

ARRÊT DE LA COUR (troisième chambre)

28 avril 2022 (*)

« Renvoi préjudiciel – Directive 2001/23/CE – Articles 3 à 5 – Transferts d'entreprises – Maintien des droits des travailleurs – Exceptions – Procédure d'insolvabilité – "pre-pack" – Survie d'une entreprise – Transfert d'une (partie d') entreprise à la suite d'une déclaration de faillite précédée d'un pre-pack »

Dans l'affaire C-237/20,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Hoge Raad der Nederlanden (Cour suprême des Pays-Bas), par décision du 29 mai 2020, parvenue à la Cour le 5 juin 2020, dans la procédure

Federatie Nederlandse Vakbeweging

contre

Heiploeg Seafood International BV,

Heitrans International BV,

LA COUR (troisième chambre),

composée de M^{me} A. Prechal, présidente de la deuxième chambre, faisant fonction de président de la troisième chambre, MM. J. Passer, F. Biltgen (rapporteur), M^{me} L.S. Rossi et M. N. Wahl, juges,

avocat général : M. G. Pitruzzella,

greffier : M^{me} M. Ferreira, administratrice principale,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 30 septembre 2021,

considérant les observations présentées :

- pour la Federatie Nederlandse Vakbeweging, par M. F. M. Dekker, advocaat,
- pour Heitrans International BV et Heiploeg Seafood International BV, par MM. B. Kraaijoel, J. F. Fliek et I. Spinath, advocaten,
- pour le gouvernement néerlandais, par M^{me} M. K. Bulterman et M. J. Langer, en qualité d'agents,
- pour la Commission européenne, par MM. A. Nijenhuis et B.-R. Killmann, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 9 décembre 2021,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 3 à 5 de la directive 2001/23/CE du Conseil, du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des

États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements (JO 2001, L 82, p. 16).

- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant la Federatie Nederlandse Vakbeweging (fédération du mouvement syndical néerlandais) (ci-après la « FNV »), une organisation syndicale néerlandaise, à Heiploeg Seafood International BV et à Heitrans International BV (ci-après, ensemble, « Heiploeg-nouvelle »), des sociétés néerlandaises, au sujet du maintien des droits des travailleurs affectés à ces sociétés à la suite d'un transfert d'entreprise lorsque le cédant a fait l'objet d'une procédure de faillite.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

- 3 La directive 2001/23 a procédé à la codification de la directive 77/187/CEE du Conseil, du 14 février 1977, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements (JO 1977, L 61, p. 26), telle que modifiée par la directive 98/50/CE du Conseil, du 29 juin 1998 (JO 1998, L 201, p. 88).
- 4 Le considérant 3 de la directive 2001/23 est ainsi libellé :

« Des dispositions sont nécessaires pour protéger les travailleurs en cas de changement de chef d'entreprise en particulier pour assurer le maintien de leurs droits. »
- 5 L'article 1^{er} de cette directive dispose, à son paragraphe 1, sous a) et b) :

« a) La présente directive est applicable à tout transfert d'entreprise, d'établissement ou de partie d'entreprise ou d'établissement à un autre employeur résultant d'une cession conventionnelle ou d'une fusion.

b) Sous réserve du point a) et des dispositions suivantes du présent article, est considéré comme transfert, au sens de la présente directive, celui 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. »
- 6 L'article 3 de ladite directive énonce, à son paragraphe 1, premier alinéa :

« Les droits et les obligations qui résultent pour le cédant d'un contrat de travail ou d'une relation de travail existant à la date du transfert sont, du fait de ce transfert, transférés au cessionnaire. »
- 7 L'article 4 de la directive 2001/23 prévoit, à son paragraphe 1, premier alinéa :

« Le transfert d'une entreprise, d'un établissement ou d'une partie d'entreprise ou d'établissement ne constitue pas en lui-même un motif de licenciement pour le cédant ou le cessionnaire. Cette disposition ne fait pas obstacle à des licenciements pouvant intervenir pour des raisons économiques, techniques ou d'organisation impliquant des changements sur le plan de l'emploi. »
- 8 Aux termes de l'article 5 de cette directive :

« 1. Sauf si les États 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).

2. Lorsque les articles 3 et 4 s'appliquent à un transfert au cours d'une procédure d'insolvabilité engagée à l'égard d'un cédant (que cette procédure ait ou non été engagée en vue de la liquidation des biens du cédant), et à condition que cette procédure se trouve sous le contrôle d'une autorité publique compétente (qui peut être un syndic désigné par la législation nationale), un État membre peut prévoir que :

- a) nonobstant l'article 3, paragraphe 1, les obligations du cédant résultant d'un contrat de travail ou d'une relation de travail, qui sont dues avant la date du transfert ou avant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité, ne sont pas transférées au cessionnaire, à condition que cette procédure entraîne, en vertu de la législation de cet État membre, une protection au moins équivalente à celle prévue dans les situations visées par la directive 80/987/CEE du Conseil[,] du 20 octobre 1980[,] concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur [JO 1980, L 283, p. 23],

et, ou sinon, que
- b) le cessionnaire, le cédant ou la ou les personnes exerçant les pouvoirs du cédant, d'une part, et les représentants des travailleurs, d'autre part, peuvent, dans la mesure où la législation ou pratique actuelle le permet, convenir de modifier les conditions de travail du travailleur pour préserver l'emploi en assurant la survie de l'entreprise, de l'établissement ou de la partie d'entreprise ou d'établissement.

[...]

