

Executive Summary 2009
(EN, FR, DE)



Implementation Report for Romania

**Directive 2001/23/EC of 12 March 2001 on the
approximation of the laws of the Member States relating to
the safeguarding of employees' rights in the event of
transfers of undertakings, businesses or parts of
undertakings or businesses**

EXECUTIVE SUMMARY

1. Introduction

The previous Romanian Labour Code (Law no. 10/1972) and supplementary labour legislation adopted during the communist regime did not cover the issue of safeguarding employees' rights in the event of transfers of undertakings. Between 1990 and 2003, very consistent supplementary legislation was adopted, but the "transfer of undertakings" was never regulated by the previous Romanian legislation. None of the aforementioned legislation focuses on the issue of the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings.

Prior to the transposition of the Directive 2001/23/EC on the approximation of the laws of the Member States relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses, Law 10/1972 provided for the possibility of transferring employees, but such a transfer was never connected with the transfer of undertakings. Law 10/1972 referred to the transfer only as an individual measure, either for job-related purposes or upon his/her request. Some provisions relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of ownership of commercial companies' shares were included in Government Ordinance (GO) 48/1997 aimed to be applied in case of privatisation. GO 48/1997 was applicable in case of a partial or total transfer of ownership of shares of a commercial company, which is defined as the change of the owner or of the main shareholder that has a decisive influence with respect to the activity of the respective commercial company. In such circumstances, the new owner assumes the rights and obligations existing on the date of the transfer arising from: collective labour agreement and other agreements with trade union or employee representatives, as the case may be, as well as individual employment contracts and other provisions on working conditions and wages. GO 48/1997 however, was a long way from ensuring the transposition of Directive 2001/23/EC.

The new Romanian Labour Code (Law no. 53/2003), adopted on 24 January 2003 and published in the Official Journal of Romania on 5 February 2003, took into account the EU Directives in light of Romania's accession to the EU. Rules on the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings were included, for the first time, in Chapter V "Safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses" of Title IV "Wages" of the LC (Articles 169-170). The LC did not however ensure the transposition of Directive 2001/23/EC as it only provided for general rules in this area (transfer of the transferor's rights and obligations to the transferee, which derive from a labour contract or relationship existing on the date of the transfer; prohibition on the dismissal of employees on the grounds of the transfer; the principle of information and consultation of the trade union or, as the case may be, the employees' representatives, prior to the transfer).

Directive 2001/23/EC was transposed by Law no. 67/2006 on the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses. This was part of the process of approximating the Romanian labour legislation to the EU legislation in light of Romania's accession to the EU on 1 January 2007. Law 67/2006 was adopted on 22 March 2006, published in the Official Journal of Romania on 28 March 2006 and entered into force on 1 January 2007. In addition, Law no. 108/1999 on setting up and organizing the Labour Inspection (republished on 10 October 2002) provides for measures enabling the implementation of the obligations deriving from Law 67/2006.

2. Legal analysis of the transposing measures and their practical implementation for Directive 2001/23/EC in Romania

Law 67/2006 generally ensures an effective transposition of Directive 2001/23/EC. However, several conformity problems have been noted in the transposing legislation. A summary of these conformity issues found in the transposition of the Directive is described below.

As regards the scope of the Directive, one case of incorrect transposition was noted in relation to the meaning of “transfer of undertaking” defined in **Article 1(1)(b)**. According to this definition, subject to subparagraph (a) and the following provisions of the Article, there is a transfer within the meaning of this Directive in the event of a transfer of an economic entity which retains its identity, meaning an organised grouping of resources which has the objective of pursuing an economic activity, whether or not that activity is central or ancillary. Article 4(d) of Law 67/2006 does not transpose the meaning of the Directive as it defines the “transfer” as a transfer of ownership from the transferor to the transferee of an undertaking, business, or part thereof, having the objective of pursuing the main economic activity, whether or not they are operating for gain. The requirement of transferring an economic entity which retains its identity in order to have an organised grouping of resources is not ensured by the Romanian text. The Romanian text refers only to the objective of pursuing the main economic activity and does not make any reference to the case of pursuing an ancillary activity. In addition, the Romanian text refers only to the transfer of ownership from the transferor to the transferee of an undertaking, business, or part thereof, while the Directive’s wording is broader and also covers the transfer of other rights in addition to rights of ownership. This represents a very important conformity issue as it may, in certain situations, lead to the failure of the implementation of the requirements of the entire Directive.

As regards the scope of the Directive, one situation of more favourable transposition was noted regarding **Article 1(1)(c) part two**. Unlike in the Directive, the Law 67/2006 does not exclude from the meaning of the “transfer” an administrative reorganisation of public administrative authorities, or the transfer of administrative functions between public administrative authorities. However, it is debated whether, in practice, Law 67/2006 is applicable in such cases.

