”

21. Artikel 2506 quater, laatste alinea, van de codice civile, „Gevolgen van de splitsing”, bepaalt:

„Elke vennootschap is, binnen de grenzen van de reële waarde van het nettovermogen dat aan haar is overgedragen of dat zij heeft behouden, hoofdelijk aansprakelijk voor de schulden van de gesplitste vennootschap die niet zijn voldaan door de tot voldoening daarvan gehouden vennootschap.”

22. Artikel 2901 van de codice civile, dat staat in het deel met als opschrift „Vordering tot vernietiging”, luidt:

„Ook wanneer aan de schuld een voorwaarde of een termijn is verbonden, kan de schuldeiser vorderen dat de rechtshandelingen waarmee de schuldenaar ten nadele van zijn aanspraken over het vermogen heeft beschikt, te zijnen aanzien onverbindend worden verklaard, wanneer de volgende omstandigheden zich voordoen:

- 1) de schuldenaar wist van de nadelige uitwerking van de handeling op de aanspraken van de schuldeiser of heeft de handeling, in geval van een handeling die aan het ontstaan van de schuld voorafgaat, doelbewust verricht om de voldoening van de schulden in het gedrang te brengen, en
- 2) de derde, in geval van een handeling onder bezwarende titel, wist van de benadeling en, in geval van een handeling die aan het ontstaan van de schuld voorafgaat, heeft de benadelende handeling doelbewust mede verricht.

[...]”

23. Blijkens artikel 2902, eerste alinea, van de codice civile kan de schuldeiser die middels een beroep op deze vordering heeft bereikt dat de beschikkingshandeling van de schuldenaar waardoor zijn verhaalsmogelijkheden op het vermogen van de schuldenaar zijn aangetast, jegens hem onverbindend wordt verklaard, ten aanzien van derden-verkrijgers executie- of bewaringsmaatregelen treffen aangaande de activa die het voorwerp van de bestreden rechtshandeling zijn.

24. Ten slotte vloeit uit artikel 2903 van de codice civile voort dat voor de vordering tot vernietiging een termijn van vijf jaar geldt, die gaat lopen vanaf het verrichten van de handeling.

III. Feiten van het hoofdgeding, prejudiciële vragen en procedure bij het Hof

25. Bij notariële akte van 16 september 2009 heeft de vennootschap Costruzioni Ing. Iandolo Srl in het kader van een splitsing een deel van haar vermogen overgedragen aan de vennootschap I.G.I. Srl, die met dat doel was opgericht.

26. Aangezien Maria Grazia Cicenía, Mario Di Pierro, Salvatore de Vito en Antonio Raffaele van mening waren dat door deze splitsing een groot deel van het vermogen van Costruzioni Ing. Iandolo was weggesluisd en deze vennootschap voortaan alleen maar enkele percelen grond van geringe waarde in eigendom bezat, hebben zij beroep ingesteld bij de Tribunale di Avellino (rechter in eerste aanleg Avellino, Italië), in het kader waarvan zij hebben verklaard schuldeisers te zijn van Costruzioni Ing. Iandolo. Primair hebben zij krachtens artikel 2901 van de codice civile een vordering tot vernietiging, of actio pauliana, ingesteld waarbij zij verzochten om de splitsingshandeling jegens hen onverbindend te verklaren. Subsidiair hebben zij verzocht om een verklaring voor recht dat Costruzioni Ing. Iandolo en I.G.I. op grond van artikel 2506 quater, derde alinea, van de codice civile hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de schuldvorderingen van Costruzioni Ing. Iandolo.

27. Bij vonnis gepubliceerd op 11 december 2015 heeft de Tribunale di Avellino de primaire vordering van verzoekers toegewezen en de in de splitsingsakte opgenomen overdracht van activa ten aanzien van hen onverbindend verklaard „voor zover betrekking hebbend op de activa als bedoeld in de handeling waarvan de vernietiging is ingeroepen die thans nog in eigendom zijn van I.G.I.”.

28. I.G.I. en Costruzioni Ing. Iandolo hebben tegen dit vonnis hoger beroep ingesteld bij de Corte d'appello di Napoli (rechter in tweede aanleg Napels, Italië), waarbij zij onder meer aanvoeren dat de door de schuldeisers ingestelde actio pauliana niet-ontvankelijk is, aangezien het in artikel 2503 van de codice civile bedoelde verzet het enige rechtsmiddel is dat de schuldeisers van de bij de splitsing betrokken vennootschappen kunnen aanwenden, en dat, wanneer geen verzet is ingesteld, de gevolgen van de splitsing ook voor de schuldeisers gelden. Bovendien voeren deze vennootschappen aan dat artikel 2504 quater van de codice civile uitsluit dat een splitsing ongeldig wordt verklaard nadat de akte van splitsing in het handelsregister is ingeschreven.

29. De verwijzende rechter benadrukt op dit punt dat de artikelen 12 en 19 van de Zesde richtlijn bij de artikelen 2503 en 2504 quater van de codice civile in nationaal recht zijn omgezet.

30. Om uitvoering te geven aan artikel 12 van deze richtlijn, dat de lidstaten verplicht om een passende bescherming te bieden van de belangen van schuldeisers van de aan de splitsing deelnemende vennootschappen wier vorderingen vóór de openbaarmaking van het splitsingsvoorstel zijn ontstaan en ten tijde van die openbaarmaking nog niet opeisbaar zijn, heeft de Italiaanse wetgever meer in het bijzonder in de eerste plaats bepaald dat schuldeisers wier vorderingen van vóór de splitsing dateren, binnen een termijn van zestig dagen na de laatste inschrijving van het splitsingsbesluit in het handelsregister daartegen in verzet kunnen komen. In diezelfde zin heeft de Italiaanse wetgever ook bepaald dat iedere aan de splitsing deelnemende vennootschap binnen de grenzen van de reële waarde van het nettovermogen dat aan haar is overgedragen of dat zij heeft behouden, hoofdelijk aansprakelijk is voor de schulden van de gesplitste vennootschap die niet zijn voldaan door de vennootschap waarop de verbintenis is overgegaan.