4. Les États membres prennent les mesures nécessaires en vue d'éviter des recours abusifs à des procédures d'insolvabilité visant à priver les travailleurs des droits découlant de la présente directive. »

Le droit néerlandais

Le BW

- 9 Aux termes de l'article 7:663 du Burgerlijk Wetboek (code civil, ci-après le « BW »), du fait du transfert d'une entreprise, les droits et les obligations qui résultent pour l'employeur, au moment du transfert, d'un contrat de travail conclu entre ce dernier et le salarié y travaillant sont transférés de plein droit au cessionnaire.
- 10 L'article 7:666, initio et sous a), du BW prévoit que cet article 7:663 ne s'applique pas au transfert d'une entreprise lorsque l'employeur a été déclaré en état de faillite et que l'entreprise appartient à la masse de la faillite.
- 11 L'article 7:663 et l'article 7:666, initio et sous a), du BW visent à transposer, respectivement, l'article 3, paragraphe 1, et l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23.

La Fw

- 12 L'article 1^{er}, paragraphe 1, de la Faillissementswet (loi sur la faillite, ci-après la « Fw ») prévoit que le débiteur est déclaré en état de faillite par le juge, sur sa propre déclaration ou à la demande de ses créanciers ou de l'un de ceux-ci, lorsqu'il est en situation de cessation de paiement et qu'il a plus d'un créancier.
- 13 L'article 10 de la Fw dispose que les tiers ont le droit de s'opposer à la mise en faillite pendant une période de huit jours qui court à compter de la date de prononcé du jugement déclarant la faillite du débiteur.
- 14 Le jugement déclaratif de faillite comporte également le nom du curateur et du juge-commissaire.

- 15 L'article 68 de la Fw prévoit que le curateur est chargé de la gestion et de la liquidation de la masse de la faillite. Conformément à la jurisprudence nationale, il doit tenir compte des intérêts de l'ensemble des créanciers, mais également des intérêts collectifs, y compris celui afférent à la préservation de l'emploi.
- 16 Conformément à l'article 40 de la Fw, le curateur peut dénoncer les contrats de travail de travailleurs employés par le débiteur en faillite en respectant un préavis de six semaines maximum.
- 17 En vertu de l'article 64 de la Fw, le juge-commissaire contrôle le curateur et vérifie si celui-ci n'outrepasse pas ses compétences, agit dans l'intérêt de l'ensemble des créanciers et remplit correctement sa tâche.

La procédure de pre-pack

- 18 La juridiction de renvoi décrit le *pre-pack* comme étant une pratique nationale d'origine jurisprudentielle qui permet, dans le cadre de la liquidation des biens d'un débiteur, de préparer la vente de tout ou partie d'une entreprise relevant du patrimoine de celui-ci afin d'augmenter les chances que les créanciers soient intégralement remboursés.
- 19 Les préparatifs de vente consistent, notamment, à négocier avec un ou plusieurs candidats un accord sur la base duquel tout ou partie de l'entreprise en question leur sera cédé après la mise en faillite du débiteur. Le *pre-pack* se distingue des autres transactions de vente préalables à une mise en faillite en ce sens que les transactions de vente organisées dans le cadre de celui-ci sont préparées par un curateur, dénommé « curateur pressenti », placé sous le contrôle d'un juge-commissaire, dénommé « juge-commissaire pressenti ». Ceux-ci sont désignés par le tribunal compétent et leurs statuts ainsi que leurs fonctions sont fixés par la jurisprudence du Hoge Raad der Nederlanden (Cour suprême des Pays-Bas).
- 20 Il ressort de la décision de renvoi que, selon cette jurisprudence, la mission du « curateur pressenti » est déterminée par le tribunal qui le désigne et par les indications fournies par ce tribunal ou par le « juge-commissaire pressenti » désigné à cette fin. Un « curateur pressenti » doit, à l'instar du curateur dans la procédure de faillite, prendre en compte, dans la phase préalable à la mise en faillite, les intérêts de l'ensemble des créanciers mais également les intérêts collectifs, y compris celui afférent au maintien de l'emploi. Le « curateur pressenti » peut, de la même manière que le curateur de la faillite, voir sa responsabilité engagée en raison d'une faute commise dans l'exercice de ses fonctions.
- 21 La juridiction de renvoi précise que l'implication du « curateur pressenti » et du « juge-commissaire pressenti » dans un *pre-pack* est essentielle, parce qu'ils sont en général, lors du prononcé ultérieur de la faillite, nommés curateur et juge-commissaire de la procédure de faillite. Aussi, lorsqu'ils exercent leurs fonctions durant le *pre-pack*, ils tiennent compte de la mission légale qu'ils exerceront après le prononcé de la faillite.
- 22 Il incombe ainsi au « curateur pressenti » et au « juge-commissaire pressenti » de préparer le transfert de tout ou partie de l'entreprise, avant la mise en faillite de la personne morale du patrimoine de laquelle cette entreprise relève, en tenant compte de l'intérêt de l'ensemble des créanciers et des intérêts collectifs. Après le prononcé de la faillite, quelle que soit la mesure de leur implication avant la mise en faillite, ils sont tenus, en tant que curateur et juge-commissaire de la procédure de faillite, d'apprécier si ce transfert satisfait à ces intérêts et, dans la négative, de ne pas procéder audit transfert.
- 23 Un accord de transfert de l'entreprise préparé dans le cadre d'une procédure de *pre-pack* n'est conclu et exécuté qu'après le prononcé de la faillite, lorsque le curateur et le juge-commissaire nommés par le tribunal disposent de leurs compétences légales. Ces derniers peuvent en général agir rapidement, car il est d'usage de désigner à ces fonctions les anciens curateur et juge-commissaire pressentis.