One case of incomplete transposition was found regarding the transposition of **Article 1(3)** of the Directive providing that the Directive shall not apply to seagoing vessels. Thus, Article 3 of Law 67/2006 excludes from its scope of application only the navigating personnel of commercial seagoing vessels rather than all seagoing vessels, as is provided in the Directive.

Article 3(3) of the Directive provides that, following the transfer, the transferee shall continue to observe the terms and conditions agreed upon in any collective agreement in the same manner as the transferor under that agreement, until the date of termination or expiry of the collective agreement or the entry into force or application of another collective agreement. This has also been incompletely transposed. Article 9(1) of Law 67/2006 provides that the transferee shall continue to observe the provisions of the collective labour agreement applicable on the date of the transfer, until the date of its termination or expiry of the collective agreement. The transposing provision fails to include the possibility of the entry into force or the application of another collective agreement prior to the termination or expiration of the existing collective agreement. However, this is a minor issue of non-conformity as this requirement is implicitly covered by Article 9(2). Article 9(2) provides for the possibility of renegotiating the clauses of the collective labour agreement after a minimum of one year, since it is possible, following such renegotiation, to conclude a new collective labour agreement.

A gap was noticed regarding **Article 3.4 (a)** of the Directive stating that unless Member States provide otherwise, paragraphs 1 and 3 shall not apply in relation to employees' rights to old-age, invalidity or survivors' benefits under supplementary company or intercompany pension schemes outside the statutory social security schemes in Member States. The Romanian transposing legislation does not state that such provisions (safeguarding of employees’ rights) are applicable to the benefits in relation to employees' rights to old-age, invalidity or survivors' benefits under supplementary company or intercompany pension schemes outside the statutory social security schemes. Therefore, according to the Directive, in Romania the provisions on safeguarding of employees’ rights should not be applicable in respect to the above mentioned rights. However, the Directive’s requirement is not ensured as neither applicability nor non-applicability of the provisions on safeguarding of employees’ rights to the benefits in relation to employees' rights to old-age, invalidity or survivors' benefits under

supplementary company or intercompany pension schemes outside the statutory social security schemes is provided by the Romanian legislation.

Another case of incorrect transposition was noted with regard to **Article 5(1)** of the Directive. According to this text, unless Member States stipulate otherwise, Articles 3 and 4 shall not apply to any transfer of an undertaking, business or part of an undertaking or business where the transferor is subject to bankruptcy proceedings or any similar insolvency proceedings which have been instituted with a view to liquidating the assets of the transferor and are under the supervision of a competent public authority (which may be an insolvency practitioner authorised by a competent public authority). This requirement was incorrectly transposed by Article 5(2) of Law 67/2006, which states that the provisions of paragraph (1) do not apply where the transferor is subject to judicial reorganisation or bankruptcy proceedings according to the law. This is because the Romanian text removes the application of the Directive's requirement not only in the case of insolvency proceedings which have been instituted with a view to the liquidation of the assets of the transferor, but also in the case of a reorganisation.

Another gap was found as regards **Article 5(4)** of the Directive, as the requirement to prevent misuse of insolvency proceedings in such a way as to deprive employees of the rights provided for in this Directive is not ensured.

A case of incorrect transposition was also found regarding **Article 6(1), second part**, according to which the first subparagraph shall not apply if, under the laws, regulations, administrative provisions or practice in the Member States, or by agreement with the representatives of the employees, the conditions necessary for the reappointment of the representatives of the employees or for the reconstitution of the representation of the employees are fulfilled. Article 10(1) second part of Law 67/2006 provides that where the conditions necessary for representation are not fulfilled, the transferred employees shall elect their representatives according to the law. However, Law 67/2006 does not provide for the same conditions of reappointment as those referred to by the Directive. This is the case when the status and function of the representatives are not preserved. The Directive refers to the situation in which the conditions necessary for the reappointment of the representatives of the employees or for the reconstitution of the representation of the employees are fulfilled. The Romanian text provides for the election of the representatives where the conditions necessary for representation are not fulfilled.

As regard implementation, the main issues are linked to the scope of Law 67/2006 and when a transaction qualifies as a transfer of undertakings. Implementation issues also occur with regard to compliance with procedural requirements necessary for the transfer of employees. These procedural requirements would consist of either (i) the termination of an employment relationship with the transferor and the conclusion of a new employment contract with the transferee; or (ii) a transfer by the effect of the law and the drafting of the formal documents necessary to register with the labour authorities.

The trade unions interviewed noted that in general the legislation transposing Directive 2001/23/EC was effectively implemented. However, they highlighted cases in which the legal provisions were either circumvented (e.g. transfer of assets in several stages over a longer period of time) or not complied with. BNS said that such cases reach the courts through the trade unions and that the claims of the employees are accepted by the courts. The labour inspectors generally do not impose fines against the employers for breaching the legal provisions. In any event, in cases where fines are imposed, such fines are not effective as they do not take into account the value of the transaction. FSIA mentioned that in 70% of cases the legal provisions are complied with, while in 30% of the cases the employers do not observe their legal obligations. The legal provisions are not complied with where there is no trade union at the company level.

