



numéro de répertoire 2023/
date du jugement <u>26/05/2023</u>
numéro de rôle R.G. : 21/ 1799/ A

ne pas présenter à l'inspecteur

expédition

délivrée à	délivrée à	délivrée à
le €	le €	le €

**Tribunal du travail de
LIEGE, Division LIEGE**

Jugement

Septième chambre

présenté le
ne pas enregistrer

En cause :

B

B

B

B

C

D

D

E

F

H

H

I

J

K

P

R

R

S

S

T

V

Z

Parties demandereses, faisant **élection de domicile au cabinet de leur conseil**
ayant comparu par leur conseil Maître DECKERS HERVE, avocat, à 4000 LIEGE
Boulevard Gustave Kleyer 17/1

En présence de :

A

A

A

B

B

B

B

C

C

C

C

C

C

C

D

D

G

H

K

L

L

N

N

N

N

N

P

P

R

R

R

S

S

S

T

T

T

V

Parties intervenantes volontaires, faisant élection de domicile au cabinet de leur conseil

ayant comparu par leur conseil Maître DECKERS HERVE, avocat, 4000 LIEGE
Boulevard Gustave Kleyer 17/1

Contre :

Maître P , avocat à
D , avocat à
C , avocat à
Maître
et Maître
, agissant tous
trois en leur qualité de curateurs de la S.A. WIBRA BELGIE, inscrite à la BCE sous
le numéro 0420.652.970, dont le siège social est sis à 9140 TEMSE, Franck van
Dyckelaan 7,

Première partie défenderesse,

ayant comme conseil Maître MATRAY THIBAUT, avocat, à 4020 LIEGE 2, rue des Fories, 2, et ayant comparu par Maître SHIRINYAN LUCYNA

La SRL WIBRA BELGIE, inscrite à la BCE sous le numéro 0755.616.637, dont le siège social est sis Franck van Dyckelaan, 7 à 9140 TEMSE

Deuxième partie défenderesse,

ayant comme conseil Maître MOUREAU OLIVIER, avocat, à 4000 LIEGE, Quai de Rome, 2, et ayant comparu par Maître DUCHESNE MARIE

I. LA PROCÉDURE

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

Vu les pièces du dossier de la procédure, à la clôture des débats, et notamment :

- la requête introductive d'instance reçue au greffe le 21/06/2021 ;
- les conclusions contenant demande en intervention volontaire reçues au greffe le 30/06/2021 ;
- l'ordonnance 747§2 CJ rendue par la chambre de céans le 19/10/2021 ;
- les conclusions de la deuxième partie défenderesse reçues au greffe le 30/03/2022 ;
- les conclusions de la première partie demanderesse reçues au greffe le 31/05/2022 ;
- les conclusions de la partie demanderesse et intervenante volontaire reçues au greffe le 29/07/2022 ;
- les conclusions additionnelles de la deuxième partie défenderesse reçues au greffe le 08/09/2022 ;
- les conclusions additionnelles de la première partie défenderesse reçues au greffe le 30/11/2022 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de la partie demanderesse et intervenante volontaire reçues au greffe le 16/01/2023 ;
- les conclusions de synthèse de la deuxième partie défenderesse reçues au greffe le 22/02/2023 ;
- les conclusions de synthèse de la première partie défenderesse reçues au greffe le 22/03/2023 ;
- le dossier de la partie demanderesse et intervenante volontaire;
- le dossier de la première partie défenderesse ;
- le dossier de la deuxième partie défenderesse ;

Entendu les parties présentes ou représentées en leurs dires et moyens à l'audience du **14/04/2023**.

II. LES FAITS

1.

L'enseigne WIBRA est une entreprise hollandaise, disposant de plusieurs magasins situés en Belgique et aux Pays-Bas, spécialisée dans la vente de biens de consommation de toute nature (textile, décoration, produits d'entretien,...), à prix réduits.

Suite à la fermeture temporaire de l'ensemble de ses magasins, en raison de la crise sanitaire de la COVID-19, la S.A. WIBRA BELGIË subit une perte importante de son chiffre d'affaires, pour l'année 2020. À ce moment, la filière belge exploite 81 magasins et elle emploie 439 travailleurs.

Un conseil d'entreprise se tient, par vidéoconférence, le 28 mai 2020¹. Concernant la situation financière du groupe, il est annoncé une perte de chiffre d'affaires, estimée à 9 millions d'euros. Les autres points abordés concernent le redémarrage des filiales du groupe, à partir de la réouverture autorisée des commerces (en Belgique, le 11 mai 2020), mais aussi le report des élections sociales, ainsi que des questions pratiques quant à la gestion du personnel.

Le 20 juillet suivant a lieu un conseil d'entreprise extraordinaire, en présence des délégués syndicaux. La S.A. WIBRA BELGIË annonce son intention d'introduire une demande de réorganisation judiciaire, ce qui fait l'objet, le jour même, du communiqué de presse suivant² :

« Les activités belges de WIBRA sont déficitaires depuis de nombreuses années. Les récentes mesures de relance ont permis une légère amélioration, mais celle-ci a été complètement annulée par la crise liée au Covid 19. La situation actuelle est intenable et l'entreprise doit intervenir afin d'éviter de devoir cesser ses activités. Malgré tout, WIBRA est convaincue qu'il y a un avenir pour une partie importante de ses magasins en Belgique. La direction veut trouver des solutions avec les employés afin d'assurer le maintien du plus grand nombre d'emplois possible ».

« La direction de WIBRA a analysé en profondeur toutes les possibilités de préserver sa branche belge. Cette analyse a montré que la réorganisation judiciaire en vue d'une continuation partielle des activités offre les meilleures garanties, tant pour WIBRA que pour ses créanciers et ses employés.

La demande de réorganisation judiciaire a été introduite auprès du Tribunal de l'Entreprise de Gand (Division Dendermonde). Si le Tribunal de l'Entreprise accepte cette demande, il désignera un mandataire de justice qui sera chargé de sonder le marché à la recherche d'acquéreurs potentiels. Un verdict est attendu dans les prochaines semaines».

Le 30 juillet suivant, une requête en réorganisation judiciaire est déposée par la S.A. WIBRA BELGIË devant le Tribunal de l'Entreprise de Gand, division de Dendermonde. Par jugement du 30 juillet 2020, la société WIBRA se voit accorder une période de sursis, jusqu'au 30 octobre suivant ; trois mandataires de justice (Me P , D et C) sont désignés, avec pour mission d'organiser et de transférer tout ou partie des activités de la société.

¹ Pièce 1 du dossier de la SA WIBRA

² Pièce 2 du dossier de la SA WIBRA

Les mandataires de justice adressent au Tribunal l'offre de reprise qu'ils ont retenue, et qui émane de la société néerlandaise WIBRA NEDERLAND BV, laquelle entend « *prendre un nouveau départ, sous une forme allégée/réduite/moins contraignante, sur le marché belge avec une société qui reste à créer, avec une partie des magasins actuellement exploités* »³. Précisément, l'offre porte sur l'acquisition de 36 locaux commerciaux, dont le siège social, ainsi que la reprise de 183 des 439 membres du personnel en place, sélectionnés par le candidat cessionnaire.

Une clause de la convention de reprise prévoit, qu'en ce qui concerne les membres du personnel repris, les obligations financières relatives au paiement du futur pécule de vacances et du 13^e mois pour les prestations de travail jusqu'à la date d'homologation seront supportées par le vendeur, *prorata temporis*.

2.

Le 30 septembre 2020, la SRL WIBRA BELGIË est créée dans un objectif de reprise et de poursuite d'une partie des activités anciennement exploitées par la S.A. WIBRA BELGIË.

Le 1^{er} octobre 2020, un nouveau conseil d'entreprise extraordinaire se tient en présence des représentants syndicaux, dont le rapport de la réunion est produit par la S.A. WIBRA BELGIË⁴.

En termes de conclusions, la société indique que :

« Un conseil d'entreprise est convoqué le 1^{er} octobre 2020, par la direction et les mandataires de justice, en vue de fournir les informations nécessaires au personnel de la S.A. WIBRA BELGIË dans le cadre de la demande d'homologation du transfert sous autorité de justice conformément aux obligations contenues dans la convention collective de travail n°102 et le livre XX du Code de droit économique. De nombreux intervenants sont présents lors de ce conseil d'entreprise (pièces 17bis) entre autres :

- *Monsieur L , secrétaire régional de la FGTB ;*
- *Monsieur S , secrétaire syndical auprès de la CSC ;*
- *Monsieur D , permanent à la CSC »*

3.

Par jugement prononcé le 8 octobre 2020, la demande d'homologation de l'offre de reprise, soumise par les mandataires de justice, est rejetée par le Tribunal de l'Entreprise.

En terme de motivation, le Tribunal estime que les dispositions du projet de reprise concernant le pécule de vacances et la prime de fin d'année sont contraires aux dispositions impératives de la CCT n°102 relative au maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur à la suite d'un transfert sur l'autorité de justice du 5 octobre 2011, et à la Directive européenne 2021/23/CE du 12 mars 2001.

Par une seconde décision du même jour, le Tribunal de l'Entreprise prononce la faillite de la S.A. WIBRA BELGIË et désigne, en qualité de curateurs, Me P , D et C .

³ Jugement du Tribunal de l'Entreprise GAND, 8 octobre 2020, traduction libre – page 19 du dossier de la SA WIBRA

⁴ Pièce 17 du dossier de la SA WIBRA – rapport du CE en version originale, non traduit + liste des présences (pièce 18)

4.

Nonobstant le rejet de l'offre de reprise par le Tribunal de l'Entreprise et l'aveu de faillite, WIBRA annonce, par communiqué de presse du 9 octobre 2020, la réouverture rapide de 36 magasins et la conservation de 183 employés :

« Les curateurs qui ont été désignés hier après la faillite de WIBRA Belgique ont approuvé aujourd'hui après concertation avec l'entreprise le plan de reprise de WIBRA. A côté du siège belge, 36 magasins font partie de la nouvelle entité, répartis entre la Flandre, la Wallonie et Bruxelles. Au total 183 employés se verront proposer un nouveau contrat de travail. Ce redémarrage met fin à l'incertitude concernant la poursuite des activités de WIBRA en Belgique »⁵.

Compte tenu du sort réservé à la S.A. WIBRA BELGIË, les membres du personnel sont immédiatement informés du jugement et de la décision de rupture de leur contrat de travail, moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis.

Le lendemain du prononcé de la faillite, les curateurs cèdent une partie des actifs mobiliers corporels et incorporels de la S.A. WIBRA BELGIË à la SRL WIBRA BELGIË.

Sur l'ensemble du personnel licencié (439 travailleurs), 183 personnes sont (ré)engagées par la SRL WIBRA BELGIË.

Des cellules de reconversion pour les travailleurs licenciés sont mises en place par le VAB et le FOREM.

Certains des travailleurs éconduits s'adressent, par la voix de leur conseil, aux curateurs de la faillite, le 1^{er} avril 2021. Ils s'interrogent sur plusieurs points, notamment le respect de la procédure d'information et de consultation préalables des organes sociaux présents au sein de la S.A. WIBRA Belgique, ou encore la manière dont certaines activités de la S.A. WIBRA BELGIQUE ont été transférées au cessionnaire, en date du 9 octobre 2020.

En réponse, les curateurs écrivent :

« Pendant la procédure de réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice de la S.A. WIBRA BELGIË, les obligations relatives à l'information et à la consultation des représentants des travailleurs ont été respectées.

Tout d'abord, il convient de noter l'applicabilité de la CCT n° 102, qui règlement spécifiquement les droits des travailleur sen cas de transfert d'employeur du fait d'une réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice. Je vous prie de trouver en annexe une copie du jugement par lequel l'homologation a été refusée. Indépendamment de ce résultat, le déroulement de la procédure a été jugé et les représentants du personnel ont été entendus lors de l'audience. (...) Toutes les procédures à suivre, y compris celles concernant les question relatives au personnel, ont été suivies, en consultation avec la représentation du personnel, et sous la supervision et l'approbation du Tribunal de l'entreprise. (...) Après déclaration de la faillite, une partie des actifs mobiliers incorporels et corporels a été vendue à la société nouvellement créée la S.R.L. WIBRA Belgique, dont le siège social est situé à 9140 Temse, Frank van Dyckelaan 7, BCE n°0755.616.637. Aucun personnel ou activité n'a été transféré ».

⁵ Pièce 22 du dossier de la SA WIBRA

Des différents articles de presse produits aux débats, il apparaît que la SRL WIBRA BELGIË réalise, depuis 2021, d'importants bénéfices, alors que de nouveaux magasins belges ont réouverts sous l'enseigne, depuis la faillite.

III. LA POSITION DES PARTIES ET LES DEMANDES

1.

Par requête introductive d'instance du 21 juin 2021, 22 anciens travailleurs licenciés par la SA WIBRA BELGIË introduisent la présente procédure à l'encontre de leur ancien employeur failli, mais également de la SRL WIBRA BELGIË.

Par voie de conclusions contenant demande en intervention volontaire, déposées au greffe le 30 juin 2021, 38 autres travailleurs rejoignent les demandes formulées à l'encontre des deux sociétés.

