

sluisd via deze splitsing. Met deze vordering wensten de schuldeisers de splitsingshandeling onverbindend te laten verklaren. In eerste aanleg werd deze vordering toegekend.

Tegen dit vonnis stelden Costruzioni Ing. en I.G.I. hoger beroep in. Zij wierpen op dat tegen de splitsingshandeling enkel verzet kon worden ingesteld en dat wanneer een verzetsprocedure ontbreekt de gevolgen van deze splitsing onherroepelijk worden. De verwijzende rechter moest oordelen of de schuldeisers alsnog de splitsing kunnen aanvechten en hoe deze aanvechting zich verhoudt tot de zesde richtlijn (nr. 82/891/EEG) van de Raad van 17 december 1982 op de grondslag van artikel 54, 3., onder g) van het verdrag betreffende splitsingen van naamloze vennootschappen (*Pb.*1982, L. 378, p. 7), zoals gewijzigd bij richtlijn nr. 2007/63/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 (hierna zesde richtlijn).

Bij de behandeling van deze zaak formuleerde het hof van beroep twee prejudiciële vragen.

Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter te weten of artikel 12 zesde richtlijn zich verzet tegen een *actio pauliana* nadat een splitsing van kracht is geworden en dit terwijl de schuldeisers geen gebruik hebben gemaakt van het voorziene beschermingsinstrument in het nationaal recht om de splitsing jegens hen onverbindend te laten verklaren. Het Hof van Justitie oordeelt dat artikel 12 zesde richtlijn een minimumbescherming voor schuldeisers voorziet wat niet belet dat lidstaten extra beschermingsinstrumenten aanbieden (randnr. 67). Daarnaast blijkt uit artikel 12 zesde richtlijn niet dat schuldeisers, die nalaten om zich te beroepen op een van de beschermingsinstrumenten die in het nationaal recht zijn vastgelegd, geen gebruik kunnen maken van andere beschermingsinstrumenten buiten dit artikel (randnr. 68).

Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter te weten of artikel 19 van de zesde richtlijn, dat de nietigheid van splitsingen regelt, zich ertegen verzet dat schuldeisers een *actio pauliana* instellen zodat de splitsing aan hen niet kan worden tegengeworpen. Meer bepaald wenst de verwijzende rechter te weten of de ingestelde *actio pauliana* onder het begrip nietigheid van artikel 19 zesde richtlijn valt. Op basis van vaststaande rechtspraak verwijst het begrip nietigheid naar vorderingen tot nietigverklaring van een handeling, als gevolg waarvan deze handeling teniet gaat en die rechtswerking hebben ten aanzien van eenieder (randnr. 80). Echter, de ingestelde *actio pauliana* maakt het enkel mogelijk dat de betrokken splitsing niet aan de betrokken schuldeisers kan worden tegengeworpen. Deze vordering heeft geen invloed op de geldigheid van de splitsing, doet haar niet teniet en heeft geen rechtswerking ten aanzien van eenieder (randnr. 86). Bijgevolg valt de

actio pauliana niet onder het begrip nietigheid in de zin van artikel 19 zesde richtlijn en verzet dit artikel zich dus niet tegen het instellen van deze vordering.

6. INSOLVENTIE / INSOLVABILITÉ

*Inge Van de Plas*⁵

Rechtspraak/Jurisprudence

Tribunal de l'entreprise Brabant Wallon 31 janvier 2020

INSOLVABILITÉ

Directive n° 2001/23/CE concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises – Travailleurs salariés – Réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice

INSOLVENTIE

Gerechtelijke reorganisatie door overdracht van onderneming – Werknemers – Europese richtlijn nr. 2001/23/EG betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen

Op 16 mei 2019 heeft het Europees Hof van Justitie zich uitgesproken over de overeenstemming van de Europese richtlijn nr. 2001/23/EG betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen met de artikelen 61, § 4 WCO (thans art. XX.86 WER).

De vraag was of de gerechtelijke reorganisatie met overdracht onder gerechtelijk gezag (GROG) valt onder de uitzondering van de richtlijn nr. 2001/23/EG waardoor de werknemers niet verplicht moeten overgaan naar de overnemer. In een eerder arrest had het Hof reeds beslist dat een overname valt onder de uitzondering van artikel 5 van de richtlijn nr. 2001/23/EG wanneer de vervreemder is verwickeld in een faillissementsprocedure of in een soortgelijke procedure met het oog op de liquidatie van het vermogen van de vervreemder, onder toezicht van een bevoegde overheidsinstantie (HvJ 22 juni 2017, C-126/16).

Op 16 mei 2019 heeft het Hof van Justitie beslist dat de GROG niet gelijk kan worden gesteld met een faillissementsprocedure, noch een soortgelijke procedure (ro. 42-43). Met betrekking tot de tweede voorwaarde oordeelt het Hof dat de GROG niet wordt ingesteld met het oog op liquidatie, maar daarentegen wordt gebruikt met als doelstelling het behoud van het geheel of een deel van de activiteiten van de schuldenaar (ro. 44-45). Ten slotte oordeelt het Hof dat de taak van de rechtsmandataris

⁵ Doctoraatsassistent insolventierecht, UAntwerpen.

binnen de GROG beperkter is dan deze van de mandataris in een faillissementsprocedure en bijgevolg de GROG niet plaatsvindt onder toezicht van een bevoegde overheidsinstantie (ro. 47.). Bijgevolg voldoet de GROG niet aan de voorwaarden van artikel 5 richtlijn nr. 2001/23 en zijn de artikelen 3 en 4 richtlijn nr. 2001/23 van toepassing.

Op 31 januari 2020 is de ondernemingsrechtbank van Waals Brabant met deze uitspraak van het Hof van Justitie aan de slag gegaan. Het ging *in casu* om de goedkeuring van een GROG. De ondernemingsrechtbank stelt vast dat het Hof van Justitie heeft beslist dat het Belgisch recht op dit ogenblik niet in overeenstemming is met de Europese richtlijn nr. 2001/23/EG. De GROG valt namelijk niet onder de uitzondering van artikel 5 van de richtlijn, maar het WER laat wel toe dat de overnemer kiest

welke werknemers overgaan bij een GROG. De ondernemingsrechtbank gaat verder dat een Europese richtlijn geen directe werking heeft en geen verplichtingen creëert voor burgers. Daarnaast hebben rechters de taak om het nationaal recht zoveel mogelijk in overeenstemming met het Europees recht te interpreteren, maar zij mogen hierbij niet ingaan tegen het nationaal recht. Een interpretatie *contra legem* is niet toegestaan. *In casu* is de ondernemingsrechtbank van oordeel dat een interpretatie van het nationaal recht in overeenstemming met het Europees recht zou leiden tot een interpretatie *contra legem* en dus niet toegelaten is. Bijgevolg besluit de ondernemingsrechtbank om, in afwachting van een wetelijk tussenkomen, het nationaal recht toe te passen waarbij de GROG met keuze van werknemers door de overnemer nog mogelijk is.