31. Ter naleving van artikel 19 van de Zesde richtlijn, waarin de nietigheid van splitsingen wordt geregeld, heeft de Italiaanse wetgever voorts bepaald dat de splitsingsakte na inschrijving ervan in het handelsregister, niet meer ongeldig kan worden verklaard.

32. De verwijzende rechter wijst erop dat uit de elfde overweging van de Zesde richtlijn naar voren komt dat een van de doelstellingen van deze richtlijn bestaat in het waarborgen van de rechtszekerheid in de betrekkingen tussen de vennootschappen die aan de splitsing deelnemen, tussen die vennootschappen en derden, alsook tussen de aandeelhouders. In het licht van die doelstelling is de verwijzende rechter van mening dat artikel 12 van deze richtlijn voor zover het in een maatregel ter bescherming van de belangen van de schuldeisers voorziet, in die zin kan worden uitgelegd dat het hierdoor onmogelijk wordt gemaakt om een ander rechtsmiddel met dezelfde doelstelling aan te wenden, wanneer deze schuldeisers geen gebruik hebben gemaakt van de in deze bepaling vastgelegde beschermingsinstrumenten. Daarenboven merkt de verwijzende rechter ook op dat de in artikel 19 van

de Zesde richtlijn vervatte beperking van de regeling voor nietigheid van splitsingen zou kunnen impliceren dat, wanneer een actio pauliana moet worden geacht tot nietigheid in de zin van deze richtlijn te leiden, deze rechtsvordering door de schuldeisers van een bij de splitsing betrokken vennootschap niet meer kan worden ingesteld wanneer de splitsing in werking is getreden.

33. Niettemin wijst de verwijzende rechter erop dat artikel 12 van de Zesde richtlijn geen bepaling bevat die nadere rechtsvorderingen van de schuldeisers ter bescherming van hun waarborgen op het vermogen van de schuldenaar uitsluit. Ook vermeldt hij nadrukkelijk de verschillen in het nationale recht tussen de vordering tot nietigverklaring en de actio pauliana.

34. In die context heeft de Corte d'appello di Napoli de behandeling van de zaak geschorst en de volgende prejudiciële vragen gesteld:

- „1) Kunnen de schuldeisers van de gesplitste vennootschap van wie de vorderingen zijn ontstaan vóór de splitsing, maar die het rechtsmiddel van verzet als bedoeld in artikel 2503 van de codice civile (dat wil zeggen van het beschermingsinstrument dat is ingevoerd ter uitvoering van artikel 12 van de [Zesde] richtlijn) niet hebben aangewend, de vordering tot vernietiging [of actio pauliana] als bedoeld in artikel 2901 van de codice civile instellen nadat de splitsing tot stand is gebracht, teneinde de splitsing jegens hen onverbindend te laten verklaren en dus in hun verhaalsmogelijkheden bevoorrecht te worden ten opzichte van de schuldeisers van (een van) de verkrijgende vennootschap(pen) alsmede voorrang te krijgen boven de vennoten van bedoelde vennootschap(pen)?
- 2) Heeft het begrip ‚nietigheid’ als bedoeld in artikel 19 van de [Zesde] richtlijn uitsluitend betrekking op de rechtsvorderingen waarmee aan de splitsingshandeling de geldigheid kan worden ontnomen of ook op die welke, zonder dat zij de geldigheid eraan ontnemen, ertoe leiden dat wordt vastgesteld dat de splitsingshandeling relatief onverbindend is of dat zij niet kan worden tegengeworpen?”

35. Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door I.G.I. en Costruzioni Ing. Iandolo, alsmede door de Europese Commissie.

36. Mondelinge opmerkingen zijn door dezelfde partijen ingediend ter terechtzitting op 5 juni 2019.

IV. Analyse

A. Ontvankelijkheid van de prejudiciële vragen

1. Bestaan van schuldvorderingen

37. I.G.I. en Costruzioni Ing. Iandolo betogen in hun schriftelijke opmerkingen⁹, dat het verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk is, omdat de gestelde vragen niet ter zake dienend zijn. De door verzoekers in het hoofdgeding ingestelde actio pauliana zou geen voorwerp hebben omdat hun schuldvorderingen teniet waren gegaan.

⁹ De Commissie heeft hetzelfde argument aangevoerd in haar opmerkingen op de terechtzitting.

38. Dit argument kan mijns inziens niet slagen. Uit de rechtspraak van het Hof komt duidelijk naar voren dat het Hof uitsluitend bevoegd is zich over de uitlegging van een tekst van Unierecht uit te spreken op grond van de feiten die hem door de nationale rechter zijn verstrekt.¹⁰ Met andere woorden het Hof is gebonden aan de feiten zoals die door de verwijzende rechter uiteen zijn gezet.

39. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt echter niet dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde actio pauliana geen voorwerp heeft wegens het tenietgaan van de schuldvorderingen van verzoekers in het hoofdgeding.

40. Bovendien is het in het kader van de in artikel 267 VWEU geregelde nauwe samenwerking tussen de nationale rechter en het Hof, die berust op een onderlinge taakverdeling, uitsluitend aan de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid voor de te geven rechterlijke beslissing draagt, om – gelet op de bijzonderheden van het geval – zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt, te beoordelen.¹¹

41. In dat verband zij eraan herinnerd dat er een vermoeden van relevantie rust op prejudiciële vragen betreffende het Unierecht. Het Hof kan slechts weigeren uitspraak te doen over een prejudiciële vraag van een nationale rechter wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging of toetsing van de geldigheid van een regel van Unierecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, wanneer het vraagstuk hypothetisch van aard is of wanneer het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om een zinvol antwoord te geven op de hem gestelde vragen.¹²

42. Geen van deze omstandigheden doet zich echter in casu voor. De verwijzende rechter heeft in zijn beslissing aangegeven dat de bepalingen ten aanzien waarvan door partijen in het hoofdgeding om toepassing wordt verzocht, bepalingen zijn ter omzetting van de Zesde richtlijn in nationaal recht en heeft dan ook duidelijk de redenen aangegeven waarom de antwoorden op de gestelde prejudiciële vragen hem relevant en noodzakelijk lijken voor de beslechting van het hoofdgeding.

