

Le nouveau transfert sous autorité judiciaire : fin de la polémique entourant le transfert des contrats de travail lors de la cession d'une entreprise en difficulté ?

Auteur : Dellicour, Léna

Promoteur(s) : Thirion, Nicolas

Faculté : Faculté de Droit, de Science Politique et de Criminologie

Diplôme : Master en droit, à finalité spécialisée en droit économique et social

Année académique : 2023-2024

URI/URL : <http://hdl.handle.net/2268.2/19728>

Avertissement à l'attention des usagers :

Tous les documents placés en accès ouvert sur le site le site MatheO sont protégés par le droit d'auteur. Conformément aux principes énoncés par la "Budapest Open Access Initiative"(BOAI, 2002), l'utilisateur du site peut lire, télécharger, copier, transmettre, imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral de ces documents, les disséquer pour les indexer, s'en servir de données pour un logiciel, ou s'en servir à toute autre fin légale (ou prévue par la réglementation relative au droit d'auteur). Toute utilisation du document à des fins commerciales est strictement interdite.

Par ailleurs, l'utilisateur s'engage à respecter les droits moraux de l'auteur, principalement le droit à l'intégrité de l'oeuvre et le droit de paternité et ce dans toute utilisation que l'utilisateur entreprend. Ainsi, à titre d'exemple, lorsqu'il reproduira un document par extrait ou dans son intégralité, l'utilisateur citera de manière complète les sources telles que mentionnées ci-dessus. Toute utilisation non explicitement autorisée ci-avant (telle que par exemple, la modification du document ou son résumé) nécessite l'autorisation préalable et expresse des auteurs ou de leurs ayants droit.

Le nouveau transfert sous autorité judiciaire : fin de la polémique entourant le transfert des contrats de travail lors de la cession d'une entreprise en difficulté ?

Léna DELLICOUR

Travail de fin d'études

Master en droit à finalité spécialisée en droit économique et social

Année académique 2023-2024

Recherche menée sous la direction de :

Monsieur Nicolas THIRION

Professeur ordinaire

RÉSUMÉ

Ce travail aura pour objectif de retracer la problématique du transfert des contrats de travail dans le cadre de procédures de réorganisation judiciaire.

Dans un premier temps, l'exposé portera sur le fonctionnement de l'ancien mécanisme de transfert sous autorité de justice. Dans cette perspective, nous pourrons entamer le développement de la problématique, en détaillant successivement : le régime général de transfert prévu par la directive 2001/23, tel que transposé en droit belge par la CCT 32*bis*, le régime spécifique prévu pour le transfert sous autorité de justice à travers la CCT 102 et l'ancien article XX.86 du Code de droit économique, ainsi que les fondements de l'arrêt *Plessers* de la Cour de Justice de l'Union Européenne, qui a conduit à remettre en cause la validité du régime belge.

Dans un second temps, nous expliquerons le fonctionnement du nouveau transfert sous autorité judiciaire tel que prévu par la réforme du livre XX du Code de droit économique et vérifierons si la réforme permet de surmonter les critiques formulées contre le régime antérieur.

Je remercie Monsieur Nicolas Thirion, pour son approche méthodique et ses précieux conseils m'ayant offert un cadre de rédaction idéal.

Je tiens également à remercier ma maman et mon beau-père pour leur relecture attentive de la présente contribution, ainsi que ma famille et mes amis pour leur soutien infailible tout au long de mon parcours académique.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	3
PREMIÈRE PARTIE : LA SITUATION EN DROIT BELGE AVANT LA LOI DU 7 JUIN 2023	4
I. Brève présentation de la réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice	4
A. Origines	4
B. Mode de fonctionnement	5
1. <i>Nature</i>	6
2. <i>Cession en going concern</i>	6
3. <i>Conditions d'ouverture</i>	6
4. <i>Sursis</i>	7
5. <i>Sort des contrats en cours</i>	7
6. <i>Mandataire de justice</i>	8
7. <i>Clôture de la procédure</i>	8
8. <i>Effacement</i>	8
II. La problématique du transfert des contrats de travail lors de la cession d'une entreprise en difficulté	9
A. Explications et enjeux	9
B. Encadrement prévu par le droit de l'Union européenne	10
1. <i>La directive 2001/23</i>	10
2. <i>Le principe de protection des travailleurs</i>	11
a) Le transfert de tous les contrats de travail	11
b) Un licenciement autorisé sous certaines conditions	11
3. <i>La possibilité d'une exception</i>	12
C. Transposition de la directive 2001/23	12
1. <i>La convention collective de travail n° 32bis</i>	12
2. <i>Le régime général de protection des travailleurs</i>	13
3. <i>L'exception en cas de faillite</i>	13
D. Régime spécifique pour les réorganisations judiciaires par transfert sous autorité de justice	14
1. <i>La convention collective de travail n° 102 et l'ancien article XX.86 du Code de droit économique</i>	14
2. <i>Quand l'exception devient le principe...</i>	15
3. <i>... mais pas sans conditions !</i>	16
III. (In)compatibilité du droit belge avec le droit de l'Union européenne : quand la jurisprudence s'en mêle	16
A. Prémisses d'un problème avec l'arrêt <i>Smallsteps</i>	16
B. L'arrêt <i>Plessers</i> met fin aux doutes	18
1. <i>Présentation des faits</i>	18
2. <i>Question préjudicielle</i>	19
3. <i>Trois points spécifiques analysés par la Cour de Justice de l'Union Européenne</i> .	
.....	20

a) L'applicabilité de l'article 5 de la directive 2001/23	20
b) L'applicabilité de l'article 4 de la directive 2001/23	21
c) La compatibilité d'une législation nationale autorisant le choix des travailleurs repris avec les articles 3 et 4 de la directive 2001/23	21
4. Enseignements	22
C. Les conséquences en droit interne	23
1. Application du principe d'interprétation conforme	23
a) Explications et limites	23
b) Mise en œuvre dans le cadre de l'arrêt <i>Plessers</i>	24
c) La situation transitoire dans l'attente d'un changement	25
2. De certains aspects sociaux	25
a) Quelles solutions s'offrent aux travailleurs non repris ?	25
b) Quelles démarches sont possibles pour le repreneur afin de garantir la procédure de transfert par autorité de justice ?	26
3. Un adoucissement de la jurisprudence avec l'arrêt <i>Heiploeg</i> ?	27

DEUXIÈME PARTIE : LA SITUATION EN DROIT BELGE DEPUIS LE 1^{ER} SEPTEMBRE 2023 29

I.	La réforme du livre XX du Code de droit économique par la loi du 7 juin 2023 : présentation générale de la nouvelle procédure de transfert sous autorité judiciaire	29
A.	Propos liminaires	29
B.	Quatre modifications fondamentales	30
C.	Fonctionnement	31
1.	<i>Règles communes avec la procédure de réorganisation judiciaire</i>	31
a)	Conditions d'ouverture	31
b)	Sursis	32
c)	Sort des contrats en cours	32
2.	<i>Règles spécifiques au transfert sous autorité judiciaire</i>	33
a)	Nature	33
b)	Initiative de la procédure	33
c)	Praticien de la liquidation	33
d)	Clôture de la procédure	34
e)	Effacement	34
3.	<i>Comparaison avec l'ancien TAJ</i>	34
II.	Le nouveau régime encadrant les contrats de travail lors d'un transfert sous autorité judiciaire	35
A.	Mise en conformité	35
B.	Régime	36
III.	Le droit belge définitivement compatible avec le droit de l'Union européenne ?....	38
A.	Le choix d'une (bonne ?) solution	38
B.	L'échec des propositions passées	38
C.	La réforme de 2023, un point final au débat ?	39

CONCLUSION 41

INTRODUCTION

Miele, Mithra CDMO, Van Hool, Barry Callebaut, du fabricant d'électroménagers au chocolatier : tous ont fait face à des difficultés financières récentes nécessitant l'intervention de procédures de restructuration. Il n'est pas facile de survivre dans un environnement économique hostile, où les coûts augmentent sans cesse et la demande diminue constamment. De nombreuses entreprises dans le monde sont touchées par ces obstacles. Cependant, ce n'est pas le seul défi. Derrière les entraves économiques se cache un problème à caractère humain : la situation des travailleurs au sein de ces entreprises.

La question du sort des travailleurs n'est pas nouvelle, elle suscite beaucoup d'attention en raison de son importance. Pendant longtemps, l'objectif principal de l'État belge était de sauver les entreprises, parfois au détriment de la protection des travailleurs, dans le but de favoriser une vie économique plus prospère. Bien que cette perspective évolue progressivement, elle n'a pas toujours été idéale.

Nous examinerons la problématique de la situation des travailleurs, dans le cadre d'une procédure de restructuration spécifique, à savoir la réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice.¹

Le premier volet de ce travail abordera le cadre juridique en droit belge jusqu'au 1^{er} septembre 2023. Nous détaillerons le fonctionnement de la procédure de TAJ ainsi que les enjeux pour les travailleurs concernés. Les divers dispositifs normatifs seront analysés, passant du droit de l'Union européenne aux différentes transpositions prévues dans notre système juridique. Nous étudierons les développements jurisprudentiels pertinents, à travers trois arrêts majeurs de la Cour de justice de l'Union européenne (en abrégé, CJUE), *Smallsteps*, *Plessers* et *Heiploeg*, afin d'analyser les conséquences et enseignements à en tirer.

Le deuxième volet portera sur le droit en vigueur depuis le 1^{er} septembre 2023. Nous explorerons les fondements de la réforme ainsi que la nouvelle procédure de transfert sous autorité judiciaire remplaçant l'ancien transfert sous autorité de justice. Nous étudierons les implications de cette réforme sur les droits des travailleurs et sa compatibilité avec le droit de l'Union.

Nous concluons par quelques développements sur l'évolution future de cette problématique et sur le droit de l'insolvabilité des entreprises de manière générale.

¹ Afin de faciliter la lecture du texte, nous utiliserons l'abréviation « TAJ » pour désigner le mécanisme de transfert sous autorité de justice, et « PRJ » pour la procédure de réorganisation judiciaire.

PREMIÈRE PARTIE : LA SITUATION EN DROIT BELGE AVANT LA LOI DU 7 JUIN 2023

I. Brève présentation de la réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice

A. Origine

La réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice est introduite dans notre paysage juridique par la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises (ci-après, LCE)². Elle se substitue au concordat judiciaire, une procédure constituant une préfiguration du TAJ mais pourvue de nombreux défauts : accessibilité difficile, coût élevé et mise en œuvre compliquée. Son remplacement était nécessaire.³

L'adoption de la LCE s'accompagne d'une rupture avec la tradition idéologique que poursuivait le législateur. Ses objectifs étaient jusqu'alors centrés sur la répression du commerçant défaillant et visent désormais davantage le sauvetage de l'entreprise en difficulté. Cette optique est considérée comme plus favorable pour la vie économique en général.⁴ Malgré quelques défauts, la PRJ connaîtra immédiatement un franc succès.

La législation en la matière sera toutefois réformée à plusieurs reprises au cours de ces dernières années afin de pallier ses diverses failles et améliorer son efficacité.⁵ Pour ne citer que les plus emblématiques, la première aura lieu via la loi du 27 mai 2013⁶ et visera principalement à résoudre les problèmes liés aux modalités pratiques ; la seconde se fera par la loi du 11 août 2017 insérant le livre XX du Code de droit économique⁷ et abrogeant en conséquence la LCE. Le TAJ, dans sa version améliorée, verra ainsi sa réglementation transférée aux articles XX.84 et suivants du Code de droit économique (ci-après, CDE)⁸.

² Loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, *M.B.*, 2 septembre 2009, art. 56 à 70, abrogée par la loi du 11 août 2017, *M.B.*, 11 septembre 2017.

³ F-G. CASPAR et Z. LEDENT, « Le transfert sous autorité de justice : analyse des récents développements jurisprudentiels », *R.D.C.*, 2021/6, p. 670 à 672.

⁴ -G. CASPAR et Z. LEDENT, *Ibidem*.

⁵ Y. GODFROID et D. PASTEGGER, « Le transfert d'une entreprise sous autorité de justice », *La cession d'une entreprise en difficulté*, M. Grégoire et D. Pasteger (dir.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 104.

⁶ Loi du 27 mai 2013 modifiant diverses législations en matière de continuité des entreprises, *M.B.*, 22 juillet 2013.

⁷ Loi du 11 août 2017 portant insertion du Livre XX « Insolvabilité des entreprises », dans le Code de droit économique, et portant insertion des définitions propres au Livre XX, et des dispositions d'application au Livre XX, dans le Livre I du Code de droit économique, *M.B.*, 11 septembre 2017.

⁸ Code de droit économique, art. XX.84 à XX.97, anciens.

En dépit des nombreuses modifications, les tendances établies par la LCE sont prolongées à travers le CDE, qui continue d'affirmer le maintien de la valeur de l'entreprise comme principal objectif du droit de l'insolvabilité.⁹

B. Mode de fonctionnement¹⁰

La procédure de réorganisation judiciaire a pour « but de préserver, sous le contrôle du juge, la continuité de l'entreprise d'un débiteur en difficulté, en assurant le maintien des activités en cours ainsi que de, tout ou partie, des actifs de l'entreprise. »¹¹

Afin d'atteindre cet objectif, la PRJ offre trois possibilités procédurales :

- la conclusion d'un accord amiable entre le débiteur et ses créanciers
- la conclusion d'un accord collectif sur le plan de réorganisation du débiteur
- le transfert sous autorité de justice

C'est la troisième voie qui fait l'objet de nos considérations.

Le transfert sous autorité de justice offre un outil accessible aux entrepreneurs, leur permettant de préserver tout ou partie des activités et emplois de leur entreprise en difficulté, en les transférant à une, ou plusieurs, personnes intéressées.

Sa particularité réside dans le changement de contrôle sur l'entreprise. Les actifs et activités passent du cédant au cessionnaire. Le cédant est la personne possédant l'entreprise en difficulté et le cessionnaire celle qui bénéficiera du transfert. Une discontinuité juridique s'établit, afin de prioriser la sauvegarde de l'entreprise.¹²

Le TAJ s'affirme comme une alternative vertueuse à la faillite, offrant la possibilité de sauver l'entreprise, tout en permettant d'aboutir à la liquidation à son issue.¹³

Les trois branches constituant la PRJ partagent des caractéristiques similaires. Cependant, le TAJ se distingue par plusieurs aspects. Nous nous efforcerons de les exposer au mieux. Sachant que la problématique du présent travail n'est pas de la développer en détail, nous nous concentrerons uniquement sur les grandes lignes. Il convient de garder à l'esprit que, en général, derrière chaque principe se trouve une exception.

⁹ R. AYDOGDU, « Tomber de *SmallSteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *Actualités en droit de l'insolvabilité*, N. Ouchinsky (dir.), Bruxelles, Larcier, 2022, p. 2 et 3.

¹⁰ N. THIRION, « Le nouveau droit des entreprises en difficulté (livre XX CDE) », *Chroniques notariales*, Y.H. Leleu (dir.), vol. 67, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 410 à 461.

