



Quatrième Commission d'Etude
Droit Public et Social

Réunion à Trondheim, 23-27 septembre 2007

Conclusions

**LES DROITS DES TRAVAILLEURS SALARIES EN CAS D'INSOLVABILITE (FERMETURE)
D'ENTREPRISES**

Glossaire :

" Insolvabilité " : Situation dans laquelle l'employeur est généralement incapable de payer ses dettes lorsqu'elles viennent à échéance.

" Procédure en déclaration d'insolvabilité " : Procédure collective susceptible d'une supervision de la part des Autorités Publiques, que ce soit en vue de la réorganisation ou de la liquidation.

Remarques préliminaires :

La situation d'insolvabilité d'un employeur et les procédures en déclaration d'insolvabilité engagées contre les employeurs sont des questions importantes pour les travailleurs salariés. Ils sont concernés par les questions relatives à la préservation de leur contrat d'emploi et au paiement de leur salaire.

Un aspect important est également la question de savoir si les salaires sont payés par des institutions de garantie. Une autre question intéressante est celle de savoir si après l'engagement d'une procédure en vue de déclaration d'insolvabilité, les travailleurs salariés peuvent conserver leur contrat d'emploi une fois l'entreprise transférée.

Réglementations internationales citées dans les rapports :

Au niveau européen :

- Directive 2001/23/CE du Conseil concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissement ou de parties d'entreprises ou d'établissements.

- Directive 80/987/CEE du Conseil concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur.

Résumé des questions :

1. La procédure en vue de la déclaration d'insolvabilité fait-elle l'objet d'une réglementation spécifique ?

La faillite et l'insolvabilité font l'objet d'une réglementation dans tous les pays. Il existe des dispositions spécifiques s'appliquant à la procédure en vue de la déclaration de faillite et d'insolvabilité pour les

sociétés et/ou pour les individus (cas de l'Argentine, de l'Australie, de l'Autriche, de la Belgique, de la Bulgarie, du Canada, du Danemark, de l'Estonie, de la France, de l'Allemagne, de l'Islande, de l'Irlande, d'Israël, du Japon, du Kazakhstan, de la Lituanie, du Mexique, du Maroc, de la Norvège, de Panama, de l'Espagne, de la Slovaquie, de l'Afrique du Sud, de la Suisse, de Taiwan, de la Tunisie, des Etats-Unis et de l'Uruguay) .

La plupart des pays ont prévu un cadre législatif pour régler la question de la liquidation des actifs. Habituellement, un genre de " curateur" est désigné pour se charger des actifs, les vendre et en distribuer le produit.

Beaucoup de pays ont également prévu un cadre législatif pour ce qui est de la réorganisation des sociétés en insolvabilité. Un tribunal pourra par exemple suspendre toutes actions entamées par des créanciers du courant des négociations en vue de rééchelonner le paiement ou d'arriver à un compromis. Souvent, il ne sera pas possible de lancer ou d'engager une action pendant la procédure en déclaration d'insolvabilité. L'objectif est normalement de restructurer pour permettre le paiement des dettes et la poursuite des activités. Plusieurs pays connaissent des dispositions spécifiques pour des institutions financières (par exemple banques, compagnies d'assurance...).

2. Quelles sont les institutions (autorités gouvernementales, juridictions, etc.) chargées de la procédure en déclaration d'insolvabilité en général et quelles sont les institutions chargées de résoudre les litiges relevant du droit du travail ?

Dans la plupart des pays, il y a des gens qui agissent en qualité de curateur (administrateurs, receveurs, exécuteurs) compétents pour liquider l'actif et en distribuer le produit (cas de l'Autriche, du Canada, de l'Estonie, de l'Allemagne, de l'Irlande, de la Norvège, de Taiwan et des USA).

Les juridictions ont également un rôle puisqu'elles sont chargées de prononcer certaines ordonnances ou d'approuver diverses actions et de régler différents litiges découlant des décisions prises par les curateurs (exemple : l'Autriche, le Canada, l'Israël et les Etats-Unis).