Aux termes de leurs conclusions additionnelles valant conclusions de synthèse, les 60 parties demanderesses et intervenantes volontaires (ci-après « **les requérants** ») soutiennent la recevabilité et le fondement de leurs demandes. Elles invitent le Tribunal :

- à constater et dire pour droit que les parties défenderesses ont violé les obligations d'information et de consultation préalables en matière de licenciement collectif, telles qu'elles découlent notamment des dispositions contenues dans la C.C.T. n° 24 du 2 octobre 1975, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 21 janvier 1976, et par l'article 66 de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi.
- à constater et dire pour droit que l'opération de cession d'activités intervenues entre la SA WIBRA BELGIË en faillite et la SRL WIBRA BELGIË s'analyse comme un transfert conventionnel d'entreprise au sens de la CCT n° 32 bis.
 - o Ce fait, chiffrer comme suite le préjudice subi:
 - à la somme de 10.000,00 € fixée provisionnellement et ex aequo et bono à titre de dommages et intérêts pour violation des dispositions légales et réglementaires applicables en matière de licenciement collectif, telles que prévues notamment par les dispositions contenues dans la C.C.T. n° 24 du 2 octobre 1975, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 21 janvier 1976, et par l'article 66 de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi ;
 - à la somme de 10.000,00 € fixée provisionnellement et ex aequo et bono à titre de dommages et intérêts pour violation des dispositions contenues dans la C.C.T. n° 32 bis relative au transfert conventionnel d'entreprise ;
 - à la somme de 1 €, fixée à titre provisionnel, à titre d'arriérés de rémunération, pécules, primes et indemnités, en ce compris l'indemnité compensatoire de préavis (ces montants devant être majorés des intérêts calculés au taux légal depuis le 8 octobre 2020 jusqu'à complet paiement et des dépens, en ce compris l'indemnité de procédure).

- En conséquence, fixer sur ces bases les créances des parties demanderessees et intervenantes à l'égard de la S.A WIBRA BELGIË en faillite et renvoyer l'affaire au Tribunal de l'Entreprise compétent en vue que cette créance soit admise au passif de la faillite.
- à condamner la SRL WIBRA BELGIË, solidairement ou in solidum, et à défaut à titre personnel, à payer les montants prévus.
- à titre subsidiaire, de sursoir à statuer dans l'attente de la réponse donnée aux questions à poser à la Cour de justice de l'Union européenne à savoir:

« 1. Les articles 1 à 3 de la Directive 98/59/CE du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des Législations des Etat membres relatives au licenciement collectif doit-il être interprété en ce qu'ils s'opposent à une disposition de droit national, tel l'article 65 de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi, qui exclut l'application des dispositions de la Directive dans l'hypothèse d'une faillite ? »

« 2. Les dispositions contenues dans la Directive 98/59/CE du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des Législations des Etat membres relatives au licenciement collectif autorisent-elles un mandataire de justice, désigné dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire, puis d'une faillite, à ne pas appliquer les dispositions en matière d'information et de consultation préalables des représentants des travailleurs qu'elles instituent au motif qu'au regard, soit des circonstances factuelles (défaut de liquidités pour payer les salaires, refus d'homologation d'un accord de transfert par la juridiction compétente), soit des dispositions de droit interne, il serait contraint de devoir se décider rapidement sur le sort des employés ? ».

« 3. L'article 5, paragraphe 1er, de la Directive 2021/23/CE du Conseil du 12 mars 2021 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprise, d'établissement, ou de partie d'entreprise ou d'établissement, doit-il être interprété en ce sens que la condition qu'il prévoit selon laquelle les articles 3 et 4 de cette Directive ne s'appliquent pas au transfert d'une entreprise lorsque le cédant fait l'objet d'une procédure de faillite ou d'une procédure d'insolvabilité analogue ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant, n'est pas remplie lorsque le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé antérieurement à l'ouverture d'une procédure de faillite visant la liquidation des biens du cédant, en l'espèce dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire se concluant par un accord de cession dont l'homologation est refusée par la juridiction compétente, puis mis en œuvre immédiatement après la déclaration de faillite, en dehors de l'application de toute dispositions législatives ou réglementaires de droit interne ? ».

2.

À titre liminaire, la **S.A. WIBRA BELGIË** soulève un déclinatoire de compétence, tant matérielle que territoriale. L'objet du litige ressort, selon elle, de la compétence exclusive du Tribunal de l'Entreprise, conformément à l'article 574,2°, du Code judiciaire. En toute hypothèse, elle soutient que la cause doit être renvoyée près des juridictions gantoises, au motif que son siège d'exploitation se situe en région flamande.

À titre subsidiaire, elle estime que les demandes sont non fondées, tant en ce qu'elles portent sur une violation de la Convention collective de travail n°24 concernant le licenciement collectif, qu'en ce qu'elles se fondent sur la Convention collective n°32 bis relative au transfert d'entreprise.

Concernant le reproche d'un défaut d'informations précises et concrètes concernant le licenciement collectif, elle soutient qu'il y a lieu d'opérer une distinction entre la période préalable à la procédure d'organisation judiciaire, celle postérieure à cette procédure et la faillite elle-même.

Elle estime que l'opération survenue entre la SA WIBRA BELGIË en faillite et la SRL WIBRA BELGIË ne peut pas s'analyser comme un transfert conventionnel d'entreprise, au sens de la CCT n°32 bis, mais que les droits des travailleurs repris doivent s'analyser dans le cadre d'une reprise d'actifs après faillite.

3.

La SRL WIBRA BELGIË rejoint la première partie défenderesse quant à l'incompétence matérielle et territoriale du Tribunal. Surabondamment quant au fond, elle postule le non fondement de l'ensemble des demandes.

En substance, elle relève que les dispositions légales et réglementaires applicables en matière de licenciement collectif ne lui incombent pas, alors qu'aucune faute, au sens de l'article 1382 du Code civil, ne peut lui être reprochée. Elle rappelle qu'en vertu de l'article 65 du chapitre VII relative au licenciement collectif de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi, l'application de la CCT n°24 – laquelle érige un principe d'information et de consultation préalables au licenciement collectif – est expressément exclue dans l'hypothèse de la faillite.

En outre, elle soutient que les requérants ne peuvent se prévaloir des dispositions européennes, ni de l'interprétation qui en est faite par la Cour de justice de l'Union européenne, pour imposer à l'employeur des obligations ; à défaut de transposition des directives européennes (en l'espèce, la directive 2001/23) en droit national, son interprétation n'a pas d'effet direct horizontal.

Elle soutient ne pouvoir être tenue solidairement avec la S.A. WIBRA des dettes existantes à la date du transfert des actifs et du personnel, les dispositions applicables au cas d'espèce étant contenues au chapitre III de la CCT 32 bis, et non au chapitre II.

À titre subsidiaire, elle suggère que soit posée la question préjudicielle suivante à la C.J.U.E. :

«Les dispositions contenues dans la Directive 98/59/CE du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des Législations des Etats membres relatives au licenciement collectif autorisent-elles un mandataire de justice, désigné dans le

cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire, puis d'une faillite, à ne pas appliquer les dispositions en matière d'information et de consultation préalables des représentants des travailleurs qu'elles instituent au motif qu'au regard, soit des circonstances factuelles (défaut de liquidités pour payer les salaires, refus d'homologation d'un accord de transfert par la juridiction compétente), soit des dispositions de droit interne, il serait contraint de devoir se décider rapidement sur le sort des employés».

IV. LA COMPÉTENCE DU TRIBUNAL ET LA RECEVABILITÉ DU RECOURS

a. La compétence matérielle

1.

La compétence matérielle des juridictions de l'ordre judiciaire est déterminée en raison de l'objet de la demande, telle qu'il est formulé par la partie demanderesse (article 9 du Code judiciaire)⁶.

La compétence matérielle du Tribunal du travail est régie par l'article 578 du Code judiciaire, et plus précisément :

- Article 578, 1°, du Code judiciaire :

"Le Tribunal du Travail connaît :

1° des contestations relatives aux contrats de louage de travail y compris celles qui ont trait à la violation des secrets de fabrication commise pendant la durée de ces contrats".

- Article 578, 3°, du Code judiciaire :

"Le Tribunal du Travail connaît :

3° des contestations d'ordre individuel relatives à l'application des conventions collectives de travail".

- L'article 578, 7°, du même code:

"Le Tribunal du Travail connaît :

(...) 7° des contestations civiles résultant d'une infraction aux lois et arrêtés relatifs à la réglementation du travail et aux matières qui relèvent de la compétence du Tribunal du Travail, sans préjudice de l'application des dispositions qui attribuent cette compétence aux juridictions répressives lorsqu'elles sont saisies de l'action publique".

2.

Les parties défenderesses soutiennent que les demandes relèvent de la compétence matérielle du Tribunal de l'Entreprise, sur la base de l'article 574, 2° du Code judiciaire puisqu'il connaît, même lorsque les parties ne sont pas commerçantes, « des actions et contestations qui découlent directement des procédures d'insolvabilité visées au Livre XX du Code de droit économique et dont les éléments de solution résident dans le droit particulier qui concernent le régime des procédures d'insolvabilité ».

⁶ Cass., 18 janvier 2021, RG S20.0031.F, www.juportal.be

Il s'agit d'une compétence exclusive⁷.

En vertu de l'article 574, 2° du Code judiciaire, il faut mais il suffit, pour que le Tribunal de l'Entreprise soit compétent que:

1. l'action ou la contestation soit *née des procédures d'insolvabilité visées au Livre XX Du Code de droit économique*;

En d'autres termes, il doit s'agir d'un litige qui n'aurait pu naître si la faillite ou la procédure de réorganisation judiciaire n'avait pas été déclarée, ce qui exclut notamment les litiges préexistant à ces deux procédures,

2. *ses éléments de solution résident dans le droit particulier qui concerne les procédures d'insolvabilité*;

il faut entendre par 'droit particulier de la faillite', les règles spéciales régissant le régime de la faillite, c'est-à-dire non seulement la loi sur les faillites, mais toutes les dispositions d'autres lois édictant des règles particulières pour le cas de la faillite, tels par exemple les articles 1190 et suivants du Code judiciaire relatifs à l'autorisation de vente des immeubles ou les dispositions du Code des sociétés concernant l'action en comblement de passif et l'action en responsabilité pour capital manifestement insuffisant.

En définitive, les litiges sont nés d'une telle procédure d'insolvabilité lorsque, sans celle-ci, le litige n'aurait pu naître. En outre, la seconde condition, selon laquelle les éléments de solution doivent résider dans le droit particulier des procédures d'insolvabilité, vient encore réduire la portée de la notion présente dans la première condition : « découle directement »⁸.

La compétence exclusive des juridictions de l'entreprise quant à l'admission des créances au passif de la faillite est confirmée de longue date par la Cour de cassation : « *si le tribunal, matériellement compétent en vertu du droit commun, connaît de l'existence et du montant des créances d'arriérés de loyers et charges et d'indemnité de résiliation alléguées contre le débiteur en faillite, seul le tribunal de commerce peut connaître de l'admission de la créance au passif de la faillite et de la détermination du caractère de masse ou dans la masse de la dette corrélative à cette créance. Il s'ensuit qu'en prononçant les condamnations reproduites au moyen, le jugement attaqué empiète sur la compétence exclusive du tribunal de commerce de Mons, juge de la faillite, et viole, partant, les dispositions du Code judiciaire, visées au moyen et spécialement les articles 556 et 574, 2°, de ce code* »⁹.

En conclusion, si le Tribunal matériellement compétent en vertu du droit commun connaît de l'existence et du montant de la créance alléguée contre le débiteur en faillite, seul le Tribunal de l'Entreprise peut connaître de l'*admission* de la créance au passif de la faillite¹⁰.

3.

Il n'est pas contesté par les parties requérantes que le Tribunal de l'Entreprise sera compétent pour *admettre* les créances qu'elles réclament, au passif de la faillite de la S.A. WIBRA.

Cependant, préalablement à l'admission de ces créances au passif, il convient de se prononcer sur l'*existence* même de celles-ci, puisqu'elles sont contestées dans leurs principes. C'est en ce

⁷ I. Verougstraete, Manuel de l'insolvabilité de l'Entreprise, Miège, Kluwer, 2019, p. 140

⁸ I. VEROUGSTRAETE, « Titre 5 - La compétence », in Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise, Edition 2019, Kluwer, pp. 140-141)

⁹ Cass., 16 décembre 2005, Pas 2005/12, p. 2560 ou encore Cass., 21 nov. 1983, Arr. cass., 1983-1984, p. 332 ; J.T., 1985, p. 185, note ; Pas., 1984, I, p. 310 et R.W., 1983-1984, col. 2262

¹⁰ Cass., 8 décembre 1995, J.L.M.B., 1996, p. 864 ; Cass., 16 décembre 2005, J.L.M.B., 2006, p. 332

sens qu'il a été jugé que ne relevaient pas de la compétence exclusive du Tribunal de l'Entreprise les demandes relatives à la constatation de l'existence et du montant de la créance d'un travailleur du failli¹¹.

