

Rechtssache C-431/23

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

11. Juli 2023

Vorlegendes Gericht:

Tribunal du travail de Liège (Belgien)

Datum der Vorlageentscheidung:

26. Mai 2023

Kläger:

AE u. a.

Beklagte:

BA, EP und RI in ihrer Eigenschaft als Konkursverwalter der Wibra
België SA

Wibra België SRL

I. Sachverhalt

- 1 WIBRA ist ein niederländisches Unternehmen mit Niederlassungen in Belgien und den Niederlanden, das Konsumgüter aller Art (Textilien, Dekorationsartikel, Haushaltswaren usw.) zu Discountpreisen im Einzelhandel anbietet.
- 2 Infolge der vorübergehenden Schließung ihrer Ladengeschäfte aufgrund der Covid-19-Krise erlitt die belgische Tochtergesellschaft, die Aktiengesellschaft Wibra België (im Folgenden: Wibra België SA), im Jahr 2020 einen erheblichen Umsatzverlust. Die Wibra België SA betrieb zu diesem Zeitpunkt 81 Ladengeschäfte und beschäftigte 439 Arbeitnehmer.
- 3 Am 20. Juli 2020 fand bei der Wibra België SA eine außerordentliche Betriebsratssitzung statt. Zudem veröffentlichte sie eine Pressemitteilung, in der sie zur äußerst schwierigen Lage, zur Absicht, einen Teil ihrer Ladengeschäfte in

Belgien zu erhalten, und zur Notwendigkeit, einen Antrag auf gerichtliche Reorganisation zu stellen, Stellung bezog.

- 4 Am 30. Juli 2020 reichte die Wibra België SA beim Tribunal de l'entreprise de Gand, division de Dendermonde (Unternehmensgericht Gent, Abteilung Dendermonde, Belgien) (im Folgenden: Unternehmensgericht) einen Antrag auf gerichtliche Reorganisation ein. Mit Urteil vom selben Tag wurden drei gerichtliche Mandatsträger (Rechtsanwälte BA, EP und RI) bestellt, die den Auftrag erhielten, die Tätigkeit des Unternehmens zu organisieren und in seiner Gesamtheit oder zum Teil zu übertragen.
- 5 Die gerichtlichen Mandatsträger übermittelten dem Unternehmensgericht das einzige von ihnen ausgewählte Angebot, nämlich das der niederländischen Gesellschaft Wibra Nederland BV. Diese Gesellschaft beabsichtigte „*einen Neuanfang auf dem belgischen Markt in schlankerem/reduzierter/ungezwungener Form mit einer noch zu gründenden Gesellschaft und einem Teil der aktuell betriebenen Ladengeschäfte*“¹. Das Angebot bestand im Erwerb von 36 der 81 Geschäftslokale, darunter dem Firmensitz, sowie der Übernahme von 183 der 439 Mitarbeiter, die durch den potenziellen Erwerber ausgesucht werden.
- 6 Am 30. September 2020 wurde die Gesellschaft mit beschränkter Haftung Wibra België (im Folgenden: Wibra België SRL) gegründet, um einen Teil der Tätigkeiten der Wibra België SA zu übernehmen und fortzuführen.
- 7 Am 1. Oktober 2020 fand in Gegenwart von Gewerkschaftsvertretern eine weitere außerordentliche Betriebsratssitzung der Wibra België SA statt. Nach Angaben der Wibra België SA beabsichtigten die Geschäftsleitung und die gerichtlichen Mandatsträger, dadurch der Belegschaft die erforderlichen Informationen im Rahmen des Antrags auf Homologierung des Übernahmeangebots im Verfahren der gerichtlichen Reorganisation durch Übertragung unter der Autorität des Gerichts zur Verfügung zu stellen.
- 8 Am 8. Oktober 2020 wurde dieser Antrag auf Homologierung vom Unternehmensgericht abgelehnt. Das Unternehmensgericht befand, dass einige Bestimmungen der Entscheidungsvorlage gegen die *Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011 relative au maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'une réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice* (Kollektives Arbeitsabkommen [im Folgenden: KAA] vom 5. Oktober 2011 über die Aufrechterhaltung von Ansprüchen der Arbeitnehmer bei Arbeitgeberwechsel aufgrund einer gerichtlichen Reorganisation durch Übertragung unter der Autorität des Gerichts, *Moniteur belge* vom 25.04.2013, S. 25097) und gegen die Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von

¹ Urteil des Unternehmensgerichts Gent vom 8. Oktober 2020 (Rn. 5), Übersetzung auf der Grundlage der freien französischen Übersetzung durch das vorlegende Gericht.

Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen (ABl. 2001, L 82, S. 16) verstießen.