¹¹ Code de droit économique, art. XX.39, ancien.

¹² F-G. CASPAR et Z. LEDENT, *op. cit.*, p. 670.

¹³ M. VANMEENEN et S. JACMAIN, « La procédure de réorganisation judiciaire : something old, something new, something borrowed, something blue », *R.D.C.*, 2018/3, p. 251.

1. Nature

À l'instar de la procédure de réorganisation judiciaire, le CDE affirme que le TAJ est institué dans le but « d'assurer le maintien de tout ou partie des activités »¹⁴. Ainsi, il est considéré comme une procédure visant à la continuité de l'entreprise.

Néanmoins, de nombreuses discussions ont eu lieu concernant sa nature. L'origine de la confusion réside dans l'opération de désintéressement des créanciers s'opérant à l'issue de la procédure. Cela pourrait induire en erreur et inciter à considérer le TAJ comme une procédure visant à la liquidation.¹⁵

Malgré ces controverses, il a été considéré que l'objectif principal est celui défini par le CDE.

2. Cession en going concern

Le TAJ réalise une cession dite en *going concern*, selon laquelle l'entreprise est cédée avec toutes les composantes nécessaires à la poursuite de son activité. L'opposé revient à revendre l'entreprise en pièces détachées. Les deux méthodes poursuivent la même finalité, à savoir récupérer de l'argent afin de maximiser le désintéressement des créanciers.

Néanmoins, lors de la cession en *going concern*, une priorité supplémentaire prévaut : la préservation des activités et de l'emploi. Le TAJ remplit ces deux missions.¹⁶

3. Conditions d'ouverture

La PRJ se différencie des autres procédures judiciaires par sa souplesse en matière de conditions d'ouverture. Elle est accessible dès que deux éléments sont réunis¹⁷ :

- il faut une menace sur la continuité de l'entreprise, et ;
- que le débiteur n'ait pas bénéficié d'une procédure similaire dans les trois années qui précèdent.

Si ces modalités sont remplies, le débiteur peut choisir de recourir à un TAJ, même si les conditions nécessaires à l'ouverture d'une faillite sont également réunies. Il bénéficie d'une liberté de choix quant à la procédure qu'il souhaite engager.

¹⁴ Code de droit économique, art. XX.84, §1^{er}, al. 1^{er}, ancien.

¹⁵ R. AYDOGDU, « La réforme du transfert d'entreprise par la loi du 11 août 2017 : le silence assourdissant de la faillite silencieuse », *La réforme du droit de l'insolvabilité et ses conséquences (sur les avocats) : une révolution ?*, A. Despontin (dir.), Bruxelles, Larcier, 2017, p. 182 à 184.

¹⁶ S. JACMAIN et I. VEROUGSTRAETE, « Premières réflexions critiques et pratiques suite à l'arrêt Plessers », note sous C.J.U.E (3^e ch.), 16 mai 2019, *R.D.C.*, 2019/4, p. 547.

¹⁷ Code de droit économique, art. XX.45, §1^{er} et §5^e, ancien.

Concernant la demande d'ouverture, le TAJ se distingue par sa possibilité d'être introduite de manière volontaire ou forcée, tandis que seule la demande volontaire est envisageable dans le cadre de la PRJ en général.

Une demande est volontaire lorsqu'elle est faite sur requête du débiteur. Elle sera forcée si elle a lieu par citation du procureur du Roi, d'un créancier ou de toute personne ayant un intérêt à acquérir l'entreprise. Ce deuxième cas a lieu dans des situations bien précises, par exemple lorsque le débiteur est en état de faillite ou encore lorsque la procédure de réorganisation précédemment introduite a échoué.¹⁸

Une fois ouverte diverses conséquences s'ensuivent sur le plan procédural, telles que l'ouverture de la période de sursis ou encore la désignation, par le tribunal, d'un juge délégué. Il aura pour fonction d'évaluer la recevabilité de la requête d'ouverture puis de veiller au bon déroulement de la procédure, tout au long de celle-ci.

4. Sursis

Une période de sursis s'ouvre au bénéfice du débiteur, dressant une bulle de protection autour de lui.¹⁹ Aucune voie d'exécution ne peut être exercée à l'encontre de ses biens, et ni la faillite ni la dissolution judiciaire ne peuvent être déclarées. Le débiteur aura en outre la possibilité de suspendre l'exécution des contrats en cours.

La durée est établie par le juge lors du jugement ouvrant la procédure. En principe, elle ne peut dépasser six mois. Des possibilités de prolongation existent.

5. Sort des contrats en cours

Le législateur a établi que la période de sursis ne peut pas entraîner la suspension des contrats en cours conclus par l'entreprise. Le principe de maintien reflète la finalité poursuivie par le TAJ.²⁰ Si la procédure engendrait la résiliation de tous les contrats, il serait compliqué, voire impossible, d'assurer la continuité de l'entreprise ainsi que sa cession en *going concern*. Le débiteur en difficulté se trouverait dans une situation encore plus précaire qu'auparavant.

Un autre principe essentiel réside dans l'opportunité donnée au cessionnaire de reprendre certains contrats en cours à l'issue du transfert. Ils seront repris intégralement, avec tous les droits et obligations qui y sont attachés.²¹ Cette opportunité est avantageuse pour les contrats qui ont une importance essentielle pour la continuité de l'entreprise, rendant la reprise plus facile et attractive pour le repreneur.

¹⁸ Code de droit économique, art. XX.84, ancien.

¹⁹ Code de droit économique, art. XX.44, ancien.

²⁰ Code de droit économique, art. XX.56, ancien.

²¹ Code de droit économique, art. XX.87, §3^e, ancien.

6. Mandataire de justice

Le transfert sous autorité de justice a la particularité d'engendrer la désignation d'un, ou plusieurs, mandataires de justice.²²

Le mandataire a pour mission unique et exclusive « d'organiser et réaliser le transfert des activités du débiteur »²³. Il est chargé de rechercher et d'analyser les différentes offres qui répondent au mieux à l'objectif de maintien de l'entreprise poursuivi par le TAJ. Les propositions d'offre seront soumises au tribunal pour approbation, condition nécessaire à la réalisation de la vente.²⁴

Le débiteur n'étant pas dessaisi de la gestion de son entreprise lors du TAJ, le mandataire agit au nom et pour le compte de ce dernier.

7. Clôture de la procédure

Lorsque le mandataire estimera que tous les éléments pouvant être transférés l'ont été avec succès, il peut demander au tribunal de lui accorder sa décharge, ainsi que, s'il le juge opportun, de prononcer la clôture de la procédure.²⁵

À l'issue du transfert, l'entreprise du cédant n'est plus qu'une coquille vide. Le débiteur aura la possibilité d'introduire une procédure de liquidation ou de faillite afin de liquider ce qu'il en reste.

8. Effacement

Le débiteur bénéficie d'un avantage majeur : l'effacement de ses dettes. Il ne sera plus tenu de rembourser ses créanciers, même si ces derniers n'ont pas obtenu satisfaction pour la totalité de leur créance à l'issue de la procédure de transfert.²⁶

Cette opportunité s'inscrit dans la volonté du législateur d'offrir une seconde chance au débiteur, lui permettant ainsi de repartir sur de nouvelles bases, libéré de ses dettes passées.

Pour bénéficier de l'effacement, le débiteur devra en faire la demande par le biais d'une requête, dans les trois mois suivant le prononcé de clôture de la procédure.

²² Code de droit économique, art. XX.85, ancien.

²³ Code de droit économique, art. XX.87, ancien.

²⁴ Code de droit économique, art. XX.89, ancien.

²⁵ Code de droit économique, art. XX.93, ancien.

²⁶ Code de droit économique, art. XX.96, ancien.

II. La problématique du transfert des contrats de travail lors de la cession d'une entreprise en difficulté

A. Explications et enjeux

Une question fondamentale demeure depuis des années dans le cadre d'un transfert sous autorité de justice : qu'advient-il des travailleurs exerçant dans l'entreprise cédée ? Cette problématique revêt une importance cruciale, touchant à la fois des aspects économiques, politiques et juridiques.

Deux intérêts divergents sont en jeu dans cette situation : celui des travailleurs et celui de l'entreprise cessionnaire. Les travailleurs, souhaitant conserver leur emploi à l'issue du transfert, aspirent à la sécurité de leur avenir professionnel. En revanche, l'entreprise poursuit son propre intérêt, centré sur son sauvetage à travers « le maintien du volume de ses activités et emplois ainsi qu'une meilleure valorisation du bénéfice de ses créanciers »²⁷.

Exposée de la sorte, la divergence entre ces intérêts n'est pas flagrante, car on pourrait penser qu'il est dans l'intérêt de l'entreprise de reprendre tous les travailleurs. Cependant, la situation est plus compliquée.

Contraindre l'entreprise à reprendre tous les travailleurs pourrait compromettre le sauvetage et les bénéfices du TAJ. Quelle chance de succès aurait le transfert si, à son issue, l'entreprise était reprise à l'identique dans les mains d'un nouveau propriétaire ? Pour assurer un rebondissement positif, des ajustements doivent être envisagés afin de pallier les défauts et garantir une viabilité future.

Il est légitime de se demander dans quelle mesure l'intérêt de l'entreprise doit primer sur celui des travailleurs et s'il est justifié d'écarter leur protection sociale au nom de la continuité de l'entreprise.

Les réponses à ces questions exigent un équilibre entre les intérêts en cause, ainsi qu'une cohérence entre les différents cadres législatifs pertinents, notamment le droit de l'Union européenne qui prévoit un principe de protection des travailleurs à travers une directive²⁸, le droit de l'insolvabilité des entreprises au livre XX du Code de droit économique, la convention collective de travail n° 32bis transposant la protection européenne²⁹ ou encore la convention

²⁷ R. AYDOGDU, « Protection des travailleurs et transferts d'entreprises en difficulté en droit de l'Union Européenne », *Revue Européen du Droit du Financement de l'Entreprise*, 2020/5, p. 29.

²⁸ Directive (UE) 2001/8216 du Conseil du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissement ou de parties d'entreprises ou d'établissements, *J.O.U.E.*, L 82, 22 mars 2001.

²⁹ Convention collective de travail 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 ou concordat judiciaire par abandon d'actif, rendue obligatoire par l'Arrêté royal du 25 juillet 1985, *M.B.*, 9 août 1985, modifiée par la convention collective de travail n°32/7 du 23 avril 2019, *M.B.*, 8 mai 2019.

collective de travail n° 102 instaurant un régime spécifique pour les travailleurs faisant l'objet d'un transfert sous autorité de justice ³⁰.

Comment appréhender le droit de l'Union européenne qui met en priorité la protection des travailleurs et le droit belge privilégiant le sauvetage de l'entreprise en difficulté ? Le sujet est à ce point sensible en matière de TAJ, qu'il a considérablement retardé l'adoption de la loi sur la continuité des entreprises introduisant le mécanisme. Une solution de compromis a finalement été trouvée à l'article 61 de la même loi, maintenue à l'article XX.86 du CDE. ³¹

Quel équilibre émerge entre la directive, le CDE et les conventions collectives de travail ?

B. Encadrement prévu par le droit de l'Union européenne

1. La directive 2001/23

L'Union européenne accorde une protection aux travailleurs à travers la directive 2001/23 du 12 mars 2001. Elle vise à harmoniser les législations des États membres afin de garantir le maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprise ³².

Elle s'inscrit dans le cadre de « l'Europe sociale ». ³³ Depuis quelques années, les États membres bénéficient d'une assistance de l'Union européenne, qui vise à accorder les différentes législations sur des problématiques sociales sensibles. Cela concerne des sujets tels que l'inclusion sociale, l'amélioration des conditions de travail, ou encore les droits sociaux des Européens travaillant à l'étranger. ³⁴

Nous allons détailler les principes et exceptions consacrés dans cette directive.

³⁰ Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011 concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'une réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice, rendue obligatoire par l'Arrêté royal du 14 avril 2013, *M.B.*, 25 avril 2013, modifiée par la convention collective de travail n°102bis du 27 septembre 2016, *M.B.*, 16 janvier 2017.

³¹ M. VANMEENEN et S. JACMAIN, *op. cit.*, p. 251.

³² Directive (UE) 2001/8216.

³³ R. AYDOGDU, « Tomber de *Smallsteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 1.

³⁴ <https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/social-rights-eu/>, consulté le 4 mars 2023.

2. Le principe de protection des travailleurs

a) Le transfert de tous les contrats de travail

L'article 3 de la directive établit l'obligation, pour le cessionnaire, de reprendre l'ensemble des travailleurs de l'entreprise en difficulté.³⁵ Les contrats de travail sont automatiquement et entièrement transférés du cédant au repreneur, sans nécessiter le consentement des employeurs.

Les droits et obligations contenus dans les contrats demeurent inchangés.³⁶

Les conditions de travail convenues avec le cédant doivent être maintenues, après le transfert, par le cessionnaire.³⁷

b) Un licenciement autorisé sous certaines conditions

L'article 4 de la directive³⁸ constitue un corollaire important de l'article 3.

Il stipule que « le transfert d'une entreprise en difficulté ne constitue pas un motif de licenciement pour le cédant ou le cessionnaire ». Tout licenciement effectué pour cette raison est considéré comme illicite et toute clause prévoyant un licenciement pour cette seule et unique cause est nulle.

Seuls ceux intervenants pour « des raisons économiques, techniques ou d'organisation impliquant des changements sur le plan de l'emploi »³⁹ sont autorisés.

Les deux volets du principe de protection sont impératifs, les États membres ne peuvent y déroger dans un sens défavorable aux travailleurs.⁴⁰

³⁵ Directive (UE) 2001/8216, art. 3.

³⁶ F. KÉFER, « Le sort des travailleurs non repris en cas de transfert de leur entreprise », *Le droit du travail au XXI^e siècle : liber amicorum Claude Wantiez*, Ph. Gosseries et M. Morsa (dir.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 423.

³⁷ L. BIHAIN, « Transfert d'entreprise sous autorité de justice – Quels droits et obligations du repreneur vis-à-vis des travailleurs en cas de transfert d'entreprise sous autorité de justice ? Quels droits des travailleurs ? Quels risques pour le repreneur ? », *JTT*, 2023/21, p. 389.

³⁸ Directive (UE) 2001/8216, art. 4.

³⁹ R. AYDOGDU, « Tomber de *Smallsteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 1 et 2.

⁴⁰ I. VEROUGSTRAETE (collab. M. DE WOLF, et al.), *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, Liège, Wolters Kluwer, 2019, p. 597.

3. La possibilité d'une exception

L'article 5 de la directive permet une dérogation au principe établi, accordant au cessionnaire de ne pas être obligé de reprendre tous les contrats de travail existants au moment du transfert et, par conséquent, les droits et obligations qui y sont liés. Le choix des personnes qu'il souhaite conserver lui est laissé.⁴¹

Pour bénéficier de l'exception, trois conditions cumulatives doivent être remplies⁴² :

- le cédant doit faire l'objet d'une procédure de faillite ou d'une procédure d'insolvabilité analogue ;
- la procédure doit être ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant ;
- la procédure doit s'effectuer sous le contrôle d'une autorité publique compétente.