2. Werkingssfeer van de Zesde richtlijn

43. Meteen wil ik opmerken dat uit de titel van de Zesde richtlijn blijkt dat deze richtlijn betrekking heeft op splitsingen van naamloze vennootschappen. Ook volgens artikel 1 van deze richtlijn, gelezen in samenhang met artikel 1, lid 1, van de Derde richtlijn, is de Zesde richtlijn voor Italië van toepassing op een naamloze vennootschap („società per azioni”). Costruzioni Ing. Iandolo is echter geen naamloze vennootschap, maar een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid („società a responsabilità limitata”). Op het eerste gezicht zou daaruit kunnen worden afgeleid dat de Zesde richtlijn niet van toepassing is op het hoofdgeding, zodat op de prejudiciële vragen niet hoeft te worden geantwoord.

44. Voorts is de Zesde richtlijn volgens de Commissie op grond van artikel 21, lid 1, gelezen in samenhang met artikel 2, lid 1, slechts van toepassing wanneer bij de splitsing „het vermogen van een vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, in zijn geheel” van de gesplitste naar de nieuwe vennootschap overgaat. Uit de verwijzingsbeslissing zou echter naar voren komen dat slechts een deel van het vermogen van Costruzioni Ing. Iandolo aan I.G.I. is overgedragen.

¹⁰ Zie in die zin arrest van 22 mei 2014, *Érsekcsanádi Mezőgazdasági* (C-56/13, EU:C:2014:352, punt 53).

¹¹ Zie met name arresten van 21 april 1988, *Pardini* (338/85, EU:C:1988:194, punt 8); 26 oktober 2017, *Argenta Spaarbank* (C-39/16, EU:C:2017:813, punt 37), en, meer recent, 4 oktober 2018, *Kantarev* (C-571/16, EU:C:2018:807, punt 42). Evenzo kan alleen de nationale rechter zijn verzoek om een prejudiciële beslissing intrekken wanneer hij van oordeel is dat die beslissing voor de beslechting van het hoofdgeding niet langer nodig is [zie arrest van 17 mei 2001, *TNT Traco* (C-340/99, EU:C:2001:281, punt 34)].

¹² Zie voor de meest recente uitspraken, arresten van 6 mei 2019, *Plessers* (C-509/17, EU:C:2019:424, punt 27); 23 mei 2019, *Füllä* (C-52/18, EU:C:2019:447, punt 25), en 5 juni 2019, *GT* (C-38/17, EU:C:2019:461, punt 23).

45. Op dezelfde wijze, waarbij het dit keer om het aantal bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen gaat, wordt in artikel 2, lid 1, en in artikel 21, lid 1, van de Zesde richtlijn een splitsing omschreven als een rechtshandeling waarbij de gesplitste vennootschap haar vermogen aan verscheidene vennootschappen overdraagt. Zoals de verwijzende rechter preciseert, is het vermogen van de gesplitste vennootschap in casu echter slechts aan één enkele vennootschap overgedragen.

46. Bijgevolg zou op deze prejudiciële vragen over de uitlegging van de Zesde richtlijn niet hoeven te worden geantwoord, aangezien deze richtlijn niet van toepassing is op het hoofdgeding.

47. Toch blijkt uit de rechtspraak van het Hof dat het Hof krachtens artikel 267 VWEU bevoegd is het Unierecht uit te leggen wanneer dit de betrokken situatie niet rechtstreeks regelt, doch de nationale wetgever bij de omzetting van de bepalingen van een richtlijn in nationaal recht, heeft besloten zuiver interne situaties op dezelfde wijze te behandelen als situaties die door de richtlijn worden bestreken en hij zijn nationale wetgeving dus aan het Unierecht heeft aangepast.¹³ Wanneer een nationale wettelijke regeling zich voor haar oplossingen voor situaties die niet binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, conformeert aan de in het Unierecht gekozen oplossingen, heeft de Unie er immers stellig belang bij dat, om geen risico te lopen van uiteenlopende uitleggings in de toekomst, de overgenomen bepalingen of begrippen van Unierecht op eenvormige wijze worden uitgelegd, ongeacht de voorwaarden waaronder zij van toepassing moeten zijn.¹⁴

48. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat de Zesde richtlijn bij de artikelen 2503 en 2504 quater, artikel 2506 ter, laatste alinea, en artikel 2506 quater, laatste alinea, van het Italiaanse burgerlijk wetboek in nationaal recht is omgezet, overeenkomstig het bepaalde in decreto legislativo n. 22 – Attuazione delle direttive n. 78/855/CEE e n. 82/891/CEE in materia di fusioni e scissioni societarie, ai sensi dell'art. 2, comma 1, della legge 26 marzo 1990, n. 69 (besluit nr. 22 tot uitvoering van de richtlijnen 78/855/EEG en 82/891/EEG betreffende fusies en splitsingen, overeenkomstig artikel 2, lid 1, van wet nr. 69 van 26 maart 1990), van 16 januari 1991¹⁵, zoals overigens ook de Commissie opmerkt, die voorts benadrukt dat in dit besluit uitdrukkelijk wordt bepaald dat de regeling van de Zesde richtlijn, die eerst enkel van toepassing was op naamloze vennootschappen, is uitgebreid tot alle soorten vennootschappen.