- 24 Cette procédure permet ainsi d'éviter que, après le prononcé de la faillite, tout ou partie de l'entreprise concernée ne soit mise à l'arrêt, même brièvement, et d'obtenir, par le transfert de tout ou partie d'une entreprise dont l'exploitation a été maintenue (*going concern*), un meilleur prix de cession de cette dernière afin de désintéresser au mieux les créanciers.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

- 25 Le groupe Heiploeg (ci-après « Heiploeg-ancienne ») était constitué de plusieurs sociétés qui exerçaient une activité de commerce de gros de poissons ainsi que de fruits de mer et des activités connexes à celle-ci. Au cours des années 2011 et 2012, Heiploeg-ancienne a accumulé d'importantes pertes financières. Par ailleurs, quatre sociétés de ce groupe se sont vu infliger, au mois de novembre 2013, par la Commission européenne, une amende de 27 millions d'euros pour avoir participé à une entente.
- 26 Compte tenu des graves difficultés financières de Heiploeg-ancienne, aucune banque n'a accepté de financer cette amende. Aussi, dès le prononcé de l'amende, la possibilité de recourir à un *pre-pack* a été examinée. À cette fin, plusieurs sociétés indépendantes par rapport au groupe Heiploeg ont été invitées à présenter une offre sur les actifs de Heiploeg-ancienne. L'offre présentée par Parlevliet en Van der Plas Beheer BV ayant été considérée comme étant la plus prometteuse, les négociations se sont poursuivies avec cette société.
- 27 En réponse à une demande de Heiploeg-ancienne, le rechtbank Noord-Nederland (tribunal de Noord-Nederland, Pays-Bas) a, le 16 janvier 2014, désigné deux « curateurs pressenti » et un « juge-commissaire pressenti ». Il ressort de la lettre de désignation que l'objectif de la mesure était d'obtenir un rendement aussi élevé que possible pour le compte de l'ensemble des créanciers et d'offrir une possibilité de préparer une vente ou une réorganisation à partir d'une situation d'insolvabilité. Le tribunal a rappelé que les « curateurs pressenti » et le « juge-commissaire pressenti » n'avaient, dans le cadre de la procédure de *pre-pack*, aucune compétence ou mission légales, mais étaient chargés d'observer, de s'informer et d'être informés ainsi que de donner leur avis et, le cas échéant, des conseils. Il a précisé qu'ils devaient s'inspirer des intérêts de l'ensemble des créanciers, comme si l'insolvabilité avait déjà été prononcée et, en cas de procédure d'insolvabilité ultérieure, rendre compte de la procédure de *pre-pack* dans les rapports publics. Heiploeg-ancienne était tenue de coopérer pleinement avec les « curateurs pressenti » et le « juge-commissaire pressenti ».
- 28 Le 27 janvier 2014, Heiploeg-ancienne a demandé au rechtbank Noord-Nederland (tribunal de Noord-Nederland) à être déclarée en faillite. Le lendemain, ce tribunal a fait droit à cette demande et a désigné, en qualité de curateur et de juge-commissaire, les personnes ayant antérieurement exercé les fonctions de « curateur pressenti » et de « juge-commissaire pressenti ».
- 29 Les deux sociétés composant Heiploeg-nouvelle, inscrites au registre du commerce le 21 janvier 2014, ont repris la majeure partie des activités commerciales de Heiploeg-ancienne. L'accord de cession d'actifs, en vertu duquel les activités de Heiploeg-ancienne sont transférées à Heiploeg-nouvelle, a été conclu le 29 janvier 2014.
- 30 Conformément à cet accord, Heiploeg-nouvelle a repris les contrats de travail d'environ deux tiers des salariés de Heiploeg-ancienne aux fins qu'ils exercent, sur le même lieu de travail, les activités qu'ils exerçaient auparavant, tout en les soumettant à des conditions de travail moins favorables. Heiploeg-nouvelle a acquis les locaux de Heiploeg-ancienne, qu'elle utilise, et a conservé quasiment la même clientèle que celle de Heiploeg-ancienne.
- 31 La FNV a interjeté appel du jugement de première instance ayant déclaré la faillite de Heiploeg-ancienne. Par son arrêt, la cour d'appel a rejeté le recours, estimant que Heiploeg-nouvelle avait fait valoir sans être contredite que les pertes financières subies par Heiploeg-ancienne et le fait que les banques n'étaient pas disposées à financer le montant de l'amende qui avait été infligée à quatre sociétés de ce groupe avaient eu pour effet de rendre inévitable la faillite de ce dernier. Cette juridiction en a déduit que les trois conditions d'application de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23

étaient remplies et que, partant, Heiploeg-nouvelle n'était pas liée par les conditions de travail et d'emploi applicables à ses salariés avant le transfert. Ladite juridiction a en effet considéré que, lors de la reprise de Heiploeg-ancienne par Heiploeg-nouvelle, premièrement, Heiploeg-ancienne faisait l'objet d'une procédure de faillite, deuxièmement, cette procédure visait la liquidation des biens du cédant et, troisièmement, ladite procédure avait été placée sous le contrôle d'une autorité publique.

