

Cauza C-431/23**Rezumatul cererii de decizie preliminară întocmit în temeiul articolului 98 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție****Data depunerii:**

11 iulie 2023

Instanța de trimitere:

Tribunal du travail de Liège (Belgia)

Data deciziei de trimitere:

26 mai 2023

Reclamanți:

AE și alții

Pârâți:

BA, EP și RI, în calitate de administratori judiciari ai WIBRA BELGIË SA

WIBRA BELGIË SRL

I. Situația de fapt

- 1 WIBRA este o întreprindere neerlandeză, situată în Belgia și în Țările de Jos, care vinde cu amănuntul bunuri de consum de orice natură (textile, decorațiuni, produse de întreținere etc.), la prețuri reduse.
- 2 În urma închiderii temporare a magazinelor sale din cauza crizei provocate de COVID-19, filiala belgiană, și anume societatea pe acțiuni Wibra België (denumită în continuare „SA Wibra België”), a suferit o pierdere importantă a cifrei de afaceri pentru anul 2020. La momentul respectiv, aceasta exploata 81 de magazine și avea 439 de lucrători.
- 3 La 20 iulie 2020, SA Wibra België a organizat o reuniune extraordinară a comitetului de întreprindere și a difuzat un comunicat de presă care menționa o situație foarte dificilă, intenția de a păstra o parte din magazinele sale din Belgia și necesitatea de a introduce o cerere de reorganizare judiciară.

- 4 La 30 iulie 2020, SA Wibra België a depus o cerere de reorganizare judiciară la tribunal de l'entreprise de Gand, division de Dendermonde (Tribunalul pentru Întreprinderi din Gent, Secția din Dendermonde, Belgia) [denumit în continuare „tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi)”]. Prin hotărârea din aceeași zi, au fost desemnați trei mandatarii judiciari (BA, EP și RI), cu misiunea de a organiza și de a transfera integral sau parțial activitățile societății.
- 5 Mandatarii judiciari au adresat tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) singura ofertă pe care au reținut-o, care provenea de la societatea neerlandeză Wibra Nederland BV, ce intenționa „să o ia de la capăt, sub o formă simplificată/redușă/mai puțin constrângătoare, pe piața belgiană cu o societate care rămâne să fie creată, cu o parte din magazinele exploatate în prezent”¹. Oferta privea achiziționarea a 36 dintre cele 81 de spații comerciale, printre care sediul social, precum și preluarea a 183 dintre cei 439 de membri ai personalului, selectați de candidatul cesionar.
- 6 La 30 septembrie 2020, a fost înființată societatea cu răspundere limitată Wibra België (denumită în continuare „SRL Wibra België”) pentru a prelua și a continua o parte din activitățile SA Wibra België.
- 7 La 1 octombrie 2020 a avut loc o nouă reuniune extraordinară a comitetului de întreprindere al SA Wibra België, în prezența reprezentanților sindicali. Potrivit SA Wibra België, conducerea și mandatarii judiciari intenționau astfel să furnizeze personalului informațiile necesare în cadrul cererii de omologare a ofertei de preluare în cadrul procedurii de reorganizare judiciară prin transfer sub autoritate judiciară.
- 8 La 8 octombrie 2020, această cerere de omologare a fost respinsă de tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi). Acesta din urmă a statuat că anumite dispoziții ale proiectului erau contrare, pe de o parte, 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 [Convenția colectivă de muncă (denumită în continuare „CCM”) nr. 102 din 5 octombrie 2011 privind menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul schimbării angajatorului ca urmare a unei reorganizări judiciare prin transfer sub autoritate judiciară] (MB din 25/04/2013, p. 25097) și, pe de altă parte, Directivei 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități (JO 2001, L 82, p. 16, Ediție specială, 05/vol. 6, p. 20).
- 9 În aceeași zi, tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) a declarat falimentul SA Wibra België și i-a desemnat pe BA, EP și RI în calitate de administratori judiciari.

¹ Hotărârea tribunal de l'entreprise de Gand (Tribunalul pentru Întreprinderi din Gent), 8 octombrie 2020 [punctul 5], traducere liberă a instanței de trimitere.