49. Daarbij preciseert de verwijzende rechter dat een splitsing in de zin van artikel 2506 van de codice civile, een volledige splitsing kan zijn, wanneer de gesplitste vennootschap haar totale vermogen aan verscheidene vennootschappen overdraagt, of een gedeeltelijke, wanneer de gesplitste vennootschap een deel van haar vermogen alleen aan een nieuw opgerichte vennootschap overdraagt. De artikelen 2503 en 2504 quater, artikel 2506 ter, laatste alinea, en artikel 2506 quater, laatste alinea, van de codice civile, die bepalingen ter omzetting van de Zesde richtlijn zijn, gelden naar Italiaans recht dus ook voor splitsingen waarbij enkel een deel van het vermogen van de gesplitste vennootschap aan één enkele vennootschap wordt overgedragen.

¹³ Zie arrest van 17 juli 1997, Leur-Bloem (C-28/95, EU:C:1997:369, punt 34).

¹⁴ Zie in die zin arresten van 21 december 2011, Cicala (C-482/10, EU:C:2011:868); 18 oktober 2012, Nolan (C-583/10, EU:C:2012:638, punt 46), en 15 november 2016, Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, punt 53).

¹⁵ GURI nr. 19 van 23 januari 1991.

50. Bovendien lijkt deze regeling mij logisch, omdat hierdoor de splitsingsregeling binnen één lidstaat geüniformeerd kan worden voor alle soorten vennootschappen en alle soorten splitsingen.¹⁶

51. Bijgevolg heeft de Italiaanse wetgever mijns inziens de nationale wetgeving betreffende splitsingen van vennootschappen die geen naamloze vennootschappen zijn, willen aanpassen aan de in de Zesde richtlijn vastgelegde regeling, ongeacht of het gaat om een volledige of gedeeltelijke splitsing, zodat het Hof bevoegd is om deze vragen te beantwoorden.

52. Deze conclusie wordt niet in twijfel getrokken door de uitlegging van artikel 25 van de Zesde richtlijn die de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen voorstelt. In deze bepaling wordt het de lidstaten toegestaan te bepalen dat deze richtlijn van toepassing is wanneer de gesplitste vennootschap na de splitsing niet verdwijnt maar juridisch blijft bestaan. Volgens de Commissie betekent dat niet dat de lidstaat de voorwaarde betreffende de overgang van het gehele vermogen buiten beschouwing zou kunnen laten. De aan de lidstaten geboden mogelijkheid om de werkingssfeer van de Zesde richtlijn uit te breiden is dan ook beperkt: een splitsing kan plaatsvinden zonder dat de gesplitste vennootschap verdwijnt, mits de gesplitste vennootschap haar gehele vermogen aan de verkrijgende vennootschappen overdraagt. De lidstaten kunnen de regeling van deze richtlijn niet toepassen op splitsingen waarbij het vermogen van de gesplitste vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, niet in zijn geheel wordt overgedragen.

53. Deze redenering kan mij niet overtuigen. Ten eerste moet artikel 25 van de Zesde richtlijn mijns inziens letterlijk worden uitgelegd. Volgens de bewoordingen van dit artikel zijn, indien de nationale wetgever ervoor kiest om het begrip „splitsing” ook toe te passen op gevallen waarbij de gesplitste vennootschap blijft bestaan, daarop de bepalingen van deze richtlijn van toepassing. Artikel 25 van de Zesde richtlijn impliceert echter niet dat de nationale wetgever voor het regelen van situaties die buiten de werkingssfeer van deze richtlijn vallen, niet naar deze bepalingen kan verwijzen.

54. Ten tweede, en nog relevanter, valt het afstemmen *in het nationale recht* van splitsingen waarbij het vermogen van de gesplitste vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, niet in zijn geheel wordt overgedragen, op de regeling van de Zesde richtlijn uitsluitend onder de bevoegdheid van de nationale rechter. Het staat de lidstaten vrij om zich op gebieden die buiten de werkingssfeer van het Unierecht vallen, te houden aan de oplossingen die in het Unierecht zijn aanvaard. Die vrijheid om naar Unierechtelijke oplossingen te verwijzen voor situaties die buiten de werkingssfeer van het Unierecht vallen, kan niet worden beperkt, mits door een dergelijke verwijzing geen afbreuk kan worden gedaan aan de verwezenlijking van de in de Zesde richtlijn geformuleerde doeleinden.

55. Het overnemen in nationaal recht van oplossingen die in de Zesde richtlijn zijn vastgelegd, in situaties die niet binnen de werkingssfeer van deze richtlijn vallen, lijkt mij niet van dien aard dat hierdoor de verwezenlijking van de door de Uniewetgever met deze richtlijn nagestreefde doeleinden in gevaar wordt gebracht.

56. Ik ben derhalve van mening dat de prejudiciële vragen ontvankelijk zijn.

¹⁶ Voor bepaalde schrijvers kan hierdoor een „vennootschapsrecht met twee snelheden” worden vermeden, zie Guyon, Y. „La coordination communautaire du droit français des sociétés”, *RTD Eur.*, 1990, blz. 241. Ik benadruk op dit punt dat die keuze door andere lidstaten bij de omzetting van de Zesde richtlijn is gemaakt. Zie ter illustratie, voor Frankrijk, loi n° 88/17 relative aux fusions et aux scissions de sociétés commerciales et modifiant la loi n° 66/537 sur les sociétés commerciales, du 24 juillet 1966 (JORF van 6 januari 1988, blz. 227) van 5 januari 1988 (wet nr. 88/17 betreffende fusies en splitsingen van handelsvennootschappen tot wijziging van wet nr. 66/537 betreffende handelsvennootschappen van 24 juli 1966); voor Duitsland, Gesetz über die Spaltung der von der Treuhandanstalt verwalteten Unternehmen (SpTrVG) (BGBl. 1991 I, blz. 854) van 5 april 1991 (wet betreffende de splitsing van de door Treuhandanstalt bestuurd ondernemingen); voor Spanje, ley 19/89 de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las Directivas de la Comunidad Económica Europea (CEE) en materia de Sociedades (BOE nr. 178 van 27 juli 1989, blz. 24085) van 25 juli 1989 (wet 19/89 betreffende de gedeeltelijke herziening van aanpassing van de handelswetgeving aan de richtlijnen van de Europese Economische Gemeenschap betreffende vennootschappen), en voor Polen, Kodeks spółek handlowych (wetboek van koophandel) (Dz. U. 2000, nr. 94, volgnr. 1037) van 15 september 2000, met name artikel 529 van dit wetboek.