La protection des travailleurs sera dans ce cas mise de côté, au profit de la sauvegarde du volume d'activités de l'entreprise transférée.⁴³

Cette exception n'étant pas impérative, les États membres peuvent choisir de ne pas l'inclure dans leur législation.

C. Transposition de la directive 2001/23⁴⁴

1. La convention collective de travail n° 32bis

La directive 2001/23 a été transposée en droit belge par le biais de la convention collective de travail n° 32bis (ci-après, CCT 32bis)⁴⁵. Son objectif est de protéger les travailleurs qui changent d'employeur au cours d'une réorganisation, en garantissant le maintien de leur contrat et de leurs conditions de travail.

La CCT 32bis est entrée en vigueur le 17 juin 1985 et a subi de nombreuses modifications afin de s'adapter aux changements législatifs et jurisprudentiels européens, notamment la transposition de la directive 2001/23.

⁴¹ N. OUCHINSKY, « État des lieux de l'application des règles européennes de reprise des travailleurs dans le cadre du transfert d'entreprise en difficulté sous autorité de justice un après l'arrêt Plessers : le pouvoir d'appréciation du juge national dans l'application du principe de l'interprétation conforme en droit social communautaire », *R.D.C.*, 2020/6, p. 816.

⁴² Directive (UE) 2001/8216, art. 5.

⁴³ R. AYDOGDU, « Protection des travailleurs et transferts d'entreprises en difficulté en droit de l'Union Européenne », *op. cit.*, p. 28.

⁴⁴ T. CAVENAILE et F. LIGOT, « Les aspects sociaux de la cession d'une entreprise en difficulté », *La cession d'une entreprise en difficulté*, M. Grégoire et D. Pasterger (dir.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 231 à 260.

⁴⁵ Convention collective de travail n° 32bis du 7 juin 1985, précitée, art. 1.

Cette convention concrétise, dans le droit belge, les principes et exceptions établis préalablement par le droit de l'Union européenne.

2. Le régime général de protection des travailleurs

Le chapitre II de la convention établit une protection des travailleurs en cas de transfert conventionnel d'entreprise. Ce type de transfert se distingue de celui sous autorité de justice car il résulte d'un accord volontaire entre le cédant et le cessionnaire.⁴⁶

La convention transpose, aux articles 7 et 9, le principe de protection contenu aux articles 3 et 4 de la directive. Le transfert conventionnel de l'entreprise entraîne automatiquement le transfert des contrats de travail ainsi que les droits et obligations qui en découlent.

Il n'est pas permis pour le cessionnaire de modifier les conditions de travail, individuelles ou collectives, établies ultérieurement.

Le transfert de l'entreprise ne peut pas constituer un motif de rupture du contrat de travail. Ni le cédant, ni le cessionnaire ne peuvent y mettre fin pour cette seule cause. Le licenciement n'est autorisé que si « des motifs graves le justifient ou s'il existe une raison économique, technique ou organisationnelle »⁴⁷.

3. L'exception en cas de faillite

Le droit belge a instauré, dans le chapitre III de la convention, la possibilité de déroger au principe de protection, comme le permet l'article 5 de la directive.

Ce chapitre ne traite plus du transfert conventionnel mais de la reprise des travailleurs à la suite d'une faillite. Dans ce cas, les travailleurs repris bénéficieront d'une protection sommaire, limitée au maintien de leurs conditions de travail collectives et de leur ancienneté. Au-delà de ces limites, leurs conditions individuelles peuvent être modulées par le repreneur.

La protection s'applique aux travailleurs qui remplissent deux conditions strictes :

- être liés à l'entreprise au moment de la faillite, ou l'avoir été au moins un mois avant ;
- être repris dans un délai déterminé, soit au moment de la reprise de l'actif, soit dans les six mois suivants.

Le cessionnaire se voit accorder la liberté de choisir les travailleurs qu'il souhaite récupérer, ainsi que les conditions auxquelles ils le seront.⁴⁸

⁴⁶ L. BIHAIN, « Transfert d'entreprise sous autorité de justice – Quels droits et obligations du repreneur vis-à-vis des travailleurs en cas de transfert d'entreprise sous autorité de justice ? Quels droits des travailleurs ? Quels risques pour le repreneur ? », *op. cit.*, p. 389 à 390.

⁴⁷ Convention collective de travail n° 32bis du 7 juin 1985, précitée, art. 9, al. 2.

⁴⁸ Convention collective de travail n° 32bis du 7 juin 1985, précitée, art. 12.

Cette exception reflète la volonté de favoriser les chances de succès du projet de transfert, au détriment de la protection des travailleurs.

D. Régime spécifique pour les réorganisations judiciaires par transfert sous autorité de justice ⁴⁹

1. La convention collective de travail n°102 et l'ancien article XX.86 du Code de droit économique

Le pilier en matière de transfert des travailleurs lors d'un TAJ reposait sur l'article XX.86 du Code de droit économique, qui renvoie à la convention collective de travail n°102 afin de compléter sa disposition (ci-après, CCT 102) ⁵⁰. Le champ d'application de la CCT 102 concerne uniquement les travailleurs repris à l'issue du transfert.

Une nouvelle convention a dû être créée car, malgré les nombreuses modifications qu'a subi la CCT 32*bis*, il était difficilement possible de l'adapter aux changements qu'a induit le remplacement du concordat judiciaire par la PRJ. Cette évolution majeure s'inscrit à travers la CCT 102 du 5 octobre 2011.

Son adoption n'a pas été sans difficultés, en raison du compromis qu'elle incarnait. ⁵¹

Tout d'abord, elle prend place entre deux régimes déjà existants : la protection très favorable offerte aux travailleurs lors d'un transfert conventionnel d'entreprise et la faible protection dont peuvent se prévaloir ceux repris après une faillite ⁵². La CCT 102 prend position pour une application plus souple que la protection de principe, tout en se distinguant de l'exception prévue en cas de faillite.

Ensuite, elle cherche à établir un équilibre entre les intérêts en présence, à savoir ceux des travailleurs repris et ceux du cessionnaire.

Le compromis trouvé permet le transfert d'entreprise en *going concern*, tout en maximisant son prix pour satisfaire les créanciers et en préservant le plus possible les emplois. Ainsi, les droits des travailleurs sont préservés, tandis que le repreneur peut bénéficier de certaines dérogations pour mener à bien la réhabilitation de l'entreprise en difficulté. ⁵³

⁴⁹ I. VEROUGSTRAETE (collab. M. DE WOLF, *et al.*), *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, *op. cit.*, p. 599 à 603.

⁵⁰ Code de droit économique, art. XX.86, ancien, et convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011, précitée.

⁵¹ T. CAVENAILE et F. LIGOT, *op. cit.*, p. 273.

⁵² Nous renvoyons respectivement aux chapitres II et III de la convention collective de travail n° 32*bis* du 7 juin 1985, précitée.

⁵³ L. BIHAIN, « Transfert d'entreprise sous autorité de justice – Quels droits et obligations du repreneur vis-à-vis des travailleurs en cas de transfert d'entreprise sous autorité de justice ? Quels droits des travailleurs ? Quels risques pour le repreneur ? », *op. cit.*, p. 390.

2. Quand l'exception devient le principe...

Le régime établi par la CCT 102 déroge aux principes de la directive 2001/23 et se distingue de la protection accordée par la CCT 32*bis*.

Dans le cadre d'un TAJ, le cessionnaire se voit accorder la liberté de choisir les travailleurs qu'il souhaite reprendre. Ce qui était initialement considéré comme une exception selon la directive est désormais érigé en principe par la convention, comme le stipule son article 12⁵⁴.

Pour bénéficier de ce régime, la procédure de transfert sous autorité de justice prétend remplir les trois conditions nécessaires pour écarter l'application des articles 3 et 4 de la directive :

- *le TAJ devrait être considéré comme une procédure de faillite ou analogue*. Ayant une nature hybride et controversée, son appartenance à la catégorie de « procédure de continuité » ne semblerait tenir qu'à un fil ;
- *la procédure serait ouverte aux fins de la liquidation des biens du cédant*. Ceci pourrait être envisagé au regard de son but subsidiaire de maximisation du désintéressement des créanciers ;
- *un contrôle d'une autorité publique compétente devrait être exercé*. L'existence de nombreux garde-fous, tels que le juge délégué, le tribunal ou le mandataire de justice, peut permettre de considérer que cette condition est établie.

Comme nous le verrons, ces présuppositions feront l'objet de nombreux débats.

Au premier abord, la convention semble garantir aux travailleurs repris le maintien de leurs droits et obligations mais, en réalité, cette protection est très limitée.⁵⁵ Le cessionnaire n'est tenu de respecter que les droits et obligations qui lui ont préalablement, été communiqués par écrit.⁵⁶ Il lui est permis de déroger aux conditions de travail élaborées tant sur le plan collectif qu'individuel.

Il convient de préciser que les travailleurs repris ne sont pas tenus d'accepter leur transfert.

En cas de non reprise d'un contrat de travail, aucun droit de recours n'est offert au travailleur contre le cessionnaire. Ce dernier étant considéré comme un tiers dans la relation entre le salarié et l'employeur cédant, il n'est pas tenu responsable du non-maintien. La seule protection dont disposent les travailleurs repose sur l'obligation pour le mandataire de justice en charge du TAJ de privilégier les offres permettant de préserver autant d'emplois que possible.⁵⁷

⁵⁴ Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011, précitée, art. 12.

⁵⁵ T. CAVENAILE et F. LIGOT, *op. cit.*, p. 264 à 267.

⁵⁶ Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011, précitée, art. 9, al. 2.

⁵⁷ F. KÉFER, *Les transferts conventionnels d'entreprises en Europe. Frictions entre le droit européen et les droits nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 32.

3. ... mais pas sans conditions !

La liberté octroyée au repreneur n'est pas absolue, des restrictions lui sont imposées. Son choix de reprise doit être justifié par « des raisons techniques, économiques ou organisationnelles » et il ne peut faire de « différenciations interdites ». ⁵⁸ Ces critères s'inspirent de ceux inscrits dans la directive à propos des licenciements autorisés.

Par différenciations interdites, on entend toute forme de discrimination fondée sur des critères tels que le sexe, l'âge, les convictions philosophiques, le passé médical, etc. ⁵⁹

Il incombe au cessionnaire de justifier la légitimité de son choix en cas de contestation. Le tribunal ne dispose que d'un pouvoir d'appréciation marginal. ⁶⁰

En l'absence d'une motivation cohérente, le cessionnaire est considéré en tort. Les travailleurs non repris seront en mesure de faire valoir ce défaut et d'engager des poursuites à son encontre. ⁶¹

III. (In)compatibilité du droit belge avec le droit de l'Union européenne : quand la jurisprudence s'en mêle

La législation nationale sur le transfert des contrats de travail lors d'un TAJ semble coïncider de justesse avec le prescrit européen. Dès lors, il est légitime de se demander dans quelle mesure les deux cadres sont compatibles. La Cour de Justice de l'Union Européenne se chargera de répondre à cette question.

A. Prémisses d'un problème avec l'arrêt *Smallsteps*

Dans l'arrêt *Smallsteps* du 22 juin 2017 ⁶², la CJUE répond à quatre questions préjudicielles remettant en cause l'interprétation de l'article 5 de la directive 2001/23.

⁵⁸ Code de droit économique, art. XX.86, §3^e, et convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011, précitée, art. 12.

⁵⁹ S. BERG (collab. G. DE SAUVAGE, V. FRÉMAT et J.F. GOFFIN), *Réorganisation judiciaire : le livre XX du Code de droit économique et la CCT n° 102 annotés*, Limal, Anthemis, 2020, p. 540.

⁶⁰ S. BERG (collab. G. DE SAUVAGE, V. FRÉMAT et J.F. GOFFIN), *ibidem*.

⁶¹ L. BIHAIN, « Transfert d'entreprise sous autorité de justice – Quels droits et obligations du repreneur vis-à-vis des travailleurs en cas de transfert d'entreprise sous autorité de justice ? Quels droits des travailleurs ? Quels risques pour le repreneur ? », *op. cit.*, p. 399.

⁶² C.J., arrêt *Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a. c. Smallsteps BV*, 22 juin 2017, C-126/16, ECLI:EU:2017:489.

Les faits à l'origine du renvoi préjudiciel concernent la procédure de la « faillite silencieuse » établie par le droit néerlandais ⁶³. Proposée en droit belge à l'occasion d'un projet de loi en 2017, cette procédure devait permettre la préparation d'une faillite, en toute discrétion et sans publicité, afin de préserver au mieux la continuité de l'entreprise. Plusieurs points étant polémique, elle ne verra pas le jour. ⁶⁴

Lors de son analyse, la Cour retient une interprétation stricte de l'article 5 et étudie les trois conditions cumulatives requises pour son application.

L'enseignement fondamental de cet arrêt réside dans la distinction établie entre les procédures visant à la liquidation des biens du cédant et celles visant à la poursuite de l'activité. Elles se différencient par l'objectif qu'elles tendent à réaliser. Il est possible qu'elles en poursuivent plusieurs ; dans un tel cas, c'est celui prédominant qui doit être pris en compte.

L'objectif principal d'une procédure de liquidation est de « maximiser le désintéressement des créanciers », tandis que la procédure de continuité vise à « préserver les parties viables de l'entité en difficulté en vue d'assurer la poursuite de ses activités ». ⁶⁵

L'intérêt de cette distinction réside dans l'applicabilité de l'article 5 de la directive.

Seules les procédures de liquidation peuvent déroger à la protection générale des travailleurs établie aux articles 3 et 4 de la directive et bénéficier de la sorte de l'exception prévue à l'article 5. Pour les procédures de continuité, le régime de base s'applique pleinement.

Concernant la faillite silencieuse, faisant débat en l'espèce, la Cour considère qu'elle vise prioritairement à la continuité et, partant, qu'elle doit respecter le prescrit des articles 3 et 4 de la directive. ⁶⁶

Cette interprétation n'est pas sans conséquence sur la procédure de TAJ prévue en droit belge et l'applicabilité, dans ce cadre, du régime d'exception de l'article 5 de la directive.

Poursuivant à la fois un objectif de désintéressement des créanciers et de continuité des activités, sa nature hybride avait déjà fait l'objet de nombreuses controverses. La jurisprudence *Smallsteps* invite à penser que la nature du TAJ se tournerait davantage vers un objectif de poursuite des activités plutôt que de liquidation.

Plusieurs éléments peuvent être avancés en ce sens.

Le TAJ s'inscrit dans une idéologie qui favorise le sauvetage de l'entreprise et l'aide au débiteur en difficulté. Bien que son issue aboutisse à un désintéressement des créanciers, cette étape

⁶³ Également appelée « pré-pack ».

⁶⁴ R. AYDOGDU, « L'impact de l'arrêt *Smallsteps* sur le droit belge de l'insolvabilité : « one giant leap for mankind » ? », *Le droit de l'insolvabilité : analyse panoramique de la réforme*, A. Zenner (dir.), Limal, Anthémis, 2018, p. 412.