- 10 Membrii personalului au fost informați imediat cu privire la hotărâre și la încetarea contractului lor de muncă, cu plata unei indemnizații compensatorii de preaviz.
- 11 La 9 octombrie, în pofida respingerii de către tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) a ofertei de preluare și în pofida hotărârii de faliment, WIBRA a anunțat, printr-un comunicat de presă, redeschiderea rapidă a 36 de magazine și preluarea a 183 de lucrători cu noi contracte de muncă.
- 12 În aceeași zi, administratorii judiciari au cedat o parte din activele SA Wibra België către SRL Wibra België, care a angajat 183 de lucrători dintre cei 439 de lucrători concediați.
- 13 La 1 aprilie 2021, unii dintre lucrătorii nepreluați au solicitat administratorilor judiciari informații cu privire la respectarea procedurii de informare și de consultare prealabilă și cu privire la modul în care anumite activități ale SA Wibra België au fost transferate cesionarului la 9 octombrie 2020.
- 14 Administratorii judiciari au răspuns că, în cursul procedurii de reorganizare judiciară prin transfer sub autoritate judiciară, au fost respectate obligațiile privind informarea și consultarea reprezentanților lucrătorilor.

În opinia acestora, independent de decizia de respingere a proiectului de preluare, tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) ar fi controlat și ar fi aprobat desfășurarea procedurii și i-ar fi ascultat pe reprezentanții personalului în ședință.
- 15 Din dosar rezultă că SRL Wibra België realizează, din anul 2021, profituri importante și că, după faliment, s-au redeschis noi magazine belgiene sub denumirea WIBRA.

II. Obiectul litigiului și pozițiile părților

- 16 Instanța de trimitere este sesizată de 60 de foști lucrători (denumiți în continuare „reclamanții”) cu o cerere de despăgubiri îndreptată împotriva SA Wibra België în faliment (BA, EP și RI, în calitatea lor de administratori judiciari, denumiți în continuare și „primii pârâți”), precum și împotriva noii societăți, SRL Wibra België.

Concluziile acestora sunt, printre altele, următoarele:

- constatarea faptului că pârâții au încălcat obligațiile de informare și de consultare prealabilă în materie de concediere colectivă care decurg din CCT n° 24 du 2 octobre 1975 concernant la procédure d'information et de consultation des représentants des travailleurs en matière de licenciements collectifs (CCM nr. 24 din 2 octombrie 1975 privind procedura de informare și de consultare a reprezentanților lucrătorilor în materie de concedieri colective) (MB din

17/02/1976, nr. 1975100250, p. 1716) și din articolul 66 din loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi (Legea din 13 februarie 1998 privind unele dispoziții în favoarea încadrării în muncă (MB din 19/02/1998, nr. 1998012088, p. 4643) (denumită în continuare „Legea din 13 februarie 1998”);

- constatarea faptului că operațiunea de cesiune a activităților intervenită între SA Wibra België în faliment și SRL Wibra België constituie un transfer convențional al unei întreprinderi în sensul CCT n° 32 bis 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 (CCM nr. 32 bis din 7 iunie 1985 privind menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul schimbării angajatorului ca urmare a unui transfer convențional al unei întreprinderi și de reglementare a drepturilor lucrătorilor preluați în cazul preluării activelor după faliment) (MB din 09/08/1985, nr. 1985800218, p. 11528);
- în consecință, cuantificarea prejudiciului reclamanților, stabilirea pe această bază a creanțelor în despăgubire ale acestora față de SA Wibra België în faliment și trimiterea cauzei tribunalului pentru întreprinderi competent pentru ca acesta să se pronunțe cu privire la admiterea creanțelor respective la pasivul falimentului;
- obligarea SRL Wibra België, în solidar sau *in solidum*, și în caz contrar cu titlu personal, la plata despăgubirilor stabilite.

- 17 SA Wibra België susține că cererile sunt nefondate, atât în măsura în care privesc o încălcare a CCM nr. 24 privind concedierea colectivă, cât și în măsura în care se întemeiază pe CCM nr. 32 bis referitor la transferul unei întreprinderi.

Cu privire la obiecția legată de lipsa unor informații precise și concrete în ceea ce privește concedierea colectivă, aceasta susține că este necesar să se facă distincție între perioada prealabilă procedurii de reorganizare judiciară, cea ulterioară acestei proceduri și falimentul în sine.