- 9 Am selben Tag eröffnete das Unternehmensgericht das Konkursverfahren über die Wibra België SA und bestellte die Rechtsanwälte BA, EP und RI zu Konkursverwaltern.
- 10 Die Mitarbeiter wurden unverzüglich über das Urteil und die Auflösung ihres Arbeitsvertrags gegen Zahlung einer Kündigungsentschädigung informiert.
- 11 Ungeachtet der Ablehnung des Übernahmeangebots durch das Unternehmensgericht und des Konkursurteils kündigte WIBRA am 9. Oktober 2020 in einer Pressemitteilung die rasche Wiedereröffnung von 36 Ladengeschäften und die Übernahme von 183 Arbeitnehmern mit neuen Arbeitsverträgen an.
- 12 Am selben Tag veräußerten die Konkursverwalter einen Teil der Vermögenswerte der Wibra België SA auf die Wibra België SRL, die 183 der 439 entlassenen Arbeitnehmer einstellte.
- 13 Am 1. April 2021 befragten einige der nicht übernommenen Arbeitnehmer die Konkursverwalter zur Einhaltung des Verfahrens der vorherigen Information und Konsultation sowie zur Art und Weise, wie bestimmte Tätigkeiten der Wibra België SA am 9. Oktober 2020 auf den Erwerber übertragen wurden.
- 14 Dem entgegneten die Konkursverwalter, dass während des Verfahrens der gerichtlichen Reorganisation durch Übertragung unter der Autorität des Gerichts die Verpflichtungen zur Information und Konsultation der Arbeitnehmervertreter eingehalten worden seien.

Ihrer Meinung nach hat das Unternehmensgericht ungeachtet der Entscheidung, das Übernahmevorhaben abzulehnen, den Ablauf des Verfahrens beaufsichtigt und genehmigt sowie die Arbeitnehmervertreter während der mündlichen Verhandlung angehört.
- 15 Aus den Akten geht hervor, dass die Wibra België SRL seit dem Jahr 2021 hohe Gewinne erzielt und dass seit dem Konkurs weitere belgische Ladengeschäfte unter dem Namen WIBRA wiedereröffnet wurden.

II. Streitgegenstand und von den Parteien vertretene Standpunkte

- 16 Beim vorlegenden Gericht haben 60 ehemalige Arbeitnehmer (im Folgenden: Kläger) eine Schadensersatzklage eingereicht, die sich gegen die in Konkurs gegangene Wibra België SA (die Rechtsanwälte BA, EP und RI in ihrer Eigenschaft als Konkursverwalter, im Folgenden auch: Erstbeklagte) sowie gegen die neue Gesellschaft, nämlich die Wibra België SRL, richtet.

Die Kläger beantragen insbesondere:

- festzustellen, dass die Beklagten gegen die Verpflichtungen zur vorherigen Information und Konsultation in Bezug auf Massenentlassungen verstoßen haben, die sich aus der CCT n° 24 du 2 octobre 1975 concernant la procédure d’information et de consultation des représentants des travailleurs en matière de licenciements collectifs (KAA Nr. 24 vom 2. Oktober 1975 über das Verfahren zur Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmervertreter in Sachen Massenentlassungen, *Moniteur belge* vom 17.02.1976, Nr. 1975100250, S. 1716) und Art. 66 der Loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l’emploi (Gesetz zur Festlegung beschäftigungsfördernder Bestimmungen vom 13. Februar 1998, im Folgenden: Gesetz vom 13. Februar 1998, *Moniteur belge* vom 19.02.1998, Nr. 1998012088, S. 4643) ergeben;
 - festzustellen, dass die zwischen der in Konkurs gegangenen Wibra België SA und der Wibra België SRL erfolgte Übertragung von Tätigkeiten eine vertraglich geregelte Unternehmensübertragung im Sinne der CCT n° 32bis du 7 juin 1985 concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d’employeur du fait d’un transfert conventionnel d’entreprise et réglant les droits des travailleurs repris en cas de reprise de l’actif après faillite (KAA Nr. 32bis vom 7. Juni 1985 über die Aufrechterhaltung der Rechte der Arbeitnehmer bei Arbeitgeberwechsel infolge einer vertraglich geregelten Unternehmensübertragung und zur Regelung der Rechte der im Falle der Übernahme des Vermögens nach Konkurs übernommenen Arbeitnehmer, *Moniteur belge* vom 09.08.1985, Nr. 1985800218, S. 11528) darstellt;
 - hiernach den Schaden der Kläger zu beziffern, auf dieser Grundlage die Schadensersatzforderungen der Kläger gegen die in Konkurs gegangene Wibra België SA festzusetzen und die Sache an das zuständige Unternehmensgericht zurückzuverweisen, damit dieses über die Aufnahme dieser Forderungen in die Masseverbindlichkeiten entscheidet;
 - die Wibra België SRL gesamtschuldnerisch – mit Gesamtwirkung (solidarisch) oder mit Beschränkung der Gesamtwirkung auf die Erfüllung (*in solidum*) –, hilfsweise persönlich zur Zahlung der festgesetzten Schadensersatzbeträge zu verurteilen.
- 17 Die Wibra België SA macht geltend, dass die Anträge unbegründet seien, und zwar sowohl insofern sie sich auf einen Verstoß gegen das KAA Nr. 24 über Massenentlassungen beziehen, als auch insofern sie sich auf das KAA Nr. 32bis über die Unternehmensübertragung stützen.

Zur Rüge des Fehlens genauer und konkreter Informationen über die Massenentlassung macht sie geltend, dass zwischen dem Zeitraum vor dem Verfahren der gerichtlichen Reorganisation, dem Zeitraum nach diesem Verfahren und dem Konkurs selbst unterschieden werden müsse.