⁶⁵ F. KÉFER, *Les transferts conventionnels d'entreprises en Europe. Frictions entre le droit européen et les droits nationaux*, *op. cit.*, p. 33.

⁶⁶ R. AYDOGDU, « La réforme du transfert d'entreprise par la loi du 11 août 2017 : le silence assourdissant de la faillite silencieuse », *op. cit.*, p. 184 à 185.

n'est que subsidiaire par rapport à toutes celles priorisant le maintien des activités. Le Code de droit économique l'affirme d'ailleurs en ses articles XX.84 et XX.39 ⁶⁷.

D'autres dispositions du même Code viennent également renforcer cette affirmation.

Ainsi, le §1^{er} de l'article XX.87 ⁶⁸ vise à assurer la poursuite de l'activité, grâce à l'assainissement de ses éléments défaillants. Libérée de ces défauts, l'entreprise sera en mesure de mieux repartir. Le deuxième paragraphe confirme que c'est ce même objectif que doit privilégier le mandataire de justice en charge de la procédure. Nous pouvons également nous référer à l'article XX.89 ⁶⁹, qui établit qu'en cas de pluralité d'offres comparables, la priorité sera donnée à celle permettant au mieux la sauvegarde de l'emploi.⁷⁰

Cette interprétation est partagée par de nombreux auteurs, dont Roman Aydogdu qui estime que : « même si la continuité des activités peut permettre la maximisation du désintéressement des créanciers, il est néanmoins certain que l'objectif principal du transfert sous autorité de justice reste la sauvegarde de l'entreprise. » ⁷¹

L'opinion générale semble donc se positionner en faveur d'un TAJ dont l'objectif prédominant serait la continuité des activités, ce qui l'empêcherait de bénéficier du régime d'exception prévu par l'article 5 de la directive 2001/23.

B. L'arrêt *Plessers* met fin aux doutes ⁷²

Le délicat équilibre ne tenant plus qu'à un fil, il sera définitivement rompu par la CJUE dans son arrêt *Plessers* du 16 mai 2019 ⁷³, qui renforce l'interprétation stricte de la protection des droits des travailleurs telle que dégagée précédemment dans sa jurisprudence *Smallsteps*.

Notons qu'au moment de l'arrêt, le livre XX du Code de droit économique n'était pas encore rentré en vigueur. Les références législatives visent donc la LCE.

1. Présentation des faits

Les faits à l'origine de la question préjudicielle faisant l'objet de l'arrêt *Plessers* sont les suivants.

⁶⁷ Code de droit économique, art. XX.39, al. 1^{er}, et XX.84, § 1^{er}, al. 1^{er}, ancien.

⁶⁸ Code de droit économique, art. XX.87, ancien.

⁶⁹ Code de droit économique, art. XX.89, ancien.

⁷⁰ F. KÉFER, *Les transferts conventionnels d'entreprises en Europe. Frictions entre le droit européen et les droits nationaux*, op. cit., p. 33 à 35.

⁷¹ R. AYDOGDU, « La réforme du transfert d'entreprise par la loi du 11 août 2017 : le silence assourdissant de la faillite silencieuse », op. cit., p. 184.

⁷² S. JACMAIN et I. VEROUGSTRAETE, op. cit., p. 544 à 552.

⁷³ C.J., arrêt *Christa Plessers c. PREFACO NV*, 16 mai 2019, C-509/17, ECLI:EU:C2019:424.

Le 23 avril 2012, la SA Echo, une société anonyme spécialisée dans le béton préfabriqué, dépose une demande d'ouverture d'une procédure en réorganisation judiciaire auprès du tribunal de commerce de Hasselt. Initialement engagée en vue de la conclusion d'un accord amiable, la société optera finalement pour un transfert sous autorité de justice.

Un an plus tard, le tribunal de commerce ⁷⁴ autorise les mandataires de justice à procéder aux transferts des biens à la SA Prefaco, l'un des deux seuls candidats repreneurs. Dans sa proposition, la société avait exprimé son intention de reprendre seulement 164 employés, soit deux tiers du personnel de la société initiale. La convention de transfert est signée.

Au cours des deux jours suivants, les travailleurs sont informés de leur situation, positivement ou non.

Parmi les travailleurs non repris, figure Madame Christa Plessers, ancienne comptable de la société Echo. Contrariée par son éviction, elle met en demeure la SA Prefaco de la reprendre mais sa demande est rejetée. La société se prévaut de l'article 61 de la LCE ⁷⁵, affirmant avoir le droit de choisir les travailleurs qu'elle souhaite conserver et ne pas être tenue de réengager Madame Plessers après la résiliation de son contrat de travail initial conclu avec la SA Echo.

Elle introduit un recours contre la société le 11 avril 2014 devant le tribunal du travail d'Anvers. Elle cite également l'État belge en intervention forcée, afin d'obtenir des dommages et intérêts au cas où le repreneur n'est pas tenu de lui verser des indemnités de rupture. Le recours est rejeté par un jugement rendu 23 mai 2016. Madame Plessers interjette appel devant la Cour du travail d'Anvers. ⁷⁶

2. Question préjudicielle ⁷⁷

Afin de trancher le litige dont elle est saisie, la Cour du travail d'Anvers pose la question suivante à la Cour de justice de l'Union Européenne :

« Le droit de choisir conféré au repreneur (...), est-il conforme à la directive 2001/23, (...) et plus particulièrement aux articles 3 et 5 de cette directive, dans la mesure où cette réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice est appliquée en vue du maintien de tout ou partie du cédant ou de ses activités ? »

La CJUE se prononce le 16 mai 2019.

Avant d'entamer son analyse, elle reformule la question qui lui est posée afin d'y inclure une référence à l'article 4 de la directive, jugé pertinent pour sa réponse. Étant donné que le libellé initial faisait référence à l'article 5, qui renvoie lui-même à l'article 4, la Cour juge nécessaire d'établir un lien entre les deux. ⁷⁸

⁷⁴ Notons que le tribunal de commerce se dénomme « tribunal de l'entreprise » depuis le 1^{er} novembre 2018.

⁷⁵ Étant devenu l'article XX.86 du Code de droit économique.

⁷⁶ C.J., arrêt *Christa Plessers c. PREFACO NV*, 16 mai 2019, C-509/17, ECLI:EU:C2019:424, points 10 à 24.

⁷⁷ S. JACMAIN et I. VEROUGSTRAETE, *op. cit.*, p. 545 et 546.

⁷⁸ C.J., arrêt *Christa Plessers c. PREFACO NV*, 16 mai 2019, C-509/17, ECLI:EU:C2019:424, points 35 et 36.

Dans un souci de compréhension, nous proposons de résumer la question comme suit : le régime spécifique de transfert des contrats de travail prévu dans le cadre d'un TAJ est-il compatible avec la protection des travailleurs établie par le droit de l'Union européenne ?

Le raisonnement de la CJUE se concentre sur trois points.

3. Trois points spécifiques analysés par la Cour de Justice de l'Union Européenne

a) L'applicabilité de l'article 5 de la directive 2001/23

La CJUE s'interroge sur la possibilité, pour le transfert sous autorité de justice, d'être considéré comme relevant du champ d'application de l'article 5 de la directive. Son raisonnement s'inscrit dans la même logique que celle développée précédemment dans son arrêt *Smallsteps*. Les trois conditions cumulatives sont analysées selon une interprétation stricte.⁷⁹

Premièrement, « le cédant doit faire l'objet d'une procédure de faillite ou d'insolvabilité analogue ». La Cour juge que le TAJ n'est ni analogue, ni similaire à la faillite. Même si une faillite peut survenir après le transfert, elle ne constitue pas une conséquence « automatique et certaine »⁸⁰. L'impossibilité pour l'entreprise d'être déclarée en faillite pendant la période de sursis vient également renforcer cet argument.

Ensuite, « la procédure doit être ouverte à des fins de liquidation des biens du cédant ». La Cour estime que cette condition n'est pas remplie, au regard du libellé de la question préjudicielle qui énonce que le but poursuivi par la PRJ est le « maintien de tout ou partie de la SA Echo ou de ses activités ». L'objectif de continuité y est affirmé de manière non équivoque, au détriment de celui de liquidation. Elle se réfère également à la jurisprudence *Smallsteps* pour confirmer que seule une procédure de liquidation peut satisfaire à cette condition.

Malgré le caractère succinct dont la justification fait preuve, la nature du TAJ avait suscité de nombreux développements doctrinaux à la suite de l'arrêt *Smallsteps*, établissant pleinement que l'objectif poursuivi par le TAJ était bel et bien la continuité. Nous renvoyons à nos développements antérieurs.

La dernière condition concerne le « contrôle de la procédure par une autorité publique compétente ». Même si les deux premières conditions ne sont pas remplies, la Cour l'examinera et la jugera défailante à son tour. Elle considère que le rôle du mandataire de justice dans le cadre du TAJ n'est pas suffisant car il est moins étendu que celui d'un

⁷⁹ R. AYDOGDU, « Tomber de *Smallsteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 14 à 15.

⁸⁰ C.J., arrêt *Christa Plessers c. PREFACO NV*, 16 mai 2019, C-509/17, ECLI:EU:C2019:424, point 43.

mandataire agissant dans une faillite, notamment en raison du fait qu'il agit au nom et pour le compte du débiteur.

Malgré les nombreuses contestations soulevées par le raisonnement de la CJUE, le résultat est indéniable : les conditions nécessaires à l'application de l'article 5 de la directive ne sont pas réunies. Le transfert sous autorité de justice doit nécessairement appliquer le régime général de protection des travailleurs des articles 3 et 4 de la directive.

b) L'applicabilité de l'article 4 de la directive 2001/23 ⁸¹

La Cour éclaircit également la portée du « licenciement pour des raisons économiques, techniques ou d'organisation impliquant des changements sur le plan de l'emploi », prévu à l'article 4 de la directive.

Cela revêt une importance significative car ces mêmes motifs sont invoqués dans les dispositifs juridiques belges afin de permettre au cessionnaire la justification de son choix quant aux travailleurs repris lors du transfert sous autorité de justice.⁸²

Elle rappelle que les raisons motivant les licenciements ne doivent pas être intrinsèquement liées au transfert. Comme le souligne l'avocat Szpunar, chargé des conclusions de l'arrêt, « pour déterminer si le licenciement a été motivé par le seul fait du transfert, en violation de l'article 4, paragraphe 1, il convient de prendre en considération les circonstances objectives dans lesquelles le licenciement est intervenu. ». ⁸³

Il est nécessaire de démontrer que les raisons techniques, économiques ou organisationnelles ayant entraîné la résiliation du contrat ne sont pas directement liées au transfert de l'entreprise. Elles doivent découler de circonstances supplémentaires. Ce sont ces éléments additionnels qui porteront la qualification de « raisons techniques, économiques ou organisationnelles ».

c) La compatibilité d'une législation nationale autorisant le choix des travailleurs repris avec les articles 3 et 4 de la directive 2001/23

La Cour examine enfin si les articles 3 et 4 de la directive doivent être interprétés de manière à s'opposer à une législation nationale, telle que la belge, autorisant le choix des travailleurs repris par le cessionnaire. ⁸⁴

⁸¹ R. AYDOGDU, « Protection des travailleurs et transferts d'entreprises en difficulté en droit de l'Union Européenne », *op. cit.*, p. 37 et 38.

⁸² Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011, précitée, art. XX.86, §3°.

⁸³ C.J., arrêt *Christa Plessers c. PREFACO NV*, 16 mai 2019, C-509/17, ECLI:EU:C2019:424, points 75 et 76.

⁸⁴ R. AYDOGDU, « Tomber de *Smallsteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 17.

Une première contradiction est relevée concernant le champ d'application du droit belge. Seuls les travailleurs dont le contrat de travail a été transféré sont visés, et non ceux licenciés. L'obligation du repreneur de fournir des motifs pertinents ne concerne que les travailleurs qu'il souhaiterait reprendre. Cette situation va à l'encontre de la perspective de l'article 4 de la directive, qui impose une obligation de justification également envers les travailleurs non repris.

L'avocat Szpunar soulève deux autres contradictions :

- en l'absence d'une obligation de justification envers les travailleurs non repris, le juge ne s'est pas vu attribuer de capacité d'appréciation quant aux motifs des licenciements qu'invoquerait le cessionnaire ;
- des objectifs économiques, tels que la réduction des coûts de reprise ou la prévention de problèmes financiers, ne peuvent constituer des justifications valables, car ils videraient les articles 3 et 4 de leur substance.⁸⁵

La liberté offerte au cessionnaire par le droit belge, plus particulièrement l'absence de motivation quant aux travailleurs non repris, compromet amplement l'objectif principal de la directive, à savoir la protection des travailleurs contre les licenciements injustifiés lors de transferts d'entreprises.

4. Enseignements

À l'issue de l'arrêt *Plessers*, l'article XX. 86, §3 du CDE et l'article 12 de la CCT 102, ont été jugés incompatibles avec la directive 2001/23.

Cette conclusion engendre la condamnation de l'État belge à réviser rapidement sa législation en matière de transferts d'entreprises.

⁸⁵ Voy. *supra* n° 83.

C. Les conséquences en droit interne

1. Application du principe d'interprétation conforme

a) Explications et limites ⁸⁶

Le principe d'interprétation conforme, établi par l'arrêt *Von Colson* de la CJUE en 1984, impose aux États membres de l'Union Européenne « d'interpréter les dispositions de leur ordre juridique national à la lumière du texte et à la finalité de la directive en cause pour atteindre le résultat fixé par celle-ci » ⁸⁷. Le juge national a l'obligation de mettre tout en œuvre pour interpréter les normes internes dans un sens compatible à celles énoncées au niveau européen.

Cela doit se faire dans le respect des principes généraux de droit et de l'autonomie procédurale des États membres. Par conséquent ⁸⁸ :

- l'interprétation conforme ne peut pas aboutir à une interprétation *contra legem* du droit national. Si la norme est claire et incontestée, on ne peut pas lui faire dire ce qu'elle ne dit pas ou en changer le sens. Autrement dit, elle n'autorise pas à aller à l'encontre du texte lui-même ;
- cela ne peut pas non plus affecter la sécurité juridique, notamment en donnant lieu à une application rétroactive de la norme européenne.

Ces limites peuvent engendrer des situations dans lesquelles une norme interne ne sera pas susceptible d'être interprétée conformément au droit de l'Union européenne. Les États membres ont pu, librement, décider d'accorder, ou non, la capacité à leurs juges d'écarter la législation nationale en faveur de l'application de la réglementation européenne. Ce choix permet de déterminer quel droit prévaut sur l'autre.

Dans l'ordre juridique belge, le principe d'interprétation conforme s'est ancré à travers la législation et la jurisprudence. La Constitution ⁸⁹ prévoit que le juge national ne peut pas écarter une norme interne contraire au droit international dépourvu d'effet direct. La Cour de cassation a établi, dans son arrêt *Le Ski* ⁹⁰, la primauté de la norme de droit européen dotée d'un effet direct sur la loi interne, même postérieure. ⁹¹

⁸⁶ S. BERG (collab. G. DE SAUVAGE, V. FRÉMAT et J.F. GOFFIN), *op.cit.*, p. 575 à 577.