Certains pays ont créé une administration publique spécifique chargée de veiller à ce que les matières de faillite et d'insolvabilité soient traitées honnêtement et correctement et sont également chargées " d'agréer " et de superviser les curateurs (Canada, Etats-Unis) . Elles sont encore chargées de la procédure en déclaration d'insolvabilité Israël, Kazakhstan).

Dans plusieurs pays, il existe des comités de créanciers qui ont également certaines compétences (exemple de l'Autriche, de l'Australie, de l'Irlande, de la Norvège et de la Slovaquie).

Des juridictions compétentes en matière d'insolvabilité (Etats-Unis, Uruguay) ou des juridictions commerciales (Autriche, Belgique, France, Maroc, Espagne et Tunisie) se chargent de la procédure en déclaration d'insolvabilité.

Certains pays en chargent un tribunal civil général (Australie, Brésil, Bulgarie, Danemark, Allemagne, Japon, Islande, Israël, Norvège, Afrique du Sud et Taiwan).

Dans plusieurs pays, ces juridictions sont compétentes pour toutes les actions (Lituanie, Etats-Unis) sauf pour celles concernant les relations de travail (exemple de l'Autriche et du Brésil).

Dans la plupart des pays, les institutions compétentes pour résoudre les litiges se posant dans le contexte des conventions d'emploi ou des conventions collectives, sont les juridictions du travail (cas de l'Argentine, de l'Autriche, de la Belgique, du Danemark, de l'Allemagne, de l'Islande, d'Israël, du Maroc, du Panama, de l'Afrique du Sud, de Tunisie et d'Uruguay) et/ou des conseils ou des commissions du travail (Australie, Bulgarie, Canada, Irlande).

3. Après la déclaration d'insolvabilité ou l'engagement de la procédure en déclaration d'insolvabilité, considère-t-on que les contrats d'emploi ont automatiquement pris fin ou considère-t-on qu'ils sont toujours en vigueur ?

Dans la plupart des pays, la déclaration d'ouverture de la procédure en déclaration d'insolvabilité, ne met pas automatiquement fin aux contrats d'emploi (cas de l'Australie, de l'Autriche, de la Belgique, de la Bulgarie, du Danemark, de l'Estonie, de la France, de l'Allemagne, de l'Islande, de l'Irlande, du Japon, du Kazakhstan, du Mexique, du Maroc, de la Norvège, de la Slovaquie, de la Suisse, de Taiwan, des Etats-Unis et de l'Uruguay).

Dans certains pays, l'ordre de liquidation ou de fermeture obligatoire d'une société a le même effet qu'une lettre de préavis (Australie) ou met fin au contrat (Irlande). Dans certains autres pays, les contrats d'emploi prennent fin lorsque le tribunal ordonne la fin des activités (exemple du Brésil et d'Israël) ou désigne un "receveur" (Irlande) ou dans le cas où après une certaine période de suspension (Afrique du Sud), la poursuite des activités n'a pas été ordonnée (Argentine, Tunisie).

Dans certains pays, quand l'employeur est insolvable, le contrat d'emploi est réputé avoir pris fin par l'acte de l'employeur (exemple du Canada).

4. Dans le cas où l'engagement de la procédure en déclaration d'insolvabilité met automatiquement fin au contrat d'emploi, quelles sont les compensations financières pour perte d'emploi ou les indemnités auxquels les travailleurs salariés peuvent prétendre en conséquence?

Dans certains pays, en cas de fin du contrat d'emploi, les travailleurs salariés sont en droit de revendiquer le paiement plutôt que le préavis (Canada) car sinon il s'agirait d'un licenciement sans motif (Brésil) de la part de l'employeur (Israël). Généralement, certains autres pays prévoient des paiements d'indemnités en cas de mise au chômage des travailleurs salariés (Australie, Estonie, Maroc).

5. Est-il possible de mettre fin au contrat d'emploi d'un travailleur ou de plusieurs travailleurs salariés une fois la procédure en déclaration d'insolvabilité engagée ?

Quelles sont les raisons considérées comme correctes permettant au curateur de mettre fin aux contrats d'emploi ?

Le travailleur peut-il prétendre à un quelconque paiement ou à une quelconque indemnité ?

