

ADVIES Nr. 2.188

Zitting van dinsdag 15 december 2020

Gerechtelijke reorganisatie – Tussentijds advies

x x x

2.308/2

ADVIES Nr. 2.188

Onderwerp: Gerechtelijke reorganisatie – Tussentijds advies

De Nationale Arbeidsraad heeft tijdens zijn Bureauvergadering van 3 juli 2019 besloten om uit eigen beweging de mogelijke impact te onderzoeken van een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 16 mei 2019 (C-509/17, Plessers) (hierna : het arrest Plessers) op de Belgische wetgeving en meer in het bijzonder op de cao nr. 102 van 5 oktober 2011¹.

Vervolgens heeft mevrouw E. Tillieux, Voorzitster van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, bij brief van 13 november 2020, op vraag van de commissie voor Economie, Consumentenbescherming en Digitale Agenda, het advies ingewonnen over een wetsvoorstel houdende diverse wijzigingen inzake insolventie van ondernemingen ingediend in de Kamer op 21 oktober 2020 door de heer K. Geens (doc. 55 1591/001).

¹ Cao nr. 102 van 5 oktober 2011 betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij wijziging van werkgever ten gevolge van een gerechtelijke reorganisatie door overdracht onder gerechtelijk gezag

Het wetsvoorstel wenst de gevolgen van het arrest Plessers te regelen en stelt ook wijzigingen in de regelgeving voor in het licht van de te verwachten faillissementen als gevolg van de coronacrisis.

In de adviesaanvraag wordt gespecificeerd dat zij betrekking heeft op het gedeelte van het wetsvoorstel dat de gevolgen van het arrest Plessers regelt.

Het onderzoek van deze kwesties werd toevertrouwd aan de commissie Individuele Arbeidsverhoudingen in de Raad.

Op verslag van die commissie, heeft de Raad op 15 december 2020 het navolgend advies uitgebracht.

x x x

ADVIES VAN DE NATIONALE ARBEIDSRAAD

I. ONDERWERP EN DRAAGWIJDTE VAN HET ADVIES

A. Retroacta

De commissie Individuele Arbeidsverhoudingen van de Nationale Arbeidsraad buigt zich sinds midden 2019 uit eigen beweging over een aantal vraagstukken inzake gerechtelijke reorganisatie.

1. Het arrest Plessers

Ten eerste, heeft de Raad beslist de mogelijke impact te onderzoeken van een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 16 mei 2019 (C-509/17, Plessers) op de Belgische wetgeving en meer in het bijzonder op de cao nr. 102 van 5 oktober 2011.

In dit arrest stelt het hof dat de “Richtlijn 2001/23/EG van de Raad van 12 maart 2001², met name de artikelen 3 tot en met 5, aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling (als aan de orde in het hoofdgeding) die in geval van overdracht van een onderneming in het kader van een procedure van gerechtelijke reorganisatie onder gerechtelijk gezag, welke procedure wordt gevoerd met het oog op het behoud van het geheel of een gedeelte van de vervreemder of van zijn activiteiten, bepaalt dat de verkrijger het recht heeft om te kiezen welke werknemers hij wil overnemen”.

De wettelijke regeling waarvan sprake in het arrest is de Belgische wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen die de gerechtelijke reorganisatie door overdracht onder gerechtelijk gezag in het leven heeft geroepen, maar ondertussen, onder enigszins gewijzigde vorm, werd geïntegreerd in het Wetboek van economisch recht (hierna : WER), meer bepaald in boek XX (“Insolventie van de ondernemingen”), titel V (“Gerechtelijke reorganisatie”), hoofdstuk 4 (“Gerechtelijke reorganisatie door overdracht onder gerechtelijk gezag”).

Meer bepaald, stelde het toenmalig artikel 61, § 4 van de wet van 31 januari 2009 dat bij overdracht onder gerechtelijk gezag de keuze van de werknemers die hij wenst over te nemen bij de verkrijger berust. Verder stelt dit artikel dat de keuze van de verkrijger moet bepaald worden door technische, economische en organisatorische redenen en moet gebeuren “zonder verboden differentiatie” (dit laatste wordt verder in het artikel gespecificeerd).

Deze bepaling werd later licht gewijzigd overgenomen als artikel XX.86, § 3 van het WER.

Er dient eveneens opgemerkt te worden dat gelijkaardige bewoordingen zijn opgenomen in de eerste twee leden van het artikel 12 van de cao nr. 102 van 5 oktober 2011³.