Sie ist der Ansicht, dass der Vorgang zwischen der in Konkurs gegangenen Wibra België SA und der Wibra België SRL nicht als vertraglich geregelte Unternehmensübertragung im Sinne des KAA Nr. 32*bis* eingestuft werden könne, sondern dass die Rechte der übernommenen Arbeitnehmer im Rahmen einer Übernahme von Vermögenswerten nach Konkurs geprüft werden müssten.

- 18 Der Wibra België SRL zufolge sind die Anträge unbegründet. Gemäß Art. 65 des Gesetzes vom 13. Februar 1998 sei die Anwendung des KAA Nr. 24 im Falle eines Konkurses ausdrücklich ausgeschlossen.

Sie trägt ferner vor, dass sich die Kläger nicht auf die Bestimmungen des Unionsrechts berufen könnten, um dem Arbeitgeber Verpflichtungen aufzuerlegen; da die Richtlinie 2001/23 nicht in nationales Recht umgesetzt worden sei, habe ihre Auslegung keine unmittelbare horizontale Wirkung.

Sie könne nicht gesamtschuldnerisch mit der Wibra België SA für die zum Zeitpunkt der Übertragung der Vermögenswerte und des Personals bestehenden Verbindlichkeiten haftbar gemacht werden, da die auf den vorliegenden Fall anwendbaren Bestimmungen nicht in Kapitel II, sondern in Kapitel III des KAA Nr. 32*bis* enthalten seien.

III. Rechtliche Würdigung – Verpflichtungen zur Information und Konsultation der Arbeitnehmervertreter im Fall einer Massenentlassung

- 19 Verschiedene nationale Bestimmungen sehen Verpflichtungen zur vorherigen Information und Konsultation der Arbeitnehmervertreter im Fall einer Massenentlassung vor. Ziel dieser Bestimmungen ist es, Massenentlassungen zu vermeiden, zu beschränken oder ihre Folgen zu mildern, indem auf soziale Begleitmaßnahmen zurückgegriffen wird, der Dialog begünstigt wird und faire, vollständige und transparente Informationen übermittelt werden. Diese Bestimmungen sind insbesondere im KAA Nr. 24 enthalten, auf das Art. 66 des Gesetzes vom 13. Februar 1998 verweist.
- 20 Die Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen (ABl. 1998, L 225, S. 16) legt in Art. 2 die Verpflichtungen zur Information und Konsultation fest, die einem Arbeitgeber obliegen, der beabsichtigt, Massenentlassungen vorzunehmen.
- 21 Mit Urteil vom 12. Oktober 2004, Kommission/Portugal (C-55/02, EU:C:2004:605), stellte der Gerichtshof klar, dass die Vorschriften über Massenentlassungen auf alle Entlassungen anwendbar sind, die, wie z. B. eine Konkurseröffnung, aus Gründen erfolgen, die nicht in der Person der Arbeitnehmer liegen.
- 22 Im Urteil vom 3. März 2011, Claes u. a. (C-235/10 bis C-239/10, EU:C:2011:119), hat der Gerichtshof entschieden, dass die Art. 1 bis 3 der

Richtlinie 98/59 dahin auszulegen sind, dass sie auf die Einstellung der Tätigkeiten eines Arbeit gebenden Betriebs infolge einer gerichtlichen Entscheidung, mit der dessen Auflösung und Liquidation wegen Insolvenz angeordnet wird, anwendbar sind, selbst wenn die nationalen Rechtsvorschriften im Fall einer solchen Einstellung der Tätigkeiten eine Auflösung der Arbeitsverträge der Angestellten mit sofortiger Wirkung vorsehen. Die sich aus den Art. 2 und 3 der Richtlinie 98/59 ergebenden Verpflichtungen müssen erfüllt werden, bis die Rechtspersönlichkeit eines Betriebs, dessen Auflösung und Liquidation angeordnet wurden, endgültig erloschen ist. Die dem Arbeitgeber nach diesen Bestimmungen obliegenden Verpflichtungen müssen von der Leitung des fraglichen Betriebs erfüllt werden, sofern diese, wenn auch mit beschränkten Befugnissen hinsichtlich der Geschäftsführung des Betriebs, fortbesteht, oder vom Liquidator des Betriebs, sofern die Geschäftsführung des Betriebs vollständig von diesem übernommen wird.

1. Die Verpflichtungen der Erstbeklagten in ihrer Eigenschaft als Konkursverwalter

- 23 Art. 65 des Gesetzes vom 13. Februar 1998 schließt im Fall einer Massenentlassung, die im Rahmen eines Konkursverfahrens erfolgt, die Anwendung von Kapitel VII dieses Gesetzes über die Verpflichtungen zur vorherigen Information und Konsultation ausdrücklich aus.
- 24 Im gleichen Sinne erlegt die Richtlinie 98/59 dem in Konkurs gegangenen Arbeitgeber eine solche Verpflichtung nicht ausdrücklich auf.
- 25 Weder die Richtlinie 98/59 noch ihre Auslegung durch den Gerichtshof erlauben es, dem Arbeitgeber im Rahmen des Konkurses Verpflichtungen zur vorherigen Information und Konsultation aufzuerlegen.
- Richtlinien haben nämlich keine unmittelbare horizontale Wirkung; vor ihrer Umsetzung in nationales Recht können sie eine unmittelbare Quelle von Rechten, nicht aber von Pflichten zu Lasten Privater sein.
- 26 Da die einzigen Bestimmungen, die Verpflichtungen zur Information und Konsultation vor einer Massenentlassung auferlegen, den Fall des Konkurses ausschließen, kann der Wibra België SA nach der Konkurseröffnung kein Verstoß vorgeworfen werden.
- 27 Daher können die Rechtsanwälte BA, EP und RI in ihrer Eigenschaft als Konkursverwalter der Wibra België SA nicht für den von den Klägern geltend gemachten Schaden haftbar gemacht werden, da sie in dieser Eigenschaft nicht zur Einhaltung derjenigen KAA verpflichtet waren, die ein Verfahren der vorherigen Konsultation oder der Schlichtung vor einer Massenentlassung regeln.