B. Prejudiciële vragen

1. Eerste prejudiciële vraag

57. Met zijn eerste prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 12 van de Zesde richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat de schuldeisers van een gesplitste vennootschap wier vorderingen dateren van vóór de splitsing, een *actio pauliana*, zoals die welke aan de orde is in het hoofdgeding, instellen nadat de splitsing van kracht is geworden en hoewel zij het overeenkomstig deze bepaling in het nationale recht vastgelegde beschermingsinstrument niet hebben aangewend.

58. Ingevolge artikel 12, lid 1, van de Zesde richtlijn moeten de lidstaten een passende bescherming bieden van de belangen van de schuldeisers van de aan de splitsing deelnemende vennootschappen wier vorderingen vóór de openbaarmaking van het splitsingsvoorstel zijn ontstaan en ten tijde van die openbaarmaking nog niet opeisbaar zijn. Daartoe moeten de lidstaten *ten minste* bepalen dat deze schuldeisers recht hebben op passende waarborgen wanneer de financiële toestand van de gesplitste vennootschap en de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen deze bescherming nodig maakt. Als alternatief kunnen de lidstaten ervoor kiezen een regeling vast te stellen waarbij de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de verplichtingen van de gesplitste vennootschap. Ingevolge artikel 12, lid 7, van de Zesde richtlijn hebben de lidstaten niettemin de mogelijkheid de passende regeling voor de bescherming van de schuldeisers, zoals bedoeld in lid 1, te combineren met de hoofdelijke aansprakelijkheid van de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen. In dat geval wordt de hoofdelijke aansprakelijkheid van de verkrijgende vennootschappen beperkt tot het nettovermogen dat aan elk van deze vennootschappen is overgedragen.

59. Bij deze bepalingen dien ik drie opmerkingen te maken. Om te beginnen is het vereiste van artikel 12 van de Zesde richtlijn om aan de belangen van de schuldeisers bescherming te bieden, een minimumvereiste. De uitdrukking „ten minste” geeft namelijk aan dat de lidstaten de belangen van de schuldeisers in een bepaalde mate moeten beschermen door hun in een aangeduide situatie waarborgen te verstrekken, zonder zich echter tot die beschermingsmaatregel te hoeven beperken. Artikel 12 van de Zesde richtlijn stelt geen uitputtende lijst vast van instrumenten die voor de bescherming van de belangen van de schuldeisers kunnen worden ingevoerd.¹⁷

60. Voorts verplicht de Zesde richtlijn de lidstaten om die passende bescherming van schuldeisers alleen te verstrekken voor de vorderingen die vóór de openbaarmaking van het splitsingsvoorstel zijn ontstaan en ten tijde van die openbaarmaking nog niet zijn vervallen. Wat de vorderingen betreft die vóór de openbaarmaking van het splitsingsvoorstel zijn ontstaan en ten tijde van die openbaarmaking reeds zijn vervallen, voorziet deze richtlijn daarentegen niet in specifieke instrumenten ter bescherming van de belangen van schuldeisers. Hoewel de lidstaten verplicht zijn beschermingsinstrumenten in te voeren voor een bepaald soort schuldvordering, kunnen de lidstaten derhalve ook op dit punt in nationaal recht beschermingsmaatregelen voor andere soorten schuldvorderingen vaststellen die niet binnen de werkingssfeer van de Zesde richtlijn vallen.

¹⁷ Zonder de lidstaten echter bij de invoering van de instrumenten die datzelfde doel beogen, geheel vrij te laten, zoals ik in de punten 67-69 van deze conclusie nader zal aangeven.

61. Ten slotte blijkt uitdrukkelijk uit artikel 12 van de Zesde richtlijn dat de invoering van een hoofdelijke aansprakelijkheid van de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen andere maatregelen ter bescherming van de belangen van schuldeisers niet uitsluit. Wanneer er gelijktijdig verschillende beschermingsinstrumenten bestaan, kan de hoofdelijke aansprakelijkheid tussen de verkrijgende vennootschappen worden beperkt tot hun nettovermogen. De invoering van de hoofdelijke aansprakelijkheid tussen de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen kan niet beletten dat er andere maatregelen ter bescherming van schuldeisers worden vastgesteld.

62. Daaruit volgt dat, anders dan I.G.I. en Costruzioni Ing. Iandolo aanvoeren, artikel 12 van de Zesde richtlijn niet voorziet in een „gesloten beschermingsregeling”, waarbij het voor de lidstaten niet meer mogelijk zou zijn om daarnaast extra maatregelen ter bescherming van de belangen van schuldeisers in te voeren. Deze bepaling belet de lidstaten in beginsel niet om maatregelen te handhaven of vast te stellen die eveneens beogen schuldeisers van de bij de splitsing betrokken vennootschappen te beschermen.

63. Anders dan de verwijzende rechter suggereert, wordt in artikel 12 van de Zesde richtlijn voor de toepassing van deze extra maatregelen ter bescherming van de belangen van schuldeisers ook niet de voorwaarde gesteld dat eerst de in deze richtlijn vastgelegde instrumenten worden aangewend. Ik ben daarom van mening dat het de lidstaten vrij blijft staan om buiten de uitdrukkelijk in de Zesde richtlijn voorgeschreven maatregelen instrumenten ter bescherming van de belangen van schuldeisers in te voeren.