Ea apreciază că operațiunea realizată între SA Wibra België în faliment și SRL Wibra België nu poate fi calificată drept transfer convențional al unei întreprinderi, în sensul CCM nr. 32 bis, dar că drepturile lucrătorilor preluați trebuie examinate în cadrul unei preluări de active după faliment.

- 18 SRL Wibra België susține că cererile sunt nefondate. În temeiul articolului 65 din Legea din 13 februarie 1998, aplicarea CCM nr. 24 este exclusă în mod expres în cazul falimentului.

Aceasta susține de asemenea că reclamanții nu pot invoca dispozițiile dreptului Uniunii pentru a impune angajatorului obligații; astfel, în lipsa transpunerii

Directivei 2001/23 în dreptul național, interpretarea acesteia nu are efect direct orizontal.

Ea susține că nu poate fi obligată în solidar cu SA Wibra Belgie pentru datoriile existente la data transferului activelor și al personalului, dispozițiile aplicabile în speță fiind cuprinse în capitolul III din CCM 32 bis, iar nu în capitolul II.

III. În drept – Obligațiile de informare și de consultare a reprezentanților lucrătorilor în cazul concedierii colective

- 19 Diverse dispoziții naționale prevăd obligații de informare și de consultare prealabilă a reprezentanților lucrătorilor în caz de concediere colectivă. Aceste dispoziții au ca obiectiv evitarea, reducerea sau atenuarea consecințelor concedierii colective, prin recurgerea la măsuri sociale însoțitoare, prin favorizarea dialogului și transmiterea unor informații corecte, complete și transparente. Aceste dispoziții figurează în special în CCM nr. 24, la care face trimitere articolul 66 din Legea din 13 februarie 1998.
- 20 Directiva 98/59/CE a Consiliului din 20 iulie 1998 privind apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective (JO 1998, L 225, p. 16, Ediție specială 05/vol. 5, p. 95) stabilește, la articolul 2, obligațiile de informare și de consultare care revin unui angajator care are în vedere concediere colectivă.
- 21 Prin Hotărârea din 12 octombrie 2004, Comisia/Portugalia (C-55/02, EU:C:2004:605), Curtea a precizat că reglementarea în materie de concediere colectivă se aplică tuturor concedierilor din motive care nu sunt inerente persoanei lucrătorilor, precum situația de faliment.
- 22 În Hotărârea din 3 martie 2011, Claes și alții (C-235/10-C-239/10, EU:C:2011:119), Curtea a statuat că articolele 1-3 din Directiva 98/59 trebuie interpretate în sensul că se aplică încetării activității unei instituții angajatoare ca urmare a unei hotărâri judecătorești prin care se dispune dizolvarea sa și lichidarea sa pentru insolvabilitate, chiar dacă, în cazul unei asemenea încetări, legislația națională prevede rezilierea cu efect imediat a contractelor de muncă ale lucrătorilor. Până la încetarea definitivă a personalității juridice a unei instituții cu privire la care se dispune dizolvarea și lichidarea, trebuie îndeplinite obligațiile care decurg din articolele 2 și 3 din Directiva 98/59. Obligațiile care revin angajatorului în temeiul acestor articole trebuie executate de conducerea instituției în cauză, cât timp aceasta rămâne în funcție, chiar cu competențe limitate în ceea ce privește administrarea respectivei instituții, sau de lichidatorul acesteia, în măsura în care administrarea instituției menționate este preluată în totalitate de acest lichidator.

1. Obligațiile primilor pârâți în calitatea lor de administratori judiciari

- 23 Articolul 65 din Legea din 13 februarie 1998 exclude în mod expres aplicarea capitolului VII din legea menționată, referitor la obligațiile de informare și de

consultare prealabilă, în cazul concedierii colective care intervine în cadrul unei proceduri de faliment.

- 24 În același sens, Directiva 98/59 nu impune în mod expres o astfel de obligație angajatorului aflat în faliment.
- 25 Nici Directiva 98/59, nici interpretarea acesteia de către Curte nu permit să se impună angajatorului obligații de informare și consultare prealabilă în cadrul falimentului.

Astfel, directivele nu au efect direct orizontal; înainte de transpunerea lor în dreptul intern, acestea pot fi un izvor direct de drepturi, dar nu de obligații în sarcina particularilor.