Ainsi, il est nécessaire de distinguer les éléments de solution d'une contestation portant sur une créance, lesquels concernent tant son existence, que sa nature ou son étendue, des règles qui concernent l'admission de cette créance au passif, et qui sont régies par les dispositions du Code de droit économique.

La compétence des juridictions du travail est retenue, à de nombreuses reprises, lorsqu'un demandeur fonde une déclaration de créance exclusivement sur des indemnités consécutives à la rupture du contrat d'emploi qui, selon lui, l'unissait à la société en faillite, alors que les curateurs de la faillite soutenaient que le demandeur ne se trouvait pas sous l'autorité de celle-ci¹².

4.

En l'espèce, l'objet de la contestation porté devant la présente juridiction est clair : les parties requérantes invoquent la violation, par les parties défenderesses, des obligations d'information et de consultation des représentants de travailleurs en cas de faillite et/ou de procédure en réorganisation judiciaire entraînant un licenciement collectif. Cette violation leur a causé un préjudice individuel, dont elle réclame l'indemnisation à charge, tant de la SA WIBRA, que la SRL WIBRA.

Il s'agit incontestablement d'une « *contestation d'ordre individuel relative à l'application d'une convention collective de travail*, au sens de l'article 578, 3° du Code judiciaire.

Comme l'a décidé la Cour de justice de l'Union européenne dans un arrêt du 16 juillet 2009, « *le droit d'information et de consultation prévue par la directive 98/59, en particulier l'article 2 de celle-ci, est conçu au bénéfice des travailleurs en tant que collectivité et possède donc une nature collective* »¹³.

Le caractère collectif de la demande n'est pas de nature à remettre en cause ce constat, chaque travailleur licencié invoquant une atteinte à son droit individuel à l'information et à la consultation, qu'il puise dans la CCT n°24.

Ainsi, il a été rappelé que le droit à l'information et la consultation, tel que prévu notamment dans le cadre des conventions collectives de travail n°9 et 24 et « *un droit individuel par ailleurs proclamé comme tel par l'article 23 de la constitution, reconnu aux travailleurs qu'il exerce par le truchement de leurs représentants, voir personnellement à défaut de délégués comme le prévoit l'article six de la CCT n°24* »¹⁴; chaque travailleur peut donc agir en justice personnellement, même si l'intérêt à agir est partagé par un grand nombre de travailleurs et par leur organisation syndicale.

¹¹ T.T. Bruxelles, 27 mai 1991, Jurisprudence de droit social, 1991, p. 375. Liège, 14 mars 1991, RRD, 1991, p. 470

¹² Cass., 19 décembre 1985, Arr. cass., 1985-1986, p. 589 ; J.T., 1986, p. 281, obs. A. KOHL ; Pas., 1986, I, p. 511 ; R.D.C., 1986, p. 197, note et R.W., 1986-1987, col. 279, note. Dans le même sens : C. trav. Liège (1ère ch.), 11 octobre 2000, inédit, R.G. n° 27 073/98. Voir aussi I. VEROUGSTRAETE, Manuel de la faillite et du concordat, Éd. Kluwer, 1998, p. 26

¹³ C.J.U.E., 16 juillet 2009, Monocar stylong c. Odemis e.a. C12/08

¹⁴ C.Trav Bruxelles, 16/05/1997, chron. D.S., 1997, p. 7

5.

La présente contestation ne relève donc pas d'une des deux hypothèses visées à l'article 574, 2° du Code judiciaire, et qui attribue une compétence exclusive au Tribunal de l'Entreprise.

Il ne s'agit pas d'appliquer le droit particulier des procédures d'insolvabilité ; le fondement juridique de la demande ne repose pas sur une potentielle violation des dispositions du Code de droit économique.

Il ne s'agit pas non plus d'un litige indissociable de la situation de faillite ou de PRJ de la S.A. WIBRA, une procédure collective de licenciement pouvant parfaitement être mis en place dans l'hypothèse d'une simple restructuration, sans passage par la case « faillite ». Sans la procédure de faillite ou de réorganisation judiciaire, les requérants auraient également pu assigner leur employeur pour non-respect des obligations en matière d'information et de consultation préalables au licenciement collectif.

Surabondamment, le fait que les requérants sollicitent le renvoi de la cause auprès du Tribunal de l'entreprise, afin qu'il se prononce sur l'admissibilité de cette créance au passif de la faillite, ne constitue pas un aveu d'incompétence de la présente juridiction. Au contraire, vu les développements jurisprudentiels qui précèdent, il s'agit d'une demande légitime dans la mesure où le Tribunal du travail est incompétent pour déclarer une créance admissible au passif de la faillite, bien qu'il soit compétent pour en reconnaître l'existence.

S'il y a, certes, un éclatement du contentieux, c'est en faveur d'une justice de qualité puisque chaque juridiction tranchera un litige dont l'objet de la demande, et donc la solution, dépend des dispositions légales et/ou règlementaires propres à son domaine d'activité.

L'existence d'un état de faillite est insuffisant pour modifier les règles de compétence matérielle érigées par le Code judiciaire. Le fait que l'action soit dirigée contre une société qui a été déclarée en faillite n'a aucune incidence sur la compétence matérielle de la présente juridiction ; celle-ci est compétente pour trancher un litige qui oppose les parties requérantes à leur ancien employeur, bien que ce dernier soit en faillite, alors qu'elles sollicitent l'application de dispositions légales relatives aux droits individuel et collectif du travail.

Par ailleurs, en décider autrement reviendrait à priver le travailleur d'un accès au juge naturellement compétent pour préserver les droits et obligations découlant de sa relation de travail, au seul motif que son ancien employeur serait en faillite ou en PRJ.

6.

Enfin, la qualification de l'opération intervenue entre la SA WIBRA et la SRL WIBRA, concernant le transfert des activités de la première vers la seconde, relève d'une interprétation de la C.C.T. n°32 bis relative au transfert conventionnel entreprise ; elle trouve donc sa solution dans une interprétation d'une convention collective du travail, et non dans le droit particulier des procédures d'insolvabilité.

De plus, la détermination de la qualification juridique de cette opération, dont dépend la condamnation solidaire ou *in solidum* de la SRL WIBRA BELGIË, doit être considérée comme une question juridique accessoire à la demande principale, ce qui justifie également la compétence de la présente juridiction pour en connaître.

En conclusion, les demandes des requérants constituent tant une contestation d'ordre individuel, relative à l'application des Conventions collectives de travail, telle que visée par l'article 578, 3° du Code judiciaire, qu'une contestation relative aux contrats de louage de travail, au sens de l'article 578, 1° du même Code ; elles relèvent donc de la compétence matérielle du Tribunal du travail.

b. La compétence territoriale

1.

En vertu de l'article 627, 9° du Code judiciaire :

« Est seul compétent pour connaître de la demande :

(...) 9° le juge de la situation de la mine, de l'usine, de l'atelier, du magasin, du bureau et, en général, de l'endroit affecté à l'exploitation de l'entreprise, à l'exercice de la profession ou à l'activité de la société, de l'association ou du groupement, pour toutes les contestations prévues aux articles 578 et 582, 3° et 4° et pour l'application aux employeurs des sanctions administratives prévues à l'article 583 ».

Le siège d'exploitation d'une entreprise a été défini par la Cour constitutionnelle comme « *Tout établissement ou centre d'activité revêtant un certain caractère de stabilité – auquel le membre du personnel est attaché, qu'ont lieu en principe les relations sociales entre les deux parties : c'est généralement là que les missions et instructions sont données au membre du personnel, que lui sont faites les communications et qui s'adresse à son employeur* »¹⁵.

Cette définition est toutefois superflue au regard du principe de la compétence du juge du lieu du travail, *de l'exercice de la profession*¹⁶, sans qu'il y ait lieu de tenir compte notamment du lieu où une société a son siège social, du lieu d'où l'employeur exerce son pouvoir d'autorité¹⁷.

Cependant, lorsqu'un travailleur exerce ses activités sur plusieurs arrondissements judiciaires, il a la possibilité d'assigner devant le Tribunal du travail de son choix, dans le ressort de son occupation¹⁸.

Ainsi, le caractère impératif de la disposition précitée vise à protéger le travailleur en lui permettant d'assigner l'employeur devant un large choix de juges, sans faire dépendre ce choix du siège d'exploitation de cet employeur.

2.

Si les juridictions du travail sont compétentes, les parties défenderesses soutiennent que le litige doit être porté devant les juridictions gantoises, compte tenu du lieu du siège d'exploitation de la S.A. WIBRA.

En l'espèce, l'enseigne WIBRA dispose de plusieurs magasins en régions wallonne et bruxelloise, bien que les sièges d'exploitation des S.A. WIBRA et SRL WIBRA soient situées au même endroit (Frank Dyckelaan 7/a à 7140 TEMSE), soit en région flamande.

¹⁵ C. const n°98/2010, 16 septembre 2010

¹⁶ Cass., 27 novembre 1995, Pas., 1995, I, 1076 ; C. T. Liège, 22 nov. 1972, R.G. 29403, www.juridat.be ; T. T. Nivelles, 21 décembre 1993, J.T.T., 1994, p. 293

¹⁷ C. trav. Bruxelles, 23 juin 1987, J.T.T., 1988, p. 10 voy. SA. SIMON, M. FORTHOMME, I BOUIOUKLIÉV, G. MAY, C. CLESSE, Guide social permanente – Tome V – La compétence territoriale, Titre III, chap. II, p. 70

¹⁸ Cass., 16 février 2015, n°S.13.0085.F et C.T Liège, 29 janvier 2016, R.G. n°2015/AL/66, www.terralaboris.be

S'agissant d'un litige en matière de contrat de travail, le critère de détermination du tribunal géographiquement/territorialement compétent est celui du lieu où le travailleur exerce/a exercé sa profession.

Il n'est pas contesté que plusieurs requérants étaient occupés dans des magasins exploités par la S.A. WIBRA BELGIË, situés en région liégeoise.

Ce seul critère de rattachement permet de conclure à la compétence territoriale du Tribunal du travail de LIEGE. Dans le cadre d'une bonne administration de la justice et pour des raisons évidentes de connexité, tous les requérants doivent pouvoir introduire leurs demandes auprès de la même juridiction, en l'occurrence la division de Liège.

En conclusion, le Tribunal du travail de Liège – division de Liège – est territorialement compétent pour connaître des contestations portées devant lui.

c. La recevabilité

Les demandes sont recevables, en ce qu'elles ont été introduites dans les formes et délais légaux, ce qui n'est pas contesté par les parties défenderesses.

Il en va de même des demandes en intervention volontaire.

V. LES OBLIGATIONS D'INFORMATION ET DE CONSULTATION DE REPRÉSENTANTS DES TRAVAILLEURS EN CAS DE LICENCIEMENT COLLECTIF

a. Le cadre légal et jurisprudentiel

1.

L'article 15 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie définit les obligations générales d'information et de consultation qui s'imposent à l'employeur en matière économique et financière. Parmi ces informations, figure l'obligation pour l'employeur d'informer le conseil d'entreprise, sans attendre l'information périodique, à « *chaque fois que se produisent des événements susceptibles d'entraîner pour l'entreprise des conséquences importantes* » ou « *dans tous les cas où interviennent des décisions internes susceptibles d'avoir des répercussions importantes sur l'entreprise. Ces décisions sont communiquées, si possible, avant leur exécution* »¹⁹.

Le licenciement collectif est évidemment visé par cette obligation d'information, celle-ci n'étant pas exclue dans l'hypothèse où ce licenciement est lié à des difficultés économiques et financières que connaît l'employeur.

Au contraire, l'obligation d'information et de consultation est renforcée en pareille hypothèse, par l'article 6 de la Convention collective de travail n°24 du 2 octobre 1975 concernant la procédure d'information et de consultation des représentants des travailleurs en matière de licenciement collectif (ci-après CCT n°24), rendue obligatoire par l'A.R. du 21/01/1976, lequel dispose que :

¹⁹ Articles 25 et suivants de l'arrêté royal du 27 novembre 1983 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprise.

« Lorsque l'employeur envisage d'effectuer un licenciement collectif, il est tenu d'informer au préalable les représentants des travailleurs et de procéder avec ceux-ci à des consultations. (...). Les consultations portent sur la possibilité d'éviter ou de réduire le licenciement collectif, ainsi que d'en atténuer les conséquences par le recours à des mesures sociales d'accompagnement visant notamment l'aide au reclassement ou à la reconversion des travailleurs licenciés.

A cet effet, l'employeur est tenu de fournir aux représentants des travailleurs tous renseignements utiles et en tout cas par une communication écrite, les motifs du projet de licenciement, les critères envisagés pour le choix des travailleurs à licencier, le nombre et la catégorie des travailleurs à licencier, le nombre et les catégories de travailleurs habituellement employés ainsi que la méthode de calcul envisagée pour toute indemnité éventuelle de licenciement qui ne découle pas de la loi ou d'une convention collective de travail, la période pendant laquelle les licenciements doivent être effectués, pour permettre aux représentants des travailleurs de formuler leurs observations et suggestions afin qu'elles puissent être prises en considération".

Les objectifs qui sous-tendent ces législations sont d'éviter, de réduire ou d'atténuer les conséquences du licenciement collectif, par le recours à des mesures sociales d'accompagnement, en privilégiant le dialogue, et en transmettant une information loyale, complète et transparente.