64. De actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, verschilt van de in de Zesde richtlijn neergelegde instrumenten. Deze vordering is geen omzettingsmaatregel en is bedoeld om slechts in een beperkt aantal situaties te worden ingesteld.¹⁸ Dat neemt niet weg dat de actio pauliana zoals neergelegd in de codice civile, een maatregel is ter bescherming van de rechten van schuldeisers wanneer hun belangen door een handeling van de schuldenaar kunnen worden geschaad. Daarmee kan dus meer bescherming worden geboden aan de belangen van de schuldeisers van de gesplitste vennootschap. Mijns inziens is de actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, een extra maatregel ter bescherming van de belangen van schuldeisers, welke door artikel 12 van de Zesde richtlijn niet wordt belet.¹⁹

65. Ik ben daarom van mening dat artikel 12 van de Zesde richtlijn zich er in beginsel niet tegen verzet dat de schuldeisers van een gesplitste vennootschap, wier vorderingen dateren van vóór de splitsing, een actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, instellen nadat de splitsing van kracht is geworden en hoewel deze schuldeisers het overeenkomstig dit artikel in het nationale recht vastgelegde beschermingsinstrument niet hebben aangewend.²⁰

18 Aangezien daarbij met name wordt verondersteld dat de splitsingshandeling door de debiteur frauduleus tot stand is gekomen en de schuldeiser hierdoor is benadeeld.

19 Op dit punt is het van weinig belang of de actio pauliana betrekking heeft op reeds vervallen dan wel nog niet vervallen schuldvorderingen die dateren van vóór de splitsing. In beide gevallen maakt artikel 12 van de Zesde richtlijn het mijns inziens mogelijk maatregelen ter bescherming van de belangen van schuldeisers in te voeren.

20 Daarbij moet ik nog benadrukken dat het mij in de onderhavige situatie voor de bescherming van schuldeisers van de gesplitste vennootschap noodzakelijk lijkt om een actio pauliana in te stellen. Zoals ik in punt 51 van deze conclusie uiteen heb gezet, is het de wil van de Italiaanse wetgever geweest om gedeeltelijke splitsingen waarbij een deel van het vermogen van de gesplitste vennootschap aan één enkele vennootschap wordt overgedragen, onder de regeling van de Zesde richtlijn te laten vallen. De in deze richtlijn opgenomen hoofdelijke aansprakelijkheid voor de bescherming van de belangen van schuldeisers is een hoofdelijke aansprakelijkheid *van de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen*, terwijl de lidstaten op grond van deze richtlijn niet verplicht zijn tot invoering van een hoofdelijke aansprakelijkheid tussen de gesplitste vennootschap enerzijds en de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen anderzijds. Met andere woorden, wanneer de gedeeltelijke splitsing ten faveure van één enkele vennootschap heeft plaatsgevonden, zoals dat het geval is in het hoofdgeding, wordt een van de in de Zesde richtlijn voorgeschreven instrumenten ter bescherming van de belangen van schuldeisers buiten werking gesteld. Mijns inziens kan juist in dat geval de actio pauliana worden geacht een middel te zijn dat de ondoeltreffendheid van de in de Zesde richtlijn opgenomen hoofdelijke aansprakelijkheid van de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen ondervangt. Zie voor een soortgelijk geval naar Frans recht, Lecourt, B., „De l'utilité de l'action paulienne et droit des sociétés”, *Aspects actuels du droit des affaires, Mélanges en l'honneur de Yves Guyon*, Dalloz, Parijs, 2003. Ik wil op dit punt preciseren dat uit de verwijzingsbeslissing naar voren komt dat de Italiaanse rechter lijkt toe te staan dat naar Italiaans recht de hoofdelijke aansprakelijkheid ook geldt tussen de gesplitste vennootschap en de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschap.

66. Toch moet ik mijn uitlegging van artikel 12 van de Zesde richtlijn hier nader toelichten.

67. Mijns inziens kunnen de lidstaten weliswaar andere beschermingsmaatregelen voor schuldeisers vaststellen of handhaven dan die welke zijn vastgelegd in de Zesde richtlijn, doch mogen deze maatregelen niettemin de in deze richtlijn voorgeschreven uitkomst niet ondermijnen en aldus afbreuk doen aan het nuttig effect ervan.

68. Op dit punt herinner ik eraan dat, zoals de Commissie ter terechtzitting terecht heeft benadrukt, artikel 12 van de Zesde richtlijn, gelezen in het licht van de achtste overweging ervan, als een van de doelstellingen van deze richtlijn vermeldt dat ervoor moet worden gezorgd dat alle schuldeisers van de vennootschappen die aan de splitsing deelnemen, worden beschermd tegen benadeling door de splitsing. Aan artikel 12 van de Zesde richtlijn, dat betrekking heeft op de bescherming van schuldeisers van de vennootschappen die deelnemen aan de splitsing, lijkt mij aldus een beginsel van gelijkheid tussen de betrokken schuldeisers ten grondslag te liggen. Bovendien blijkt uit de elfde overweging van deze richtlijn dat daarmee ook wordt beoogd de rechtszekerheid van splitsingshandelingen te waarborgen.

69. Zoals de verwijzende rechter suggereert, kan niet worden uitgesloten dat, wanneer bepaalde schuldeisers van de gesplitste vennootschap een actio pauliana instellen tegen de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschap, dit afbreuk kan doen aan de bescherming van de belangen van andere schuldeisers, waarvoor toch ook de in artikel 12 van de Zesde richtlijn neergelegde bescherming geldt en die op de rechtskracht van de splitsing vertrouwd hebben. Evenzo valt niet uit te sluiten dat de instelling van een actio pauliana de rechtszekerheid in de betrekkingen tussen derden en de vennootschappen die aan de splitsing deelnemen, kan aantasten. Indien dat het geval is, is het aan de verwijzende rechter om na te gaan of de instelling van de actio pauliana de verwezenlijking van de doeleinden van de Zesde richtlijn in gevaar kan brengen.