- 26 În măsura în care singurele dispoziții care impun obligații de informare și de consultare prealabilă concedierii colective exclud cazul falimentului, nu se poate reproșa SA Wibra België nicio neîndeplinire a obligațiilor după declararea falimentului.
- 27 În consecință, în calitatea lor de administratori judiciari ai SA Wibra België, BA, EP și RI nu pot fi considerați răspunzători pentru prejudiciul invocat de reclamanti, întrucât nu erau obligați, în această calitate, să respecte CCM organizând o procedură de consultare prealabilă sau de conciliere anterioară unei concedieri colective.

2. Obligațiile primilor pârâți în calitatea lor de mandatar judiciar

- 28 Cu totul alta este răspunderea BA, EP și RI în calitatea lor de mandatar judiciar desemnați în cadrul reorganizării judiciare a societății.
- 29 În această calitate, ei au negociat preluarea unei părți a activităților și a personalului de către societatea-mamă, Wibra Nederland [BV]. La 21 septembrie 2020, ei au reținut oferta acestei societăți, care prevedea preluarea a 183 din cei 439 de membri ai personalului.
- 30 Astfel, încă de la negocierile cu Wibra Nederland [BV] și cel târziu în momentul în care au reținut oferta sa, la 21 septembrie 2020, primii pârâți cunoșteau sau trebuiau să cunoască faptul că o concediere colectivă era inevitabilă.
- 31 Contrar celor prevăzute în caz de faliment, obligațiile de informare și de consultare prealabilă unei concedieri colective nu sunt excluse în mod expres în caz de reorganizare judiciară. Prin urmare, aceste obligații se aplicau în cazul SA Wibra België în cadrul reorganizării judiciare dispuse de tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) la 30 iulie 2020.
- 32 Dispozițiile naționale în materie reiau în detaliu prevederile care figurează la articolul 2 alineatul (3) din Directiva 98/59:

„Pentru a permite reprezentanților lucrătorilor să formuleze propuneri constructive, în timp util, în cursul acestor consultări, angajatorul are obligația:

(a) să le furnizeze toate informațiile utile și,

(b) în orice caz, să le comunice în scris:

(i) motivele concedierilor preconizate;

(ii) numărul și categoriile de lucrători care vor fi concediați;

(iii) numărul și categoriile de lucrători încadrați în mod normal;

(iv) perioada în cursul căreia vor avea loc concedierile preconizate;

(v) criteriile propuse pentru selectarea lucrătorilor care urmează a fi concediați în măsura în care legislațiile și practicile naționale atribuie această competență angajatorului;

(vi) metoda de calcul al oricăror eventuale indemnizații de șomaj, în afara celor decurgând din legislațiile și practicile naționale. (...)”

- 33 SA Wibra België susține că i-a consultat și i-a informat pe reprezentanții personalului cu privire la situația sa economică și la soluțiile avute în vedere, prin intermediul mandatarilor săi judiciari. Aceasta evocă diverse reuniuni ulterioare introducerii procedurii de reorganizare judiciară.
- 34 Or, procesele-verbale ale acestor reuniuni care sunt prezentate nu evocă măsurile însoțitoare și de informare specifice unei concedieri colective.
- 35 Diferitele comunicări ale SA Wibra België și conținutul consiliilor de întreprindere care au avut loc înainte de faliment evidențiază o concertare socială deficitară și nerespectarea procedurii de concediere colectivă.
- 36 Nu există nicio dovadă a unei comunicări scrise, astfel cum se prevede la articolul 66 alineatul 1 din Legea din 13 februarie 1998. Or, la 1 octombrie 2020, SA Wibra België cunoștea sau trebuia să cunoască faptul că era inevitabilă o concediere colectivă, că această concediere intervine în urma acceptării ofertei de preluare în cadrul procedurii de reorganizare judiciară sau, în cazul refuzului acestei oferte, ca urmare a falimentului societății.
- 37 Faptul că reprezentanții personalului au fost ascultați în ședința din 5 octombrie 2020 care a condus la hotărârea de declarare a falimentului din 8 octombrie 2020 nu este suficient pentru a dovedi respectarea obligațiilor în discuție.
- 38 În măsura în care oferta de preluare prezentată în cadrul procedurii de reorganizare judiciară nu a avut succes, reprezentanții lucrătorilor nu puteau prevedea falimentul iminent al societății. Astfel, contextul juridic în care s-a

desfășurat operațiunea nu a permis reprezentanților personalului să solicite informații, în mod util și într-un termen rezonabil, conducerii societății.