As regards the obligation to inform and consult employees, in most cases the employers only inform the employees' representatives and such information is normally quite formal. Effective information

and consultation depends on the strength of the trade union. FSIA said that the information and consultation obligations are observed by employers in only 25% of cases, which is unsatisfactory to employees.

It should be noted that the collective labour agreements do not contain specific provisions on the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings.

3. Analysis of progress and regression in the implementation of Directive 2001/23/EC

The transposition of Directive 2001/23/EC by Law 67/2006 represents real progress in the implementation of the Directive in Romania.

Between 2003 and 2007, before the Law 67/2006 entered into force, the LC provided some general principles relating to the safeguarding the employees' rights in the event of transfers of undertakings. It did not however define the meaning of "transfer of undertakings". The LC's provisions were therefore not implemented in practice. Some provisions on the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of ownership of commercial companies' shares were included in Government Ordinance 48/1997, which were aimed to be applied in case of privatization.

The rules on safeguarding the employees' rights in the event of transfers of undertakings began to be implemented only after 1 January 2007, the date on which Law 67/2006 entered into force. Implementation commenced in relation to big transactions, in particular in those cases in which lawyers were involved, and where at least one of the parties to the transaction was a company established in an EU Member State (or controlled by a company established in an EU Member State), as such companies were familiar with EU legislation and case law. However, due to the fact that the meaning of "transfer", as defined by Law 67/2006 is not clear, the Law was implemented in few cases and mainly when this meaning was interpreted by taking into account the jurisprudence of the ECJ. Even where it was determined that the provisions of Law 67/2006 were applicable, certain implementation issues were faced in practice. These issues mainly arose because the labour authorities, which are the competent authorities in terms of the registration of labour relationships, necessarily requested documents attesting the termination of the employment relationship with the transferor and conclusion of a new employment contract with the transferee. The stakeholders interviewed mentioned that there are cases in which the legal provisions are not complied with.

It can however be noted that over the past year (end of 2008 and during 2009 to present), the implementation of Law 67/2006 transposing Directive 2001/23/EC is increasing and improving because most of the labour authorities have altered their requirements.

4. Conclusions

The transposition of the Directive 2001/23/EC by Law 67/2006 is generally effective. However, the conformity issues highlighted above need to be remedied, mainly with regard to the clarification of the scope of Law 67/2006.

The main issues in terms of the transposition and implementation of the Directive concern its scope. Law 67/2006 does not provide a clear and comprehensive definition of "transfer" and thus there is uncertainty for the stakeholders as to whether or not the provisions of Law 67/2006 are applicable in certain situations. This allows the employers to circumvent the application of the Directive's requirements. Law 67/2006 does not exclude from the meaning of "transfer" an administrative reorganisation of public administrative authorities, or the transfer of administrative functions between public administrative authorities. Moreover, it only excludes the navigating personnel of commercial seagoing vessels from the scope of application of the law instead of all seagoing vessels as provided in the Directive. In addition, Law 67/2006 excludes all insolvency cases from its application. The

Directive, on the other hand, provides more detail here and excludes any transfer of an undertaking, business or part of an undertaking or business where the transferor is the subject of bankruptcy proceedings or any analogous insolvency proceedings which have been instituted with a view to the liquidation of the assets of the transferor from its application. In addition, the requirement to prevent misuse of insolvency proceedings in such a way as to deprive employees of the rights provided for in this Directive is not ensured. Law 67/2006 does neither clarify whether or not its provisions on safeguarding of employees' rights are applicable to the benefits in relation to employees' rights to old-age, invalidity or survivors' benefits under supplementary company or intercompany pension schemes outside the statutory social security schemes.

The implementation issues that occur in practice mainly relate to the above mentioned provisions of Law 67/2006 in relation to its scope of application. Implementation issues also occur in relation to the procedural requirements that must necessarily be complied with in relation to the transfer of employees and subsequent registration with the labour authorities (*i.e.* (i) either the termination of an employment relationship with the transferor and the conclusion of a new employment contract with the transferee; or (ii) transfer by the effect of the law followed by the creation of formal documentation in order to register with the labour authorities). Additionally, it should be noted that only some of the employers comply with the information and consultation obligation. The legal provisions relating to the reappointment of the representatives of the employees in case when after the transfer the conditions necessary for representation are not fulfilled were incorrectly transposed and, therefore, such provisions are not implemented in practice.