70. Ik ben dan ook van mening dat artikel 12 van de Zesde richtlijn zich er in beginsel niet tegen verzet dat de schuldeisers van een gesplitste vennootschap, wier vorderingen dateren van vóór de splitsing, een actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, instellen nadat de splitsing van kracht is geworden en hoewel deze schuldeisers het overeenkomstig dit artikel in het nationale recht vastgelegde beschermingsinstrument niet hebben aangewend, mits deze rechtsovereenkomst geen afbreuk doet aan de in deze bepaling neergelegde bescherming van andere schuldeisers, hetgeen de verwijzende rechter moet nagaan.

2. Tweede prejudiciële vraag

71. Met zijn tweede prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of het begrip „nietigheid” in de zin van artikel 19 van de Zesde richtlijn aldus moet worden opgevat dat daaronder ook valt een actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding.

72. Meteen moet ik benadrukken dat het begrip „nietigheid” in de Zesde richtlijn niet wordt omschreven. Volgens vaste rechtspraak van het Hof moeten de betekenis en de draagwijdte van begrippen waarvoor het Unierecht geen definitie geeft, worden bepaald in overeenstemming met de betekenis die deze begrippen gewoonlijk hebben in de omgangstaal, met inachtneming van de context waarin zij worden gebruikt en de doelstellingen die worden nagestreefd met de regeling waarvan zij deel uitmaken.²¹

²¹ Zie met name arresten van 12 oktober 2017, X (C-661/15, EU:C:2017:753, punt 27), en 20 september 2018, 2M-Locatel (C-555/17, EU:C:2018:746, punt 36).

73. Volgens de gebruikelijke betekenis van het begrip „nietigheid” ziet het op de sanctie ten aanzien van een handeling waarvan de vereiste voorwaarden voor de totstandkoming niet zijn vervuld, als gevolg waarvan deze handeling tenietgaat en die rechtswerking heeft ten aanzien van eenieder. Deze definitie wordt bevestigd in het licht van de context waarin het begrip „nietigheid” wordt gebruikt en de doelstellingen die de Zesde richtlijn in het algemeen en artikel 19 in het bijzonder nastreeft.

74. Om te beginnen worden in artikel 19 van de Zesde richtlijn de restrictieve voorwaarden gesteld waaraan de regeling inzake nietigheid van een splitsing moet voldoen. Behalve in een beperkte termijn voor de indiening van de vordering tot nietigverklaring, bepaalt artikel 19, lid 1, onder b), van deze richtlijn in het bijzonder dat de nietigheid van een van kracht geworden splitsing slechts wegens een aantal limitatief opgesomde redenen kan worden uitgesproken. Deze redenen hebben uitsluitend betrekking op het niet naleven van de voor de totstandkoming van de splitsingshandeling gestelde voorwaarden, zoals het bestaan van preventief toezicht door de rechter of de overheid, het bestaan van een authentieke akte of de geldigheid van het besluit van de algemene vergadering over het splitsingsvoorstel. De nietigheid van de splitsing in de zin van artikel 19 van de Zesde richtlijn is dus wel degelijk de sanctie op de schending van de voorwaarden betreffende de totstandkoming van de splitsingshandeling.

75. Zoals blijkt uit de elfde overweging van deze richtlijn, beoogt artikel 19 van de Zesde richtlijn waarin de voorwaarden voor het instellen van een vordering tot nietigheid van de splitsing worden beperkt, voorts de rechtszekerheid te waarborgen in de betrekkingen tussen de vennootschappen die bij de splitsing betrokken zijn, tussen deze vennootschappen en derden, alsook tussen de aandeelhouders. Daaruit kan worden afgeleid dat de nietigheid van een splitsing in de zin van artikel 19 van de Zesde richtlijn rechtswerking heeft ten aanzien van eenieder.

76. Ten slotte bepaalt artikel 19, lid 1, onder d), van de Zesde richtlijn ook dat, indien mogelijk, het gebrek dat tot de nietigverklaring van de splitsing kan leiden, moet worden hersteld. Zowel uit de doelstelling van artikel 19 van deze richtlijn als uit de daarbij ingestelde regeling komt dan ook naar voren dat deze bepaling in de eerste plaats beoogt te voorkomen dat de van kracht geworden splitsing tenietgaat.

77. Ik vermeld hier nog bij dat voor deze uitlegging van het begrip „nietigheid” in de zin van artikel 19 van de Zesde richtlijn, als sanctie van een handeling waarvan de voorwaarden voor de totstandkoming niet zijn nageleefd, als gevolg waarvan deze handeling tenietgaat en die rechtswerking heeft ten aanzien van eenieder, overigens steun is te vinden in andere instrumenten in het Unierecht waar het begrip „nietigheid” wordt gebruikt en meer in het bijzonder in de Eerste richtlijn, die betrekking heeft op de nietigheid van vennootschappen. Zo bepaalt artikel 11, tweede alinea, van de Eerste richtlijn dat „buiten [de vermelde] gevallen van nietigheid [...] er voor de vennootschappen geen enkele grond van onbestaanbaarheid, van absolute nietigheid, van relatieve nietigheid of van vernietigbaarheid geldt”. Het begrip „nietigheid” in de zin van artikel 11, tweede alinea, van de Eerste richtlijn omvat dus ook onbestaanbaarheid, absolute nietigheid, relatieve nietigheid of vernietigbaarheid, aangezien al deze begrippen verwijzen naar vorderingen die als gevolg hebben dat de handeling tenietgaat, dat wil zeggen dat zij nietig wordt verklaard.

78. Mijns inziens hebben de vordering tot nietigverklaring in de zin van artikel 19 van de Zesde richtlijn, zoals deze is omschreven, en de actio pauliana zoals aan de orde in het hoofdgeding, echter niet hetzelfde voorwerp en ook niet dezelfde gevolgen.