² Richtlijn 2001/23/EG van de Raad van 12 maart 2001 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen

³ Deze cao werd gesloten op basis van artikel 61, § 6 van de toenmalige WCO, dat voorzag dat een algemeen verbindend verklaarde cao van de Raad de rechten van de werknemers die betrokken zijn bij een overdracht van onderneming in het kader van een gerechtelijke reorganisatie nader kon regelen. Bij integratie in het WER werd in het artikel XX.86, §§ 1 en 2 van het WER vervolgens opgenomen dat een cao van de Raad de nadere regels terzake verduidelijkt en, onder meer, de keuze van de werknemers die zullen worden overgenomen, regelt.

2. De Richtlijn (EU) 2019/1023 van 20 juni 2019 betreffende preventieve herstructureringsstelsels⁴

Ten tweede, heeft de Raad tijdens zijn werkzaamheden ook kennis genomen van de Herstructureringsrichtlijn die tegen 17 juli 2021 in Belgisch recht dient omgezet te worden.

Deze Richtlijn verplicht de lidstaten een “preventief herstructureringsstelsel” in hun nationale wetgeving op te nemen. Meer in het bijzonder worden een aantal minimumnormen aangegeven die de contouren van zo’n herstructureringsprocedure bepalen.

Hij heeft terzake vernomen dat een werkgroep van de Federale Overheidsdienst Justitie, in samenwerking met de FOD WASO, op dit ogenblik de werkzaamheden van omzetting in Belgisch recht voorbereidt.

Hij heeft vertegenwoordigers van deze overheidsdiensten in zijn besprekingen betrokken om op de hoogte gebracht te worden van de vooruitgang terzake en heeft een eerste bespreking gehad over mogelijke knelpunten in onze wetgeving.

3. Andere actuele problemen in het kader van de insolventiewetgeving

Ten derde, heeft de Raad in zijn besprekingen de toepassing op het terrein van de insolventiewetgeving, en meer in het bijzonder van de gerechtelijke reorganisatieprocedure, betrokken.

In zijn advies nr. 1779, uitgebracht bij het sluiten van de cao nr. 102, had de Raad zich immers voorgenomen om de toepassing op het terrein van deze procedure en de problemen die zich daarbij stellen verder op te volgen.

⁴ Richtlijn (EU) 2019/1023 van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 betreffende preventieve herstructureringsstelsels, betreffende kwijtschelding van schuld en beroepsverboden, en betreffende maatregelen ter verhoging van de efficiëntie van procedures inzake herstructurering, insolventie en kwijtschelding van schuld, en tot wijziging van Richtlijn (EU) 2017/1132 (Richtlijn betreffende herstructurering en insolventie).

Zo heeft de Raad er tijdens zijn werkzaamheden kennis van genomen dat de economische crisis, veroorzaakt door de COVID-19-pandemie sinds het voorjaar 2020, er aanleiding toe gegeven heeft dat het insolventierecht wordt bekeken vanuit zijn vermogen om tegemoet te komen aan de nieuwe door deze crisis gestelde eisen.

In dit kader heeft de Raad zich geïnformeerd over initiatieven van het Parlement tot aanpassing van het boek XX, meer in het bijzonder het wetsvoorstel tot wijziging van boek XX van het WER (DOC 55 1337/001) ingediend in de Kamer van Volksvertegenwoordigers op 10 juni 2020 en het advies terzake van de Raad van State van 8 juli 2020 (advies 67.623/2).

Het wetsvoorstel dat hem voor advies wordt voorgelegd (zie B.) bevat eveneens voorstellen om de insolventiewetgeving aan te passen "in het licht van de golf van faillissementen van vennootschappen die als gevolg van de coronacrisis kunnen worden verwacht".

B. De adviesaanvraag

Bij brief van 13 november 2020 heeft mevrouw E. Tillieux, Voorzitster van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, op vraag van de commissie voor Economie, Consumentenbescherming en Digitale Agenda, het advies ingewonnen over een wetsvoorstel (doc. 55 1591/001) houdende diverse wijzigingen inzake insolventie van ondernemingen ingediend in de Kamer op 21 oktober 2020 door de heer K. Geens.

Het wetsvoorstel wenst de gevolgen van het arrest Plessers te regelen en stelt ook wijzigingen in de regelgeving voor in het licht van de te verwachten faillissementen als gevolg van de coronacrisis.

In de adviesaanvraag wordt gespecificeerd dat zij betrekking heeft op het gedeelte van het wetsvoorstel dat de gevolgen van het arrest Plessers regelt.

Het voorlopige advies van de Raad wordt gevraagd binnen een termijn van 30 dagen, het definitieve en volledige advies binnen een termijn van 60 dagen.

II. STANDPUNT VAN DE RAAD

A. Met betrekking tot de werkwijze en timing

De Raad wenst het hem ter advies voorgelegde wetsvoorstel aandachtig te kunnen bestuderen, evenals de andere hiervoor opgesomde kwesties die sinds midden 2019 deel hebben uitgemaakt van zijn werkzaamheden.