Thus, there are many cases in which the Directive's provisions are not implemented due to an incorrect interpretation of the legal provisions, the fact that employees are not aware of their rights or that they lack the courage to assert their rights because they are afraid of losing their jobs. Therefore, the legal provisions should be amended in order to fully comply with the Directive's requirements. The practice of all TLIs in Romania must be changed to ensure the implementation of the Directive's requirements. Moreover, in interpreting the provisions of Law 67/2006 the jurisprudence of the ECJ must also be taken into consideration.

Finally, it is recommended that guidelines are drafted to include explanations of the implementation of Law 67/2006 and of ECJ case law; that trade unions and public authorities take measures to increase the employees' awareness of their rights and that specific training be ensured for judges and judicial assistants with respect to the ECJ jurisprudence on the transfer of undertakings.

RESUME

1. Introduction

L'ancien Code du Travail roumain (loi no. 10/1972) et la législation du travail supplémentaire adoptée sous le régime communiste ne couvrait pas la question de la sauvegarde des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises. Entre 1990 et 2003, une législation complémentaire très cohérente a été adoptée, mais le «transfert d'entreprises» n'était pas réglementé par la législation roumaine précédente et aucune des dispositions législatives mentionnées ne se concentraient sur la question du maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises.

Avant la transposition de la directive 2001/23/CE 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, la loi 10/1972 prévoyait la possibilité de transférer des travailleurs, mais ce transfert n'a jamais été lié au transfert d'entreprises. La loi 10/1972 visait le transfert uniquement en tant que mesure individuelle, soit pour des raisons de travail ou sur demande spécifique. Certaines dispositions relatives à la sauvegarde des droits des travailleurs en cas de transfert d'actionariat des sociétés commerciales ont été insérées dans l'ordonnance du gouvernement (OG) 48/1997 visant les cas de privatisation. L'OG 48/1997 était applicable dans le cas d'un transfert partiel ou total de l'actionariat d'une société commerciale, définit comme le changement de propriétaire ou de l'actionnaire principal d'une société commerciale qui a le droit de décider à l'égard de l'activité de l'entreprise respective. En l'occurrence, le nouveau propriétaire reprenait les droits et obligations existants à la date du transfert résultant de: l'accord collectif du travail et autres accords avec les syndicats ou les représentants des salariés, dépendant de la situation ; des contrats individuels de travail et autres dispositions en matière de conditions de travail et de salaires. Toutefois, l'OG 48/1997 était loin d'assurer une transposition correcte de la directive 2001/23.

Le nouveau Code du Travail roumain (loi no. 53/2003), adopté le 24 janvier 2003 et publié au Journal officiel de la Roumanie le 5 février 2003, prend en compte les directives de l'UE dans le contexte de l'adhésion de la Roumanie à l'UE. Il a inséré pour la première fois des règles sur la protection des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises dans le chapitre V «Maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements» du titre IV «Salaires »du Code du Travail (Articles 169-170). Toutefois, le CDT n'a pas assuré la transposition de la directive 2001/23 car il ne prévoit que des règles générales dans ce domaine (transfert au cessionnaire des droits du cédant et des obligations qui découlent d'un contrat de travail ou de la relation existante à la date du transfert ; l'interdiction de licenciement d'un salarié au motif du transfert ; le principe de l'information et la consultation du syndicat ou, selon les cas, les représentants des salariés, avant le transfert).

La directive 2001/23 a été transposée par la loi no. 67/2006 relative à la sauvegarde des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements. Cela faisait partie du processus visant à rapprocher la législation du travail en Roumanie avec la législation communautaire dans la perspective de l'adhésion de la Roumanie à l'UE le 1er janvier 2007. La loi 67/2006 a été adoptée le 22 mars 2006, publiée au Journal officiel de la Roumanie le 28 mars 2006 et est entrée en vigueur le 1er janvier 2007. En outre, la loi no. 108/1999 sur la création et l'organisation de l'inspection du travail (republiée le 10 Octobre 2002) prévoit des mesures permettant la mise en œuvre des obligations découlant de la loi 67/2006.

2. Analyse juridique des mesures de transposition et mise en œuvre pratique de la directive 2001/23/CE en Roumanie

Dans l'ensemble, la loi 67/2006 assure une transposition correcte de la directive 2001/23. Toutefois,

plusieurs problèmes de conformité ont été constatés dans la législation de transposition. Ces questions de conformité sont résumées ci-dessous.