79. Ten eerste preciseert de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeslissing dat een schuldeiser op grond van artikel 2901 van de codice civile kan vorderen dat de beschikkingshandelingen waarmee de schuldenaar *ten nadele* van zijn aanspraken over het vermogen heeft beschikt, te zijnen aanzien onverbindend worden verklaard. In die zin is de actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, alleen voor de bescherming van de door de splitsing benadeelde rechten van schuldeisers bedoeld, terwijl de vordering tot nietigverklaring tot doel heeft het niet naleven van de

totstandkomingsvoorwaarden van de splitsingshandeling te sanctioneren. Ten tweede heeft de actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, enkel als gevolg dat de splitsingshandeling niet kan worden tegengeworpen aan de schuldeiser, omdat die handeling onverbindend is *ten aanzien van de schuldeiser* die de vordering heeft ingediend, terwijl de vordering tot nietigverklaring ertoe leidt dat de splitsing tenietgaat en rechtswerking heeft ten aanzien van eenieder.

80. Daarom ben ik van mening dat de vordering tot nietigverklaring in de zin van artikel 19 van de Zesde richtlijn en de actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, niet met elkaar mogen worden verward.

81. Ik voeg hier nog aan toe dat artikel 7, lid 2, onder m), van verordening (EU) 2015/848²² voorschrijft dat met name de regels betreffende nietigheid of niet-tegenwerpbaarheid van de voor de gezamenlijke schuldeisers nadelige rechtshandelingen worden bepaald door het recht van de lidstaat waar de procedure wordt ingeleid. In dit geval worden de nietigheid en niet-tegenwerpbaarheid van een handeling met elkaar gelijkgesteld. Daaruit leid ik af dat, wanneer de Uniewetgever nietigheid en niet-tegenwerpbaarheid van een rechtshandeling aan dezelfde regels wil onderwerpen, hij dit nadrukkelijk vermeldt. Dat is niet het geval bij artikel 19 van de Zesde richtlijn.

82. Bovendien wijs ik er ook op dat de gelijkstelling van een actio pauliana met een vordering tot nietigverklaring in de zin van artikel 19 van de Zesde richtlijn ertoe zou leiden dat het instellen van een actio pauliana zinloos wordt. Aangezien de actio pauliana geen sanctie voor het niet naleven van de voorwaarden voor de totstandkoming van de splitsingshandeling is, kan deze vordering nooit vallen onder de nietigheidsgevallen die zijn vermeld in artikel 19, lid 1, onder b), van de Zesde richtlijn. Daaruit zou voortvloeien dat volgens de bewoordingen van artikel 19, lid 1, onder b), van deze richtlijn een met een vordering tot nietigverklaring gelijkgestelde actio pauliana niet meer zou kunnen worden ingesteld wanneer de splitsing eenmaal van kracht is geworden. Een actio pauliana, die uitgaat van een beschikkingshandeling over het vermogen, dateert evenwel noodzakelijkerwijs van na het van kracht worden van de splitsing. Dit instrument zou bijgevolg zinloos worden.²³

83. Aangezien bij de instelling van de actio pauliana wordt uitgegaan van een geldige beschikkingshandeling over het vermogen, zou het voorts paradoxaal zijn om deze vordering gelijkwaardig te achten met een vordering tot nietigverklaring, die juist bedoeld is om de ongeldigheid van die handeling te sanctioneren.

84. Een actio pauliana zoals aan de orde in het hoofdgeding kan daarom niet worden gelijkgesteld met een vordering tot nietigverklaring in de zin van artikel 19 van de Zesde richtlijn.

85. Daarom ben ik van mening dat artikel 19 van de Zesde richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het zich er niet tegen verzet dat schuldeisers van een gesplitste vennootschap wier schuldvorderingen dateren van vóór de splitsing van deze vennootschap, een actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, instellen nadat de splitsing tot stand is gebracht, aangezien de actio pauliana niet kan worden gelijkgesteld met een vordering tot nietigverklaring in de zin van deze richtlijn.

²² Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2015 betreffende insolventieprocedures (PB 2015, L 141, blz. 19).

²³ Die uitkomst kan niet worden aanvaard, in het bijzonder niet omdat de actio pauliana een ondervangende rol kan spelen wanneer bepaalde in Unierecht neergelegde instrumenten voor de bescherming van schuldeisers, zoals de hoofdelijke aansprakelijkheid van de bij de splitsing betrokken verkrijgende vennootschappen, niet meer werkzaam zijn.

V. Conclusie

86. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van de Corte d'appello di Napoli te beantwoorden als volgt:

- „1) Artikel 12 van de Zesde richtlijn (82/891/EEG) van de Raad van 17 december 1982 op de grondslag van artikel 54, lid 3, onder g), van het Verdrag betreffende splitsingen van naamloze vennootschappen, zoals gewijzigd bij richtlijn 2007/63/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007, gelezen in samenhang met de artikelen 21 en 22 van deze richtlijn, moet aldus worden uitgelegd dat het zich er niet tegen verzet dat de schuldeisers van een gesplitste vennootschap, wier vorderingen dateren van vóór de splitsing van deze vennootschap, een actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, instellen wanneer de splitsing tot stand is gebracht zonder dat deze schuldeisers het bij de omzetting van de Zesde richtlijn (82/891), zoals gewijzigd bij richtlijn 2007/63, in het nationale recht vastgelegde beschermingsinstrument hebben aangewend, teneinde te laten vaststellen dat de splitsing niet aan hen kan worden tegengeworpen, mits deze rechtsovername geen afbreuk doet aan de bescherming van de andere in deze bepaling bedoelde schuldeisers.
- 2) Artikel 19 van de Zesde richtlijn (82/891), zoals gewijzigd bij richtlijn 2007/63, gelezen in samenhang met de artikelen 21 en 22 van deze richtlijn, moet aldus worden uitgelegd dat het zich er niet tegen verzet dat schuldeisers van een gesplitste vennootschap wier schuldvorderingen dateren van vóór de splitsing van deze vennootschap, een actio pauliana, zoals aan de orde in het hoofdgeding, instellen, nadat de splitsing tot stand is gebracht, aangezien de actio pauliana niet gelijkgesteld kan worden met een vordering tot nietigverklaring in de zin van deze richtlijn.”