2.

Postérieurement à cette convention collective de travail, le législateur a adopté la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi – dite « loi Renault », dont l'article 66 §1^{er} dispose que :

"L'employeur qui entend procéder à un licenciement collectif est tenu de respecter la procédure d'information et de consultation prévue en matière de licenciements collectifs, ainsi que le prescrit une convention collective de travail conclue au sein du Conseil National du Travail.

A cet égard, l'employeur doit remplir les conditions suivantes :

1° il doit présenter au conseil d'entreprise ou, à défaut de celui-ci, à la délégation syndicale ou, à défaut de celle-ci, aux travailleurs, un rapport écrit dans lequel il fait part de son intention de procéder à un licenciement collectif;

2° il doit pouvoir apporter la preuve qu'à propos de l'intention de procéder à un licenciement collectif, il a réuni le conseil d'entreprise ou, à défaut de celui-ci, il s'est réuni avec la délégation syndicale ou, à défaut de celle-ci, avec les travailleurs;

3° il doit permettre aux membres représentant le personnel au sein du conseil d'entreprise ou, à défaut de celui-ci, aux membres de la délégation syndicale ou, à défaut de celle-ci, aux travailleurs, de poser des questions à propos du licenciement collectif envisagé et de formuler des arguments ou de faire des contre-propositions à ce sujet;

4° il doit avoir examiné les questions, arguments et contre-propositions visés au 3° et y avoir répondu. L'employeur doit apporter la preuve qu'il a satisfait aux conditions visées à l'alinéa précédent ».

Il s'agit de la transposition de la Directive 98/59 du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux licenciements collectifs, dont l'article 2 détaille les obligations d'information et de consultation spécifique à l'hypothèse d'un licenciement collectif (voir ci-après).

3.

La Cour de Justice de l'Union Européenne a, par un arrêt du 12 octobre 2004, précisé que la réglementation en matière de licenciement collectif s'appliquait à tous les licenciements motivés par des raisons non inhérentes à la personne des travailleurs, telle que la situation de faillite²⁰.

Dans un second arrêt, rendu le 3 mars 2011, la Cour de Justice a estimé que les articles 1^{er} à 3 de la directive 98/59/CE du Conseil, du 20 juillet 1998, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux licenciements collectifs, devaient être interprétés en ce sens qu'ils s'appliquaient à la cessation des activités d'un établissement employeur à la suite d'une décision de justice ordonnant sa dissolution et sa liquidation pour insolvabilité, alors même que, dans le cas d'une telle cessation, la législation nationale prévoyait la résiliation avec effet immédiat des contrats de travail des travailleurs.

Dans cet arrêt, la Cour précise que, jusqu'à l'extinction définitive de la personnalité juridique d'un établissement dont la dissolution et la liquidation sont ordonnées, les obligations découlant des articles 2 et 3 de la directive 98/59 devaient être remplies, et que les obligations qui incombent à l'employeur en vertu de ces articles devaient être exécutées par la direction de l'établissement en cause, lorsqu'elle reste en place, même avec des pouvoirs limités quant à la gestion de cet établissement, ou par le liquidateur de celui-ci, dans la mesure où la gestion dudit établissement était reprise entièrement par ce liquidateur²¹.

Il n'est plus contesté que la procédure d'information et de consultation préalables en cas de licenciement collectif s'applique en cas de liquidation, que celle-ci découle de la décision de l'employeur ou d'une décision de justice.

Par contre, son applicabilité est encore discutée dans l'hypothèse d'un licenciement collectif qui intervient en raison de la faillite de l'employeur.

À cet égard, il y a lieu de relever que l'article 65 du chapitre VII de la loi du 13 février 1998, lequel a pour objet de préciser les modalités d'application de la procédure de consultation prévue par la CCT n°24, exclut spécifiquement l'application de ce chapitre dans l'hypothèse de la faillite.

Dans le même sens, la Directive 95/59 du conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des législations des états membres relatives aux licenciements collectifs n'impose pas expressément cette obligation à l'employeur en faillite.

À cet égard, R. Aydogdu et J. Wildemeersch rappellent qu' « *il est désormais certain qu'une norme du droit de l'Union ne peut, à elle seule, si elle est dépourvue d'effet direct, entraîner l'écartement d'une norme nationale contraire. Longtemps discutée, la question a été tranchée de façon particulièrement claire par la Cour de justice le 24 juin 2019 à l'occasion de l'arrêt Poplawski [26]. Avec celui-ci, la Cour a confirmé ce qu'elle avait suggéré avec*

²⁰ C.J.U.E., 12 oct. 2004, aff. C-55/02, Commission c. Portugal

²¹ C.J.U.E., 3 mars 2011, aff. C-235/10

l'arrêt Smith [27] quelques mois plus tôt : une juridiction nationale, saisie d'un litige entre particuliers, qui se trouve dans l'impossibilité de procéder à une interprétation des dispositions de son droit national qui serait conforme à une directive non transposée ou incorrectement transposée, n'est pas tenue, sur le seul fondement du droit de l'Union, de laisser inappliquées ces dispositions nationales contraires aux dispositions de la directive en cause [28]. »²².

Toutefois, selon certains auteurs²³, afin de respecter ses obligations légales, un employeur assigné en faillite doit initier immédiatement la procédure d'information et de consultation en cas de licenciement collectif, puisque le prononcé de la faillite qui pourrait intervenir est susceptible d'entraîner le licenciement de l'ensemble des travailleurs. La solution est identique dans l'hypothèse où l'employeur a fait aveu de faillite, puisque la démarche de l'employeur est volontaire et, susceptible de conduire au licenciement l'ensemble des travailleurs qu'il occupe.

Dans un arrêt prononcé le 28 octobre 2002, la Cour du travail de Bruxelles décide que, même si la clause d'une convention collective de travail impose à l'employeur, fut-ce en cas de faillite, d'informer chacun des travailleurs visés par un licenciement multiple et de discuter avec eux pour envisager les moyens d'éviter ce licenciement, et si cette clause constituait une disposition normative individuelle, il n'empêche qu'elle ne saurait avoir pour effet d'imposer au curateur des obligations qui dépassent les limites de son mandat, à savoir de cesser les activités du failli et de rompre les contrats de travail en cours.

4.

Dans l'hypothèse où l'employeur tombe sous le coup d'une procédure de réorganisation judiciaire, une certaine doctrine estime que, lorsque cette procédure entraîne une réduction des effectifs de l'employeur, celui-ci reste tenu de respecter la procédure d'information de consultation préalables en matière de licenciement.

Ainsi, A. ZENNER écrit que : « *L'ouverture de la procédure de réorganisation judiciaire ne met pas fin au contrat de travail. Ceux-ci se poursuivent donc normalement en principe, mais la restructuration de l'entreprise peut cependant imposer une réduction de la masse salariale, que ce soit une diminution des salaires et appointements, du temps de travail ou des effectifs. Ces mesures ne peuvent être opérées que conformément aux prescriptions existant en droit social et en droit du travail, et notamment, en cas de licenciement collectif, les obligations d'information et de concertation prévues par la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi (dite loi RENAULT) »²⁴.*

Dans le même sens, Olivier WERY estime que « *Pour autant que le maintien de l'entreprise et la poursuite des activités nécessitent un dégraissage des effectifs, il pourrait être entré dans le champs d'application des textes relatifs au licenciement collectif. Dans une telle hypothèse, rien ne justifie que l'information et la consultation des représentants des travailleurs ne soient pas respectées selon les différents prescrits pendant la période d'observation*»²⁵.

²² R. AYDOGDU et J. WILDEMEERSCH, L'arrêt Plessers de la Cour de Justice de l'Union Européenne : une condamnation avec sursis de la réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice, JLMB, 2019, p. 1269

²³ Le conseil des parties requérantes notamment, lequel a écrit à de nombreuses reprises sur le sujet.

²⁴ A. ZENNER, Traité de droit de l'insolvabilité, Limal, Anthemis, 2019, p. 693

²⁵ O. WERY, Licenciement collectif : règles juridiques et échos du terrain, Etudes pratiques de Droit social, Liège, Kluwer, 2018, p. 85.

Dans une récente contribution écrite²⁶, Maître DECKERS soutient également l'applicabilité des dispositions concernées à la procédure de réorganisation judiciaire, tout en soulignant ses difficultés pratiques, dans les termes suivants :

« Cela induit sans doute que l'obligation d'information et de consultation des représentants des travailleurs - ou, à défaut, des travailleurs - repose en premier lieu sur le débiteur qui entend transférer tout ou partie de son activité.

Encore faut-il que celui-ci envisage, dès ce stade, que le transfert pourrait conduire à un licenciement collectif, ce qui est loin d'être évident. Le débiteur, confronté à une situation de discontinuité de son entreprise, aura le plus souvent pour objectif de se mettre à l'abri de ses créanciers et d'envisager un transfert partiel ou total de ses activités, sans qu'il ne soit établi que dès ce stade il mesure nécessairement les conséquences de son choix quant à l'impact sur le maintien ou non de l'ensemble du personnel.

Du reste, cette décision ne lui appartiendra pas nécessairement, et elle fera parfois l'objet de négociations avec le candidat repreneur.

La situation en ira d'autant plus ainsi lorsque le débiteur aura été dessaisi de la gestion de son entreprise. [...]

Quant au candidat repreneur, il ne pourrait être tenu d'initier la procédure d'information et de consultation que s'il était démontré que l'intention de procéder à un licenciement collectif n'est apparue qu'après le transfert. En tout état de cause, et avant cela, il n'a pas qualité d'employeur et ne peut donc être tenu de respecter la procédure d'information et de consultation préalables ».

b. La S.A WIBRA était-elle tenue d'une obligation d'information et de consultation au sens de la CCT n°24 du 2 octobre 1975 ?

1.

À titre liminaire, il y a lieu de rappeler que le licenciement collectif des travailleurs engagés par la S.A. WIBRA, dont font parties les requérants, est intervenu *après* le jugement déclaratif de la faillite, prononcé le 8 octobre 2020. Or, la S.R.L. WIBRA BELGIË n'a été constituée que le 30 septembre 2020, elle n'avait alors aucune responsabilité quant au fonctionnement de la S.A. WIBRA.

Dès lors, aucune obligation d'information et de consultation des représentants du personnel quant à un licenciement collectif ne peut être imposée à la seule SRL WIBRA BELGIË, sauf à considérer qu'il s'agit d'une société ayant la qualité de cessionnaire des droits et obligations du cédant, au sens des articles 7 et 8 de la CCT 32bis du 7 juin 1985 concernant le changement d'employeur du fait d'un transfert conventionnel d'entreprise (voir infra).

2.

La C.C.T. n°24 du 2 octobre 1975, qui met en place le principe de l'information et de la consultation des représentants du personnel lorsqu'un licenciement collectif est envisagé, ne mentionne pas l'hypothèse de la faillite.

Au contraire, l'article 65 du chapitre VII relatif aux licenciements collectifs de la loi du 13 février 1998 portant dispositions en faveur de l'emploi, lequel a pour objet de préciser les modalités d'application de la procédure de consultation prévue par la CCT n°24, exclut spécifiquement l'application de ce chapitre dans l'hypothèse de la faillite, en ces termes : « *est exclu des*

²⁶ H. DECKERS, « La notion de licenciement collectif à l'aune de la jurisprudence de la CJUE », in Aspects sociaux de la réorganisation des entreprises en difficulté, Limal, Anthémis, 2022, page 220.

dispositions du présent chapitre, le licenciement collectif intervenant dans le cadre d'une procédure de faillite ou de concordat judiciaire par abandon d'actif »,

En conséquence, l'application de l'article 66 de la loi du 13 février 1998, qui prévoit l'obligation, pour « *l'employeur qui entend procéder à un licenciement collectif de respecter la procédure d'information et de consultation [...], ainsi que le prescrit une convention collective de travail conclue au sein du Conseil national du Travail* » est spécifiquement exclue dans l'hypothèse de la faillite.

Cette disposition peut être lue combinée avec l'article XX.139 du Titre VI, chapitre III du Code de droit économique selon lequel :

« §1

Les curateurs décident sans délai, dès leur entrée en fonction, s'ils poursuivent les contrats conclus avant la date du jugement déclaratif de faillite et auxquels ce jugement ne met pas fin automatiquement, ou s'ils les résilient unilatéralement lorsque l'administration de la masse le requiert nécessairement. Cette décision ne peut porter atteinte aux droits réels de tiers opposables à la masse.

Le cocontractant peut mettre les curateurs en demeure de prendre cette décision dans les quinze jours. Sous réserve d'une prorogation amiable, si les curateurs n'ont pris aucune décision expresse avant l'expiration de ce délai, le contrat est considéré comme étant résilié. La créance de dommages et intérêts éventuellement dus au cocontractant du fait de cette résiliation entre dans la masse.

Lorsqu'au contraire, les curateurs décident de poursuivre le contrat, l'exécution des obligations du failli corrélatives aux prestations effectuées par le cocontractant après la date du jugement déclaratif de faillite est à charge de la masse.