2. Die Pflichten der Erstbeklagten in ihrer Eigenschaft als gerichtliche Mandatsträger

- 28 Ganz anders stellt sich die Verantwortung der Rechtsanwälte BA, EP und RI in ihrer Eigenschaft als im Rahmen der gerichtlichen Reorganisation der Gesellschaft bestellte gerichtliche Mandatsträger dar.
- 29 In dieser Eigenschaft verhandelten sie über die Übernahme eines Teils der Tätigkeiten und des Personals durch die Muttergesellschaft, die Wibra Nederland BV. Am 21. September 2020 entschieden sie sich für das Angebot dieser Gesellschaft, das die Übernahme von 183 der 439 Mitarbeiter vorsah.
- 30 Seit den Verhandlungen mit der Wibra Nederland BV und spätestens zu dem Zeitpunkt, als sie deren Angebot am 21. September 2020 angenommen haben, wussten die Erstbeklagten mithin, oder hätten wissen müssen, dass eine Massenentlassung unvermeidlich war.
- 31 Anders als im Falle eines Konkurses sind die Verpflichtungen zur Information und Konsultation vor einer Massenentlassung im Fall einer gerichtlichen Reorganisation nicht ausdrücklich ausgeschlossen. Diese Verpflichtungen galten somit für die Wibra België SA im Rahmen der gerichtlichen Reorganisation, die das Unternehmensgericht am 30. Juli 2020 anordnete.
- 32 Die diesbezüglichen nationalen Bestimmungen übernehmen im Detail die in Art. 2 Abs. 3 der Richtlinie 98/59 enthaltenen Anforderungen:

„Damit die Arbeitnehmervertreter konstruktive Vorschläge unterbreiten können, hat der Arbeitgeber ihnen rechtzeitig im Verlauf der Konsultationen

a) die zweckdienlichen Auskünfte zu erteilen und

b) in jedem Fall schriftlich Folgendes mitzuteilen:

i) die Gründe der geplanten Entlassung;

ii) die Zahl und die Kategorien der zu entlassenden Arbeitnehmer;

iii) die Zahl und die Kategorien der in der Regel beschäftigten Arbeitnehmer;

iv) den Zeitraum, in dem die Entlassungen vorgenommen werden sollen,

v) die vorgesehenen Kriterien für die Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer, soweit die innerstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Praktiken dem Arbeitgeber die Zuständigkeit dafür zuerkennen;

vi) die vorgesehene Methode für die Berechnung etwaiger Abfindungen, soweit sie sich nicht aus den innerstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Praktiken ergeben. ...“

- 33 Die Wibra België SA macht geltend, dass sie die Arbeitnehmervertreter über ihre gerichtlichen Mandatsträger konsultiert und über ihre wirtschaftliche Lage und die geplanten Lösungen informiert habe. Sie nennt verschiedene Besprechungen nach der Einleitung des Verfahrens der gerichtlichen Reorganisation.
- 34 In den vorgelegten Protokollen zu diesen Besprechungen wird jedoch nicht auf die für eine Massenentlassung typischen Begleit- und Informationsmaßnahmen eingegangen.
- 35 Die verschiedenen Mitteilungen der Wibra België SA und der Inhalt der vor dem Konkurs abgehaltenen Betriebsratssitzungen zeigen eine mangelhafte arbeitsrechtliche Abstimmung und die Nichteinhaltung des Verfahrens zur Massenentlassung.
- 36 Es gibt keinen Hinweis auf eine schriftliche Mitteilung, wie sie in Art. 66 Abs. 1 des Gesetzes vom 13. Februar 1998 vorgesehen ist. Die Wibra België SA wusste indes am 1. Oktober 2020 oder hätte wissen müssen, dass eine Massenentlassung unvermeidlich war, und zwar entweder infolge der Annahme des Übernahmeangebots im Rahmen des Verfahrens der gerichtlichen Reorganisation oder, im Fall der Ablehnung dieses Angebots, infolge des Konkurses der Gesellschaft.
- 37 Dass die Arbeitnehmervertreter während der mündlichen Verhandlung am 5. Oktober 2020, die zum Konkurseröffnungsurteil vom 8. Oktober 2020 führte, angehört wurden, reicht nicht aus, um die Einhaltung der fraglichen Verpflichtungen zu belegen.
- 38 Insofern, als das im Rahmen des Verfahrens der gerichtlichen Reorganisation unterbreitete Übernahmeangebot erfolglos blieb, konnten die Arbeitnehmervertreter die unmittelbar bevorstehende Konkurseröffnung der Gesellschaft nicht vorhersehen. Aufgrund des rechtlichen Kontexts, in dem der Vorgang stattfand, waren die Arbeitnehmervertreter nicht in der Lage, die Leitung der Gesellschaft sachgerecht und innerhalb einer angemessenen Frist zu befragen.
- 39 Den Arbeitnehmern wurden klare und ausreichende Informationen darüber vorenthalten, was mit ihnen geschehen würde. Gleichzeitig bereitete die Gesellschaft ihre Umstrukturierung vor; die sich abzeichnende Massenentlassung und die sich daraus ergebenden Verpflichtungen durfte sie nicht ignorieren.
- 40 Im Übrigen entbindet entgegen dem Vorbringen der Wibra België SA der Umstand, dass die Aufgabe der gerichtlichen Mandatsträger „unter der Kontrolle und Autorität des Gerichts“ ausgeführt wird, diese nicht von ihren Verpflichtungen zur Information und Konsultation. Das Verfahren der gerichtlichen Reorganisation hat keine Auswirkungen auf die Geschäftsführung des Unternehmens, da die Leitung des Unternehmens vollständig in den Händen seiner Organe verbleibt.

