

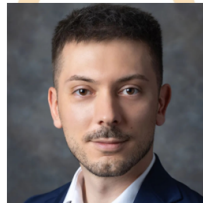
Vânzarea afacerii catre mai mulți cumparatori: cum pot companiile sa gestioneze eficient transferul angajaților și sa evite litigiile?

**Dan Dascălu**

Partener

**Sonia Bălănescu**

Avocat Senior Coordonator

**Marius Barbu**

Avocat Senior



Connected Law Firm of PwC

Vânzarea unei afaceri reprezintă o strategie frecventă în parcursul unei companii, dar când transferul se realizează către mai mulți cesionari, procesul poate deveni complex, mai ales în ceea ce privește transferul salariaților. O analiză atentă a legislației române și a celei europene este esențială pentru a asigura o tranziție legală și echitabilă, protejând drepturile angajaților și evitând litigiile.

Cadrul legal pentru protecția drepturilor salariaților în cazul transferului

Legea nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora („Legea”), care transpune Directiva 2001/23/CE privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități („Directiva”), stabilește ca drepturile și obligațiile cedentului, existente la data transferului vor fi transferate integral cesionarului. Totuși, nici Directiva și nici Legea nu reglementează explicit situația existenței mai multor cesionari, ceea ce a generat dificultăți în practică.

La o primă vedere, legislația aplicabilă ar putea fi interpretată în sensul că drepturile și obligațiile reglementate de contractele individuale de muncă ale salariaților alocați afacerii transferate trebuie transferate fiecărui cesionar în parte. Această interpretare ar presupune ca salariații transferați să devină angajați ai tuturor cesionarilor, ceea ce ar fi dificil de justificat legal și practic. Concret, plecând de la o simplă relație de muncă, un salariat ar fi ajuns „captiv” în două sau mai multe relații de muncă, aspect ce ar fi generat mai departe alte dificultăți, cum ar fi cele legate de programul de lucru sau de modul în care este respectat dreptul salariatului la repausul zilnic și săptămânal.

Soluții practice

O soluție practică a fost reprezentată de fragmentarea afacerii anterior vânzării și alocarea salariaților pe fiecare fragment de afacere rezultat. Astfel, la momentul transferului, salariații ar fi preluați de cesionarii care au preluat fragmentele respective ale afacerii. Această abordare, deși logică, nu este lipsită de riscuri și dificultăți.

O altă soluție, inspirată din practica instanțelor naționale din alte țări - în cea a instanțelor române neidentificând astfel de spețe, este reprezentată de alocarea fiecărui salariat cesionarului care preia cele mai multe dintre activitățile desfășurate de respectivul salariat, din punct de vedere al volumului de lucru. Astfel, părțile implicate în transfer trebuie să analizeze și să cuantifice cât timp petrece fiecare salariat pe fiecare fragment de afacere transferat.

Soluția Curții de Justiție a Uniunii Europene

În contextul acestor lacune legislative, Curtea de Justiție a Uniunii Europene (“CJUE”) a fost chemată să se pronunțe în procedura trimerii preliminare într-o cauză aflată pe rolul Tribunalului pentru Litigii de Munca din Gent, Belgia.

Potrivit situației de fapt, Societatea ISS era responsabilă pentru curățenia și întreținerea clădirilor din Gent, împărțite în Lotul 1, 2 și 3. Dna Govaerts era angajată a ISS și ocupa rolul de manager de proiect pentru toate aceste loturi. În urma unui proces inițiat de orașul Gent, Loturile 1 și 3 (cuprinzând aproximativ 85% din activitate) au fost atribuite unui nou furnizor (Atalian), iar Lotul 2 a fost atribuit unui furnizor diferit. În acest context, a apărut o dispută când ISS a susținut că dna Govaerts a fost transferată la Atalian, dar Atalian nu a fost de acord și a refuzat să o preia.

CJUE a reținut în această cauză că drepturile și obligațiile care rezultă dintr-un contract de muncă sunt transferate fiecăruia dintre cesionari, proporțional cu atribuțiile exercitate de lucrătorul în cauză, cu condiția ca divizarea contractului de muncă să fie posibilă și să nu conducă la o deteriorare a condițiilor de muncă și nici să nu aducă atingere menținerii drepturilor lucrătorilor garantate de lege. O eventuală nerespectare a acestor condiții ar putea duce, în eventualitatea unei demisii, la prezumția că inițiativa încetării raportului de muncă a intervenit din cauza cesionarului sau a cesionarilor.

Practic, CJUE a confirmat că, în urma transferului de întreprindere către mai mulți cesionari, un contract individual de muncă se poate diviza în contracte multiple. Dificultatea care derivă din această interpretare, și care nu a fost clarificată de CJUE, constă în modul în care trebuie divizate contractele individuale de muncă.

Condițiile pentru divizarea contractului individual de muncă

Pentru ca divizarea contractului individual de muncă să opereze conform interpretării CJUE, este necesară îndeplinirea a două condiții: (a) divizarea contractului trebuie să fie posibilă și (b) divizarea contractului să nu înrautățească condițiile de muncă ale salariatului transferat.

Cu privire la prima dintre condiții, divizarea contractului individual de muncă în mai multe contracte cu timp parțial va fi posibilă în majoritatea cazurilor. Desigur că ar putea fi identificate scenarii în care divizarea nu ar fi posibilă, însă acestea vor fi destul de rare întâlnite în practică. Un astfel de exemplu este situația lucrătorului desemnat cu responsabilități privind securitatea și sănătatea în munca. Legislația în vigoare stabilește că un astfel de lucrător trebuie să aibă încheiat un contract individual de muncă cu norma întreaga.