§ 2

Si lors de la cessation d'activités, notamment à l'occasion du jugement déclaratif de faillite, les curateurs manifestent expressément ou tacitement leur volonté de résilier les contrats de travail existants, ils ne sont pas tenus de l'accomplissement des formalités et procédures particulières applicables à la résiliation de ces contrats²⁷. »

Selon une interprétation extensive de cette disposition, les curateurs de la faillite sont libérés de l'obligation d'information et de consultation préalables au licenciement collectif, laquelle figure parmi les « formalités et procédures particulières applicables préalables à la résiliation des contrats », visées par la disposition précitée.

Ni la Directive 98/59 du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux licenciements collectifs, ni de l'interprétation qui en a été faite par la Cour du Justice de l'Union européenne ne permettent d'imposer à l'employeur des obligations d'information et de consultation préalables dans le cadre de la faillite.

A juste titre, les parties défenderesses rappellent que les Directives européennes n'ont pas d'effet direct horizontal ; elles peuvent être une source directe de droits mais pas d'obligations à charge des particuliers, avant leur transposition en droit interne²⁸.

Dans la mesure où les seules dispositions précitées applicables au licenciement collectif excluent la faillite, aucun manquement ne peut être reproché à la S.A. WIBRA après le prononcé de la faillite.

²⁷ Souligné par le Tribunal

²⁸ S. Xefteri, La directive européenne, un instrument juridique des autorités administratives nationales, coll. doit de l'Union européenne, Bruxelles, Bruylant, 2021, p. 106

De plus, à considérer même que les dispositions de droit national ne sont pas conformes à la Directive 98/59, il n'appartient pas au juge d'écarter celle-ci sur la base de droit de l'Union européenne. Interpréter ces dispositions à la lumière de la Directive 98/59 du Conseil du 20 juillet 1998 reviendrait à procéder à une interprétation *contra legem*.

Dès lors, en leur qualité de curateurs à la faillite de la S.A. WIBRA BELGIË, Maîtres P , D et C ne peuvent être tenus responsables du dommage invoqué par les requérants, puisqu'ils ne sont pas, en cette qualité, tenus au respect des conventions collectives de travail organisant une procédure de consultation préalable ou de conciliation antérieure à un licenciement collectif²⁹.

Conformément à la mission qui leur a été confiée par le Tribunal de l'entreprise, leur mandat se limitait à décider rapidement du sort des employés, et à réaliser les actifs de la faillite, pour ensuite répartir les fonds à distribuer au profit des créanciers.

Il n'y a pas lieu de poser une question préjudicielle à la C.J.U.E., comme sollicité par les requérants.

3.

Tout autre est la responsabilité de Maîtres P , D et C en qualité de mandataires de justice, désignés dans le cadre de la réorganisation judiciaire, et dont la mission était d'organiser et de transférer tout ou partie des activités de la société.

Dans le cadre de cet autre mandat de justice, ils ont négocié une offre de reprise des activités et d'une partie du personnel par la société-mère, WIBRA NEDERLAND NV. Ainsi, le 21 septembre 2021, ils retiennent l'offre de reprise de cette société, laquelle prévoit le cession de 36 locaux et la reprise de 183 travailleurs, sur les 439 membres du personnel engagés.

Ainsi, dès les négociations avec la WIBRA NEDERLAND NV et au plus tard au moment de l'acceptation de son offre de reprise, le 21 septembre 2020, Maîtres P , D et C savaient ou devaient savoir qu'un licenciement collectif, au sens de la CCT n°24, était *inévitabile*.

Contrairement à la situation de faillite, les dispositions légales ou réglementaires n'excluent pas expressément les obligations d'information et de consultation préalables à un licenciement collectif, envisagé dans le cadre d'une réorganisation judiciaire.

Ainsi, il n'existe pas d'équivalent à l'article 65 de la loi du 13 février 1998, excluant le chapitre VII de cette loi en cas de procédure de réorganisation judiciaire. Or, selon l'adage « *Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* », il n'y a pas lieu de rajouter à la loi une hypothèse d'exclusion aux garanties offertes aux travailleurs, en cas de licenciement collectif.

Il n'y a donc pas lieu de s'interroger sur la conformité des dispositions nationales belges à la Directive UE 98/59, ni de procéder à une interprétation *contra legem* du droit national, puisqu'aucune disposition belge n'exclut expressément la procédure de réorganisation judiciaire des obligations imposées par la Directive UE.

Les obligations en matière d'information et de consultation préalables au licenciement collectif s'appliquaient à la S.A. WIBRA BELGIË dans le cadre de la réorganisation judiciaire, ordonnée par le Tribunal de l'Entreprise de Dendermonde, le 30/07/2020. A fortiori, ces obligations s'imposaient à la société avant cette date, comme tout employeur en relation contractuelle avec

²⁹ En ce sens, TT Bruxelles, 01/03/1999, J.T.T.1999, p. 439

un nombre élevé de travailleur, dont le licenciement d'au moins 10% d'entre eux est envisagé (voy. le communiqué de presse de WIBRA du 20/07/2020).

En conclusion, la direction de la S.A. WIBRA avait, préalablement au prononcé de la faillite et nonobstant la procédure de réorganisation judiciaire et le mandat judiciaire confié à Maîtres P , D et C , l'obligation de mettre en œuvre la procédure d'information et de consultation des représentants des travailleurs préalablement au licenciement collectif, telle que prévue par la CCT n° 24 et l'article 66 de la loi du 13 février 1998 portant des disposition en faveur de l'emploi.

c. La S.A. WIBRA a-t-elle respecté l'obligation d'information et de consultation qui lui incombait en matière de licenciement collectif ?

1.

L'objectif recherché par les législateurs européens et nationaux dans le cadre de la protection des travailleurs visés par un licenciement collectif est, avant tout, axé sur la prévention : il s'agit d'informer et de concerter, en vue d'atténuer les conséquences dommageables d'une situation qui s'impose au personnel.

La poursuite de cet objectif se concrétise, en Belgique, par de l'article 6 de la convention collective de travail n° 24 du 2 octobre 1975, rendue obligatoire par l'A.R. du 21 janvier 1976 :

"Lorsque l'employeur envisage d'effectuer un licenciement collectif, il est tenu d'informer au préalable les représentants des travailleurs et de procéder avec ceux-ci à des consultations. (...). Les consultations portent sur la possibilité d'éviter ou de réduire le licenciement collectif ainsi que d'en atténuer les conséquences par le recours à des mesures sociales d'accompagnement visant notamment l'aide au reclassement ou à la reconversion des travailleurs licenciés. A cet effet, l'employeur est tenu de fournir aux représentants des travailleurs tous renseignements utiles et en tout cas par une communication écrite, les motifs du projet de licenciement, les critères envisagés pour le choix des travailleurs à licencier, le nombre et la catégorie des travailleurs à licencier, le nombre et les catégories de travailleurs habituellement employés ainsi que la méthode de calcul envisagée pour toute indemnité éventuelle de licenciement qui ne découle pas de la loi ou d'une convention collective de travail, la période pendant laquelle les licenciements doivent être effectués, pour permettre aux représentants des travailleurs de formuler leurs observations et suggestions afin qu'elles puissent être prises en considération".

L'article 66, § 1er, de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi (dite loi Renault) dispose que :

"L'employeur qui entend procéder à un licenciement collectif est tenu de respecter la procédure d'information et de consultation prévue en matière de licenciements collectifs, ainsi que le prescrit une convention collective de travail conclue au sein du Conseil National du Travail. A cet égard, l'employeur doit remplir les conditions suivantes : 1. Il doit présenter au conseil d'entreprise ou, à défaut de celui-ci, à la délégation syndicale ou, à défaut de celle-ci, aux travailleurs, un rapport écrit dans lequel il fait part de son intention de procéder au licenciement collectif (...). »

Ces dispositions reprennent le prescrit de l'article 2.3. de la Directive 98/59 du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux licenciements collectifs, lequel énonce que :

"Afin de permettre aux représentants des travailleurs de formuler des propositions constructives, l'employeur est tenu, en temps utile au cours des consultations :

a) de leur fournir tous renseignements utiles

et b) de leur communiquer, en tout cas, par écrit :

i) les motifs du projet de licenciement;

ii) le nombre et les catégories des travailleurs à licencier;

iii) le nombre et les catégories des travailleurs habituellement employés;

iv) la période au cours de laquelle il est envisagé d'effectuer les licenciements;

v) les critères envisagés pour le choix des travailleurs à licencier dans la mesure où les législations et/ou pratiques nationales en attribuent la compétence à l'employeur;

vi) la méthode de calcul envisagée pour toute indemnité éventuelle de licenciement autre que celles découlant des législations et/ou pratiques nationales".

Selon la doctrine : « *Les consultations portent sur les possibilités d'éviter ou de réduire les licenciements ,ainsi que d'en atténuer les conséquences par le recours à des mesures sociales d'accompagnement (exemples : aide au reclassement, reconversion, prépension, priorité en cas de réembauche, chômage par roulement, ...). A cet effet, l'employeur établit une communication écrite reprenant les renseignements utiles : - motif du projet de licenciement; - critères déterminant les travailleurs qui seront licenciés; - nombre et catégorie des travailleurs qui seront licenciés; - nombre et catégorie des travailleurs qui seront touchés par ces mesures; - nombre et catégorie de travailleurs habituellement employés; - méthode de calcul envisagée pour toute indemnité ne découlant ni de la loi ni d'une C.C.T.; - période durant laquelle les licenciements doivent être effectués.*

Une communication de la communication écrite devra être notifiée au directeur du service subrégional de l'emploi du lieu où est située l'entreprise.

Ces informations doivent permettre aux représentants des travailleurs de formuler leurs observations et suggestions afin qu'elles puissent être prises en considération »³⁰.

2.

Au plus tôt lors du dépôt de la requête en réorganisation judiciaire, la S.A. WIBRA BELGIË se trouvait face à une «*décision interne susceptible d'avoir des répercussions importantes sur l'entreprise*», au sens de l'articles 25 et suivants de l'Arrêté Royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprises règlent plus spécifiquement la question de l'information occasionnelle des représentants des travailleurs.

³⁰ M. GOLDFAYS et H. CRAENINCKX, Affaire RENAULT : chronique d'une mort annoncée, Orientations, 1998, p. 49 et suivantes

La S.A. WIBRA soutient avoir consulté et informé les représentants des personnels quant à sa situation économique et les solutions envisagées par l'intermédiaire de ses mandataires de justice. Elle évoque les réunions suivantes, toutes intervenues après l'introduction de la procédure de PRJ³¹ :

- une réunion le 6 août 2020 à 9h à l'Hôtel BEVEREN :
 - la pièce produite (pièce 5) est une communication interne, et non le procès-verbal de la réunion concernée, par laquelle le personnel est informé que la délégation syndicale est mise au courant d'un plan « *pour garder au moins 30 magasins, et pour garantir la présence de WIBRA dans les rues belges* ».
- un courrier du 7 août 2020 avec le représentant syndical Monsieur L ;
 - on ignore de quoi il s'agit, aucune pièce n'est produite.
- une réunion du 10 septembre 2020 à 10h à l'Hôtel BEVEREN (pièce 10) :
 - à nouveau, le procès-verbal de la réunion n'est pas produit. Il s'agit d'une communication interne aux membres du personnel. Lors de cette communication, on évoque les réponses aux questions posées dans le domaine des ressources humaines, avec la précision que les mandataires judiciaires ont assuré que, pour les travailleurs qui ne souhaitent pas travailler avec la société WIBRA³², le fonds de fermeture des entreprises entrera en jeu et tous les moyens financiers de WIBRA Belgique seront utilisés pour le personnel.
- une réunion du 25 septembre à 10h à l'Hôtel BEVEREN :
 - la pièce produite (pièce 15) n'est pas le procès-verbal de la réunion mais une communication interne concernant « *les dernières informations à propos de la procédure LCE³³* ». Le communiqué revient sur la réunion concernée, laquelle s'est tenue en présence des juges délégués, des mandataires de justice, du Conseil d'entreprise et de secrétaires syndicaux. Les employés sont informés des 36 magasins qui seront repris par la nouvelle société WIBRA.

Force est de constater que, dans cette communication importante, il n'est, à aucun moment, évoqué le sort des travailleurs qui ne seront pas repris par la nouvelle société WIBRA, ni a fortiori les mesures d'accompagnement et d'information propres à un licenciement collectif.

- une réunion du 1er octobre 2020 à 10h à l'Hôtel BEVEREN (pièce 17) :
 - il s'agit du procès-verbal de la réunion du conseil d'entreprise extraordinaire, lors de laquelle étaient présents les représentants du personnel³⁴. Ce document important n'est pas traduit en français, langue de la procédure.

³¹ page 31 de ses dernières conclusions

³² Lesquels, combien d'entre eux ?

³³ Loi sur la continuité des entreprises

³⁴ Pièce 17bis, signature des présences des représentants syndicaux

L'ordre du jour du conseil d'entreprise vise à fournir les informations nécessaires concernant les obligations contenues dans la convention collective de travail n°102 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.

Une lecture intégrale permet de constater qu'à aucun moment, la procédure d'information et de consultation préalables au licenciement collectif n'est évoquée, conformément à ce que prévoit la CCT n°24 et la loi du 13 février 1998.