Un cas de transposition incorrecte a été noté en ce qui concerne la signification de «transfert d'entreprise» défini par l'Article 1(1)(b) en vue d'établir le champ d'application de la directive. Selon cette définition, sous réserve de l'alinéa (a) et des dispositions suivantes de l'Article 1, il ya un transfert au sens de la directive lorsqu'il ya un 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. L'Article 4(d) de la loi 67/2006 ne transpose pas le sens de la directive, car celui-ci définit le "transfert" comme un transfert de propriété du cédant au cessionnaire d'une entreprise, d'établissement ou de partie d'entreprise ou d'établissement, dont l'objectif est de poursuivre l'activité économique principale, que ceci soit dans un but lucratif ou non. L'exigence de maintenir l'identité d'une entité économique lors de son transfert afin de disposer d'un ensemble organisé de ressources ne figure pas dans le texte roumain. Celui-ci se réfère seulement à l'objectif de poursuivre la principale activité économique et ne fait aucune référence au cas de la poursuite d'une activité accessoire. En outre, le texte roumain se réfère uniquement au transfert de propriété du cédant au cessionnaire d'une entreprise, d'établissement ou partie d'entreprise ou d'établissement, tandis que la formulation de la directive est plus large, couvrant également le transfert des droits autres que les droits de propriété. Cela représente un problème de conformité important car ceci peut conduire à l'échec de la mise en œuvre de toutes les prescriptions de la directive dans certaines situations.

En ce qui concerne le champ d'application de la directive, un cas de transposition *plus favorable* a été noté concernant l'Article 1(1)(c), deuxième partie. Contrairement à la directive, la loi 67/2006 n'exclut pas du sens du terme «transfert» la réorganisation administrative d'autorités administratives publiques ou le transfert de fonctions administratives entre autorités administratives publiques. Toutefois, la question de l'applicabilité de la loi 67/2006 dans de pareils cas est débattue en pratique.

Un cas de transposition incomplète a été noté concernant la transposition de l'Article 1(3) de la directive prévoyant que la directive ne s'applique pas aux navires de mer. L'Article 3 de la loi 67/2006 n'exclut de son champ d'application que le personnel navigant des navires commerciaux en mer plutôt que tous les navires de mer, comme c'est le cas aux termes de la directive.

L'Article 3(3) de la directive est également partiellement transposé. Cette disposition établit que, suite à un transfert, le cessionnaire maintient les conditions de travail convenues par une convention collective dans la même mesure que celle-ci les a prévues pour le cédant, jusqu'à la date de la résiliation ou de l'expiration de la convention collective ou de l'entrée en vigueur ou de l'application d'une autre convention collective. L'Article 9(1) de la loi 67/2006 établit que le cessionnaire doit continuer à observer les dispositions de la convention collective de travail applicable à la date du transfert, jusqu'à la date de sa résiliation ou d'expiration de la convention collective. Cette disposition ne prévoit pas la possibilité d'entrée en vigueur ou l'application d'une autre convention collective avant la résiliation ou l'expiration de la convention collective existante. Toutefois, cela est une question mineure de non-conformité, du fait que cette exigence est implicitement couverte par l'Article 9(2) qui prévoit la possibilité de renégocier les clauses de la convention collective de travail après au moins un an, car suivant une telle renégociation, il est possible de conclure une nouvelle convention collective du travail.

Une lacune a été constatée concernant la transposition de l'article 3(4)(a) de la directive, qui prévoit que si les États membres en disposent autrement, les paragraphes 1 et 3 ne s'appliquent pas en ce qui concerne les droits des travailleurs à des prestations de vieillesse, d'invalidité ou de survivants au titre de régimes complémentaires de prévoyance professionnels ou interprofessionnels existant en dehors des régimes légaux de sécurité sociale des États membres.. La législation Roumaine transposant la directive ne précise pas que ces dispositions (sur la sauvegarde des droits des travailleurs) sont applicables aux prestations en matière de droits des travailleurs à des prestations de vieillesse, d'invalidité ou de survivants au titre de régimes de retraite complémentaire ou interprofessionnels

existant en dehors des régimes légaux de sécurité sociale. Par conséquent, selon la directive, en Roumanie, les dispositions sur la protection des droits des travailleurs ne devraient pas être applicables en ce qui concerne les droits mentionnés ci-dessus. Toutefois, l'exigence de la directive n'est pas assurée, puisque ni l'applicabilité ni la non-applicabilité des dispositions sur la protection des droits des travailleurs par rapport aux droits des travailleurs à des prestations de vieillesse, d'invalidité ou de survivants au titre de régimes complémentaires de prévoyance professionnels ou interprofessionnels existent en dehors des régimes légaux de sécurité sociale n'est prévue par la législation roumaine.

Un autre cas de transposition incorrecte a été noté à propos de l'Article 5(1) de la directive. Selon ce texte, 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). Cette exigence a été incorrectement transposée par l'Article 5(2) de la loi 67/2006, qui précise que les dispositions du paragraphe(1) ne s'appliquent pas dans les cas où le cédant fait l'objet d'un redressement judiciaire ou d'une procédure de faillite, selon la loi. Ceci entraîne une transposition incorrecte car le texte roumain supprime l'application de l'exigence de la directive également dans le cas d'une réorganisation et pas seulement dans le cas d'une procédure d'insolvabilité entamée en vue de la liquidation des actifs du cédant.