- 41 Die Argumentation der Beklagten läuft darauf hinaus, dass das Unternehmensgericht keinen Verstoß gegen die für Massenentlassungen geltenden Sonderregelungen festgestellt habe. Die Wibra België SA setzte sich jedoch bewusst über die Ablehnung der gerichtlichen Homologierung des Übernahmeangebots hinweg, indem sie ungeachtet dieser Ablehnung einen Teil ihrer Tätigkeiten, Räumlichkeiten und Mitarbeiter auf die Wibra België SRL übertrug, die zuvor zu diesem Zweck gegründet worden war, und die nicht übernommenen Mitarbeiter den Konkursverwaltern und dem Fonds de fermeture des entreprises (Fonds für Unternehmensschließungen, Belgien) (und damit der Allgemeinheit) überantwortete.
- 42 Es lässt sich daher nicht argumentieren, dass sich die gerichtliche Kontrolle auf die der Wibra België SA obliegenden Verpflichtungen erstreckt habe, zumal diese Kontrolle schließlich dazu führte, dass das von den gerichtlichen Mandatsträgern unterbreitete Angebot abgelehnt wurde.

IV. Juristische Bewertung des Vorgangs der Veräußerung der Vermögenswerte der Wibra België SA auf die Wibra België SRL: Vertraglich geregelte Unternehmensübertragung oder Veräußerung der Vermögenswerte nach Konkurseröffnung?

- 43 In der Richtlinie 2001/23 sind für den Fall eines Übergangs von Unternehmen zwei Vorkehrungen zum Schutz der Arbeitnehmer getroffen: zum einen die Übernahme sämtlicher Mitarbeiter des übergegangenen Unternehmens (Art. 4 Abs. 1) und zum anderen der Übergang sämtlicher Rechte und Pflichten aus den übergegangenen Arbeitsverträgen (Art. 3 Abs. 1).
- 44 Diese Richtlinie wurde vor allem durch das KAA Nr. 32bis in belgisches Recht umgesetzt. In Art. 6 des KAA heißt es, dass Kapitel II über die Rechte der Arbeitnehmer bei einem Arbeitgeberwechsel infolge einer vertraglich geregelten Unternehmensübertragung *„auf jeden Arbeitgeberwechsel infolge einer vertraglich geregelten Übertragung eines Unternehmens oder eines Unternehmensteils, mit Ausnahme von Fällen [der Übernahme von Vermögenswerten nach einem Konkurs] anwendbar ist. Vorbehaltlich von Abs. 1 gilt in diesem kollektiven Arbeitsabkommen als Übergang die Übertragung einer ihre Identität bewahrenden wirtschaftlichen Einheit im Sinne einer organisierten Zusammenfassung von Ressourcen zur Verfolgung einer wirtschaftlichen Haupt- oder Nebentätigkeit.“*
- 45 Ein Unternehmensübergang im Sinne der Richtlinie 2001/23 und des KAA Nr. 32bis setzt das Zusammentreffen von drei Elementen voraus:
- einen Wechsel des Arbeitgebers;
 - den Übergang des Unternehmens oder eines Unternehmensteils;