⁸⁷ S. BERG (collab. G. DE SAUVAGE, V. FRÉMAT et J.F. GOFFIN), *op.cit.*, p. 575.

⁸⁸ N. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 819.

⁸⁹ Const., art. 159.

⁹⁰ Cass., 27 mai 1971, *Société Fromagerie franco-suisse Le Ski*, J.T., 1971, p. 471.

⁹¹ J. WILDEMEERSCH et R. AYDOGDU, *op. cit.*, p. 1273.

À travers ces deux fondements, le juge national belge dispose du pouvoir d'écarter une disposition nationale uniquement dans l'hypothèse où elle serait en contradiction avec une norme européenne disposant d'un effet direct.

Quelles conséquences peut avoir l'impossibilité d'action du législateur face à une norme interne ne pouvant être interprétée conformément à une disposition du droit de l'Union dépourvue d'effet direct ? ⁹²

Que le dommage provienne d'une faute du pouvoir exécutif, législatif ou judiciaire, l'État sera certes tenu responsable, en vertu du régime de responsabilité de droit commun prévu par l'article 1382 du Code civil ⁹³. Il pourra se voir réclamer une indemnisation, qui sera limitée aux préjudices causés par l'application de la norme contraire au droit de l'Union.

b) Mise en œuvre dans le cadre de l'arrêt *Plessers*

La CJUE commence par rappeler qu'elle n'a pas compétence pour se prononcer sur la compatibilité d'une norme de droit interne avec le droit de l'Union. Toutefois, lorsqu'elle est saisie d'une question préjudicielle, sa réponse peut aboutir à un tel constat. C'est ce qui se produit dans l'arrêt *Plessers*. L'interprétation d'incompatibilité établie par la Cour est caractérisée par un effet *erga omnes*, s'imposant en particulier à la Cour du travail d'Anvers ayant posé la question préjudicielle à l'origine de cet arrêt.

En l'occurrence, la situation ne peut être résolue avec l'aide du principe d'interprétation conforme. Il est impossible d'aligner la portée des articles XX. 86 CDE et 12 de la CCT 102 avec celle de l'article 4 de la directive 2001/23. Cela engendrerait une interprétation *contra legem* de ces dispositions. Le droit interne prévoit que des raisons techniques, économiques et organisationnelles sont imposées au cessionnaire afin de justifier son choix quant aux travailleurs qu'il souhaite reprendre. À l'opposé, la directive pose la question envers les personnes licenciées. Les dispositions ne portent pas sur les mêmes parties.

Nous pourrions envisager de considérer que les travailleurs non repris sont ceux pour lesquels aucune raison économique, technique ou organisationnelle n'a contraint le cessionnaire à les reprendre. Faudrait-il encore que ces raisons constituent des circonstances supplémentaires au transfert. Ce raisonnement alambiqué ne peut pas servir à ôter l'obligation, pour le repreneur, de justifier les licenciements. Arriver à un tel constat reviendrait à dénaturer le sens du texte. ⁹⁴

L'absence d'effet direct de la directive renforce le problème car le juge n'est autorisé à écarter une norme interne contraire que si l'instrument européen possède un effet direct. Ni le code, ni la CCT 102, ne peuvent donc être écartés.

Consciente d'une telle impasse, la CJUE prend les devants et se prononce sur les conséquences à tirer de cette incompatibilité. Elle précise que « si le juge national est dans l'impossibilité de

⁹² J. WILDEMEERSCH et R. AYDOGDU, *op. cit.*, p. 1273 et 1274.

⁹³ C.civ., art. 1382, ancien.

⁹⁴ N. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 819 et 820.

procéder à une interprétation conforme d'une norme nationale avec une directive de l'Union, il n'est pas tenu de les laisser inappliquées ». ⁹⁵ Le juge belge est invité à continuer d'appliquer les normes internes, en dépit de leurs lacunes.

Madame Plessers assignera dès lors l'État belge afin d'obtenir des dommages et intérêts. Celui-ci verra sa responsabilité engagée et sera condamné à une indemnisation. L'évaluation des dommages faite par la Cour du travail d'Anvers sera toutefois modérée. Elle retiendra uniquement une perte de chance de ne pas être employée au sein de la nouvelle entreprise, s'élevant à 1.000 euros. ⁹⁶

c) La situation transitoire dans l'attente d'un changement

En l'absence de possibilité pour le juge d'interpréter l'article XX.86 §3 du CDE et 12 de la CCT 102 de manière conforme à la directive 2001/23 ou de pouvoir les écarter, la seule option s'offrant à lui est de continuer à appliquer le régime en dépit de l'affirmation claire d'une incompatibilité majeure.

De manière surprenante, le cessionnaire continuera d'exercer sa liberté de choix quant aux travailleurs qu'il souhaite garder, créant ainsi une menace perpétuelle pesant sur l'État belge, qui pourrait se voir contraint à l'indemnisation de dommages et intérêts résultant de cette non-conformité. ⁹⁷

Face à l'engagement de sa responsabilité depuis l'arrêt *Plessers*, l'État belge devait agir rapidement pour rectifier sa situation. Des années se sont écoulées avant d'aboutir à une évolution.

2. De certains aspects sociaux

a) Quelles solutions s'offrent aux travailleurs non repris ? ⁹⁸

Les travailleurs non repris ont le droit de contester la décision du cessionnaire, remettant en question le caractère arbitraire des raisons qu'il a invoquées pour justifier son choix. Le

⁹⁵ C.J., arrêt *Christa Plessers c. PREFACO NV*, 16 mai 2019, C-509/17, ECLI:EU:C2019:424, point 60.

⁹⁶ R. AYDOGDU, « Tomber de *SmallSteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 37.

⁹⁷ J. WILDEMEERSCH et R. AYDOGDU, « 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 », obs. sous Tribu. de l'entreprise fr. Bruxelles (5^e ch.), 22 mai 2019, *J.L.M.B.*, 2019/27, p. 1277 et 1278.

⁹⁸ L. BIHAIN, « Transfert d'entreprise sous autorité de justice – Quels droits et obligations du repreneur vis-à-vis des travailleurs en cas de transfert d'entreprise sous autorité de justice ? Quels droits des travailleurs ? Quels risques pour le repreneur ? », *op. cit.*, p. 393 et 394.

tribunal ne dispose que d'un pouvoir limité pour évaluer ces motifs mais il peut intervenir dans l'appréciation des critères prohibés menant à une différenciation interdite.

Ce droit a pour corollaire, de leur permettre la réclamation d'une indemnité au repreneur. Le montant de cette indemnisation peut couvrir différents préjudices, tels que les indemnités de licenciement impayées, les discriminations ou les licenciements jugés manifestement déraisonnables.

Il est également permis aux travailleurs d'engager une action en responsabilité contre l'État belge afin d'obtenir des dommages et intérêts. Cette possibilité est soumise à trois conditions : que la législation européenne en cause accorde des droits aux individus, qu'elle les détermine et qu'il existe un lien causal entre la violation de l'obligation de l'État et le préjudice subi par la personne lésée.⁹⁹

Seuls les dommages résultant de la mauvaise transposition de la législation seront pris en compte. Dans une situation de transfert sous autorité de justice, le simple fait du licenciement peut donner lieu à une indemnisation. Si la législation respectait les prescrits européens, le principe aurait été le transfert de tous les contrats de travail et, par conséquent, la personne lésée aurait probablement été maintenue dans son emploi.¹⁰⁰

La doctrine admet la possibilité d'introduire une tierce opposition contre le jugement de transfert.¹⁰¹ Cette démarche n'est recevable que si elle est initiée par des travailleurs tiers à la procédure de réorganisation, dont les droits sont affectés par la décision autorisant le transfert et le jugement qui fait l'objet de l'opposition.

Il est regrettable de constater que, malgré leur présence, ces recours ne constituent pas toujours des solutions efficaces. Leurs impacts et leur portée sont souvent limités. Remettre en cause un TAJ est une démarche compliquée dans la pratique. Cela pourrait compromettre la sécurité juridique du système normatif et entraver l'efficacité de la procédure, ce qui diminuerait considérablement son attrait. Il semblait opportun d'établir, dans le CDE, un cadre précis détaillant les différentes voies de recours accessibles pour les travailleurs.

b) Quelles démarches sont possibles pour le repreneur afin de garantir la procédure de transfert par autorité de justice ?¹⁰²

En explorant le problème sous un angle différent, nous pouvons nous demander quelles alternatives s'offrent au cessionnaire désireux d'assurer le déroulement efficace de sa procédure de TAJ. Plusieurs facteurs jouent contre lui : l'incompatibilité de la législation, la

⁹⁹ C.J.C.E., arrêt *Francovich et Danila Bonifaci et autres c. République italienne*, 19 novembre 1991, C-6/90 et C-9/90, EU:C:1991:428.

¹⁰⁰ R. AYDOGDU, « Tomber de *SmallSteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 36.

¹⁰¹ F-G. CASPAR et Z. LEDENT, *op. cit.*, p. 682.

¹⁰² I. VEROUGSTRAETE (collab. M. DE WOLF, et al.), *op. cit.*, p. 619 à 620.

solide protection européenne des travailleurs, le strict contrôle exercé par les juridictions du travail sur les motifs de reprise, ainsi que le risque de contestation du travailleur non repris. Toutes ces circonstances pourraient compromettre la réorganisation judiciaire et la faire basculer en une procédure de faillite. Comment peut-il éviter ce scénario ?

Malgré l'incompatibilité avec la directive, le cessionnaire conserve la possibilité de sélectionner les travailleurs qu'il reprend, pourvu qu'il puisse justifier ce choix par des raisons techniques, économiques ou organisationnelles, et qu'il n'y ait pas de différenciations interdites. Il pourra tenter de convaincre en exposant la légitimité et la validité des motifs qui l'ont guidé.

Cette option étant peu fiable en raison des débats qu'elle peut susciter, une autre alternative plus intéressante se présente à lui.

Il a la possibilité de faire approuver, par le tribunal du travail, le volet social de son projet de réorganisation judiciaire, avant même d'effectuer le transfert.¹⁰³ Cette procédure d'homologation confère une certaine sécurité au repreneur car, si elle est accordée, il ne sera responsable que des dettes et obligations spécifiées dans la convention. Il revient au tribunal de s'assurer que toutes les conditions légales sont respectées et que l'ordre public est préservé. Le cessionnaire devra motiver objectivement son choix de travailleurs, faute de quoi l'homologation pourrait être refusée.

À travers ces alternatives restreintes, nous pouvons constater que les solutions disponibles pour le repreneur sont plus précaires que celles offertes aux travailleurs. Cela souligne la priorité accordée à la protection des travailleurs, plutôt qu'au maintien de la procédure.

3. Un adoucissement de la jurisprudence avec l'arrêt *Heiploeg* ?

Alors que le transfert sous autorité de justice semblait figé dans son incompatibilité, la CJUE a opéré un changement de cap jurisprudentiel à travers son arrêt *Heiploeg* du 28 avril 2022.

À l'instar de l'arrêt *Smallsteps*, cette affaire concerne la faillite silencieuse des Pays-Bas. Dans le cadre de la procédure, un transfert d'activités entre deux entreprises a eu lieu, ne comprenant la reprise que de deux tiers des travailleurs initiaux. La question de l'interprétation conforme du droit néerlandais, notamment du *pré-pack*, à la lumière de la directive 2001/23 est donc posée à nouveau.

La CJUE est saisie par la Cour suprême des Pays-Bas de questions préjudicielles lui donnant l'occasion de remettre en question deux enseignements établis précédemment dans les arrêts *Smallsteps* et *Plessers*.

Soulignant le caractère hybride de la faillite silencieuse, l'Avocat général en charge des conclusions tentera de déplacer le curseur permettant de définir sa nature. Il considérera que celle-ci sera déterminée par les modalités de procédure plutôt que par la finalité réellement

¹⁰³ Code de droit économique, art. XX.86, §5^e et 6^e.

poursuivie. La continuité des activités sera présentée comme un moyen d'atteindre l'objectif principal, à savoir le désintéressement des créanciers.

La Cour décide de ne pas suivre ce raisonnement, préférant conserver sa position jurisprudentielle initiale. La nature de la procédure reste définie par son objectif prédominant. La faillite silencieuse sera considérée cette fois comme une procédure visant à la liquidation et bénéficiera de l'exception prévue par la directive. Dans l'hypothèse où elle aurait opté pour le raisonnement de l'Avocat général, cela aurait durci l'applicabilité de l'article 5 de la directive. Toutes les procédures hybrides ayant pour but principal la liquidation via des outils de cession en *going concern* auraient ainsi été exclues du champ d'application de la directive.

Un autre aspect abordé dans cet arrêt concerne les circonstances supplémentaires constituant les « raisons techniques, économiques et organisationnelles » invoquées par le cessionnaire. Alors que l'arrêt *Plessers* prévoyait qu'elles ne pouvaient pas être liées au transfert, la Cour élargi cette possibilité en acceptant que « des raisons avérées liées à la nécessité de garantir la survie de l'entreprise » puissent justifier la non reprise de l'ensemble du personnel par le cessionnaire.¹⁰⁴

Le but est ici de conférer une meilleure efficacité économique à la procédure.

Cette jurisprudence a, une fois de plus, un impact sur la procédure de transfert sous autorité de justice. Le cessionnaire pourrait désormais faire valoir la légitimité de sa sélection de travailleurs repris pour autant qu'elle soit économiquement justifiable.

Le raisonnement pourrait être approfondi davantage. Le TAJ et la faillite silencieuse poursuivent des objectifs similaires dans la pratique : optimiser la vente des activités pour le bénéfice des créanciers, en vue d'une faillite simplifiée. Considérant que le *pré-pack* est une procédure de liquidation pouvant bénéficier de l'application de l'article 5 de la directive, quels obstacles pourraient empêcher le transfert sous autorité de profiter de ces mêmes avantages ? La jurisprudence *Heiploeg* serait-elle en mesure de transformer la finalité du TAJ, le faisant passer de l'objectif de continuité à celui de liquidation ?¹⁰⁵

Ces questions trouveront vite réponse.

¹⁰⁴ R. AYDOGDU, « Tomber de *Smallsteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 25 à 28 et p. 43.

¹⁰⁵ https://schoups.be/fr/news_items/larret-heiploeg-nouvel-elan-pour-la-faillite-silencieuse-belge-et-la-prij, consulté le 10 mars 2024.

DEUXIÈME PARTIE : LA SITUATION EN DROIT BELGE DEPUIS LE 1^{ER} SEPTEMBRE 2023

I. La réforme du livre XX du Code de droit économique par la loi du 7 juin 2023 : présentation générale de la nouvelle procédure de transfert sous autorité judiciaire

A. Propos liminaires ¹⁰⁶

La législation belge sur l'insolvabilité a subi récemment d'importantes modifications à travers la loi du 7 juin 2023, entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2023 ¹⁰⁷.