Dans la plupart des pays, le curateur peut mettre fin à la relation de travail à condition de respecter les exigences d'application en matière de préavis (exemple de l'Australie, de l'Autriche, du Canada, du Danemark, de l'Estonie, de l'Allemagne, de l'Islande, du Japon, du Maroc, de la Norvège, de la Suisse, de Taiwan et d'Uruguay), spécialement dans le cas où la poursuite des activités pourrait réduire le produit de la liquidation des actifs (exemple de l'Autriche et de la Bulgarie). Quelquefois, il faut également la permission du tribunal (exemple de la France et des Etats-Unis).

Dans certains pays, les délais de préavis sont réduits dans certaines situations spécifiques (exemple de l'Autriche, de l'Allemagne et de l'Islande) mais les travailleurs salariés sont en droit d'être indemnisés (exemple de l'Autriche).

6. Quels sont les privilèges ou préférences accordés le cas échéant aux crédits d'emploi ?

Dans certains pays, certaines rémunérations dues aux travailleurs salariés ont la priorité par rapport aux créanciers ordinaires mais suivent quelquefois en rang d'importance les créanciers privilégiés ou certains frais (exemple de l'Argentine, de l'Australie, du Danemark, du Canada, du Japon, de l'Islande, de l'Irlande, d'Israël, de la Norvège, de la Suisse, de Taiwan et des Etats-Unis). Souvent, le rang occupé par cette dette sera différent selon que les services rendus à la société l'ont été avant la date de la faillite ou après la date de la faillite (Australie, Autriche, Allemagne, Norvège) ou après l'annonce de l'insuffisance d'actif (Allemagne).

Quelquefois, n'est pris en considération qu'un certain montant du salaire (Brésil).

Certains pays imposent une responsabilité aux dirigeants de la société en ce qui concerne certains salaires non payés pour les services rendus (Canada).

7. Existe-t-il une institution de garantie se chargeant des dettes non payées par les employeurs insolvable ? Dans quelle mesure cette institution est-elle subrogée dans les droits et/ou les privilèges accordés aux travailleurs salariés et dans quelle mesure peut-elle revendiquer paiement pour eux au cours de la procédure en déclaration d'insolvabilité ?

Beaucoup de pays ont prévu des institutions de garantie qui payent les salaires des travailleurs salariés gagnés au cours d'une certaine période (par exemple trois à six mois) avant la date de l'insolvabilité ou avant la cessation du contrat d'emploi à concurrence d'un certain maximum qui dépendra quelquefois du montant des gains hebdomadaires maximaux possibles dans le cadre de la sécurité sociale ou des indemnités ou des compensations pour perte d'emploi (par exemple l'Australie, l'Autriche, la Belgique, la Bulgarie, le Danemark, l'Estonie, la France, l'Islande, l'Irlande, l'Israël, le Japon, la Lituanie, la Norvège, la Slovaquie, l'Espagne, Taiwan et la Tunisie). Souvent, cette institution est financée par les paiements des employeurs (Autriche, Bulgarie, France, Islande, Taiwan, Tunisie).

Certains pays ont prévu une institution spécifique de protection des revendications en matière de paiement de pension (Allemagne). La Suisse connaît la solution de l'assurance sociale.

8. Existe-t-il une institution de garantie qui soit subrogée dans les droits et/ou les privilèges accordés aux travailleurs salariés et pouvant relayer leurs revendications au cours de la procédure en déclaration d'insolvabilité ?

Dans la plupart des pays, les institutions de garantie prennent en ce qui concerne l'ordre de priorité de paiement, le rang que le travailleur aurait eu (Australie, Autriche, Bulgarie, Danemark, France, Allemagne, Japon, Lituanie, Norvège, Slovaquie, Espagne, Taiwan, Tunisie).

9. Quels sont les autres effets de la procédure en matière de déclaration d'insolvabilité sur la relation d'emploi ?

Dans la plupart des pays, les relations en matière d'emploi ne changent pas mais souvent l'ancien employeur est remplacé par l'administrateur de la faillite ou le curateur (exemple de l'Australie, de l'Autriche, de la Belgique, de l'Allemagne, du Japon, de la Lituanie, de la Norvège, de la Suisse, de Taiwan, de la Tunisie et de l'Uruguay).