- 32 La FNV a introduit un pourvoi en cassation devant le Hoge Raad der Nederlanden (Cour suprême des Pays-Bas) contre cet arrêt, en faisant valoir que les deux dernières conditions prévues à cette disposition n'étaient pas remplies dans le cas d'une procédure de *pre-pack* et que, de ce fait, le transfert de Heiploeg-ancienne à Heiploeg-nouvelle était soumis aux dispositions de la directive 2001/23, de sorte que les salariés de Heiploeg-ancienne devaient être considérés comme étant entrés au service de Heiploeg-nouvelle en conservant leurs conditions de travail.
- 33 La juridiction de renvoi relève que, en vertu de l'article 7:663 du BW, du fait du transfert d'une entreprise, les droits et les obligations qui résultent pour l'employeur, au moment du transfert, d'un contrat de travail conclu entre ce dernier et le salarié y travaillant sont transférés au cessionnaire. Elle indique que cette disposition ne s'applique toutefois pas à un transfert d'entreprise, conformément à l'article 7:666, initio et sous a), du BW, lorsque l'employeur a été déclaré en faillite et que l'entreprise appartient à la masse de la faillite. Cette juridiction ajoute que lesdites dispositions du droit national, constituant la transposition de la directive 2001/23, doivent faire l'objet d'une interprétation conforme à cette directive.
- 34 La juridiction de renvoi rappelle également que l'objectif principal d'une procédure de *pre-pack* est d'atteindre, lors de la liquidation des biens du débiteur, le remboursement le plus élevé de l'ensemble des créanciers, et que, accessoirement, une opération de *pre-pack* contribue à maintenir une partie de l'emploi. Elle précise par ailleurs que le contrôle public dans la procédure de faillite n'est pas compromis par l'existence d'une procédure de *pre-pack* préalable à la procédure de faillite.
- 35 S'agissant de l'affaire au principal, la juridiction de renvoi relève qu'il est constant que Heiploeg-ancienne faisait l'objet d'une procédure de faillite, au sens de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23. Toutefois, eu égard à la jurisprudence de la Cour, cette juridiction émet des doutes quant au point de savoir si la procédure de *pre-pack* en cause au principal respecte les deux autres conditions prévues à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23, à savoir si cette procédure, d'une part, peut être considérée comme visant la liquidation des biens de Heiploeg-ancienne et, d'autre part, se trouve sous le contrôle d'une autorité publique.
- 36 Dans ces conditions, le Hoge Raad der Nederlanden (Cour suprême des Pays-Bas) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :
 - « 1) Convient-il d'interpréter l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 en ce sens que la condition selon laquelle la "procédure de faillite ou [...] procédure d'insolvabilité analogue [est] ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant" est remplie, si
 - a) la faillite du cédant est inévitable et celui-ci est donc effectivement insolvable,
 - b) conformément au droit néerlandais, l'objectif de la procédure de faillite est d'obtenir un rendement aussi élevé que possible pour l'ensemble des créanciers au moyen de la liquidation des biens du débiteur, et
 - c) dans ce qu'il est convenu d'appeler un *pre-pack* préalable à la mise en faillite, le transfert (d'une partie) de l'entreprise est préparé, transfert qui n'est exécuté qu'après la mise en faillite, compte tenu du fait que
 - d) le "curateur pressenti" désigné par le rechtbank (tribunal) doit s'inspirer, avant la mise en faillite, des intérêts de l'ensemble des créanciers ainsi que des intérêts collectifs comme

l'importance de maintenir l'emploi et que le "juge-commissaire pressenti" désigné également par le rechtbank (tribunal) doit y veiller,

- e) l'objectif du *pre-pack* est de permettre, dans la procédure ultérieure de faillite, un mode de liquidation dans le cadre duquel (une partie de) l'entreprise en exploitation (*going concern*) relevant du patrimoine du cédant est vendue de sorte à obtenir le rendement le plus élevé possible pour l'ensemble des créanciers et à maintenir l'emploi, autant que possible, et
 - f) l'aménagement de la procédure garantit que cet objectif est effectivement directeur ?
- 2) Convient-il d'interpréter l'article 5, paragraphe 1, de [cette] directive en ce sens que la condition selon laquelle la "procédure de faillite ou [...] procédure d'insolvabilité analogue [...] se [trouve] sous le contrôle d'une autorité publique compétente" est remplie, si le transfert (d'une partie) de l'entreprise est préparé dans un *pre-pack* préalable à la mise en faillite et est exécuté après la mise en faillite, et
- a) [ces préparatifs] [sont] [observés], avant la mise en faillite, par un "curateur pressenti" et un "juge-commissaire pressenti", désignés par le rechtbank (tribunal) mais ne disposant d'aucune compétence légale,
 - b) conformément au droit néerlandais, le "curateur pressenti" doit s'inspirer, avant la mise en faillite, des intérêts de l'ensemble des créanciers et d'autres intérêts collectifs, comme le maintien de l'emploi, et le "juge-commissaire pressenti" doit y veiller,
 - c) les fonctions du "curateur pressenti" et du "juge-commissaire pressenti" ne diffèrent pas de celles du curateur et du juge-commissaire dans la faillite,
 - d) l'accord sur la base duquel l'entreprise est transférée et qui a été préparé durant le *pre-pack* n'est conclu et exécuté qu'après le prononcé de la faillite,
 - e) le tribunal peut, lors du prononcé de la faillite, nommer d'autres personnes que le "curateur pressenti" ou le "juge-commissaire pressenti" comme curateur ou juge-commissaire, et
 - f) les mêmes exigences d'objectivité et d'indépendance valent pour le curateur et le juge-commissaire que pour un curateur et un juge-commissaire dans une faillite non précédée d'un *pre-pack* et, quelle que soit la mesure de leur implication avant la mise en faillite, ils sont tenus, sur la base de leur mission légale, de juger si le transfert (d'une partie) de l'entreprise avant sa mise en faillite est préparé dans l'intérêt de l'ensemble des créanciers et, s'ils répondent par la négative à cette question, de décider qu'il ne sera pas procédé à ce transfert, tandis qu'ils restent compétents pour décider pour d'autres motifs, par exemple parce que d'autres intérêts collectifs, comme l'importance de l'emploi, s'y opposent, que le transfert (d'une partie) de l'entreprise préparé avant la mise en faillite n'aura pas lieu ? »

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

- 37 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 doit 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 », est 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 et au cours de laquelle ledit transfert est réalisé, dans le cadre d'une procédure de *pre-pack* ayant pour objectif de permettre, durant la procédure de faillite, une liquidation de l'entreprise en exploitation (*going concern*) désintéressant au mieux l'ensemble des créanciers et maintenant l'emploi autant que possible.