Une autre lacune a été constatée concernant la transposition de l'article 5(4) de la directive, selon laquelle les États membres doivent prendre 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.

Un cas de transposition incorrecte a également été constaté concernant l'Article 6(1), seconde partie, selon laquelle le premier alinéa ne s'applique pas si, selon les dispositions législatives, réglementaires et administratives ou la pratique des États membres, ou aux termes d'un accord avec les représentants des travailleurs, les conditions nécessaires à la nouvelle désignation des représentants des travailleurs ou à la nouvelle formation de la représentation des travailleurs sont réunies. L'Article 10(1), deuxième partie de la loi 67/2006 prévoit que dans les cas où les conditions nécessaires à la représentation ne sont pas remplies, les travailleurs transférés devront élire leurs représentants conformément à la loi. Toutefois, la loi 67/2006 ne prévoit pas les mêmes conditions de renouvellement du mandat que ceux visés par la directive: en ce qui concerne la non-application de la préservation du statut et de la fonction des représentants, la directive se réfère aux situations dans lesquelles les conditions nécessaires à la nouvelle désignation des représentants des travailleurs ou à la reconstitution de la représentation des travailleurs sont réunies. Le texte roumain prévoit l'élection des représentants dans les cas où les conditions nécessaires à la représentation ne sont pas remplies.

En ce qui concerne la mise en œuvre, les principaux problèmes sont liés au champ d'application de la loi 67/2006, à savoir les cas où une transaction doit être qualifiée comme un transfert d'entreprise. Des problèmes de mise en œuvre se sont également posés en ce qui concerne les exigences procédurales nécessaires et devant être respectées lors du transfert de travailleurs: soit la cessation d'une relation de travail avec le cédant et la conclusion d'un nouveau contrat de travail avec le cessionnaire, soit un transfert ayant effet en droit et la réalisation de documents formels dans le but de s'inscrire auprès des autorités du travail.

Les syndicats interrogés ont constaté que dans l'ensemble, la législation transposant la directive 2001/23 a été correctement mise en œuvre. Toutefois, ils ont souligné des cas où les dispositions légales ont soit été évitées (par exemple le transfert d'actifs en plusieurs étapes sur une longue période de temps) ou non respectées. BNS a déclaré que de tels cas sont soumis aux tribunaux par le biais des syndicats et les revendications des salariés sont acceptées par les tribunaux. Les inspecteurs du travail ne prévoient généralement pas d'amendes contre les employeurs en cas d'infraction des dispositions légales et même dans les cas où des amendes sont imposées, ces amendes ne sont pas efficaces,

compte tenu de la valeur de la transaction. La FSIA a mentionné que dans 70% des cas, les dispositions légales sont respectées alors que dans 30% des cas, les employeurs ne respectent pas leurs obligations juridiques. Les dispositions juridiques ne sont pas respectées quand il n'y a pas de syndicat au niveau de l'entreprise.

En ce qui concerne les obligations d'information et de consultation, dans la plupart des cas, les employeurs informent uniquement les représentants des travailleurs et ces informations sont principalement des informations officielles. L'efficacité de l'information et de la consultation dépend de la force du syndicat. La FSIA a constaté que les obligations de l'information et de consultation sont observées par l'employeur seulement dans 25% des cas, ce qui rend les travailleurs insatisfaits, méfiants et tendus.

Il peut être noté que les conventions collectives ne contiennent pas de dispositions spécifiques sur la sauvegarde des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprise.

3. Analyse des progrès et des reculs dans l'application de la directive 2001/23/CE

La transposition de la directive 2001/23 par la loi 67/2006 représente un réel progrès dans la mise en œuvre de la directive en Roumanie.

Entre 2003 et 2007, avant que la loi 67/2006 ne soit entrée en vigueur, le CDT n'établissait que des principes généraux concernant la sauvegarde des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, sans expliquer le sens de "transfert d'entreprises". Par conséquent, les dispositions du CDT n'ont pas été mises en œuvre en pratique. Certaines dispositions sur la protection des droits des travailleurs en cas de transferts d'actionnariat des sociétés commerciales ont été incluses dans l'ordonnance gouvernementale 48/1997 applicable aux cas de privatisation.