Cette réforme avait pour objectif principal de transposer la directive du 20 juin 2019, marquant la première harmonisation de cette matière au niveau européen ¹⁰⁸. Ces changements vont considérablement redessiner le paysage juridique des États membres en favorisant une évolution positive des mentalités. La dynamique d'opposition qui s'était installée entre l'intérêt des travailleurs et celui des entreprises s'estompe. En favorisant l'efficacité d'une restructuration préventive des entreprises, on vise à optimiser à la fois la valeur totale pour les créanciers et le maintien des emplois des travailleurs. Cela permet de faire converger les intérêts car chaque partie cherche à éviter que son sort ne soit scellé par une procédure de faillite. ¹⁰⁹

Le maître mot de la réforme est d'offrir aux entreprises en difficulté davantage de moyens pour se restructurer tout en préservant le système économique. Cela s'inscrit dans la continuité de la philosophie dégagée ces dernières années à travers la LCE puis le CDE : accentuer le sauvetage et la continuité de l'entreprise en difficulté. Celle-ci est du reste améliorée au moyen d'une balance des intérêts en présence, grâce à la mise en avant des procédures préventives.

La transposition de la directive n'était pas l'unique objectif de la loi du 7 juin 2023. Elle visait à modifier plusieurs dispositions du livre XX du CDE afin de pallier ses diverses lacunes.

¹⁰⁶ A. GLINNE et L. PEETERS, « Le droit de l'insolvabilité réformé dès le 1^{er} septembre 2023 », disponible sur seeds.law.be, 25 août 2023.

¹⁰⁷ Loi du 7 juin 2023 transposant la directive (UE) 2019/1023 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 relative aux cadres de restructuration préventive, à la remise de dettes et aux déchéances, et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures en matière de restructuration, d'insolvabilité et de remise de dettes, et modifiant la directive (UE) 2017/1132 et portant des dispositions diverses en matière d'insolvabilité, *M.B.*, 7 juillet 2023.

¹⁰⁸ Directive (UE) 2019/1023 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 relative aux cadres de restructuration préventive, à la remise de dettes et aux déchéances, et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures en matière de restructuration, d'insolvabilité et de remise de dettes, et modifiant la directive (UE) 2017/1132, *J.O.U.E.*, L172, 26 juin 2019.

¹⁰⁹ N. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 816 et 817.

Un renforcement du système de restructuration est mis en place, censé contribuer à accroître l'efficacité des procédures d'insolvabilité, notamment grâce à une réduction de leur durée. Des aménagements sont également apportés au stade préventif, permettant ainsi des solutions dès les premiers signes de défaillance.

La PRJ connaît une transformation significative, surtout en ce qui concerne son transfert sous autorité de justice. Ces améliorations s'inscrivent en réponse aux critiques formulées à la suite de l'arrêt *Plessers*.

B. Quatre modifications fondamentales

La nouvelle procédure de « transfert sous autorité judiciaire » remplace l'ancien « transfert sous autorité de justice » ¹¹⁰. Au-delà de cette légère différence de dénomination, quatre modifications procédurales majeures sont à noter :

- le TAJ se dissocie du groupement qui constituait la réorganisation judiciaire pour imposer sa place dans la législation en tant que procédure à part entière. Il ne constitue plus la troisième roue du carrosse de la PRJ ¹¹¹ ;
- ce changement significatif affecte également sa nature. L'ancien TAJ était sujet à controverses en raison de sa finalité hybride, le nouveau transfert sous autorité judiciaire se définit comme une procédure visant à la liquidation de l'entreprise. Affirmé de manière claire dans le CDE, il sera difficilement contestable à l'avenir ¹¹² ;
- la faillite devient une conséquence systématique du transfert. Le tribunal doit automatiquement statuer sur la faillite ou la liquidation de l'entreprise ¹¹³ ;
- pour garantir sa fiabilité, son contrôle judiciaire est renforcé. La CJUE ayant jugé le contrôle de l'autorité publique insuffisant dans l'ancien TAJ, différentes mesures sont prises pour mieux encadrer sa nouvelle version. ¹¹⁴ Par exemple, il est établi que le praticien désigné pour le transfert sera également celui en charge de la liquidation subséquente. ¹¹⁵

¹¹⁰ L'acronyme « TAJ » sera également consacré pour désigner le transfert sous autorité judiciaire. Nous veillerons à éviter toute confusion avec le transfert sous autorité de justice, en tenant compte du contexte et des précisions supplémentaires.

¹¹¹ Code de droit économique, art. XX.84 à XX.95.

¹¹² Code de droit économique, art. XX.84, §1^{er}.

¹¹³ Code de droit économique, art. XX.93/1.

¹¹⁴ C.J., arrêt *Christa Plessers c. PREFACO NV*, 16 mai 2019, C-509/17, ECLI:EU:C2019:424, points 46 et 47.

¹¹⁵ Code de droit économique, art. XX.93./1, §1^{er}, al. 3.

C. Fonctionnement

Le fonctionnement de la procédure de TAJ peut être expliqué en la déclinant en deux phases distinctes.

La première vise à transférer, en totalité ou en partie, les activités de l'entreprise à une ou plusieurs personnes intéressées. La cession se réalise en *going concern*, ce qui implique que les activités sont transférées avec toutes les composantes nécessaires pour garantir leur continuité après le transfert. Réalisé de cette manière, le transfert maximise la valeur obtenue en contrepartie des activités cédées, permettant ainsi de mieux satisfaire les créanciers.

Une fois que toutes les cessions possibles ont eu lieu, la deuxième phase de la procédure débute. L'entreprise, devenue une coquille vide, est liquidée. Elle fait l'objet d'une procédure de dissolution judiciaire ou d'une faillite.

Le nouveau TAJ est encadré par des dispositions juridiques spécifiques, bien qu'il présente encore de nombreuses similitudes procédurales avec la réorganisation judiciaire.

Nous exposerons brièvement les lignes directrices de son mode de fonctionnement.¹¹⁶ Il est important de souligner que les principes énoncés ne sont pas absolus et peuvent comporter des exceptions. Réaliser un développement détaillé n'est pas pertinent compte tenu de la problématique traitée dans ce travail.

1. Règles communes avec la procédure de réorganisation judiciaire

a) Conditions d'ouverture

La réorganisation judiciaire et le transfert sous autorité de justice ne nécessitent qu'une seule condition afin de pouvoir être intentés : une menace sur la continuité de l'entreprise, à court ou moyen terme.¹¹⁷ Le TAJ peut être déclenché dès qu'une entreprise se trouve dans cette situation.

Il est courant que les entreprises minimisent leurs difficultés financières et tardent à agir. En permettant des conditions d'ouverture accessibles, cela les incite à prendre conscience de leurs problèmes et à agir dès les premiers signes. Une accessibilité accrue encourage la réactivité précoce et proactive de la part des entreprises, ce qui peut augmenter les chances de succès de la procédure de transfert.

¹¹⁶ J. KRAHAY, *Les entreprises en difficulté : 100 questions – réponses*, Bruxelles, Larcier Intersentia, 2023, p. 129 à 146.

¹¹⁷ Code de droit économique, art. XX.45, §1^{er}.

L'ouverture entraîne plusieurs conséquences procédurales, telles que le début de la période de sursis ou encore la désignation d'un juge délégué chargé de veiller au bon déroulement de la procédure.¹¹⁸

b) Sursis

Dès le dépôt de la requête d'ouverture d'une procédure de transfert ou de réorganisation, le débiteur bénéficie d'une période de sursis. Cela crée une bulle de protection autour de lui, l'empêchant d'être déclarée en faillite ou de faire l'objet d'une dissolution judiciaire et interdisant toute voie d'exécution à l'encontre de ses biens.¹¹⁹

Cette période vise à donner le temps nécessaire pour atteindre les objectifs de la procédure, à savoir, pour ce qui est du TAJ, de réaliser les différents transferts d'activités et d'actifs. Initialement prévue pour une durée de quatre mois, elle peut être prolongée en cas de besoin.¹²⁰

c) Sort des contrats en cours

Le CDE établit comme principe que l'ouverture de telles procédures n'entraîne pas automatiquement la fin des contrats en cours.¹²¹

Dans les situations où le repreneur décide quels contrats il souhaite conserver, leurs transferts se feront automatiquement et intégralement lors de l'approbation du projet par le tribunal. Les droits et obligations qui y sont attachés seront ainsi cédés de manière identique, du cédant au cessionnaire.¹²²

Ces principes sont établis afin de garantir au mieux la continuité des activités de l'entreprise et leur cession en *going concern*.

¹¹⁸ Code de droit économique, art. XX.42 et XX.43.

¹¹⁹ Code de droit économique, art. XX.44, §1^{er} et XX.50.

¹²⁰ Code de droit économique, art. XX.46, §2^e et XX.59, §1^{er}.

¹²¹ Code de droit économique, art. XX.56.

¹²² Code de droit économique, art. XX.87, §3^e.

2. Règles spécifiques au transfert sous autorité judiciaire

a) Nature

Le transfert sous autorité judiciaire « vise à assurer une liquidation efficace de la personne morale ou de l'entreprise ». ¹²³ La finalité désormais poursuivie est la liquidation, faisant du transfert une simple modalité de la procédure. ¹²⁴

Le nouveau TAJ s'écarte de la procédure de réorganisation judiciaire car ils ne partagent plus l'objectif principal commun de continuité de l'entreprise en difficulté.

b) Initiative de la procédure

Le TAJ peut être engagé de manière volontaire, par le débiteur de l'entreprise en difficulté qui dépose une requête au tribunal, ou de manière forcée, par citation du procureur du Roi, d'un créancier ou d'une personne intéressée par l'acquisition des activités de l'entreprise. Cette seconde option intervient dans des circonstances spécifiques, comme lorsqu'une PRJ n'a pas abouti ou lorsque l'entreprise se trouve en état virtuel de faillite. ¹²⁵

c) Praticien de la liquidation

À la suite du prononcé du jugement d'ouverture de la procédure, un ou plusieurs praticiens de la liquidation sont nommés. ¹²⁶

Le terme « praticien de la liquidation » recouvre l'ancienne qualification de « mandataire de justice ». Le rôle et les attributions de ces praticiens demeurent inchangés. Seule une différence de terminologie est opérée à la suite de la réforme. ¹²⁷

Leur mission consiste à organiser et réaliser le transfert en *going concern*, en examinant et en évaluant les différentes offres émises par les personnes intéressées par la reprise des activités de l'entreprise. Ils sont tenus de sonder le marché et de mettre les offres en concurrence afin de déterminer les plus avantageuses pour la continuité et les créanciers.

Une fois les différentes offres sélectionnées, ils rédigent le projet de vente et le soumettent au tribunal afin d'obtenir son autorisation. En cas d'offres comparables, le juge est tenu de

¹²³ Code de droit économique, XX.84, §1^{er}.

¹²⁴ X, « Le transfert sous autorité judiciaire prend la place de la réorganisation judiciaire par transfert », disponible sur <http://stradalex.com>, 7 août 2023.

¹²⁵ Code de droit économique, art. XX.84, §2^e.

¹²⁶ Code de droit économique, art. XX.85 et XX.87.

¹²⁷ Code de droit économique, art. I.23, 7°.

privilégier celle qui sera la plus bénéfique au maintien des emplois ¹²⁸. Les praticiens sont également chargés de récolter le produit de la vente des actifs et de le répartir entre les créanciers, en proportion de leurs droits.

Leurs pouvoirs sont strictement limités à ces fonctions.

La désignation du praticien ne signifie pas que le débiteur est totalement dessaisi de la gestion de son entreprise. Il en demeure responsable. Le praticien agit au nom et pour le compte du débiteur dans le cadre de la procédure de transfert.

d) Clôture de la procédure

Une fois que toutes les activités susceptibles d'être transférées l'ont été, le praticien de la liquidation demande au tribunal de le décharger de ses fonctions, ce qui marquera la clôture de la procédure. ¹²⁹

S'ensuit une convocation immédiate du débiteur devant le tribunal afin que celui-ci se prononce sur la suite de la procédure. Deux options s'offrent au tribunal. Il se prononcera soit sur la faillite, s'il constate que les conditions sont réunies, soit sur la liquidation judiciaire si le débiteur en fait la demande ou si l'intérêt général l'exige.

Le praticien qui a supervisé le transfert des activités sera, en principe, désigné pour cette deuxième étape de la procédure. ¹³⁰

e) Effacement

L'issue du TAJ, menant à une faillite ou une liquidation, entraîne la suppression des mesures d'effacement prévues en faveur du débiteur. S'il souhaite bénéficier de cette mesure, le débiteur devra en faire la demande dans le cadre de la faillite subséquente. ¹³¹

3. Comparaison avec l'ancien TAJ

Au regard des développements sur le fonctionnement du TAJ nouvelle mouture, il est intéressant de la comparer avec l'ancienne version.

De nombreux points communs persistent entre les deux. Le déroulement de la procédure actuelle de transfert diffère peu de celle prévue auparavant. La ligne directrice demeure

¹²⁸ Code de droit économique, art. XX.87, §4^e et XX.89.

¹²⁹ Code de droit économique, art. XX.93.

¹³⁰ Code de droit économique, art. XX.93/1, §1^{er}.

¹³¹ Code de droit économique, art. XX.96 et XX.173.

sensiblement la même : une cession en *going concern* des activités, visant le désintéressement des créanciers, et conduisant à une entreprise cédante vidée de sa substance.

Certains aspects sont, quant à eux, transmis à l'identique dans les nouvelles dispositions du TAJ. Par exemple, les deux options possibles pour initier la procédure ainsi que les principes régissant le sort des contrats de travail restent identiques. Un changement minime s'effectue concernant l'appellation du mandataire de justice, dorénavant appelé praticien de la liquidation.

Des procédés sont communs aux deux versions, tout en subissant quelques modifications procédurales. Les conditions d'ouverture de la procédure sont simplifiées, n'exigeant plus qu'une seule circonstance, ce qui renforce la souplesse de son accessibilité.

La période de sursis continue d'exister selon les mêmes principes et pour les mêmes raisons, cependant sa durée est réduite de deux mois. Le maximum initial est prévu à quatre mois au lieu de six pour l'ancien TAJ. La possibilité de prorogation reste toutefois admise.

Trois variations considérables méritent en revanche d'être relevées :

- le changement de nature poursuivi par la procédure, désormais clairement axée sur la liquidation, ce qui devrait éliminer tous les débats sur la binarité entre liquidation et continuité ;
- le débiteur dispose de moins de liberté à la clôture de la procédure car elle doit nécessairement déboucher sur une faillite ou une liquidation, alors qu'il ne s'agissait que d'une simple possibilité auparavant ;
- la possibilité d'effacement accordée au débiteur est supprimée dans le cadre du TAJ. La demande en ce sens doit donc désormais être faite au cours de la procédure de liquidation subséquente.