- 38 À titre liminaire, il convient, en premier lieu, de rappeler que, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé aux points 44 et 45 de ses conclusions, l'introduction de la dérogation prévue à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 constitue une codification de la jurisprudence de la Cour. En effet, alors même que la directive 77/187 ne comportait aucune disposition spécifique à cet égard, la Cour, notamment dans ses arrêts du 7 février 1985, *Abels* (135/83, EU:C:1985:55), et du 25 juillet 1991, *d'Urso e.a.* (C-362/89, EU:C:1991:326), avait reconnu, compte tenu de la spécificité, au regard du droit social, du droit de la faillite, qui se caractérise par des procédures spéciales qui ont pour objet la mise en balance de divers intérêts, notamment ceux des différentes catégories de créanciers, la possibilité de déroger à l'application du régime de protection individuelle des travailleurs lorsqu'une entreprise ou une partie d'entreprise transférée faisait l'objet d'une procédure visant la liquidation des biens du cédant.
- 39 Ainsi, la Cour a jugé, au point 25 de l'arrêt du 7 décembre 1995, *Spano e.a.* (C-472/93, EU:C:1995:421), que la directive 77/187 ne s'appliquait pas aux transferts intervenus dans le cadre de procédures tendant à la liquidation des biens du cédant, telles que la procédure de faillite en cause dans l'arrêt du 7 février 1985, *Abels* (135/83, EU:C:1985:55), ou la procédure de liquidation administrative forcée du droit italien, en cause dans l'arrêt du 25 juillet 1991, *d'Urso e.a.* (C-362/89, EU:C:1991:326), alors qu'elle s'appliquait, en revanche, au transfert d'entreprises soumises à des procédures qui ont pour objet la poursuite de l'activité de l'entreprise.
- 40 Il importe de préciser que, dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 25 juillet 1991, *d'Urso e.a.* (C-362/89, EU:C:1991:326), la Cour avait eu à connaître, s'agissant de la question de savoir si les salariés conservaient, lors d'un transfert d'entreprise, les droits découlant de l'ancienneté acquis antérieurement au transfert, d'une réglementation nationale qui prévoyait une procédure d'administration extraordinaire des entreprises emportant deux types d'effets pour ces dernières. Cette affaire se caractérisait par le fait que, d'une part, l'entreprise transférée pouvait être placée sous un régime de liquidation administrative forcée dont les effets étaient comparables à ceux de la faillite et, d'autre part, cette entreprise pouvait, tout en étant placée sous ce régime, voir son activité poursuivie, sous la direction d'un commissaire, pour une période dont la loi déterminait les modalités de calcul. Dans ce dernier cas, ce commissaire devait prévoir un programme dont l'exécution devait être autorisée par l'autorité de contrôle et qui devait comporter, dans la mesure du possible et en tenant compte des intérêts des créanciers, un plan d'assainissement, compatible avec les grandes lignes de la politique industrielle, avec l'indication spécifique des installations à remettre en activité et celles à compléter ainsi que des installations et des complexes d'entreprise à transférer. Ladite réglementation présentait donc des caractéristiques différentes, selon que le décret ordonnant la liquidation administrative forcée décidait ou non la poursuite de l'activité de l'entreprise (arrêt du 25 juillet 1991, *d'Urso e.a.*, C-362/89, EU:C:1991:326, points 27 à 30).
- 41 La Cour a considéré que le premier de ces effets était comparable à une faillite, puisqu'il visait la liquidation des biens du débiteur en vue du désintéressement collectif des créanciers, de sorte que les transferts intervenus dans ce cadre devaient être exclus du champ d'application de la directive 77/187 (arrêt du 25 juillet 1991, *d'Urso e.a.*, C-362/89, EU:C:1991:326, point 31). En revanche, elle a estimé que, lorsque le second effet était visé, l'objectif de la procédure d'administration extraordinaire consistait, principalement, à donner à l'entreprise un équilibre permettant d'assurer son activité pour l'avenir. L'objectif économique et social ainsi poursuivi ne saurait en effet expliquer ni justifier que, lorsque l'entreprise concernée fait l'objet d'un transfert total ou partiel, ses salariés soient privés des droits que leur reconnaît cette directive dans les conditions qu'elle précise (arrêt du 25 juillet 1991, *d'Urso e.a.*, C-362/89, EU:C:1991:326, point 32).
- 42 En second lieu, il importe de constater que la première question comporte des éléments factuels et procéduraux qui, selon la juridiction de renvoi, soit n'ont pas été relevés dans la décision de renvoi ayant donné lieu à l'arrêt du 22 juin 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a.* (C-126/16,

EU:C:2017:489), soit n'existaient pas dans l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt et, par conséquent, s'opposent à une transposition dans l'affaire au principal de la réponse apportée par la Cour dans ledit arrêt.