- 39 Lucrătorii au fost privați de informații clare și suficiente cu privire la soarta care le-ar fi rezervată. În același timp, societatea își pregătea restructurarea; ea nu putea ignora realitatea unei concedieri colective și obligațiile care decurg din aceasta.
- 40 În plus, contrar celor susținute de SA Wibra België, faptul că misiunea mandatarilor judiciari se execută „*sub controlul și sub autoritatea instanței*” nu o exonerează de obligațiile sale de informare și de consultare. Procedura de reorganizare judiciară nu are incidență asupra administrării societății, întrucât conducerea întreprinderii rămâne în totalitate în sarcina organelor acesteia.
- 41 Raționamentul părților echivalează cu a considera că tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) nu ar fi constatat o încălcare a normelor specifice concedierii colective. Or, SA Wibra België a eludat în mod deliberat refuzul de omologare judiciară a ofertei de preluare, transferând, în pofida acestui refuz, o parte din activitățile sale, din spațiile sale și din personalul său către SRL Wibra België, constituită anterior în acest scop și lăsând personalul nepreluat în sarcina administratorilor judiciari și a Fonds de fermeture des entreprises (Fondul de închidere a întreprinderilor) (și, prin urmare, a colectivității).
- 42 În consecință, este inutil să se susțină că obligațiile care reveneau SA Wibra België ar fi fost acoperite de un control judiciar, cu atât mai mult cu cât acest control a condus în final la un refuz al ofertei prezentate de mandatarii judiciari.

IV. Calificarea juridică a operațiunii de cesiune a activelor SA Wibra België către SRL Wibra België: transfer convențional al unei întreprinderi sau cesiune de active după faliment?

- 43 Directiva 2001/23 instituie două mecanisme de protecție a lucrătorilor în cazul transferului unei întreprinderi: pe de o parte, preluarea de către cesionar a întregului personal al întreprinderii transferate [articolul 4 alineatul (1)]; pe de altă parte, transferul către cesionar a tuturor drepturilor și obligațiilor care decurg din contractele de muncă transferate [articolul 3 alineatul (1)].
- 44 Această directivă este transpusă în dreptul belgian, printre altele, prin CCM nr. 32 bis. Articolul 6 din acesta precizează că capitolul II, referitor la drepturile lucrătorilor în cazul schimbării angajatorului ca urmare a unui transfer convențional al întreprinderii: „*se aplică în cazul oricărei schimbări a angajatorului rezultate dintr- un transfer convențional al unei întreprinderi sau al unei părți de întreprindere, cu excluderea cazurilor [de preluare a activelor după faliment]. Sub rezerva dispozițiilor primului paragraf, se consideră transfer în sensul prezentei convenții colective de muncă transferul unei unități care își menține identitatea, înțeleasă ca ansamblu organizat de mijloace, care are obiectivul de a desfășura o activitate economică, indiferent dacă acea activitate este centrală sau auxiliară*”.