- einen Vertrag als Ausgangspunkt des Übergangs. Der Gerichtshof legte den Begriff der vertraglichen geregelten Veräußerung flexibel aus, um dem Ziel der Richtlinie, die Arbeitnehmer im Falle eines Unternehmensübergangs zu schützen, gerecht zu werden, und entschied, dass die Richtlinie *„in allen Fällen anwendbar [ist], in denen die für den Betrieb des Unternehmens verantwortliche natürliche oder juristische Person, die die Arbeitgeberverpflichtungen gegenüber den Beschäftigten des Unternehmens eingeht, im Rahmen vertraglicher Beziehungen wechselt“* (Urteil vom 15. Juni 1988, Bork International u. a., 101/87, EU:C:1988:308, Rn. 13).
- 46 Gemäß Art. 7 des KAA 32bis gehen *„die Rechte und Pflichten, die sich für den Veräußerer aus Arbeitsverträgen ergeben, die zum Zeitpunkt der Übertragung im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 bestehen, aufgrund dieser Übertragung auf den Erwerber über“*.
- 47 Art. 8 sieht zwischen dem Veräußerer und dem Erwerber eine gesamtschuldnerische Haftung für Verbindlichkeiten vor, die sich auf *„zum Zeitpunkt der Übertragung bestehende Verbindlichkeiten im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 und aus den zu diesem Zeitpunkt bestehenden Arbeitsverträgen ...“* bezieht.
- 48 Die in Kapitel III enthaltenen Art. 11 ff. betreffen die Situation von Arbeitnehmern bei der Übernahme von Vermögenswerten nach einem Konkurs. Abweichend von den Regeln in Kapitel II findet in diesem Fall weder eine Übertragung der zum Zeitpunkt der Übertragung bestehenden Verbindlichkeiten der Gesellschaft auf den Erwerber statt, noch besteht eine gesamtschuldnerische Haftung mit dem Veräußerer.
- 49 In gleicher Weise bestimmt Art. 5 der Richtlinie 2001/23:
„Sofern die Mitgliedstaaten nichts anderes vorsehen, gelten die Artikel 3 und 4 nicht für Übergänge von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- bzw. Betriebsteilen, bei denen gegen den Veräußerer unter der Aufsicht einer zuständigen öffentlichen Stelle (worunter auch ein von einer zuständigen Behörde ermächtigter Insolvenzverwalter verstanden werden kann) ein Konkursverfahren oder ein entsprechendes Verfahren mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußerers eröffnet wurde.“
- 50 Schließlich wurde das KAA Nr. 102 nach dem Inkrafttreten der Loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises (Gesetz vom 31. Januar 2009 über die Kontinuität der Unternehmen, *Moniteur belge* vom 09.02.2009, Nr. 2009009047, S. 8436) geschlossen, mit dem ein System für die Übertragung unter der Autorität des Gerichts eingeführt wurde.
- 51 Im Zuge der Covid-19-Krise führte der Gesetzgeber verschiedene Maßnahmen zur Unterstützung von Unternehmen ein. Dazu gehört das als „Pre-pack“ oder auch „stille Insolvenz“ bezeichnete Verfahren, das unter dem Titel, der der

gerichtlichen Reorganisation von Unternehmen gewidmet ist, in Art. XX.39/1 des Code de droit économique (Wirtschaftsgesetzbuch, Belgien) geregelt ist.

- 52 Es handelt sich um eine Vorbereitungsphase für die Reorganisation des Unternehmens, in der ein gerichtlicher Mandatsträger eingesetzt werden kann, um eine gütliche oder kollektive Einigung zu erzielen, wenn der Schuldner nachweisen kann, dass die Kontinuität des Unternehmens kurzfristig oder langfristig gefährdet ist.
- 53 Die Rechtsfigur des Pre-pack-Verfahrens *„besteht im Wesentlichen aus einem zweistufigen Verfahren: der ersten, in der Regel vertraulichen Phase, in der eine Umstrukturierung mit den verschiedenen beteiligten Parteien oder bestimmten beteiligten Parteien ausgehandelt und vereinbart wird, und der zweiten Phase, in der diese Vereinbarung im Rahmen eines Insolvenzverfahrens formalisiert wird, das grundsätzlich zügig ablaufen sollte, da die Umstrukturierung bereits in der ersten Phase ausgearbeitet und ausgehandelt wurde“*².
- 54 Auf diese Weise wollte der belgische Gesetzgeber die vertrauliche Aushandlung eines Reorganisationsplans regeln, und zwar ohne damit einhergehende negative Publizität (Pre-pack-Plan)³; die Vorbereitung der Veräußerung des Unternehmens (Pre-pack-Verkauf) hat er dagegen gesetzlich nicht geregelt.
- 55 Der nach niederländischem Recht geltende Pre-pack-Verkauf wurde im Urteil vom 22. Juni 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging u. a. (C-126/16, EU:C:2017:489)*, als Verstoß gegen Art. 5 der Richtlinie 2001/23 beurteilt. Dem Gerichtshof zufolge *„ist... das im Ausgangsverfahren in Rede stehende ‚Pre-pack‘ zwar vor der Konkurseröffnung vorbereitet, aber erst danach vollzogen worden. Ein solcher Vorgang, der tatsächlich einen Konkurs impliziert, kann daher unter den Begriff ‚Konkursverfahren‘ im Sinne von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23 fallen.“* (Rn. 46) und *„die Phase eines ‚Pre-pack‘ wie des im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die der Konkurseröffnung vorausgeht, [hat] keine Grundlage in den fraglichen nationalen Rechtsvorschriften“* (Rn. 53).
- 56 Nach dem Gerichtshof *„wird dieser Vorgang daher nicht unter der Aufsicht des Gerichts, sondern, wie aus den dem Gerichtshof vorgelegten Akten hervorgeht, durch die Unternehmensleitung durchgeführt, die die Verhandlungen führt und die Entscheidungen zur Vorbereitung des Verkaufs des insolventen Unternehmens trifft“* (Rn. 54). Hieraus folgt, dass *„auch wenn der Verwalter in spe und der Konkursrichter in spe vom Gericht auf Antrag des insolventen Unternehmens bestellt werden, ... ihnen nämlich formell keine Befugnisse [zustehen]. Daher unterliegen sie keiner Aufsicht durch eine öffentliche Stelle“* (Rn. 55).