II. Le nouveau régime encadrant les contrats de travail lors d'un transfert sous autorité judiciaire

A. Mise en conformité

Le traitement spécifique réservé aux contrats de travail dans le cadre du TAJ ¹³² le distingue des autres procédures de restructuration.

Auparavant, le TAJ était censé répondre à toutes les conditions requises pour bénéficier de l'exception prévue à l'article 5 de la directive 2001/23. La CJUE avait contredit cette possibilité, établissant l'incompatibilité entre les deux dans son arrêt *Plessers*. La procédure belge reconnaissait, à tort, la possibilité pour le cessionnaire de choisir les travailleurs qu'il souhaitait reprendre.

¹³² Nous faisons référence au transfert sous autorité de justice ainsi qu'au transfert sous autorité judiciaire.

Voulant tout de même conserver la liberté de choix laissée au repreneur, le nouveau TAJ se différencie de son prédécesseur afin d'être admissible dans le champ d'application de l'exception.

Il s'inscrit comme une procédure analogue à la faillite, grâce à son objectif principal tourné vers la liquidation des biens du cédant, et son aboutissement inévitable à la faillite ou la dissolution de l'entreprise. Afin d'appuyer ces nouveautés, le contrôle judiciaire encadrant la procédure est également renforcé.

En se conformant au droit de l'Union européenne, le TAJ issu de la réforme de 2023 permet une application légale d'un régime jusqu'alors exercé illégalement.

B. Régime

L'encadrement du transfert des contrats de travail est stipulé à l'article XX. 86 du Code de droit économique, qui renvoie à la CCT 102 pour les modalités relatives aux droits et obligations des travailleurs repris ¹³³.

Le principe établi est que le cessionnaire bénéficie d'une liberté de choix quant aux travailleurs qu'il souhaite conserver à l'issue du transfert. Pour justifier sa sélection, il doit fournir des « raisons techniques, économiques ou organisationnelles et procéder sans différenciation interdite ». ¹³⁴ Le régime prévu sous l'ancien TAJ a été repris à l'identique, y compris dans ses limites établies.

La protection prévue pour les travailleurs ne connaît, par contrecoup, pas d'améliorations significatives. ¹³⁵

Les travailleurs repris sont en droit de conserver les mêmes droits et obligations qu'ils avaient dans leur contrat initial avec le cédant. Cependant, plusieurs limitations en faveur du repreneur sont à observer :

- il peut contester les informations qui lui sont fournies par le praticien de la liquidation concernant chaque travailleur dans un délai d'un mois après la réception de ces données ;
- il ne sera tenu responsable que des droits et obligations des travailleurs qui lui ont été communiqués ¹³⁶ ;

¹³³ Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011 concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'une réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice, rendue obligatoire par l'Arrêté royal du 14 avril 2013, *M.B.*, 25 avril 2013, modifiée par la convention collective de travail n°102/2 du 19 décembre 2023.

¹³⁴ Code de droit économique, art. XX.86, §3^e.

¹³⁵ J. KRAHAY, *op. cit.*, p. 249 à 250.

¹³⁶ Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011, précitée, art. 8 et 9, et 14 à 16.

- il dispose d'une faculté de renégocier les conditions individuelles des travailleurs pour des raisons techniques, économiques et organisationnelles, ainsi que les conditions collectives si la survie de l'entreprise le nécessite.¹³⁷

Les travailleurs repris conservent le droit de refuser leur transfert vers la nouvelle entreprise, notamment si leurs conditions sont modifiées et ne leur conviennent pas.

Concernant les travailleurs non repris à l'issue de la procédure, leur contrat de travail avec l'entreprise en difficulté est résilié lors de la procédure de faillite ou de liquidation suivant le transfert.

Ils ne sont plus autorisés à poursuivre l'État belge en justice, étant donné la conformité du droit interne avec la directive européenne. Leur seul recours consiste à contester les motifs guidant le choix du repreneur, en invoquant la violation de principes fondamentaux tels que, le principe de non-discrimination. Le cessionnaire court un risque considérable s'il n'a pas, ou mal, justifié ses motifs, notamment en ce qui concerne la prise en charge du passif social des travailleurs qui auraient dû être repris. Il pourrait être contraint au versement d'indemnités de licenciement à la place du cédant.¹³⁸

Nous regrettons que le CDE n'ait pas établi un panel des différents outils de contestations possibles pour les travailleurs non repris.

Une innovation majeure reste à souligner concernant l'aspect social du transfert : le renforcement du contrôle judiciaire de la procédure de TAJ¹³⁹. Le tribunal de l'entreprise est tenu d'une obligation de motivation renforcée lors de l'approbation du transfert, en vérifiant les raisons ayant motivé le choix du cessionnaire ainsi que l'absence de discrimination. La vérification ne doit pas être menée individuellement pour chaque travailleur mais par catégories. Sachant qu'elles sont établies par le cessionnaire, il appartient au tribunal de s'assurer de l'absence de discrimination en leur sein. En cas de justifications inadéquates du cessionnaire, le tribunal peut décider de refuser le transfert.¹⁴⁰

Cette faculté ne vise pas à entraver la potentielle homologation conférée par le tribunal du travail mais vient simplement compléter le contrôle déjà en place.

¹³⁷ Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011, précitée, art. 9 à 11.

¹³⁸ L. BIHAIN, « Transfert d'entreprise sous autorité de justice – Quels droits et obligations du repreneur vis-à-vis des travailleurs en cas de transfert d'entreprise sous autorité de justice ? Quels droits des travailleurs ? Quels risques pour le repreneur ? », *op. cit.*, p. 399.

¹³⁹ Voy. *supra* n° 132.

¹⁴⁰ C. ALTER, « Le nouveau « transfert sous autorité judiciaire » », *J.T.*, 2023/31, p. 542 et 543.

III. Le droit belge définitivement compatible avec le droit de l'Union européenne ?

A. Le choix d'une (bonne ?) solution

Avant la réforme, deux options s'offraient au législateur afin de mettre en conformité le droit belge avec celui de l'Union.

Il pouvait choisir de modifier la nature du transfert sous autorité de justice pour l'aligner sur l'article 5 de la directive 2001/23, permettant ainsi au repreneur de continuer à sélectionner les travailleurs qu'il souhaite conserver.

Il lui était également possible de modifier les aspects sociaux des règles entourant le transfert afin de se conformer au principe européen du maintien de tous les contrats de travail. Décider d'enlever au cessionnaire son droit de reprise était la solution la plus simple car elle permettait de ne pas toucher à la structure même de la procédure. Cependant, cela aurait eu comme conséquence de priver le TAJ d'une grande partie de son utilité, risquant de compromettre la seconde chance offerte à l'entreprise.¹⁴¹

Le législateur a opté pour la première option, ce qui a entraîné une série de modifications, comme nous l'avons exposé dans nos développements précédents.¹⁴²

Plusieurs questions subsistent quant à la pertinence de ce choix : cette solution était-elle la plus judicieuse ? Aurait-il été préférable d'aligner la procédure sur le principe européen ?

Les quatre années écoulées entre l'arrêt *Plessers*, mettant en lumière l'incompatibilité du TAJ, et l'adoption effective d'un projet de loi modifiant la procédure soulignent la complexité de la décision. Étant donné la difficulté de se positionner sur le sujet, rien ne permet d'affirmer que le choix effectué est le bon et qu'il ne sera pas remis en question prochainement.

B. L'échec des propositions passées

Avant l'adoption de la loi du 7 juin 2023, d'autres projets ont vu le jour mais sans succès.¹⁴³

Nous faisons référence notamment à la proposition de loi déposée par le député Koen Geens le 21 octobre 2020¹⁴⁴. Sa suggestion défiait toute logique en proposant une combinaison des deux options de mise en conformité possible.

¹⁴¹ C. ALTER, *op.cit.*, p. 542.

¹⁴² Voir partie II, point 1, B, du présent exposé.

¹⁴³ R. AYDOGDU, « Tomber de *Smallsteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 39 à 42.

¹⁴⁴ Proposition de loi portant diverses modifications en matière d'insolvabilité des entreprises, développements, *Doc. Parl., Ch., 2020-2021, n° 55-1591/001*, p. 3 à 7.

Il prévoyait de modifier la nature de la procédure de TAJ pour qu'elle puisse bénéficier de l'exception, tout en modifiant l'encadrement social afin de répondre au principe de maintien des contrats en cours.

En dépit de son raisonnement douteux, la proposition était entachée de nombreuses incohérences juridiques. Nous en soulignerons deux :

- la nature du transfert sous autorité de justice, censée être modifiée pour permettre la liquidation, n'était pas clairement définie et conservait ainsi son caractère hybride. Cette ambiguïté soulève les mêmes questions que celles posées initialement à travers les arrêts *Smallsteps* et *Plessers*, en particulier concernant l'objectif prédominant de cette procédure. Le problème serait donc resté entier ;
- le projet prévoyait d'orienter les motivations du cessionnaire vers les travailleurs licenciés, conformément à l'article 4 de la directive. Cette modification de la législation sociale visait à aligner le TAJ sur le principe de maintien des contrats prévus par la directive. Cela révélait d'un manque de cohérence car, en prétendant bénéficier de l'exception à l'article 5 de la directive, la procédure est supposée écarter l'application du principe de l'article 4.

Par nécessité (et par chance) d'une nouvelle directive à transposer ¹⁴⁵, dans le domaine des entreprises en difficulté cette fois, la proposition a été abandonnée afin d'en établir une qui prendrait en compte les nouvelles formalités imposées. Nous pouvons considérer comme un soulagement de ne pas avoir eu à intégrer cette version de la procédure de TAJ, qui aurait sans aucun doute compliqué davantage encore la situation.

C. La réforme de 2023, un point final au débat ?

La loi du 7 juin 2023 traduit le droit en vigueur, certes, mais pour combien de temps ?

Étant donné les débats que la réforme suscite déjà, il n'est pas improbable que le transfert sous autorité judiciaire, ainsi que l'insolvabilité des entreprises en général, fassent l'objet de remises en question dans les années à venir. Avec six modifications en quatorze ans, il n'est pas exclu qu'une septième soit nécessaire.

De nombreux reproches sont adressés à la révision de 2023 ¹⁴⁶, certains estimant qu'elle est dépourvue de réelle réflexion. Parmi ses défauts, on relève la faible qualité du texte, les incohérences et les manquements. Par exemple, l'absence de clarification concernant l'interprétation de certaines dispositions floues de la directive 2001/23 est à déplorer.

Ces diverses lacunes découlent probablement d'un problème plus fondamental : l'élaboration de la loi elle-même. Pour être idéalement réalisée, elle aurait dû être le fruit d'une réflexion menée par un large groupe de spécialistes, consultant les différentes parties intéressées. La

¹⁴⁵ Nous faisons référence à la directive (UE) 2019/1023, précitée.

¹⁴⁶ N. OUCHINSKY et W. DAVID, « Premier commentaires des dispositions de la loi du 7 juin 2023 relatives à la procédure de réorganisation judiciaire publique », *J.T.*, 2023/31, p. 526 et 540.

réalité de sa conception est tout autre. La loi a été élaborée par un cercle restreint et fermé de spécialistes, sans inclusion de praticiens ni de personnes directement concernées par la vie de l'entreprise, ce qui se reflète dans les dispositions législatives.

La potentielle entrée en vigueur d'une nouvelle directive européenne ébranlera encore un peu plus l'intégration des modifications législatives en droit belge. Une proposition de directive visant à harmoniser certains aspects du droit de l'insolvabilité a été soumise le 7 décembre 2022 ¹⁴⁷ et est en cours d'examen par le Conseil de l'Union européenne.¹⁴⁸ Si elle est acceptée, elle nécessitera une nouvelle adaptation des droits internes.

Un aspect positif de la réforme mérite néanmoins d'être souligné. En modifiant les modalités procédurales du transfert sous autorité de justice, qui devient le transfert sous autorité judiciaire, elle permet à l'État belge de confirmer sa compatibilité avec le droit européen et d'être libéré de toute responsabilité.

Dans un contexte où les procédures de restructurations sont un sujet particulièrement sensible, il est à espérer que la compatibilité du nouveau TAJ est suffisamment établie pour résister aux critiques futures et aux révisions à venir. Au regard de la jurisprudence déjà écoulée sur le sujet, il semble difficilement concevable que sa mise en conformité lui garantisse un avenir stable et certain.

Qu'elle soit perçue comme un succès ou un échec, il est facile de prédire la nécessité d'une nouvelle réforme du droit de l'insolvabilité dans un avenir proche.

¹⁴⁷ Proposition de Directive (UE) 2022/0408 du Parlement européen et du Conseil harmonisant certains aspects du droit de l'insolvabilité.

¹⁴⁸ https://eur-lex.europa.eu/procedure/FR/2022_408

CONCLUSION

Nous avons débuté cette étude en développant les origines et le mode de fonctionnement de la procédure de réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice.

Une fois le décor établi, la problématique principale du travail a été exposée : quel est le sort réservé aux travailleurs lorsqu'une entreprise fait l'objet d'une réorganisation par transfert sous autorité de justice ?

La législation concernant le sujet étant éparse et évolutive, nous en avons fait une présentation récapitulative.

Les premiers enseignements concernaient les principes et exceptions contenus dans la réglementation européenne. La directive 2001/23 prévoit le transfert de tous les contrats de travail, mais autorise le licenciement pour des motifs économiques, organisationnels ou techniques. Une exception est faite en cas de faillite, où le repreneur bénéficie d'une certaine liberté dans le choix des travailleurs à reprendre.

Il a fallu considérer l'impact de cette directive dans notre droit belge. La convention collective de travail n° 32*bis* constitue le principal instrument de transposition, reprenant les principes et exceptions dans ses chapitres II et III. En ce qui concerne les procédures de TAJ, une autre convention régit la matière, la CCT 102. Elle établit un régime spécifique où l'exception devient la règle : le repreneur est libre de choisir les travailleurs qu'il souhaite reprendre après le transfert.

À travers la jurisprudence, nous avons démontré en quoi le droit belge, et plus particulièrement la CCT 102, n'était pas compatible avec le droit de l'Union européenne. La CJUE a posé les bases du problème dans l'arrêt *Smallsteps*, confirmé par *Plessers*, et remis en question dans *Heiploeg*.

Faute d'effet direct de la directive 2001/23, et dans l'impossibilité d'une interprétation conforme, la Belgique a appliqué illégalement ses dispositions encadrant le transfert des travailleurs dans un TAJ pendant des années.

Une rectification est intervenue avec la loi du 7 juin 2023, remplaçant le transfert sous autorité de justice par le transfert sous autorité judiciaire et réformant le livre XX du Code de droit économique, à partir du 1^{er} septembre 2023. Cette nouvelle procédure, désormais distincte de la PRJ et orientée vers la liquidation, s'inscrit dans le champ d'application de l'exception européenne, permettant au repreneur de conserver son opportunité de choix. Le régime juridique demeure inchangé, mais légitimé.

Malgré cette solution, divers éléments nous laissent penser que l'affaire ne s'arrêtera pas là. Les nombreuses controverses sur la solution à adopter, les critiques déjà émises à l'égard de la réforme, le manque de rigueur dans l'élaboration de loi du 7 juin 2023 et la nouvelle transposition européenne à venir laissent présager une septième réforme du droit de l'insolvabilité des entreprises.