Les règles relatives à la sauvegarde des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises ont seulement commencé à être mises en œuvre après le 1er janvier 2007, date à laquelle la loi 67/2006 est entrée en vigueur. La mise en œuvre a commencé lors de transactions importantes, en particulier dans les cas où les avocats étaient impliqués et lorsque au moins l'une des parties à la transaction était une société établie dans un État membre de l'UE ou était contrôlée par une société établie dans un État membre de l'UE, étant ainsi familière avec la législation et la jurisprudence européenne. Toutefois, en raison du fait que le sens de "transfert" tel que défini par la loi 67/2006 n'est pas clair, la loi a été mise en œuvre dans peu de cas, en particulier lorsqu'une telle signification était interprétée en tenant compte de la jurisprudence de la CJCE. Même après qu'il ait été établi que les dispositions de la loi 67/2006 étaient applicables, certains problèmes de mise en œuvre sont survenus en pratique car les autorités du travail compétentes en matière d'enregistrement des relations de travail ont demandé des documents attestant la cessation de la relation de travail avec le cédant et la conclusion d'un nouveau contrat de travail avec le cessionnaire. En outre, les intervenants interrogés ont mentionnés des cas où les dispositions légales ne sont pas respectées.

Toutefois, on peut noter qu'au cours de la dernière année (fin 2008 et en 2009), l'application de la loi 67/2006 de transposition de la directive 2001/23 a augmenté et s'est améliorée, puisque la plupart des autorités du travail ont modifié leurs exigences.

4. Conclusions

La transposition de la directive 2001/23 par la loi 67/2006 est dans l'ensemble correcte. Toutefois, les problèmes de conformité évoqués ci-dessus doivent être corrigés, notamment en ce qui concerne la clarification du champ d'application de la loi 67/2006.

Les principales questions liées à la transposition et la mise en œuvre de la directive concernent son

champ d'application. La loi 67/2006 ne prévoit pas une définition claire et complète du terme «transfert» et, par conséquent, il n'est pas évident pour les parties prenantes si les dispositions de la loi 67/2006 sont applicables ou non dans certaines situations. Cela permet aux employeurs d'éviter l'application des exigences de la directive. La loi 67/2006 n'exclut pas du sens du terme «transfert» la réorganisation administrative d'autorités administratives publiques ou le transfert de fonctions administratives entre autorités administratives publiques. En outre, il n'exclut du champ d'application de la loi que le personnel navigant des navires commerciaux en mer au lieu de tous les navires de haute mer, comme le prévoit la directive. De plus, la loi 67/2006 exclut de son champ d'application tous les cas d'insolvabilité alors que la directive exclut tout transfert d'entreprise, d'établissement ou de partie d'entreprise ou d'établissement lorsque le cédant fait l'objet d'une procédure de faillite ou de toute procédure d'insolvabilité similaire qui ont été initiées en vue de la liquidation des biens du cédant. En outre, l'exigence d'éviter des recours abusifs à des procédures d'insolvabilité visant à priver les travailleurs des droits découlant de la présente directive n'est pas transposée. La loi 67/2006 ne précise pas si ses dispositions sur la protection des droits des travailleurs sont applicables aux droits des travailleurs à des prestations de vieillesse, d'invalidité ou de survivants au titre de régimes de retraite complémentaire ou interprofessionnels existant en dehors des régimes légaux de sécurité sociale.

Les problèmes de mise en œuvre en pratique se rapportent essentiellement aux dispositions de la loi 67/2006 mentionnées ci-dessus concernant son champ d'application. Les problèmes de mise en œuvre se produisent également concernant les exigences procédurales nécessaires qui doivent être respectées lors du transfert de salariés par rapport à l'enregistrement auprès des autorités du travail (à savoir soit la cessation de la relation de travail avec le cédant et la conclusion d'un nouveau contrat de travail avec le cessionnaire, soit le transfert par l'effet de la loi et la rédaction de certains documents officiels en vue de l'enregistrement auprès des autorités du travail). En outre, il convient de noter que, seulement quelques employeurs respectent l'obligation d'information et de consultation. Les dispositions juridiques relatives à la désignation des représentants des travailleurs dans les cas où, suite à un transfert d'entreprise, les conditions nécessaires pour la représentation des travailleurs concernés ne sont pas remplies, n'ont pas été correctement transposées et, par conséquent, ces dispositions ne sont pas appliquées en pratique.

Tenant compte de tous les points indiqués ci-dessus, il existe de nombreux cas où les dispositions de la directive ne sont pas appliquées en raison d'une interprétation erronée des dispositions légales ou du fait que les travailleurs ne sont pas conscients de leurs droits ou qu'ils n'ont pas le courage de les faire valoir parce qu'ils ont peur de perdre leur emploi. Par conséquent, les dispositions légales doivent être modifiées afin de se conformer pleinement aux exigences de la directive et la pratique de tous les Inspecteurs de travail territoriaux en Roumanie doit être modifiée pour garantir l'application des exigences de la directive. De plus, dans l'interprétation des dispositions de la loi 67/2006 la jurisprudence de la CJCE doit également être prise en compte.

En outre, il est recommandé que des lignes directrices soient rédigées de manière à inclure des explications sur l'application de la loi 67/2006 et la jurisprudence de la Cour; que les syndicats et les pouvoirs publics prennent des mesures pour accroître la sensibilisation des travailleurs dans le respect de leurs droits, et qu'une formation spécifique soit assurée pour les juges et assistants de justice à l'égard de la jurisprudence de la CJCE sur le transfert d'entreprises.