Le transfert des membres du personnel à la nouvelle société WIBRA est abondamment évoqué, notamment quant à la question des élections sociales, mais à aucun moment le sort des travailleurs qui ne seront pas repris (256 travailleurs) n'est évoqué, si ce n'est que pour les rassurer quant à l'intervention du fonds de fermeture des entreprises.

- des échanges oraux avec le secrétaire régional Monsieur L
 - ces échanges ne sont pas produits, on en ignore le contenu.

3.

Les différentes communications de la S.A. WIBRA BELGIË et la teneur des conseils d'entreprise tenus avant la faillite mettent en lumière une concertation sociale déficiente et le non-respect de la procédure de licenciement collectif.

Notamment, on relève qu'aucune communication écrite préalable au licenciement n'a été donnée aux travailleurs de la S.A. WIBRA, quant au nombre et aux catégories de travailleurs à licencier, au choix de ces travailleurs ou encore quant à des mesures sociales d'accompagnement, tels que des départs à la pension anticipés.

Lors du conseil extraordinaire du 1^{er} octobre 2020, le sort des travailleurs qui ne seraient pas repris dans le cadre du transfert d'actifs à la nouvelle société WIBRA n'est pas ou peu évoqué. Tout au plus, les dirigeants de la S.A. WIBRA et les mandataires de justice ont-ils tentés de « rassurer » le personnel éconduit, quant au paiement des indemnités de départ, via le Fonds de fermeture des entreprises.

À aucun moment, n'apparaît ou n'est évoquée une communication écrite, comme prévue par l'article 66, § 1^{er}, de la loi du 13 février 1998. Or, à la date du 1^{er} octobre 2020, la SA. WIBRA BELGIË savait, ou devait savoir, qu'un licenciement collectif était inévitable, que ce licenciement intervienne dans le cadre d'une acceptation de l'offre de reprise, via la procédure de PRJ ou, en cas de refus de cette offre, comme conséquence de la faillite de la société.

Ce raisonnement est avalisé par un arrêt de la Cour du travail de LIEGE, laquelle s'est exprimée en ces termes : « *L'information et la consultation des représentants des travailleurs doivent viser la décision, fut-elle commerciale ou économique, qui contient en soi la décision d'arrêter l'activité d'une entreprise et de donner congé à son personnel. Cette information et cette consultation doivent notamment débiter lorsque l'employeur entame une étude qui pourrait à l'évidence hypothéquer l'avenir de l'entreprise*³⁵ »³⁶

³⁵ Souligné par le Tribunal

³⁶ C. Trav. Liège (9^e ch.), 23 octobre 2000, C.D.S., 2001, p. 72 et ss

Le fait que, lors de l'audience du 5 octobre 2020, ayant donné lieu au jugement déclaratif de faillite du 8 octobre suivant, les représentants du personnel ont été entendus, est insuffisant pour établir le respect des obligations précitées.

Comme l'a récemment rappelé le Tribunal du travail de BRUXELLES : « *Au cours de la consultation prévue par la convention collective de travail n° 24 et par la loi « Renault », l'employeur doit permettre aux représentants du personnel non seulement de poser des questions, mais également de formuler des arguments et de faire des contre-propositions à ce sujet. Ceci nécessite qu'ils sachent, ou à tout le moins qu'ils soient en mesure d'évaluer, dans quel contexte juridique s'inscrit l'opération envisagée par l'employeur* »³⁷.

Dans la mesure où l'offre de reprise, soumise dans le cadre de la PRJ, n'a pas abouti, les représentants des travailleurs – qu'importe leur présence à l'audience précitée – ne pouvaient pas prévoir la mise en faillite imminente de la société. Ainsi, le « contexte juridique » dans lequel l'opération réalisée par la société WIBRA s'est déroulé n'a pas permis aux représentants du personnel d'interroger, utilement et dans un délai raisonnable, les dirigeants de la S.A. WIBRA.

Du contexte décrit, le Tribunal retient que les travailleurs ont été privés d'informations claires et suffisantes quant au sort qui leur serait réservé. Dans le même temps, la société WIBRA préparait sa restructuration ; quelles que soient les solutions dégagées pour sortir la société de la crise, les différents intervenants (mandataires de justice, direction de la société) ne pouvaient ignorer la réalité d'un licenciement collectif, et les obligations qui en découlent.

L'applicabilité de la CCT n°102 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 n'exonère pas l'employeur de respecter les obligations imposées par la CCT n°24, comme le prévoit d'ailleurs le commentaire de l'article 3 (« *La présente convention collective de travail ne porte pas atteinte aux régimes particuliers résultant soit de la loi et des dispositions réglementaires, soit d'autres conventions collectives de travail* »)

4.

On relèvera encore que les cellules de reconversion du FOREM et de la VDAB³⁸ n'ont été contactées par les curateurs, qu'après le prononcé de la faillite. Or, conformément aux objectifs affichés de la loi Renault, ces organismes auraient dû être contactés bien avant, la réalité d'un licenciement collectif étant déjà connue, à tout le moins depuis les pourparlers de reprise de la société.

Par ailleurs, il faut rappeler que l'article 7 de l'Arrêté royal du 24 mai 1976 dispose que, à l'issue de la procédure d'information et de consultation, l'employeur doit notifier au directeur du service subrégional de l'emploi (FOREM) un "projet de licenciement collectif", lequel doit notamment contenir « *la consultation effectuée avec les représentants des travailleurs en exécution de la C.C.T. n° 24* ».

Aucun projet de licenciement collectif n'a été adressé aux cellules de reclassement wallonne et flamande, ce qui témoigne du mépris par la S.A. WIBRA de ses obligations en matière de licenciement collectif.

³⁷ C.trav. Bruxelles (réf.), 3 février 2022, J.T.T. 2022, liv. 1430, 269

³⁸ Pièces 22bis et 22ter du dossier des parties défenderesses

5.

Les parties défenderesses soutiennent que les employés licenciés n'ont pas fait usage de la procédure de contestation, prévue à l'article 67 de la loi du 13 février 1998, lequel dispose :

« Le travailleur licencié ne peut contester le respect de la procédure d'information et de consultation que pour le motif que l'employeur n'a pas observé les conditions visées à l'article 66, § 1er, alinéa 2.

Le travailleur licencié ne peut plus contester le respect de la procédure d'information et de consultation si les représentants du personnel au sein du conseil d'entreprise ou, à défaut de celui-ci, les membres de la délégation syndicale ou, à défaut de celle-ci, les travailleurs qui devaient être informés et consultés, n'ont pas notifié d'objections à l'employeur à propos du respect d'une ou de plusieurs conditions prévues à l'article 66, § 1er, alinéa 2, dans un délai de 30 jours à compter de la date de l'affichage visé à l'article 66, § 2, alinéa 2³⁹.

Dans un délai de 30 jours à compter de la date de son licenciement ou à partir de la date à laquelle les licenciements ont acquis le caractère de licenciement collectif, le travailleur licencié doit informer l'employeur, par une lettre recommandée à la poste, qu'il conteste le respect de la procédure d'information et de consultation ».

À défaut d'affichage, au sens de l'article 66 § 2 alinéas 2 de la loi, le premier délai de contestation collective du non-respect de la procédure n'a pas commencé à courir.

À titre individuel, les travailleurs ont un délai de 30 jours, à dater du licenciement ou de la date à laquelle les licenciements ont acquis un caractère de licenciement collectif, pour adresser, par lettre recommandée à la poste, la contestation à l'employeur.

Le non-respect de ce délai n'est assorti d'aucune sanction.

A supposer même que le licenciement soit intervenu le jour du prononcé de la faillite (le 08/10/2020), les travailleurs licenciés pouvaient légitimement introduire la présente procédure, dans le délai d'un an, prescrit par l'article 15 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

6.

Surabondamment, contrairement à ce que la S.A. WIBRA soutient, le fait que la mission des mandataires judiciaires, désignés dans le cadre de la PRJ, se réalise « *sous le contrôle et l'autorité du Tribunal* »⁴⁰, ne peut être soutenu pour l'exonérer de ses obligations d'information et de consultation.

Comme la S.A. WIBRA l'évoque elle-même, la procédure de réorganisation judiciaire n'a pas d'incidence quant à la gestion de la société, alors que la direction de l'entreprise demeure totalement aux mains de ses organes⁴¹.

³⁹ Souligné par le Tribunal

⁴⁰ L. BIHAIN « Transfert d'entreprise sous autorité de justice : droits et obligations du repreneur à l'égard des travailleurs », Ors., 2016, liv. 3, p. 11.

⁴¹ L. BIHAIN, « Transfert d'entreprise sous autorité de justice – La sauvegarde de l'emploi critère prédominant quant au choix du repreneur? Droits et obligations à l'égard des travailleurs concernés », J.T., 2014/8, n° 6552, p. 125-136

Dès lors, le Tribunal de l'entreprise n'a pas vocation à contrôler les obligations qui incombent à la société/employeur à l'égard de son personnel puisque son pouvoir de contrôle porte sur la faisabilité des offres de transferts de l'activité de l'entreprise en difficulté, ou ses solutions de reprise.

Ce raisonnement est, par ailleurs, inacceptable. Il revient à considérer qu'une erreur aurait été commise par le Tribunal de l'Entreprise, lequel n'aurait pas constaté une violation des règles propres au licenciement collectif. Or, on rappellera que la S.A. WIBRA a délibérément contourné le refus d'homologation judiciaire de l'offre de reprise, en transférant une partie de ses activités et de son personnel à la SRL WIBRA, nonobstant ce refus.

On rappellera encore que le groupe WIBRA avait préalablement constitué la S.R.L. WIBRA BELGIË en vue de reprendre une partie des activités, mais qu'en outre, les activités de la S.R.L. WIBRA BELGIË se sont rapidement et favorablement développées en Belgique, comme en témoignent les extraits de presse produits.

En effet, il n'est pas contesté que la SRL WIBRA a terminé l'année 2021 avec un excellent bénéfice, alors que de nombreux nouveaux magasins ont réouverts. Les chiffres de l'année 2022 ont été meilleurs que l'année 2021, de l'aveu de ceux du PDG de Wibra, Monsieur Bas Duijsens⁴².

Dès lors, il est vain de soutenir que les obligations qui incombent à la S.A. WIBRA en matière de licenciement collectif, durant la procédure de réorganisation judiciaire, auraient été couvertes par un contrôle judiciaire ; cela est d'autant plus vrai que ce contrôle a finalement abouti à un refus de l'offre soumise par les mandataires de justice. Ce refus a été contourné par la société WIBRA puisque la SRL WIBRA BELGIË a finalement repris une partie de l'activité de la S.A. WIBRA, l'activité et le personnel, « laissés sur la bande » étant alors dépendants de la curatelle – et du Fonds de fermeture des entreprises (et donc, de la collectivité).

En conclusion, la S.A. WIBRA BELGIË ne démontre pas avoir initié la procédure d'information et de consultation préalables au licenciement collectif, conformément à ce que prévoit la C.C.T. n°24 et la loi du 13 février 1998, avant le dépôt d'une requête en réorganisation judiciaire, ni même au moment de ce dépôt.

d. La responsabilité de la S.A. WIBRA et son étendue

1.

Les parties requérantes soutiennent avoir subi un préjudice, tant matériel que moral, en lien causal avec le non-respect, par la S.A. WIBRA, de ses obligations légales soit le non-respect de l'article 6 de la CCT n°24, de l'article 66§ 1^{er}, 3 et 4 de la loi du 13/02/1998 et de l'article 7 de l'AR du 24/05/1976.

Le non-respect de ces obligations, constaté par le Tribunal, est constitutif d'une **faute** dans le chef de la S.A. WIBRA BELGIË.

2.

Il appartient aux parties requérantes d'établir le dommage qu'elles estiment être en lien avec cette faute, dès lors que, comme l'a rappelé la Cour du travail de Bruxelles :

⁴² Pièce 20 du dossier des requérants – article de presse de Retail Detail du 13/01/2023

« L'absence de contestation collective au sens de l'article 67, alinéa 2, de la loi du 13 février 1998 ne fait pas obstacle aux demandes de dommages et intérêts formées par les travailleurs, sur base de l'article 1147 du code civil⁴³, pour violation des C.C.T. n°9 et 24 (et de l'Arrêté Royal du 24 mai 1976).

Les travailleurs conservent à cet égard le droit d'agir et leur intérêt à exercer leur action⁴⁴.

Conformément à l'article 5.69 du Livre V du Nouveau Code civil, « Le contrat valablement formé tient lieu de loi à ceux qui l'ont fait », alors que le nouvel article 5.73 confirme le principe d'exécution de bonne foi des conventions, rappelant que « nul ne peut abuser des droits qu'il tire du contrat ».

L'article 1382 du Code civil (ancien) constitue la base légale de la responsabilité extracontractuelle et dispose, quant à lui, que : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ».

Enfin, les articles 193 et suivants du Code de droit pénal social sanctionnent notamment « l'employeur, son préposé ou son mandataire qui entend procéder à un licenciement collectif et qui, en violation de la convention collective de travail n° 24 du 2 octobre 1975 concernant la procédure d'information et de consultation des représentants des travailleurs en matière de licenciements collectifs, n'a pas observé les procédures d'information et de consultation des travailleurs ».