Ce qu'il advient des travailleurs subissant une procédure de transfert d'entreprise revêt une importance capitale. Ces individus, confrontés à des situations inconfortables en raison des changements de leurs conditions de travail, n'ont bénéficié, jusqu'au 1^{er} septembre 2023, que

d'une faible protection en raison d'une réglementation instable et, pendant longtemps, non conforme au droit de l'Union européenne. Le curseur se plaçait en faveur de la sauvegarde des entreprises.

Malgré la conservation de la possibilité de choix accordé au repreneur, la directive européenne 2019/1023, transposée lors de la réforme de 2023, semble vouloir tendre vers un équilibre plus juste entre la protection des travailleurs et les impératifs de préservation de l'entreprise. Nous espérons que les révisions à venir poursuivront également cette dynamique.

BIBLIOGRAPHIE

LEGISLATION

Constitution

- Const., art. 159.

Lois

- Loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, *M.B.*, 2 septembre 2009, abrogée par la loi du 11 août 2017, *M.B.*, 11 septembre 2017.
- Loi du 27 mai 2013 modifiant diverses législations en matière de continuité des entreprises, *M.B.*, 22 juillet 2013.
- Loi du 11 août 2017 portant insertion du Livre XX « Insolvabilité des entreprises », dans le Code de droit économique, et portant insertion des définitions propres au livre XX, et des dispositions d'application au Livre XX, dans le Livre I du Code de droit économique, *M.B.*, 11 septembre 2017.
- Loi du 7 juin 2023 transposant la directive (UE) 2019/1023 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 relative aux cadres de restructuration préventive, à la remise de dettes et aux déchéances, et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures en matière de restructuration, d'insolvabilité et de remise de dettes, et modifiant la directive (UE) 2017/1132 et portant des dispositions diverses en matière d'insolvabilité, *M.B.*, 7 juillet 2023.

Codes

- C.civ., art. 1382, ancien.
- Code de droit économique, art. XX.39, XX.41, XX.44, XX.45, XX.56 et XX.84 à XX.97, anciens.

- Code de droit économique, art. I.23, XX.41 à XX.45, XX.50, XX.56 et XX.84 à XX.97, modifiés par la loi du 7 juin 2023, *M.B.*, 7 juillet 2023.

Conventions collectives de travail

- Convention collective de travail 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 ou concordat judiciaire par abandon d'actif, rendue obligatoire par l'Arrêté royal du 25 juillet 1985, *M.B.*, 9 août 1985, modifiée par la convention collective de travail n°32/7 du 23 avril 2019, *M.B.*, 8 mai 2019.
- Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011 concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'une réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice, rendue obligatoire par l'Arrêté royal du 14 avril 2013, *M.B.*, 25 avril 2013, modifiée par la convention collective de travail n°102bis du 27 septembre 2016, *M.B.*, 16 janvier 2017.
- Convention collective de travail n° 102 du 5 octobre 2011 concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'une réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice, rendue obligatoire par l'Arrêté royal du 14 avril 2013, *M.B.*, 25 avril 2013, modifiée par la convention collective de travail n°102/2 du 19 décembre 2023.

Proposition de loi

- Proposition de loi portant diverses modifications en matière d'insolvabilité des entreprises, développements, *Doc. Parl.*, Ch., 2020-2021, n° 55-1591/001, p. 3 à 7.

Directives

- Directive (UE) 2001/8216 du Conseil du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, *J.O.U.E.*, L 82, 22 mars 2001.

- Directive (UE) 2019/1023 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 relative aux cadres de restructuration préventive, à la remise de dettes et aux déchéances, et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures en matière de restructuration, d'insolvabilité et de remise de dettes, et modifiant la directive (UE) 2017/1132, *J.O.U.E.*, L 172, 26 juin 2019.
- Proposition de Directive (UE) 2022/0408 du Parlement européen et du Conseil harmonisant certains aspects du droit de l'insolvabilité.

JURISPRUDENCE

Européenne

- C.J.C.E, arrêt *Sabine von Colson et Elisabeth Kamann c. Land Nordrhein-Westfalen*, 10 avril 1984, 14/83, ECLI:EU:C:1984:153.
- C.J.C.E., arrêt *Francoovich et Danila Bonifaci et autres c. République italienne*, 19 novembre 1991, C-6/90 et C-9/90, EU:C:1991:428.
- C.J., arrêt *Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a. c. Smallsteps BV*, 22 juin 2017, C-126/16, ECLI:EU:C:2017:489.
- C.J., arrêt *Christa Plessers c. PREFACO NV*, 16 mai 2019, C-509/17, ECLI:EU:C:2019:424.
- C.J., arrêt *Federatie Nederlandse Vakbeweging c. Heiploeg Seafood International BV et Heitrans International BV*, 28 avril 2022, C-237/20, ECLI:EU:C:2022:321.

Belge

- Cass., 27 mai 1971, *Société Fromagerie franco-suisse Le Ski, J.T.*, 1971, p. 471.

DOCTRINE

- ALTER, C., « Le nouveau « transfert sous autorité judiciaire » », *J.T.*, 2023/31, p. 541 à 543.
- ALTER, C. et PLETINCKX, Z., « Dépistage, mesures provisoires et réorganisation judiciaire (nouvelles dispositions) », *Le nouveau livre XX du Code de droit économique consacré à l'insolvabilité des entreprises*, C. Alter (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 81 à 152.
- ALTER, C. et PLETINCKX, Z., « Transfert d'entreprise sous autorité de justice, réduction de la masse salariale et conformité au droit européen », obs. sous C.J.U.E. (3e ch.), 16 mai 2019, *J.T.*, 2019/27, p. 546 à 549.
- ALTER, C. et PLETINCKX, Z., *Insolvabilité des entreprises : dépistage, mesures préventives et procédures de réorganisation judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 404 à 441.
- ALTER, C. et ZENNER, A., *La loi sur la continuité des entreprises revisitée par la loi du 27 mai 2013*, Namur, Larcier, 2013, p. 68 à 72.
- AYDOGDU, R., « La réforme du transfert d'entreprise par la loi du 11 août 2017 : le silence assourdissant de la faillite silencieuse », *La réforme du droit de l'insolvabilité et ses conséquences (sur les avocats) : une (r)évolution?*, A. Despontin (dir.), Bruxelles, Larcier, 2017, p. 123 à 170.
- AYDOGDU, R., « « L'impact de l'arrêt *Smallsteps* sur le droit belge de l'insolvabilité : “one giant leap for mankind” ? », *Le droit de l'insolvabilité : analyse panoramique de la réforme*, A. Zenner (dir.), Limal, Anthémis, 2018, p. 409 à 434.
- AYDOGDU, R., « Protection des travailleurs et transferts d'entreprises en difficulté en droit de l'Union Européenne », *Revue Européen du Droit du Financement de l'Entreprise*, 2020/5, p. 28 à 38.

- AYDOGDU, R., « Tomber de *Smallsteps* en *Heiploeg* : cinq ans d'odyssée pour la protection des travailleurs dans les transferts d'entreprises en difficulté », *Actualités en droit de l'insolvabilité*, N. Ouchinsky (dir.), Bruxelles, Larcier, 2022, p. 25 à 81.
- AYDOGDU, R. et ROZENBERG, F., « De *Smallsteps* à *Plessers* : un « Grand Bond en avant » pour le redressement des entreprises en difficulté », *Les réformes du droit économique : premières applications*, N. Thirion (dir.), Limal, Anthemis, 2019, p. 71 à 100.
- BERG, S., (collab. DE SAUVAGE, G., FRÉMAT, V. et GOFFIN, J.F.), *Réorganisation judiciaire : le livre XX du Code de droit économique et la CCT n° 102 annotés*, Limal, Anthemis, 2020, p. 167 à 581.
- BIHAIN, L., « Réorganisation judiciaire : transfert sous autorité de justice, situation des travailleurs liés à l'activité cédée », *La loi relative à la continuité des entreprises*, M. Grégoire et B. Inghels (dir.), Bruxelles, Larcier, 2012, p. 89 à 122.
- BIHAIN, L., « Transfert d'entreprise sous autorité de justice - Quels droits et obligations du repreneur vis-à-vis des travailleurs en cas de transfert d'entreprise sous autorité de justice ? Quels droits des travailleurs ? Quels risques pour le repreneur ? », *JTT*, 2023/21, p. 389 à 399.
- CASPAR, F-G. et LEDENT, Z., « Le transfert sous autorité de justice : analyse des récents développements jurisprudentiels », *R.D.C.*, 2021/6, p. 669 à 688.
- CAVENAILE, T. et LIGOT, F., « Les aspects sociaux de la cession d'une entreprise en difficulté », *La cession d'une entreprise en difficulté*, M. Grégoire et D. Pasteger (dir.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 229 à 273.
- DE LEO, F., « De overdracht van een onderneming in reorganisatie en faillissement: de stand van zaken na *Smallsteps*, *Plessers* en *Heiploeg* », *R.D.C.-T.B.H.*, 2022/6, p. 765 à 779.

- DELLA FAILLE, P., (collab. HERMANN, V. et KISLANSKI, H.), *Recueil de législation, doctrine et jurisprudence en matière de continuité des entreprises : titres I à V du livre XX du Code de droit économique*, Limal, Anthemis, 2021, p. 773 à 992.
- DELVAUX, G., *Réorganisation judiciaire : les missions des professionnels du chiffre : commentaire du Livre XX du Code de droit économique*, Limal, Anthemis, 2017, p. 9 à 23.
- GLINNE, A. et PEETERS, L., « Le droit de l'insolvabilité réformé dès le 1^{er} septembre 2023 », disponible sur seeds.law.be, 25 août 2023.
- GLINNE, A. et PEETERS, L., « Le transfert d'entreprise réinventé – la PRJ », disponible sur seeds.law.be, 10 octobre 2023.
- GODFROID, Y., et PASTEGGER, D., « Le transfert d'entreprise sous autorité de justice », *La cession d'une entreprise en difficulté*, M. Grégoire et D. Pasteger (dir.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 103 à 188.
- GOL, D., et THIRION, N., « La réforme du droit des entreprises : panorama général », *Les réformes du droit économique : premières applications*, N. Thirion (dir.), Limal, Anthemis, 2019, p. 163 à 204.
- JACMAIN, S. et VEROUGSTRAETE, I., « Premières réflexions critiques et pratiques suite à l'arrêt Plessers », note sous C.J.U.E. (3^e ch.), 16 mai 2019, *R.D.C.*, 2019/4, p. 544 à 552.
- KÉFER, F., « Le sort des travailleurs non repris en cas de transfert de leur entreprise », *Le droit du travail au XXI^e siècle : liber amicorum Claude Wantiez*, Ph. Gosseries et M. Morsa (dir.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 423 à 442.
- KÉFER, F., *Les transferts conventionnels d'entreprises en Europe. Frictions entre le droit européen et les droits nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 13 à 50.
- KÉFER, F., *Les transferts d'entreprises : étude de droit du travail belge et européen*, Limal, Anthemis, 2019, p. 1636 à 1832.

- KÉFER, F. et GAILLIET, G., « Le sort des travailleurs d'une entreprise en réorganisation judiciaire », *Questions spéciales de droit social : hommage à Michel Dumont*, J. Clesse et J. Hubin (dir.), Bruxelles, Larcier, 2014, p. 361 à 417.
- KERREMANS, J., « Ondernemingen in moeilijkheden, arbeidsrechtelijke aspecten in het licht van Boek XX WER », *Ondernemingen in moeilijkheden*, , Bruxelles, Intersentia, 2019, p. 303 à 327.
- KRAHAY, J., *Les entreprises en difficulté : 100 questions – réponses*, Bruxelles, Larcier Intersentia, 2023, p. 129 à 257.
- MOINEAU, P., « Le nouveau droit de l'insolvabilité des entreprises : champs d'application et principes généraux », *Les réformes du droit économique : premières applications*, N. Thirion (dir.), Limal, Anthemis, 2019, p. 7 à 70.
- OUCHINSKY, N., « État des lieux de l'application des règles européennes de reprise des travailleurs dans le cadre d'un transfert d'entreprise sous autorité de justice un an après l'arrêt Plessers: le pouvoir d'appréciation du juge national dans l'application du principe de l'interprétation conforme en droit social communautaire », *R.D.C.*, 2020/6, p. 815 à 832.
- OUCHINSKY, N. et DAVID, W., « Premier commentaire des dispositions de la loi du 7 juin 2023 relatives à la procédure de réorganisation judiciaire publique », *J.T.*, 2023/31, p. 526 à 540.
- PLETINCKX, Z., « Réforme du droit de l'insolvabilité : le nouveau livre XX du Code de droit économique », *J.T.*, 2018/22, p. 485 à 480.
- STORME, M-E. et VAN DEN BROECK, C., « De gevolgen van een reorganisatie- en faillissementsprocedure op de verhaalsmogelijkheden van de betrokken schuldeisers », *Ondernemingen in moeilijkheden*, Bruxelles, Intersentia, 2019, p. 271 à 281.

- THIRION, N., « Le nouveau droit des entreprises en difficulté (livre XX CDE) », *Chroniques notariales*, Y.H. Leleu (dir.), vol. 67, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 377 à 460.
- VANMEENEN, M. et JACMAIN, S., « La procédure de réorganisation judiciaire : something old, something new, something borrowed, something blue », *R.D.C.*, 2018/3, p. 237 à 254.
- VEROUGSTRAETE, I., « La genèse et les lignes directrices de la réforme », *Le nouveau livre XX du Code de droit économique consacré à l'insolvabilité des entreprises*, C. Alter (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 7 à 46.
- VEROUGSTRAETE, I., (collab. DE WOLF, M., LEBEAU, J., RENARD, J., BIHAIN, L., DAVID, W., GODFROID, Y., INGHELS, B., JACMAIN, S., LEMAL, M., PARREIN, F., SWARTENBROEKX, M.), *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, Liège, Wolters Kluwer, 2019, p. 597 à 629.
- VERSTRAETEN, L., « Le risque d'insolvabilité : la nouvelle restructuration préventive (Loi du 7 juin 2023) », disponible sur monardlaw.be, 17 août 2023.
- WILDEMEERSCH, J. et AYDOGDU, R., « 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 », obs. sous Trib. de l'entreprise fr. Bruxelles (5e ch.), 22 mai 2019, *J.L.M.B.*, 2019/27, p. 1267 à 1279.
- X, « Le transfert sous autorité judiciaire prend la place de la réorganisation judiciaire par transfert », disponible sur <http://stradalex.com>, 7 août 2023.
- ZENNER, A., *Traité du droit de l'insolvabilité*, Limal, Anthemis, 2019, p. 544 et 545.
- ZENNER, A., « Cinquante nuances de gris dans le droit de l'insolvabilité. Dictionnaire raisonné des controverses d'interprétation subsistantes ou nouvelles », *R.D.C.*, 2020/3, p. 310 à 312.