- 43 La Cour a, notamment, jugé, au point 47 de ce même arrêt, que l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 exige que la procédure de faillite ou la procédure d'insolvabilité analogue à celle-ci soit ouverte aux fins de la liquidation des biens du cédant et a rappelé que, conformément à sa jurisprudence, ne satisfait pas à cette condition une procédure visant la poursuite de l'activité de l'entreprise concernée.
- 44 La Cour a ajouté, s'agissant des différences entre ces deux types de procédure, qu'une procédure vise la poursuite de l'activité lorsqu'elle tend à sauvegarder le caractère opérationnel de l'entreprise ou de ses unités viables. En revanche, une procédure tendant à la liquidation des biens vise à maximiser le désintéressement collectif des créanciers. Or, s'il n'est pas exclu qu'un certain chevauchement puisse exister entre ces deux objectifs que poursuit une procédure donnée, l'objectif principal d'une procédure visant la poursuite de l'activité de l'entreprise demeure, en tout état de cause, la sauvegarde de l'entreprise concernée (arrêt du 22 juin 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a.*, C-126/16, EU:C:2017:489, point 48).
- 45 Eu égard aux caractéristiques de la procédure de *pre-pack* exposées par la juridiction de renvoi dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 22 juin 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a.* (C-126/16, EU:C:2017:489), en particulier au fait que cette procédure visait à éviter la cessation brutale des activités de l'entreprise concernée à la date du prononcé de la faillite, afin de préserver tant la valeur économique de ladite entreprise que l'emploi, la Cour a considéré, au point 50 de cet arrêt, que, sous réserve de vérification par la juridiction de renvoi, ladite procédure ne visait pas, en définitive, la liquidation de l'entreprise concernée, de sorte que l'objectif économique et social qu'elle poursuivait ne saurait expliquer ni justifier que, lorsque cette entreprise a fait l'objet d'un transfert total ou partiel, ses salariés aient été privés des droits que leur reconnaît la directive 2001/23.
- 46 Contrairement aux faits en cause dans ladite affaire, dans la présente procédure, la juridiction de renvoi indique que, lorsque la procédure de *pre-pack* en cause avait été engagée, l'insolvabilité du cédant était inévitable et que tant la procédure de faillite que la procédure de *pre-pack* l'ayant précédée visaient la liquidation des biens du cédant, la faillite ayant d'ailleurs été prononcée. Cette juridiction relève que l'objectif principal de l'ensemble de ces procédures ayant conduit à cette liquidation consistait à obtenir le rendement le plus élevé possible pour l'ensemble des créanciers.
- 47 Il est également constant que, en l'occurrence, le transfert de l'entreprise concernée est intervenu au cours d'une procédure de faillite destinée à liquider l'ensemble des biens de Heiploeg-ancienne, à savoir de l'entreprise du cédant.
- 48 À cet égard, il convient de constater que, dans la mesure où l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 distingue entre le « cédant » et une « entreprise », un « établissement » ou une « partie d'entreprise ou d'établissement » appartenant audit cédant, il convient de distinguer l'activité économique globale du cédant des activités individuelles des différentes entités figurant parmi ses biens à liquider.
- 49 Il ressort du libellé de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 que le champ d'application de cette disposition, et par conséquent de la dérogation qu'elle prévoit, n'est pas limité aux entreprises, établissements ou parties d'entreprise ou d'établissement dont il a été définitivement mis fin à l'activité avant la cession ou postérieurement à celle-ci.
- 50 En effet, cet article 5, paragraphe 1, dès lors qu'il prévoit que les droits et les obligations qui résultent pour le cédant d'un contrat de travail ou d'une relation de travail existant à la date du transfert ne sont pas transférés au cessionnaire lorsque les conditions fixées à cette disposition sont remplies, implique qu'une entreprise ou une partie d'entreprise encore en activité doit pouvoir être cédée tout en

bénéficiant de la dérogation prévue à ladite disposition. En procédant de la sorte, la directive 2001/23 prévient le risque que l'entreprise, l'établissement ou la partie d'entreprise ou d'établissement concerné se déprécie avant que le cessionnaire ne reprenne, dans le cadre d'une procédure de faillite ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant, une partie des actifs et/ou des activités du cédant estimées viables. Cette dérogation vise ainsi à écarter le risque sérieux d'une détérioration, au plan global, de la valeur de l'entreprise cédée ou des conditions de vie et de travail de la main-d'œuvre qui serait contraire aux objectifs du traité (voir, en ce sens, arrêt du 25 juillet 1991, d'Urso e.a., C-362/89, EU:C:1991:326, point 31 ainsi que jurisprudence citée).

- 51 Cette interprétation de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 n'est pas infirmée par le fait que le transfert d'une entreprise, d'un établissement ou d'une partie d'entreprise ou d'établissement, réalisé au cours d'une procédure de faillite ou d'une procédure d'insolvabilité analogue ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant, a été préparé avant l'ouverture de cette procédure, dès lors que cette disposition ne vise pas la période précédant l'ouverture des procédures de faillite ou d'insolvabilité concernées. Cette constatation est corroborée par le paragraphe 2 de cet article 5, dont il ressort clairement que les exceptions qu'il prévoit visent les cas où les articles 3 et 4 de cette directive s'appliquent à un transfert effectué « au cours » d'une procédure d'insolvabilité engagée à l'égard d'un cédant.
- 52 Ainsi, lorsque l'objectif principal d'une procédure de *pre-pack* suivie d'une procédure de faillite consiste à obtenir, à la suite du constat d'insolvabilité du cédant et de sa liquidation, le remboursement le plus élevé possible pour l'ensemble de ses créanciers, ces procédures, prises ensemble, satisfont, en principe, à la deuxième condition posée à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23.
- 53 Il convient à cet égard de vérifier, dans chaque situation, si la procédure de *pre-pack* et la procédure de faillite en cause tendent à la liquidation de l'entreprise en raison de l'insolvabilité avérée du cédant et non pas à une simple réorganisation de celui-ci. En outre, il devra être établi non seulement que ces procédures ont pour objectif principal de désintéresser au mieux l'ensemble des créanciers mais également que la mise en œuvre de la liquidation au moyen d'une cession de l'entreprise en exploitation (*going concern*) ou d'une partie de celle-ci, telle que préparée dans la procédure de *pre-pack* et réalisée à la suite de la procédure de faillite, permet d'atteindre cet objectif principal. Ainsi, la finalité du recours à une procédure de *pre-pack*, aux fins de la liquidation d'une société, est de permettre au curateur et au juge-commissaire désignés par le juge après le prononcé de la faillite de celle-ci d'augmenter les chances de désintéressement des créanciers.
- 54 Il ressort cependant du dossier dont dispose la Cour que la procédure de *pre-pack* en cause est régie uniquement par des règles jurisprudentielles et que son application par les différentes juridictions nationales n'est pas uniforme, de sorte qu'elle serait source, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 83 de ses conclusions, d'insécurité juridique. Or, dans de telles circonstances, la procédure de *pre-pack* fixée par la jurisprudence de la juridiction de renvoi ne saurait être considérée comme encadrant la mise en œuvre de l'exception figurant à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 et ne répond pas à l'exigence de sécurité juridique.
- 55 Il s'ensuit que, nonobstant les considérations figurant aux points 47 à 53 du présent arrêt, il convient de répondre à la première question que l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 doit 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 », est 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 et au cours de laquelle ledit transfert est réalisé, dans le cadre d'une procédure de *pre-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 *pre-pack* soit encadrée par des dispositions législatives ou réglementaires.