² Alter, C. und Pletinckx, Z., „Loi du 21 mars 2021 modifiant le livre XX du Code de droit économique et le Code des Impôts sur les revenus 1992“, *Journal des Tribunaux*, 2021/20, Nr. 6858, S. 367.

³ Doc. parl., Ch., 2019/2020, Nr. 1337/004, S. 10.

- 57 Im Urteil vom 16. Mai 2019, Plessers (C-509/17, EU:C:2019:424), bestätigt der Gerichtshof seine Rechtsprechung mit derselben Begründung: *„Die Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen, insbesondere ihre Art. 3 bis 5, ist dahin auszulegen, dass sie nationalen Rechtsvorschriften wie den im Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht, die im Fall eines Unternehmensübergangs, der im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens der Reorganisation durch Übertragung unter der Autorität des Gerichts erfolgt, das angewandt wurde, um die Gesamtheit oder einen Teil des Unternehmens des Veräußerers oder seiner Tätigkeiten zu erhalten, für den Erwerber das Recht vorsehen, die Arbeitnehmer auszuwählen, die er übernehmen möchte.“*
- 58 Im Urteil vom 28. April 2022, Federatie Nederlandse Vakbeweging (Pre-pack-Verfahren) (C-237/20, EU:C:2022:321), revidierte der Gerichtshof seinen Standpunkt in einem Fall, in dem ein in Konkurs gegangenes niederländisches Unternehmen seine Tätigkeiten über das Pre-pack-Verfahren an zwei neue „Tochter“-Gesellschaften veräußert hatte, wobei ein Teil der Arbeitnehmer zu weniger günstigen Arbeitsbedingungen übernommen wurde. Der Gerichtshof entschied, dass *„Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23 dahin auszulegen ist, dass die in dieser Bestimmung für die Nichtgeltung der Art. 3 und 4 der Richtlinie für Übergänge von Unternehmen aufgestellte Voraussetzung, dass gegen den Veräußerer ein Konkursverfahren oder ein entsprechendes Verfahren ‚mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußerers eröffnet wurde‘, erfüllt ist, wenn der Übergang des Unternehmens oder Unternehmensteils vor der Eröffnung eines mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußerers durchgeführten Insolvenzverfahrens, in dem er vollzogen wird, im Rahmen eines ‚Pre-pack‘-Verfahrens vorbereitet wird, mit dem hauptsächlich ermöglicht werden soll, dass im Insolvenzverfahren ein Unternehmen, dessen Tätigkeit fortgeführt wird, aufgelöst wird und so die Gläubigergemeinschaft so gut wie möglich befriedigt wird und die Arbeitsplätze so weit wie möglich erhalten bleiben, sofern ein solches ‚Pre-pack‘-Verfahren durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften geregelt ist“* (Rn. 55) und *„dass die dritte Voraussetzung gemäß Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23 auch dann erfüllt sein [kann], wenn der Übergang eines Unternehmens oder eines Unternehmensteils in einem der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorausgehenden ‚Pre-pack‘-Verfahren durch einen ‚designierten Insolvenzverwalter‘, der unter der Aufsicht eines ‚designierten Insolvenzrichters‘ steht, vorbereitet wurde“* (Rn. 65).
- 59 Der Gerichtshof gelangt in diesem Urteil zu dem Schluss, dass ein Pre-pack-Vorgang, sofern er durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften geregelt ist, unter die in Art. 5 der Richtlinie 2001/23 genannte Ausnahme fällt.
- 60 Die Wibra België SA schuldet jedem der Kläger Schadensersatz wegen Verstoßes gegen ihre Verpflichtungen in Bezug auf die Information und Konsultation vor einer Massenentlassung.