- 45 Transferul unei întreprinderi, în sensul Directivei 2001/23 și al Convenției colective nr. 32 bis, implică întrunirea a trei elemente:
- schimbarea angajatorului;
 - transferul întreprinderii sau al unei părți de întreprindere;
 - originea convențională a transferului. Curtea a dat noțiunii de cesiune convențională o interpretare flexibilă pentru a răspunde obiectivului directivei, care este acela de a proteja salariații în cazul transferului întreprinderii, și a statuat că această directivă era „aplicabilă în toate situațiile în care, în cadrul unor relații contractuale, se schimbă persoana fizică sau juridică responsabilă de exploatarea întreprinderii, care contractează obligațiile angajatorului în privința angajaților întreprinderii” (Hotărârea din 15 iunie 1988, Bork International și alții, 101/87, EU:C:1988:308, punctul 13).
- 46 Potrivit articolului 7 din CCM 32bis, *„Drepturile și obligațiile cedentului care decurg din contractele de muncă existente la data transferului în sensul articolului 1 punctul 1° sunt, ca urmare a acestui transfer, transferate cesionarului”*.
- 47 Articolul 8 prevede o răspundere solidară pentru datorii, între cedent și cesionar, în ceea ce privește *„datoriile existente la data transferului în sensul articolului 1 punctul 1° și rezultate din contractele de muncă existente la această dată [...]”*.
- 48 Articolul 11 și următoarele, care figurează în capitolul III, se referă la situația lucrătorilor în cazul preluării activelor după faliment. În acest caz, prin excepție de la normele prevăzute în capitolul II, nu există nici un transfer către cesionar al datoriilor sociale existente la data transferului, nici o răspundere solidară cu cedentul.
- 49 De asemenea, articolul 5 din Directiva 2001/23 prevede:
- „Cu excepția cazului în care statele membre prevăd altfel, articolele 3 și 4 nu se aplică în cazul transferului unei întreprinderi, unități sau al unei părți de întreprindere sau de unitate, în care cedentul face obiectul unei proceduri de faliment sau al altor proceduri asemănătoare de insolvabilitate, instituite în vederea lichidării bunurilor cedentului și care se află sub controlul unei autorități publice competente (care poate fi un judecător sindic autorizat de o autoritate competentă)”*.
- 50 În sfârșit, CCM nr. 102 a fost încheiat în urma intrării în vigoare a loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises (Legea din 31 ianuarie 2009 privind continuitatea întreprinderilor (MB din 09/02/2009, nr. 2009009047, p. 8436), care a instituit un mecanism de transfer sub autoritate judiciară.
- 51 În contextul crizei provocate de Covid-19, legiuitorul a introdus diverse măsuri de ajutor pentru întreprinderi. Printre acestea figurează procedura denumită

„pre-pack” sau „faliment silențios”, prevăzută la articolul XX.39/1 din Code de droit économique (Codul de drept economic), sub titlul consacrat reorganizării judiciare a întreprinderilor.

- 52 Este vorba despre o etapă pregătitoare pentru reorganizarea întreprinderii, în cadrul căreia poate fi desemnat un mandatar judiciar în vederea obținerii unui acord amiabil sau colectiv atunci când debitorul poate demonstra că continuitatea întreprinderii este amenințată, pe termen scurt sau pe termen lung.
- 53 Această figură juridică de pre-pack „constă în esență într-o procedură în două etape: prima, în general confidențială, în cursul căreia restructurarea este negociată și încheiată cu diferitele părți implicate sau cu unele dintre acestea și, a doua, prin care acest acord este formalizat în cadrul unei proceduri de insolvență, care va fi, în principiu, scurtă, întrucât restructurarea va fi fost deja elaborată și negociată în prima etapă”².
- 54 Legiuitorul belgian a intenționat astfel să reglementeze negocierea unui plan de reorganizare în mod confidențial, fără o publicitate negativă asociată acesteia (planul pre-pack)³, însă nu a legiferat cu privire la pregătirea cesiunii întreprinderii (cesiunea pre-pack).
- 55 Cesiunea pre-pack, aplicabilă în dreptul neerlandez, a fost considerată contrară articolului 5 din Directiva 2001/23 în Hotărârea din 22 iunie 2017, Federație Nederlandse Vakvereniging și alții (C-126/16, EU:C:2017:489). Potrivit Curții, „operațiunea de «pre-pack» în discuție în litigiul principal este, desigur, pregătită înaintea declarării falimentului, dar este pusă în aplicare după aceasta. O asemenea operațiune, care implică efectiv falimentul, este, prin urmare, susceptibilă să se încadreze în noțiunea «procedură de faliment» în sensul articolului 5 alineatul (1) din Directiva 2001/23” (punctul 46); și „etapa operațiunii de «pre-pack» precum cea în discuție în litigiul principal, care precedă declararea falimentului, nu are niciun temei în legislația națională în cauză” (punctul 53).
- 56 Potrivit Curții, această operațiune „nu este, așadar, gestionată sub controlul unei instanțe, ci, astfel cum decurge din dosarul prezentat Curții, de conducerea întreprinderii, care negociază și adoptă deciziile pregătind vânzarea întreprinderii aflate în faliment” (punctul 54). În concluzie, „deși numiți de instanță, la cerea întreprinderii aflate în faliment, sindicul preconizat și administratorul judiciar preconizat nu dispun în mod formal de nicio competență. Prin urmare, aceștia nu sunt supuși niciunui control exercitat de o autoritate publică” (punctul 55).