3.

À titre individuel, les requérants sont recevables à invoquer la violation, par la S.A. WIBRA, du non-respect des obligations d'information et de consultation, découlant de la CCT n°24 ; celle-ci est génératrice de droits subjectifs individuels dans le chef des travailleurs, lesquels droits s'insèrent dans les contrats de travail et leur confèrent donc une nature contractuelle⁴⁵.

En ne respectant pas son obligation d'information et de consultation préalables au licenciement collectif, la S.A. WIBRA BELGIË a commis une faute contractuelle, dont chaque travailleur licencié peut solliciter la réparation du dommage, en lien avec cette faute.

Une réparation en nature n'est pas envisageable ou, à tout le moins, n'est pas envisagée par les parties.

À de nombreuses reprises, la jurisprudence s'est prononcée en faveur du droit à une réparation équitable du préjudice causé par la violation par l'employeur de son obligation d'information et de consultation préalables en cas de licenciement collectif⁴⁶.

⁴³ Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part (article 1147 Ancien Code civil)

⁴⁴ C.T. Liège, 30 avril 2007, RG 32/872/04, www.terralaboris.be et les références citées)

⁴⁵ En ce sens, T.T. Liège (Président), 4/3/2002, inédit, R.F. n° 1283 et (Prés. T.T. Bruxelles (réf.), 13/3/2000, JLMB, 2000, p. 1038; voyez également à ce propos M. GOLDFAYS, Employeurs, "Don't keep cool !", Orientations, 2000, p. 167 et ss., particulièrement p. 168).

⁴⁶ Notamment, T.T. Tournai, 5/9/1997, J.T.T., 1998, p. 308 et J.L.M.B., 1998, p. 857; T.T. Tournai, 2/1/1998, J.L.M.B., 1998, p. 868; Correctionnel Bruxelles, 20/3/1998, J.L.M.B. 1998, p. 870; T.T. Verviers, 30/6/1999, J.L.M.B., 1999, p. 1176; T.T. Liège, 22/11/1999, C.D.S., 2001, p. 43

Seule une réparation par équivalent est sollicitée, à raison d'un montant provisionnel de 5.000,00 euros, pour le dommage matériel, et de 5.000,00 euros pour le dommage moral.

4.

En l'espèce, la réalité d'un licenciement collectif était connue de la S.A. WIBRA dès le 6 août 2020. Lors d'une réunion en présence des délégués syndicaux, la direction annonce qu'un plan est développé pour conserver au moins 30 magasins sur les 86 enseignes présentes en Belgique.

L'ensemble des communications du groupe, à l'égard de son personnel, démontre une réelle volonté de réduire drastiquement le personnel en cours de contrat, sans qu'aucune information précise et concrète ne soit évoquée en ce qui concerne le sort des travailleurs qui ne seront pas repris par la nouvelle société constituée. Après l'opération de reprise de la SRL WIBRA, ces derniers travailleurs se sont sentis légitimement trahis, puisque la société WIBRA annonçait par la suite des chiffres en constante hausse, pour les années 2021 et 2022.

Ainsi, au-delà de la stricte violation de la législation concernée (loi Renault), et le mépris du droit à la consultation et à l'information durant la phase de réorganisation judiciaire, les travailleurs éconduits ont légitimement été choqués d'apprendre la faillite de leur employeur, alors qu'on leur annonçait des solutions de reprises.

Le sentiment de trahison est d'autant plus compréhensible que, malgré l'échec de la procédure en réorganisation judiciaire, l'objectif souhaité par la société-mère WIBRA a été atteint, la SRL WIBRA BELGIË se substituant à l'offre écartée par le Tribunal de l'entreprise.

L'existence d'un préjudice moral est à suffisance démontré, dans le chef de chacun des requérants.

5.

Pour déterminer l'étendue du dommage moral, il y a lieu de tenir compte du fait que les travailleurs ont été mis au courant que tous les emplois n'allaient pas pouvoir être sauvegardés, vu la situation financière de la S.A. WIBRA. Notamment, la société a convoqué trois conseils d'entreprise, qui se sont tenus les 28/05/2020, 20/07/2020 et 01/10/2020, et elle a adressé de nombreuses communications internes aux membres du personnel.

Cette information, bien qu'imparfaite au sens de la loi du 13 février 1998 notamment, justifie que le dommage moral soit réduit à un montant, fixé *ex aequo et bono*, de 3.500,00 euros dans le chef de chaque travailleur/requérant.

6.

Les parties requérants soutiennent que leur dommage est également matériel ; il découle de la perte d'une chance de conserver leur emploi, si la procédure d'information et de consultation des représentants du personnel avait été respectée. Elles relèvent que cette chance n'était pas inexistante, vu que la SRL WIBRA BELGIË a repris les activités avec succès.

Comme l'a exposé l'Avocat général WERKIN, dans ses conclusions préalables à l'arrêt de la Cour de cassation du 6 décembre 2013⁴⁷, « la perte d'une chance est un dommage spécifique qui se distingue de l'avantage qui a été perdu ; c'est la perte certaine d'un avantage probable. Celui qui perd un avantage certain subit un préjudice différent de la perte d'une chance. Chaque perte de

⁴⁷ Cass., 6 décembre 2013, RG C.12.0245.F

chance ne peut, cependant, conduire à un dédommagement. Il faut que deux conditions soient remplies, étant d'une part, que la perte de la chance soit établie et, d'autre part, que la chance soit sérieuse ou réelle ».

En l'espèce, si les travailleurs n'avaient qu'une chance de conserver leur emploi, ou même de signer un nouveau contrat de travail avec la SRL WIBRA BELGIË, et non une certitude, la perte de chance est indiscutable.

Toutefois, la chance de conserver leur emploi ne peut être considérée comme sérieuse et/ou réelle. En effet, comme le relève la SRL WIBRA BELGIË, la restructuration des activités est intervenue dans un contexte économique incertain, dans lequel une reprise du marché n'était aucunement garantie.

Dans ces conditions, les chances de conservation de *tous* les emplois étaient hypothétiques ; le dommage matériel n'est pas établi.

VI. QUALIFICATION JURIDIQUE DE L'OPÉRATION DE CESSIION DES ACTIFS DE LA S.A. WIBRA BELGIË À LA SRL WIBRA BELGIË ; TRANSFERT CONVENTIONNEL D'ENTREPRISE OU CESSIION D'ACTIFS APRÈS FAILLITE ?

a. Cadres légal, contextuel et jurisprudentiel

1.

Les entreprises en difficulté, qui cherchent une solution de poursuite de leurs activités, doivent composer avec les aspects sociaux qu'implique, notamment, la cession de tout ou partie de leur activité. Cet aspect est pris en considération par la Directive européenne 2001/23 du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprise, d'établissement ou de partie d'entreprise.

La Directive instaure deux dispositifs de protection des travailleurs en cas de transfert d'entreprise : d'une part, la reprise par le cessionnaire de l'ensemble du personnel de l'entreprise transférée (article 4, paragraphe 1^{er}) ; d'autre part, le transfert au cessionnaire de l'ensemble des droits et obligations qui découlent des contrats de travail transférés (article 3, paragraphe 1^{er}).

Cette directive est notamment transposée, en droit belge, par la Convention collective de travail n°32 bis du 7 juin 1985, concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'un transfert conventionnel d'entreprise. Celle-ci a pour objet, notamment « *le maintien des droits des travailleurs dans tous les cas de changement d'employeur du fait du transfert conventionnel d'une entreprise ou d'une partie d'entreprise* » (article 1^{er} 1°). Elle garantit encore certains droits aux travailleurs repris en cas de reprise d'actif après faillite (article 1^{er}, 2°).

L'article 6 précise que son chapitre II est : « *applicable à tout changement d'employeur résultant d'un transfert conventionnel d'une entreprise ou d'une partie d'entreprise, à l'exclusion des cas visés au chapitre III de cette convention collective de travail. Sous réserve des dispositions de l'alinéa 1er, est considéré dans la présente convention collective de travail comme transfert, le transfert d'une entité économique maintenant son identité, entendue comme un ensemble*

organisé de moyens, en vue de la poursuite d'une activité économique, que celle-ci soit essentielle ou accessoire ».

Les auteurs s'accordent à considérer que le transfert d'entreprise, au sens de la directive et de la convention collective n°32 bis, implique la réunion de trois éléments⁴⁸ :

- un changement d'employeur ;
- le transfert de l'entreprise ou d'une partie d'entreprise.
- l'origine conventionnelle du transfert. Dans la pratique, cette condition est interprétée très largement puisque la Cour de justice de l'Union européenne a donné à la notion de cession conventionnelle une interprétation souple *« pour répondre à l'objectif de la directive, qui est de protéger les salariés en cas de transfert de l'entreprise, et jugé que cette directive était applicable dans toutes les hypothèses de changement, dans le cadre de relations contractuelles, de la personne physique ou morale responsable de l'exploitation de l'entreprise qui contracte les obligations d'employeur vis-à-vis des employés de l'entreprise »*⁴⁹.

Selon l'article 7 de la CCT 32bis, *« Les droits et obligations qui résultent pour le cédant de contrats de travail existant à la date du transfert au sens de l'article 1er, 1°, sont, du fait de ce transfert, transférés au cessionnaire ».*

L'article 8 prévoit une solidarité aux dettes, entre le cédant et le cessionnaire concernant *« des dettes existant à la date du transfert au sens de l'article 1er, 1°, et résultant des contrats de travail existant à cette date, à l'exception des dettes dans le chef des régimes complémentaires de prestations sociales, visées à l'article 4 de la présente convention ».*

Les articles 11 et suivants, compris dans le chapitre III, concernent la situation des travailleurs en cas de reprise d'actif après faillite. Dans cette hypothèse, par exception aux règles prévues au chapitre II, il n'existe pas de transfert des droits et obligations au cessionnaire des dettes (sociales) existantes à la date du transfert, ni de solidarité avec le cédant.

Ce cas de figure se retrouve à l'article 5 de la directive 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001 précité, qui dispose que :

« Sauf si les Etats membres en disposent autrement, les articles 3 et 4 ne s'appliquent pas au transfert d'une entreprise, d'un établissement ou d'une partie d'entreprise ou d'établissement, lorsque le cédant fait l'objet d'une procédure de faillite ou d'une procédure d'insolvabilité analogue ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant et se trouvant sous le contrôle d'une autorité publique compétente (qui peut être un syndic autorisé par une autorité compétente) ».

Enfin, suite à l'entrée en vigueur de la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, qui a mis en place un mécanisme de transfert sous autorité de justice, les organisations syndicales ont également négocié la CCT n°102 du 05 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.

⁴⁸ P. Cavenaille, « Les transferts d'entreprise », www.barreaudeliege.be/fr/revueenligne.aspx, J.CLESSE et F. KEFER et C DUMONT, « Aspect sociaux de la cession d'un fonds de commerce, in La cession d'un fonds de commerce, coll. CUPE, Vol.76, 2005, p. 151

⁴⁹ C.J.U.E., 15 juin 1988, Bork International/ Aff. C-101/87, Rec. 1988, p. 3057, p. 13 cité par J. CLESSE et consort, op cit, p. 162

2.

Suite à la crise sanitaire⁵⁰ qui a chamboulé l'économie mondiale, le législateur a introduit diverses mesures d'aide aux entreprises, notamment via la loi du 21 mars 2021 qui modifie le livre XX du Code droit économique⁵¹. Parmi celles-ci, figure ce que l'on appelle la procédure de « pré-pack » ou encore « la faillite silencieuse », visée à l'article XX.39/1 du Code de droit économique, sous le titre consacré à la réorganisation judiciaire des entreprises.

Il s'agit d'une phase préparatoire à la réorganisation de l'entreprise, lors de laquelle le Président du Tribunal de l'Entreprise peut désigner un mandataire de justice en vue d'obtenir un accord amiable ou collectif lorsque le débiteur peut démontrer que la continuité de l'entreprise est menacée, à bref délai ou à terme.

Cette figure juridique du pré-pack « consiste essentiellement en une procédure en deux étapes : la première, généralement confidentielle, au cours de laquelle une restructuration est négociée et conclue avec les différentes parties impliquées ou certaines d'entre elles, et, la seconde, par laquelle cet accord est officialisé dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité, laquelle sera en principe brève puisque la restructuration aura déjà été élaborée et négociée durant la première phase »⁵².

3.

Ainsi, le législateur belge a entendu régir la négociation d'un plan de réorganisation de manière confidentielle, sans qu'y soit associée une publicité négative (pré-pack plan)⁵³, mais il n'a pas légiféré sur la préparation de la cession de l'entreprise (pré-pack cession).

Le pré-pack cession, applicable en droit néerlandais, a cependant été jugé contraire à l'article 5 de la Directive 2001/23, en vertu de l'arrêt C.J.U.E. dit « Smallsteps » du 22 juin 2017⁵⁴. Selon la Cour, « l'opération de pré-pack en cause au principal est, certes, préparée avant la déclaration de faillite, mais elle est mise en œuvre après celle-ci. Une telle opération, impliquant effectivement la faillite, est, partant, susceptible de relever de la notion de procédure de faillite au sens de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 »⁵⁵, poursuivant toutefois que « la phase de l'opération de pré-pack, telle que celle en cause au principal, précédant la déclaration de faillite, n'a aucun fondement dans la législation nationale en cause ».