- 61 Angesichts des Konkurses ist jedoch erforderlich, dass die Forderungen zu Masseverbindlichkeiten erklärt werden und dass die Konkursmasse ausreicht, um den Klägern tatsächlich eine Zahlung zukommen zu lassen.
- 62 Wenn also der Vorgang zwischen der in Konkurs gegangenen Wibra België SA und der Wibra België SRL als vertraglich geregelte Unternehmensübertragung im Sinne von KAA Nr. 32*bis* angesehen wird, wäre die Wibra België SRL gemäß Art. 7 und 8 des KAA Nr. 32*bis* gesamtschuldnerisch für die Verpflichtungen der Wibra België SA sowie für die zum Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Verbindlichkeiten haftbar.
- 63 Im Rahmen des Verfahrens der gerichtlichen Reorganisation scheiterte das Vorhaben zur Veräußerung von Vermögenswerten, weil das Unternehmensgericht entschied, dass es dem KAA Nr. 102 und der Richtlinie 2001/23 zuwiderlaufe.
- 64 Ungeachtet der Ablehnung der gerichtlichen Homologierung der Veräußerung von Vermögenswerten wurde der während des Konkursverfahrens von den gerichtlichen Mandatsträgern vorbereitete Veräußerungsplan schließlich am Tag nach der Konkurseröffnung von denselben gerichtlichen Mandatsträgern, jedoch in ihrer Eigenschaft als Konkursverwalter, umgesetzt.
- 65 Die Beklagten bestreiten nicht, dass der Vorgang, der am Tag nach dem Konkurs zwischen den beiden Gesellschaften stattfand, mit dem Übernahmeangebot inhaltlich identisch ist. Der einzige Unterschied zwischen den beiden Vorgängen besteht in der Person des Erwerbers, aber da die Wibra België SRL eine Tochter der Muttergesellschaft ist, hat dieser Umstand keine Auswirkungen auf die folgenden Ausführungen.
- 66 Konkret hatten die gerichtlichen Mandatsträger das Angebot der Wibra Nederland BV angenommen, das im Erwerb eines Teils der Geschäftslokale, des Firmensitzes und aller zur Ermöglichung dieses Erwerbs erforderlichen materiellen und immateriellen Vermögenswerte sowie der Übernahme von 183 der 439 Mitarbeiter bestand.
- 67 Unbestreitbar ist dieser Vorgang als „Pre-pack-Verkauf“ einzustufen, der es dem Erwerber ermöglicht, sich auf die in Art. 5 der Richtlinie 2001/23 vorgesehene Ausnahme zu berufen, sofern dieser Vorgang gemäß dem Urteil vom 28. April 2022, Federatie Nederlandse Vakbeweging (Pre-pack-Verfahren) (C-237/20, EU:C:2022:321), durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften geregelt ist.
- 68 Wie in der Lehre festgestellt wurde, „... steht das Genehmigungsurteil, das weder den Zweck noch die Wirkung hat, die Übertragung in arbeitsrechtlicher Hinsicht zu ‚validieren‘, weder der Ausübung der Rechte der Arbeitnehmer entgegen noch kann es dazu führen, den Übergang seinem Wesen nach selbst in Frage zu stellen. Die Übertragung unter der Autorität des Gerichts hat somit für die Arbeitnehmer, die von dem KAA Nr. 102 erfasst werden, die gleiche Wirkung wie eine

vertraglich geregelte Übertragung für die Arbeitnehmer, die von dem KAA Nr. 32bis erfasst werden“⁴.

- 69 Angesichts der vorstehenden Ausführungen kann der im vorliegenden Fall durchgeführte Vorgang nur dann unter die in Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23 genannte Ausnahme fallen, wenn dieser Vorgang durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften geregelt ist.
- 70 Im positiven belgischen Recht gibt es keine derartigen Bestimmungen, da Art. XX.39/1 des Wirtschaftsgesetzbuchs die Vorbereitungsphase (Pre-pack-Plan) und nicht die Veräußerungsphase (Pre-pack-Verkauf) betrifft.
- 71 Der vorliegende Fall weist folgende Besonderheit auf:
- Der erste Teil des Vorgangs – die Vorbereitung der Veräußerung – fand unter der Aufsicht von gerichtlichen Mandatsträgern statt, die vom Unternehmensgericht im Rahmen des Verfahrens der gerichtlichen Reorganisation, d. h. geregelt durch Rechtsvorschriften, bestellt wurden.
 - Der zweite Teil des Vorgangs – die Übertragung von Vermögenswerten und Personal – folgt unmittelbar auf die Ablehnung des Unternehmensgerichts, den ursprünglich vereinbarten Vorgang zu homologieren, noch dazu aus einem Grund, der den Schutz von Arbeitnehmerrechten betrifft (Weigerung des Erwerbers, die arbeitsrechtlichen Verbindlichkeiten im Zusammenhang mit dem Urlaubsgeld und dem Jahresendbonus zu übernehmen).
- 72 Daher stellt sich folgende Frage: Fällt eine Veräußerung von Vermögenswerten, die während eines Verfahrens der gerichtlichen Reorganisation vorbereitet wurde, das unter der Kontrolle einer Justizbehörde stattfand, deren Homologierung jedoch von dieser Behörde verweigert wurde, unter die in Art. 5 der Richtlinie 2001/23 vorgesehene Ausnahme, wenn dieser Vorgang letztlich nach dem Konkurs der betreffenden Gesellschaft stattfand?

V. Vorlagefrage

- 73 *Ist Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen dahin auszulegen, dass die in dieser Bestimmung für die Nichtgeltung der Art. 3 und 4 der Richtlinie für Übergänge von Unternehmen aufgestellte Voraussetzung, dass gegen den Veräußerer ein Konkursverfahren oder ein entsprechendes Verfahren mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußerers eröffnet wurde, nicht erfüllt ist, wenn der*

⁴ Aydogu, R. und Wildemeersch, J., „L’arrêt Plessers de la Cour de Justice de l’Union Européenne: une condamnation avec sursis de la réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice“, *JLMB*, 2019, S. 1269.

Übergang des Unternehmens oder Unternehmensteils vor der Eröffnung eines mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußerers durchgeführten Insolvenzverfahrens vorbereitet wird, im vorliegenden Fall im Rahmen eines Verfahrens der gerichtlichen Reorganisation, das mit einer Veräußerungsvereinbarung endet, deren Homologierung vom zuständigen Gericht abgelehnt wird, und die dann unmittelbar nach der Konkurseröffnung ohne Anwendung der Rechts- oder Verwaltungsvorschriften des innerstaatlichen Rechts durchgeführt wird?

ARBEITSDOKUMENT