² ALTER, C. și 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, p. 367.

³ Doc. parl., Ch., 2019/2020, nr. 1337/004, p. 10.

- 57 În Hotărârea din 16 mai 2019, Plessers (C-509/17, EU:C:2019:424), Curtea confirmă jurisprudența sa, în urma unei motivări identice: „*Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități, în special articolele 3-5 din aceasta, trebuie interpretată în sensul că se opune unei legislații naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care, în cazul transferului unei întreprinderi intervenit în cadrul unei proceduri de reorganizare judiciară prin transfer sub autoritatea instanței, aplicată în vederea menținerii integrale sau parțiale a cedentului sau a activităților sale, prevede, pentru cesionar, dreptul de a alege lucrătorii pe care dorește să îi preia*”.
- 58 În Hotărârea din 28 aprilie 2022, Federatie Nederlandse Vakbeweging (Procedura de „pre-pack”) (C-237/20, EU:C:2022:321), Curtea și-a revizuit poziția într-un caz în care o societate neerlandeză, aflată în faliment, a cedat activitățile sale către două noi societăți „fice”, prin mecanismul de pre-pack, cu preluarea unei părți a lucrătorilor în condiții de muncă mai puțin avantajoase. Curtea a statuat că „*articolul 5 alineatul (1) din Directiva 2001/23 trebuie să fie interpretat în sensul că condiția pe care o prevede, potrivit căreia articolele 3 și 4 din această directivă nu se aplică transferului unei întreprinderi în cazul în care cedentul face obiectul unei proceduri de faliment sau al unei proceduri asemănătoare de insolvabilitate «institute în vederea lichidării bunurilor cedentului», este îndeplinită atunci când transferul în tot sau în parte al unei întreprinderi este pregătit, anterior deschiderii unei proceduri de faliment care vizează lichidarea bunurilor cedentului și în cursul căreia se realizează transferul menționat, în cadrul unei proceduri de «pre-pack» al cărei obiectiv principal este de a permite, în procedura de faliment, o lichidare a întreprinderii în activitate prin care sunt satisfăcuți în condiții optime toți creditorii și sunt menținute, pe cât posibil, locurile de muncă, cu condiția ca o asemenea procedură de «pre-pack» să fie reglementată de dispoziții legislative sau de norme administrative*” (punctul 55) și că „*faptul că transferul în tot sau în parte al unei întreprinderi este pregătit, în cadrul unei proceduri de «pre-pack» prealabile intrării în faliment, de către un «administrator judiciar preconizat», aflat sub controlul unui «judecător sindic preconizat», nu se opune îndeplinirii celei de a treia condiții de la articolul 5 alineatul (1) din Directiva 2001/23*” (punctul 65).
- 59 Curtea concluzionează în această hotărâre că o operațiune de pre-pack, în măsura în care este reglementată de dispoziții legale sau administrative, intră sub incidența excepției prevăzute la articolul 5 din Directiva 2001/23.
- 60 SA Wibra België este obligată, față de fiecare dintre reclamanți, la plata de daune interese pentru încălcarea obligațiilor sale în materie de informare și de consultare prealabilă concedierii colective.
- 61 Cu toate acestea, având în vedere falimentul, va trebui ca creanțele să fie declarate admisibile la pasivul falimentului și ca activul falimentului să fie suficient pentru ca reclamanții să obțină plata efectivă.