Sur la seconde question

- 56 Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 doit 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, d'un établissement ou d'une partie d'entreprise ou d'établissement lorsque la procédure de faillite ou la procédure d'insolvabilité analogue dont fait l'objet le cédant « se [trouve] sous le contrôle d'une autorité publique compétente », est remplie lorsque le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé dans le cadre d'une procédure de *pre-pack* préalable à la mise en faillite par un « curateur pressenti », placé sous le contrôle d'un « juge-commissaire pressenti » et que l'accord sur ce transfert est conclu et exécuté après le prononcé de la faillite visant la liquidation des biens du cédant.
- 57 En vue de répondre à cette question, il convient de rappeler que, ainsi que la Cour l'a relevé dans son arrêt du 22 juin 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a.* (C-126/16, EU:C:2017:489, point 53), et ainsi que l'a confirmé la juridiction de renvoi, la procédure de *pre-pack* qui précède la déclaration de faillite visant la liquidation des biens du cédant est d'origine jurisprudentielle et n'a pas de fondement dans la législation ou la réglementation néerlandaises.
- 58 S'agissant plus précisément de la procédure de *pre-pack* en cause dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 22 juin 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a.* (C-126/16, EU:C:2017:489), la Cour, sur le fondement du dossier qui lui était soumis, a jugé, au point 54 de cet arrêt, que cette procédure n'était pas placée sous le contrôle du tribunal compétent, mais était gérée par la direction de l'entreprise qui menait les négociations et adoptait les décisions préparant la vente de l'entreprise en faillite. Au point 55 dudit arrêt, elle a estimé que le « curateur pressenti » et le « juge-commissaire pressenti » ne disposaient formellement d'aucun pouvoir et qu'ils n'étaient soumis à aucun contrôle exercé par une autorité publique. Elle a, en outre, considéré que, dans la mesure où, immédiatement après l'ouverture de la procédure de faillite, le juge-commissaire accordait l'autorisation pour le transfert préparé lors de la procédure de *pre-pack*, ce dernier devait, avant l'ouverture de cette procédure, avoir été informé et avoir consenti au transfert. La Cour en a déduit, au point 57 du même arrêt, que, compte tenu de ces caractéristiques, la procédure de *pre-pack* en cause dans cette affaire était susceptible de vider largement de son contenu tout éventuel contrôle de la part d'une autorité publique compétente sur la procédure de faillite et ne satisfaisait donc pas à la condition de contrôle d'une telle autorité énoncée à l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23.
- 59 En l'occurrence, il y a lieu de constater que la juridiction de renvoi, qui rappelle que le « curateur pressenti » et le « juge-commissaire pressenti », bien que nommés par un tribunal, ne disposent d'aucune compétence légale lorsqu'ils exercent leurs fonctions lors d'une procédure de *pre-pack*, expose, dans la décision de renvoi, divers éléments susceptibles de remettre en cause l'appréciation portée par la Cour au point 57 de l'arrêt du 22 juin 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e.a.* (C-126/16, EU:C:2017:489), de sorte que cette appréciation ne pourrait être appliquée dans le cadre de l'affaire au principal.
- 60 Il convient plus particulièrement de relever que, selon cette juridiction, le statut et les fonctions du « curateur pressenti », définis par le tribunal qui le nomme ou par les indications du « juge-commissaire pressenti » désigné à cette fin, ne différeraient pas de manière substantielle du statut et des fonctions du curateur dans la procédure de faillite. Le « curateur pressenti » pourrait, de la même manière que le curateur d'une faillite, être tenu responsable d'une faute dans l'exercice de ses fonctions et sa responsabilité personnelle serait appréciée sur la base des mêmes critères que ceux applicables au curateur d'une faillite. Le « juge-commissaire pressenti » – à l'instar du juge-commissaire dans la procédure de faillite – assurerait le contrôle, lors de la procédure de *pre-pack* préalable à la mise en faillite, du « curateur pressenti » afin que ce dernier n'outrepasse pas ses compétences et agisse dans l'intérêt de l'ensemble des créanciers. Le tribunal ayant nommé le « curateur pressenti » et le « juge-commissaire pressenti » contrôlerait, en cas de procédure ultérieure d'insolvabilité, si ces personnes ont suivi l'ensemble des indications qui leur ont été données et, dans la négative, nommerait d'autres personnes en tant que curateurs et juge-commissaire au moment du prononcé de la faillite.