Prin urmare, dacă se pune problema transferării acestui salariat, divizarea contractului individual de muncă în mai multe contracte cu norma parțială nu ar putea în mod logic conduce în realitate la transferarea salariatului pe un alt post, întrucât ar face imposibilă desemnarea acestuia ca responsabil SSM, întrucât condiția impusă de lege de a avea încheiat un contract cu norma întreaga nu ar fi îndeplinită. Aceasta întrucât, desigur, că în niciun caz nu ar fi posibil ca un asemenea salariat să ocupe, în cumul, cu norma întreaga două asemenea poziții la cei doi angajatori cesionari.

Cu privire la cea de-a doua condiție, îndeplinirea acesteia trebuie verificată de la caz la caz, în funcție de elementele concrete care urmează să caracterizeze cele două (sau mai multe) relații de muncă născute ulterior divizării contractului individual de muncă.

Înrautățirea condițiilor de muncă ar putea să rezulte din diverse circumstanțe care rezultă odată cu existența celor două (sau mai multe) relații de muncă. Spre exemplu, dacă noile locuri de muncă se află la o distanță considerabilă, iar salariatul transferat este nevoit să facă naveta între noile sale locuri de muncă, o astfel de situație

ar putea fi calificata drept o înrautațire a condițiilor de munca. Sau, la fel, daca îndeplinirea (cel puțin a) unora dintre atribuțiilor de serviciu ar trebui efectuata exact în același timp, suprapunându-se (cel puțin) parțial din perspectiva temporală, ceea ce chiar daca nu ar face imposibila, ar face cel puțin dificila împărțirea salariatului între activitățile celor doua locuri de munca, generând stres și alte riscuri pentru acesta și angajatorii sai.

În astfel de scenarii, daca salariatul caruia i-au fost înrautațite condițiile de munca alege sa demisioneze motivat de aceasta situație, cesionarii catre care acesta trebuia sa fie (sau a fost) transferat vor fi ținuți raspunzatori pentru încetarea contractului individual de munca și vor putea fi obligați, în ipoteza unui litigiu, sa plateasca salariatului prejudiciile suferite de acesta în urma încetării contractului individual de munca.

Pe de alta parte, din moment ce soluția divizării contractelor a fost oferita chiar de catre Curtea de Justiție a Uniunii Europene, simpla existența a mai multor contracte de munca cu timp parțial nu ar putea sa fie invocata cu succes de catre un salariat drept o înrautațire a condițiilor de munca, în ciuda faptului ca probabil orice salariat ar prefera un singur loc de munca, unde sa lucreze cu norma întreaga, în dauna mai multor locuri de munca cu timp parțial.

Dincolo de cele doua condiții care rezulta în mod expres din hotărârea CJUE, este important de verificat daca fragmentarea afacerii nu conduce în realitate la pierderea identității afacerii transferate. Potrivit jurisprudenței constante a CJUE, pentru ca instituția transferului de întreprindere sa fie aplicabila, este necesara, printre altele, îndeplinirea a trei condiții: (a) sa se transfere o entitate economica, (b) transferul sa se efectueze catre un alt angajator și (c) entitatea economica transferata sa își pastreze identitatea.

Reamintim astfel ca pentru a verifica daca afacerea transferata își pastreaza identitatea, în esența, este necesar sa se ia în considerare toate faptele care caracterizeaza tranzacția în cauza, inclusiv tipul de întreprindere sau afacere, daca activele tangibile ale afacerii, cum ar fi cladirile și bunurile mobile, sunt transferate, valoarea activelor intangibile la momentul transferului, daca majoritatea angajaților sunt preluați de noul angajator, daca clienții sunt transferați și, nu în ultimul rând, gradul de similitudine între activitățile desfășurate înainte și dupa transfer și perioada, daca exista, pentru care aceste activități au fost suspendate. Aceste elemente sunt factori individuali în evaluarea generala care trebuie facuta și, prin urmare, nu pot fi considerate izolat, ceea ce înseamna ca simpla neîndeplinire a unuia dintre aceste criterii dirigitoare nu conduce în mod automat la pierderea identității.

Cu alte cuvinte, pe baza criteriilor stabilite de CJUE, trebuie verificat daca fiecare fragment de afacere rezultat în urma divizării își pastreaza identitatea, ulterior transferului fiind continuate aceleași activități sau activități similare, fara o intervenție semnificativa din partea companiei care a preluat afacerea, cum ar fi alocarea de echipamente suplimentare sau de resurse umane interne, care nu au fost transferate de la cedent.

În concluzie

În cazul unui transfer de afacere catre mai mulți cesionari, este esențial ca atât cedentul, cât și cesionarii sa efectueze o analiza minuțioasa a situației, având în vedere atât legislația româna, cât și cea europeana, pentru a se asigura ca transferul salariaților se realizeaza conform legii și nu prejudiciaza drepturile acestora.

Aceasta analiza trebuie sa includa, printre altele:

- Verificarea aplicabilității Legii și a Directivei în contextul fragmentării afacerii, cu accent pe evaluarea impactului respectivei fragmentari asupra identității afacerii transferate și a potențialelor consecințe asupra transferului salariaților.
- Stabilirea timpului petrecut de salariați pe fiecare fragment de afacere pentru a determina modul optim de divizare a contractelor individuale de munca