10. Le transfert complet ou partiel de l'entreprise au cours de la procédure en déclaration d'insolvabilité entraîne-t-elle une particularité quelconque en ce qui concerne les droits des travailleurs salariés ?

Dans le cas où le curateur vend les activités de l'employeur insolvable, il arrive dans certains pays que les travailleurs salariés soient transférés ou que l'acquéreur soit obligé de les réengager ou se voit ordonner de le faire par la justice (Belgique, Bulgarie, Estonie, Allemagne, Irlande, Norvège, Slovaquie, Afrique du Sud, Tunisie). Dans d'autres pays, si l'acquéreur les réengage volontairement et met fin par la suite aux contrats d'emploi, les travailleurs salariés sont en droit de faire valoir leur précédent emploi (Canada). Il arrive également que l'acquéreur soit tenu par certains instruments qui protégeaient précédemment le travailleur pendant une certaine période (Australie).

Dans de nombreux pays, le fait qu'une entreprise soit vendue au cours de la procédure en insolvabilité n'oblige pas son acquéreur à poursuivre l'ancienne relation de travail (exemple de l'Autriche, du Brésil et d'Israël).

11. Existe-t-il des dispositions spécifiques protégeant les travailleurs salariés en cas de fermeture d'entreprise ou de licenciements collectifs ? Décrivez-les.

De nombreux pays connaissent des dispositions spécifiques en cas de fermeture d'entreprise ou de licenciements collectifs (cas de l'Australie, de l'Autriche, de la Belgique, du Danemark, de la France, de l'Allemagne, de la Lituanie, de la Norvège, de la Suisse et de Taiwan).

Certains pays ont prévu des délais de préavis spéciaux ou d'autres obligations encore (obligation d'informer les services de l'emploi pendant un certain temps avant le préavis et/ou le Conseil d'Entreprise ; négociation d'accords) pour ce qui concerne les employeurs licenciant un grand nombre de travailleurs salariés en même temps (cas de l'Australie, de l'Autriche, du Canada-Alberta, de l'Allemagne, de l'Islande, de la Lituanie, de la Norvège, de la Suisse et de Taiwan).

Dans certains pays, l'employeur doit d'abord obtenir l'autorisation de l'inspection locale du travail.

Dans certains cas, les travailleurs salariés peuvent également prétendre à une compensation allouée par un fond d'assurance chômage (exemple de l'Estonie et de l'Uruguay).

Conclusions finales :

1. Il a été mentionné dans de nombreux rapports que le sujet de l'insolvabilité avait été débattu au cours des dernières années et avait fait l'objet d'un grand nombre de nouvelles réglementations.
2. La question des droits des travailleurs salariés au cours de la procédure en déclaration d'insolvabilité est une question de plus en plus importante. Il se peut que les intérêts du travailleur à maintenir son emploi et les intérêts d'autres créanciers se trouvent en opposition.
3. Il est très important de restructurer et de poursuivre les activités parce que la liquidation et la fermeture d'entreprises détruit leur valeur commerciale. Ceci impose d'une part de mettre fin à certaines relations de travail ou d'en modifier les conditions. D'autre part, ceci impose également d'encourager les travailleurs salariés à rester dans l'entreprise.

Recommandations

1. Il ne devrait être mis fin contrat d'emploi qu'après avoir évalué toutes les possibilités de poursuivre les activités.
2. S'il est possible de poursuivre les activités, il devrait être possible de régler les questions de cessation de contrat d'emploi ou de changer les conditions de travail également au niveau de la concertation collective. Ceci devrait également faire l'objet des dispositions régissant les droits des travailleurs salariés en cas de transfert d'une entreprise.
3. En cas de transfert des activités, tous les travailleurs salariés ou leurs représentants devraient recevoir des renseignements appropriés en temps opportun et principalement en ce qui concerne les conséquences juridiques.
4. Des juridictions expérimentées en matière commerciale mais également en matière de litige de droit social devraient être compétentes même au cours de la procédure en déclaration d'insolvabilité.

Sujet pour l'année prochaine

Les droits des parents dans la relation employeur/travailleur