Par conséquent, la Cour estime que l'opération est gérée, « non pas sous le contrôle du tribunal, mais [...] par la direction de l'entreprise qui mène négociations et adopte les décisions préparant la vente de l'entreprise en faillite »⁵⁶. Pour en conclure que « le curateur pressenti ainsi que le juge commissaire pressenti ne disposent formellement d'aucun pouvoir [...] aucun contrôle exercé par une autorité publique ne pèse sur eux ».

⁵⁰ À préciser pour les lecteurs d'un futur lointain : la crise sanitaire de la COVID-19.

⁵¹ Loi du 21 mars 2021 modifiant le Livre XX du Code de droit économique et le Code des impôts sur les revenus 1992, M.B., 26 mars 2021.

⁵² C. ALTER et Z. PLETINCKX, « Loi du 21 mars 2021 modifiant le livre XX du Code de droit économique et le 37 Code des impôts sur les revenus 1992 », J.T., 2021/20, n° 6858, p. 367.

⁵³ Doc. parl., Ch., 2019/2020, n° 1337/004, p. 10

⁵⁴ C.J.U.E. arrêt Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a. c. Smallsteps BV, 22 juin 2017, C-126/16, 89 EU:C:2017:424

⁵⁵ Point 46 de l'arrêt

⁵⁶ Point 54 de l'arrêt

Dans son arrêt Plessers⁵⁷ du 16 mai 2019, la C.J.U.E. confirme sa jurisprudence et considère comme contraire à l'article 5 de la Directive 2001/23, le mécanisme d'un transfert de travailleurs dans une procédure belge de réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice, sur la base d'une motivation identique. La Cour considère ainsi que :

«La directive 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprise, d'établissement ou de partie d'entreprise ou d'établissement, et notamment ses articles 3 à 5, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une législation nationale, telle que celle en cause au principal, qui, en cas de transfert d'une entreprise intervenu dans le cadre d'une procédure en réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice appliquée en vue du maintien de tout ou partie du cédant ou de ses activités, prévoit, pour le cessionnaire, le droit de choisir les travailleurs qu'il souhaite reprendre »

Dans un troisième arrêt dit « Heiloege », du 23 avril 2022⁵⁸, la C.J.U.E a revu sa position dans un cas où une société néerlandaise, en faillite, avait cédé ses activités à deux nouvelles sociétés 'filles', via le mécanisme de pré-pack, avec une reprise d'une partie des travailleurs, selon des conditions de travail moins avantageuses. La Cour estime que :

« Lorsque le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé, antérieurement à l'ouverture d'une procédure de faillite visant la liquidation des biens du cédant et au cours de laquelle ledit transfert est réalisé, dans le cadre d'une procédure de pré-pack ayant pour objectif principal de permettre, dans la procédure de faillite, une liquidation de l'entreprise en exploitation désintéressant au mieux l'ensemble des créanciers et maintenant l'emploi autant que possible, sous réserve qu'une telle procédure de pré-pack soit encadrée par des dispositions législatives ou réglementaires »⁵⁹ et « le fait que le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé dans le cadre d'une procédure de pré-pack préalable à la mise en faillite par un curateur pressenti, placé sous le contrôle d'un juge commissaire pressenti, ne s'oppose pas à ce que la troisième condition de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 soit satisfaite ».

Par cet arrêt, la C.J.U.E. conclut qu'une opération pré-pack, pour autant qu'elle soit encadrée par des dispositions légales ou réglementaire, relève de l'exception visée à l'article 5 de la Directive.

b. Application au cas d'espèce

1.

La S.A. WIBRA BELGIË est redevable, à l'égard de chaque requérant, de dommages et intérêts pour violation de ses obligations en matière d'information et de consultation préalables au licenciement collectif.

Toutefois, compte tenu de la faillite prononcée par jugement du 8 octobre 2020, les créances des travailleurs éconduits devront avant tout être déclarées admissibles au passif de la faillite, alors que l'actif de la faillite devra encore être suffisant, pour que les requérants obtiennent un paiement effectif.

⁵⁷ C.J.U.E., Arrêt Christa Plessers c. Prefaco NV, 16 mai 2019, C-509/17, EU:C:2019:424

⁵⁸ C.J.U.E., arrêt Federatie Nederlandse Vakbeweging c. Heiloege Seafood International BV et Heitrans 104 International BV, 23 avril 2022, C-237/20, EU:C:2022/321

⁵⁹ Point 55 de l'arrêt

Dès lors, si l'opération entre la S.A. WIBRA BELGIË en faillite et la SRL WIBRA BELGIË est considérée comme un transfert conventionnel d'entreprise, au sens du chapitre II de la CCT, la seconde société sera tenue solidairement aux obligations de la première, ainsi qu'aux dettes existantes au jour du transfert, conformément aux articles 7 et 8 de la CCT n°32bis.

2.

Dans son jugement du 8 octobre 2020, le Tribunal de l'Entreprise rappelle la portée de l'arrêt Plessers de la CJUE, lequel a rappelé que les juges nationaux ont le devoir d'interpréter le droit national, conformément au droit européen, sans cependant avoir le pouvoir de l'interpréter contra legem.

Le projet de cession d'actifs, dans le cadre de la procédure d'organisation judiciaire, a échoué au motif que « *les dispositions précitées du projet de convention/projet d'accord/proposition d'accord (ontwerpovereenkomst) concernant le pécule de vacances et la prime de fin d'année sont contraires aux dispositions impératives de la CCT n°102 du 5 octobre 2011 et à la directive 2001 /23/CE du 12 mars 2001* »⁶⁰

Nonobstant le refus d'homologation judiciaire de la reprise d'actifs après faillite, force est de constater que le plan de cession de l'entreprise par la société mère WIBRA NEDERLAND BV, préparé durant la procédure d'insolvabilité par les mandataires de justice désignés par le Tribunal, a finalement été exécuté, le lendemain du prononcé de la faillite, par ces mêmes mandataires, mais en qualité de curateurs.

Les parties défenderesses ne contestent pas que les termes et conditions de l'opération intervenue entre les deux sociétés, le lendemain de la faillite, sont identiques à celles de l'offre de reprise, soumise au Tribunal de l'entreprise dans le cadre de la procédure de réorganisation judiciaire. La seule différence entre les deux opérations réside dans l'identité du cessionnaire, mais dans la mesure où la SRL WIBRA BELGIË est une filiale de la société-mère, ce fait n'a aucune incidence sur ce qui suit.

Concrètement, les mandataires de justice ont retenu l'offre de WIBRA NEDERLAND B.V., émise le 22 septembre 2020, qui portait sur l'acquisition de 36 locaux commerciaux et du siège social, ainsi que des tous les actifs corporels et incorporels nécessaires pour permettre cette acquisition, outre la reprise de 183 des 439 membres du personnel.

Incontestablement, cette opération doit être qualifiée de « pré-pack cession », laquelle permet au cessionnaire de se prévaloir de la dérogation prévue à l'article 5 de la Directive 2001/23/CE, *pour autant* que cette opération soit encadrée par des dispositions législatives ou réglementaires, conformément au dernier arrêt de la Cour de justice de l'union européenne (arrêt Heiloege).

À cet égard, on relèvera avec R. AYDOGDU et J. WILDEMEERSCH que « *Dans cette perspective, le jugement d'autorisation, qui n'a ni pour objet ni pour effet de « valider » le transfert sur le plan social, ne fait pas obstacle à l'exercice de leurs droits par les travailleurs, pas plus que celui-ci ne peut aboutir à mettre en cause le principe même du transfert. Le transfert sous autorité de justice a ainsi le même effet pour les travailleurs visés par la C.C.T. n° 102, qu'un transfert conventionnel pour ceux visés par la C.C.T. n° 32bis* »⁶¹.

⁶⁰ Traduction libre du jugement du 08/10/2020

⁶¹ R. AYDOGDU et J. WILDEMEERSCH, L'arrêt Plessers de la Cour de Justice de l'Union Européenne : une condamnation avec sursis de la réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice, JLMB, 2019, p. 1269

3.

Compte tenu de ce qui précède, l'opération de la société WIBRA BELGIË ne pourra échapper à l'exception visée à l'article 5 §1^{er} de la Directive 2001/23, que si cette opération est encadrée par des dispositions législatives ou réglementaires.

En droit positif belge, de telles dispositions n'existent pas, puisque l'article XX.39/1 du Code de droit économique concerne la phase préparatoire (pré-pack plan) et non la phase de cession (pré-pack cession).

La particularité du cas d'espèce est la suivante :

- 1/ la première partie de l'opération – la préparation de la cession - s'est déroulée sous la supervision des mandataires de justice, désignés par le Tribunal dans le cadre de la procédure de réorganisation judiciaire, c'est-à-dire encadrée par des dispositions législatives.
- 2/ la seconde partie de l'opération – le transfert d'actifs et de personnel - est immédiatement consécutive au refus du Tribunal d'homologuer l'opération initialement convenue, de surcroît sur la base d'un motif relatif à la protection des droits des travailleurs (refus du cessionnaire de reprendre le passif social lié au pécule de vacances et prime de fin d'année).

Dès lors, se pose la question suivante : le refus d'homologation d'une opération de cession d'actifs, préparée durant la procédure de réorganisation judiciaire, sous le contrôle d'une autorité judiciaires, constitue-t-elle une exception visée à l'article 5 de la directive 2001/23, lorsque l'opération a finalement eu lieu après la faillite de la société en PRJ ?

4.

Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu d'interroger la CJUE, conformément à l'article de 267 du Traité de fonctionnement de l'Union européenne, sur la question suivante :

« L'article 5, paragraphe 1er, de la Directive 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprise, d'établissement, ou de partie d'entreprise ou d'établissement, doit-il être interprété en ce sens que la condition qu'il prévoit, selon laquelle les articles 3 et 4 de cette Directive ne s'appliquent pas au transfert d'une entreprise lorsque le cédant fait l'objet d'une procédure de faillite ou d'une procédure d'insolvabilité analogue ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant, n'est pas remplie lorsque le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé antérieurement à l'ouverture d'une procédure de faillite visant la liquidation des biens du cédant, en l'espèce dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire, se concluant par un accord de cession dont l'homologation est refusée par la juridiction compétente, puis mis en œuvre immédiatement après la déclaration de faillite, en dehors de l'application de toute dispositions législatives ou réglementaires de droit interne ? ».

DECISION DU TRIBUNAL

Le Tribunal, statuant publiquement et contradictoirement,

Après avoir délibéré,

Reçoit les demandes,

Reçoit les interventions volontaires,

Dit pour droit que la S.A. WIBRA BELGIË, société en faillite, a violé les obligations d'information et de consultation préalables en matière de licenciement collectif, telles qu'elles découlent notamment des dispositions contenues dans la C.C.T. n° 24 du 2 octobre 1975, rendues obligatoires par l'arrêté royal du 21 janvier 1976, et par l'article 66 de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi.

Dit la S.A WIBRA BELGIË, société en faillite, redevable d'une somme de 3.500,00 euros à l'égard de chaque partie requérante et intervenante volontaire, à titre de dommages et intérêts pour violation des dispositions précitées, à majorer des intérêts calculés au taux légal depuis le 8 octobre 2020 jusqu'à complet paiement.

Réserve à statuer sur les demandes formulées à l'encontre de la SRL WIBRA BELGIË, et sur ce point,

Avant dire droit quant au fond, pose en application de l'article 267, alinéa 2 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, la question préjudicielle suivante à la Cour de justice de l'Union européenne:

« L'article 5, paragraphe 1er, de la Directive 2021/23/CE du Conseil du 12 mars 2021 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprise, d'établissement, ou de partie d'entreprise ou d'établissement, doit-il être interprété en ce sens que la condition qu'il prévoit, selon laquelle les articles 3 et 4 de cette Directive ne s'appliquent pas au transfert d'une entreprise lorsque le cédant fait l'objet d'une procédure de faillite ou d'une procédure d'insolvabilité analogue ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant, n'est pas remplie lorsque le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé antérieurement à l'ouverture d'une procédure de faillite visant la liquidation des biens du cédant, en l'espèce dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire, se concluant par un accord de cession dont l'homologation est refusée par la juridiction compétente, puis mis en œuvre immédiatement après la déclaration de faillite, en dehors de l'application de toute dispositions législatives ou réglementaires de droit interne ? ».

Réserve à statuer pour le surplus, en ce compris les dépens.

Renvoie la cause au rôle dans l'attente de l'arrêt à intervenir.

AINSI jugé par la Septième chambre du Tribunal du Travail de Liège - Division de Liège composée de:

DESIR SARAH,	Juge, président la chambre,
JOLET ANTOINE,	Juge social employeur,
MARIE GHISLAINE,	Juge social employé,

Et prononcé en langue française à l'audience publique de la même chambre le **26/05/2023** par **DESIR SARAH**, Juge, président la chambre, assistée de **WARSAGE OLIVIA**, Greffier,

Le Président, le Juge social et le Greffier,

Mme MARIE s'étant trouvée dans l'impossibilité de signer (article 785CI)