- 62 Prin urmare, în cazul în care operațiunea realizată între SA Wibra België în faliment și SRL Wibra België este considerată un transfer convențional al unei întreprinderi, în sensul CCM nr. 32 bis, a doua societate va răspunde în solidar pentru obligațiile celei dintâi, precum și pentru datoriile existente la data transferului, în conformitate cu articolele 7 și 8 din CCM nr. 32 bis.
- 63 În cadrul procedurii de reorganizare judiciară, proiectul de cesiune de active a eșuat întrucât tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) l-a considerat contrar CCM nr. 102 și Directivei 2001/23.
- 64 În pofida refuzului de omologare judiciară a preluării activelor, planul de cesiune pregătit în cursul procedurii de insolvență de mandatarii judiciari a fost executat în cele din urmă, în ziua următoare pronunțării falimentului, de aceiași mandatar, însă în calitate de administratori judiciari.
- 65 Pârâții nu contestă că conținutul operațiunii intervenite între cele două societăți, în ziua următoare falimentului, este identic cu cel al ofertei de preluare. Singura diferență dintre cele două operațiuni constă în identitatea cesionarului, dar, în măsura în care SRL Wibra België este o filială a societății-mamă, acest fapt nu are nicio incidență asupra celor ce urmează.
- 66 Concret, mandatarii judiciari reținuseră oferta Wibra Nederland BV, care privea achiziționarea unei părți din spații și a sediului social, precum și a tuturor activelor corporale și necorporale necesare pentru a permite această achiziție, pe lângă preluarea a 183 din cei 439 de membri ai personalului.
- 67 În mod incontestabil, această operațiune trebuie calificată drept „cesiune pre-pack”, care permite cesionarului să se prevaleze de derogarea prevăzută la articolul 5 din Directiva 2001/23, în măsura în care această operațiune este reglementată de dispoziții legislative sau administrative, în conformitate cu Hotărârea din 28 aprilie 2022, *Federatie Nederlandse Vakbeweging (Procedura de „pre-pack”)* (C-237/20, EU:C:2022:321).
- 68 Astfel cum a arătat doctrina, „[...] hotărârea de autorizare, care nu are nici ca obiect, nici ca efect «validarea» transferului pe plan social, nu împiedică exercitarea drepturilor lor de către lucrători și nici nu poate conduce la punerea în discuție a principiului transferului în sine. Transferul sub autoritate judiciară are astfel același efect pentru lucrătorii vizați de C.C.M nr. 102 ca un transfer convențional pentru cei vizați de C.C.M. nr. 32bis”⁴.
- 69 Ținând seama de cele ce precedă, operațiunea realizată în speță nu va putea intra sub incidența excepției prevăzute la articolul 5 alineatul (1) din Directiva 2001/23

⁴ AYDOGDU, R. și 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, p. 1269.

decât dacă această operațiune este reglementată de dispoziții legislative administrative.

- 70 Nu există astfel de dispoziții în dreptul pozitiv belgian, întrucât articolul XX.39/1 din Code de droit économique (Codul de drept economic) privește faza pregătitoare (planul pre-pack), iar nu faza de cesiune (cesiunea pre-pack).
- 71 Particularitatea cauzei este următoarea:
- Prima parte a operațiunii – pregătirea cesiunii – s-a desfășurat sub supravegherea mandatarilor judiciari, desemnați de tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) în cadrul procedurii de reorganizare judiciară, și anume reglementată de dispoziții legislative.
 - A doua parte a operațiunii – transferul de active și de personal – este imediat consecutivă refuzului tribunal de l'entreprise (Tribunalul pentru Întreprinderi) de a omologa operațiunea convenită inițial, în plus pe baza unui motiv referitor la protecția drepturilor lucrătorilor (refuzul cesionarului de a prelua pasivul social legat de indemnizația de concediu și prima de sfârșit de an).
- 72 În consecință, se ridică următoarea întrebare: o cesiune de active pregătită în cursul unei proceduri de reorganizare judiciară care se desfășoară sub controlul unei autorități judiciare, dar a cărei omologare a fost refuzată de această autoritate, intră sub incidența excepției prevăzute la articolul 5 din Directiva 2001/23, atunci când această operațiune a avut loc în cele din urmă după falimentul societății în cauză?

V. Întrebarea preliminară

- 73 *Articolul 5 alineatul (1) din Directiva [2001]/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități trebuie interpretat în sensul că condiția pe care o prevede, potrivit căreia articolele 3 și 4 din această directivă nu se aplică în cazul transferului unei întreprinderi în care cedentul face obiectul unei proceduri de faliment sau al altor proceduri asemănătoare de insolvabilitate, instituite în vederea lichidării bunurilor cedentului, nu este îndeplinită atunci când transferul în tot sau în parte al unei întreprinderi este pregătit anterior deschiderii unei proceduri de faliment care vizează lichidarea bunurilor cedentului, în speță în cadrul unei proceduri de reorganizare judiciară, care se încheie printr-un acord de cesiune a cărui omologare este refuzată de instanța competentă, ulterior pus în aplicare imediat după declararea falimentului, fără aplicarea vreunei dispoziții legislative sau administrative de drept intern?*