Hij heeft hierbij reeds kunnen rekenen op de nuttige uitleg van vertegenwoordigers van de beleidscel van de Minister van Justitie, van de Federale Overheidsdiensten Werk, Arbeid en Sociaal Overleg en Justitie en van verschillende rechtspractici.

De Raad wenst in te gaan op de vraag om een eerste voorlopig advies uit te brengen binnen een termijn van 30 dagen, gezien de hoogdringendheid veroorzaakt door de COVID-19-crisis.

Hij dient er evenwel op te wijzen dat de werkzaamheden van de Raad ook door de COVID-19-crisis zijn doorkruist en neemt zich voor om een tweede advies over het aan hem voorgelegde wetsvoorstel uit te brengen tegen eind januari 2021.

De Raad neemt zich verder voor om, mede in uitvoering van dit eerste voorlopig advies, de besprekingen over de andere aspecten van de gerechtelijke reorganisatieprocedure en over de omzetting van de voornoemde Herstructureringsrichtlijn, in 2021 verder te zetten teneinde tot een omvattend advies terzake te komen.

Hij zal hiertoe verder beroep doen op de bevoegde overheidsdiensten en rechtspractici, teneinde de concrete problemen en aandachtspunten verder te objectiveren.

B. De bekommernissen van de sociale partners

De Raad wenst in onderhavig, tussentijds advies een aantal algemene bekommernissen van de sociale partners aan te geven met betrekking tot de gerechtelijke reorganisatieprocedure, die tevens als leidraad zullen dienen voor hun verdere werkzaamheden terzake (zie hiervoor).

Ten eerste, wensen de sociale partners er op te wijzen dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie een belangrijk instrument is om ondernemingen in moeilijkheden zodanig te “reorganiseren” dat faillissementen en grootschalig jobverlies kunnen vermeden worden. Zij wijzen in het bijzonder op de waarde van de procedure van overdracht onder gerechtelijk gezag die door de overdracht van het geheel of een gedeelte van de activiteiten van een onderneming te organiseren, eveneens het maximaal behoud van de werkgelegenheid tot oogmerk heeft.

Ten tweede, en in relatie hiermee, wijzen de sociale partners op het belang van de procedure van overdracht onder gerechtelijk gezag in het kader van de gerechtelijke reorganisatie, zeker in deze periode van economische crisis veroorzaakt door COVID-19. Dit vereist dat ervoor wordt gezorgd dat de effectiviteit ervan, in behoud van economische activiteit en tewerkstelling, zo groot mogelijk is. Er moet dus over gewaakt worden dat eventuele aanpassingen van de procedure deze niet zodanig gaan bemoeilijken dat de kans op het slagen van de procedure in gevaar wordt gebracht.

Ten derde, menen de sociale partners dat dient nagegaan te worden hoe de (vertegenwoordigers van) werknemers nauwer kunnen betrokken worden bij de procedure van gerechtelijke reorganisatie zowel via het sociaal overleg op het niveau van de onderneming als tijdens de procedure voor de ondernemingsrechtbank, uitgaande van de bestaande verplichtingen inzake informatie en consultatie zoals voorzien in boek XX van het WER (in het kader van de procedure voor de ondernemingsrechtbank), maar ook in de cao nr. 102 (in ondernemingen zonder ondernemingsraad of vakbondsafvaardiging) en de cao's nrs. 5 en 9 (in ondernemingen met werknemersvertegenwoordiging)

In dit kader wenst de Raad tevens te herinneren aan de aanbeveling nr. 28 die hij op 17 december 2019 richtte aan de paritaire comités en de ondernemingen inzake herstructurerings, en het begeleidend advies nr. 2.149 hierbij, uitgebracht op dezelfde datum, zelfs als de beoogde situaties niet altijd identiek zijn (enerzijds collectief ontslag, anderzijds volledige of gedeeltelijke overdracht van activiteiten onder gerechtelijk gezag). In deze tekst worden een aantal aanbevelingen geformuleerd teneinde in ondernemingen in herstructurering de kwaliteit van de besprekingen tussen de werkgever en de werknemersvertegenwoordigers te verbeteren in het belang van alle betrokken partijen.

Ten vierde, benadrukken de sociale partners de nood aan een betere bescherming van de werknemers betrokken bij een procedure van overdracht onder gerechtelijk gezag. Ze engageren zich ertoe om in hun komende werkzaamheden na te denken over manieren om de bescherming van de werknemers betrokken bij een procedure van overdracht onder gerechtelijk gezag (met evenwichtige middelen) te versterken. Het zal in dit kader zowel gaan over de overgenomen als de niet-overgenomen werknemers.