- 61 Ladite juridiction précise que, dans l'affaire au principal, bien que l'accord sur la base duquel l'entreprise a été transférée ait été préparé durant la procédure de *pre-pack*, cet accord n'était pas encore conclu au moment où la faillite de Heiploeg-ancienne a été prononcée. Or, dès le prononcé de l'ouverture de la procédure de faillite, les curateurs et le juge-commissaire qui étaient chargés de suivre la procédure de faillite et ont été nommés par le tribunal à cette fin, disposaient de compétences légales en ce sens et étaient soumis aux mêmes exigences d'objectivité et d'indépendance que celles qui valent pour un curateur et un juge-commissaire désignés dans une faillite non précédée d'une procédure de *pre-pack*. Ils étaient donc tenus d'apprécier si le transfert des unités viables de l'entreprise de Heiploeg-ancienne préparé avant la mise en faillite était réalisé dans l'intérêt de l'ensemble des créanciers. Par conséquent, la mise en œuvre d'une procédure de *pre-pack*, telle que celle en cause dans l'affaire au principal, serait sans incidence sur le contrôle qui sera réalisé ultérieurement lors d'une procédure de faillite par une autorité publique compétente, à savoir par le curateur et le juge-commissaire de faillite, tel que ce contrôle est prévu par la Fw.
- 62 À cet égard, il y a lieu de constater que, dès lors que le « curateur pressenti » et le « juge-commissaire pressenti » sont nommés par la juridiction compétente pour la procédure de *pre-pack* et que cette juridiction non seulement définit leurs fonctions mais procède, lors de l'ouverture ultérieure de la procédure de faillite, à un contrôle de l'exercice de celles-ci, en décidant de nommer ou non, en qualité de curateur et de juge-commissaire de la procédure de faillite, ces mêmes personnes, il existe, déjà de ce fait, un contrôle du « curateur pressenti » et du « juge-commissaire pressenti » par une autorité publique compétente.
- 63 Cette appréciation est corroborée par le fait, d'une part, que le transfert préparé au cours de la procédure de *pre-pack* n'est réalisé qu'après l'ouverture de la procédure de faillite, le curateur et le juge-commissaire pouvant refuser de procéder à cette cession s'ils estiment qu'elle est contraire à l'intérêt des créanciers du cédant dont les biens doivent être liquidés. D'autre part, ainsi qu'il ressort du dossier dont dispose la Cour, le « curateur pressenti » non seulement doit rendre compte de sa gestion de la phase préparatoire dans le rapport de faillite, mais peut également voir sa responsabilité engagée dans les mêmes conditions que le curateur de la faillite. De surcroît, il est constant que l'intervention du « curateur pressenti » lors de la procédure de *pre-pack* s'effectue sous le contrôle du « juge-commissaire pressenti » et, partant, du tribunal compétent, ce dernier pouvant, s'il estime que le « curateur pressenti » ne s'est pas conformé à la mission qui lui a été impartie par le tribunal, remplacer ce curateur par une autre personne ou s'opposer à la clôture de la procédure de *pre-pack*.
- 64 Il y a également lieu de préciser que, afin d'assurer les fonctions qui leur sont confiées dans le cadre de la procédure de *pre-pack* ainsi que dans le cadre de la procédure de faillite, le « curateur pressenti » et le « juge-commissaire pressenti » sont amenés, dès la phase préparatoire de la faillite que constitue la procédure de *pre-pack*, à se concerter, à procéder à une évaluation des différentes hypothèses de cession et à examiner l'accord de transfert qu'ils seront éventuellement amenés à valider et à exécuter lors de l'ouverture de la procédure de faillite. Par conséquent, le temps écoulé entre l'ouverture de la procédure de faillite et la signature de l'accord préparé dans le cadre de la procédure de *pre-pack* n'est pas, en tant que tel, susceptible d'être retenu en tant que critère pour évaluer si l'autorité publique compétente a ou non pu exercer le contrôle prévu à cet égard.
- 65 Partant, il doit être considéré que le fait que le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé dans le cadre d'une procédure de *pre-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.
- 66 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la seconde question que l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 doit 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, d'un établissement ou d'une partie d'entreprise ou d'établissement lorsque la procédure de faillite ou la procédure d'insolvabilité analogue dont fait l'objet le cédant « se [trouve] sous le contrôle d'une autorité publique compétente », est remplie lorsque le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé, dans le cadre d'une procédure de *pre-pack* préalable à la mise en faillite, par un « curateur

pressenti », placé sous le contrôle d'un « juge-commissaire pressenti », et que l'accord sur ce transfert est conclu et exécuté après le prononcé de la faillite visant la liquidation des biens du cédant, sous réserve qu'une telle procédure de *pre-pack* soit encadrée par des dispositions législatives ou réglementaires.

Sur les dépens

- 67 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (troisième chambre) dit pour droit :

- 1) **L'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23/CE du Conseil, du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, doit 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 », est 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 et au cours de laquelle ledit transfert est réalisé, dans le cadre d'une procédure de *pre-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 *pre-pack* soit encadrée par des dispositions législatives ou réglementaires.**
- 2) **L'article 5, paragraphe 1, de la directive 2001/23 doit 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, d'un établissement ou d'une partie d'entreprise ou d'établissement lorsque la procédure de faillite ou la procédure d'insolvabilité analogue dont fait l'objet le cédant « se [trouve] sous le contrôle d'une autorité publique compétente », est remplie lorsque le transfert de tout ou partie d'une entreprise est préparé, dans le cadre d'une procédure de *pre-pack* préalable à la mise en faillite, par un « curateur pressenti », placé sous le contrôle d'un « juge-commissaire pressenti », et que l'accord sur ce transfert est conclu et exécuté après le prononcé de la faillite visant la liquidation des biens du cédant, sous réserve qu'une telle procédure de *pre-pack* soit encadrée par des dispositions législatives ou réglementaires.**

Signatures

* Langue de procédure : le néerlandais.