ZUSAMMENFASSUNG

1. Einleitung

Das bisherige rumänische Arbeitsgesetzbuch (Gesetz Nr. 10/1972) und die ergänzenden arbeitsrechtlichen Vorschriften, die während des kommunistischen Regimes angenommen wurden, erstreckten sich nicht auf die Frage der Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen. Zwischen 1990 und 2003 wurden sehr vollständige Rechtsvorschriften erlassen, aber der „Übergang von Unternehmen“ wurde nie von den früheren rumänischen Rechtsvorschriften geregelt, und keine der oben genannten Rechtsvorschriften beschäftigt sich mit der Frage der Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen.

Vor der Umsetzung der Richtlinie 2001/23/EG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen sah das Gesetz Nr. 10/1972 die Möglichkeit der Übertragung von Mitarbeitern vor, aber eine solche Übertragung stand nie mit der Übertragung von Unternehmen in Zusammenhang. Das Gesetz Nr. 10/1972 bezog sich nur auf die Übertragung als individuelle Maßnahme, sei es aus berufsbezogenen Gründen oder auf Anfrage des Arbeitnehmers. Einige Bestimmungen über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang des Eigentums von Anteilen in Aktiengesellschaften wurde im Regierungserlass (Government Ordinance, GO) Nr. 48/1997 aufgenommen, um im Falle einer Privatisierung angewandt zu werden. GO 48/1997 war im Falle einer teilweisen oder vollständigen Übertragung des Eigentums an den Anteilen einer Gesellschaft anwendbar. Diese Übertragung wurde als die Änderung des Eigentümers oder des Hauptaktionärs einer Gesellschaft, der das Recht hat, im Hinblick auf die Tätigkeiten des jeweiligen Unternehmens zu entscheiden, definiert. In einem solchen Fall übernimmt der neue Eigentümer die Rechte und Pflichten, die zum Zeitpunkt der Übertragung bestanden, darunter: den Tarifvertrag und andere Einigungen mit der Gewerkschaft oder den Arbeitnehmervertretern, wenn solche vorhanden sind; individuelle Arbeitsverträge und sonstige Regelungen über die Arbeitsbedingungen und Löhne. Allerdings war der GO 48/1997 sehr weit von der Gewährleistung der Umsetzung der Richtlinie zum Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen entfernt.

Das neue rumänische Arbeitsgesetzbuch (Gesetz Nr. 53/2003), verabschiedet am 24. Januar 2003 und veröffentlicht im Amtsblatt von Rumänien am 5. Februar 2003, berücksichtigt die EU-Richtlinien im Hinblick auf den Beitritt Rumäniens zur EU. Dazu gehörten zum ersten Mal Vorschriften über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, die sich in Kapitel V "Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen" des Titels IV "Löhne" des LC (Artikel 169-170) befinden. Doch das LC hat nicht die Umsetzung der Richtlinie 2001/23/EG gewährleistet, da es nur einige allgemeine Regeln in diesem Bereich vorsieht (Übertragung auf den Erwerber der Rechte und Pflichten des Veräußerers, die sich aus einem Arbeitsvertrag oder -verhältnis herleiten, das zum Zeitpunkt der Übertragung existierte; Verbot der Entlassung von Arbeitnehmern aufgrund des Übergangs, der Grundsatz der Unterrichtung und Anhörung der Gewerkschaft oder, wenn diese vorhanden sind, der Arbeitnehmervertreter, vor der Übertragung).

Die Richtlinie 2001/23/EG wurde durch das Gesetz Nr. 67/2006 über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen umgesetzt. Dies war Teil des Prozesses um die rumänische Arbeitsgesetzgebung mit den EU-Rechtsvorschriften im Hinblick auf den Beitritt Rumäniens zur EU am 1. Januar 2007 in Einklang zu bringen. Das Gesetz Nr. 67/2006 wurde am 22. März 2006 verabschiedet, im Amtsblatt Rumäniens am 28. März 2006 veröffentlicht, und trat am 1. Januar 2007 in Kraft. Darüber hinaus sieht das Gesetz Nr. 108/1999 über die Einrichtung und Organisation der Arbeitsinspektion (erneut veröffentlicht am 10. Oktober 2002) die Maßnahmen vor, die die Durchführung der Verpflichtungen, die sich aus dem Gesetz Nr. 67/2006 ergeben, sicherstellen.

2. Rechtliche Analyse der Umsetzung und Durchführung der Richtlinie 2001/23/EG in Rumänien

Das Gesetz 67/2006 sorgt im Allgemeinen für eine gute Umsetzung der Richtlinie 2001/23/EG. Allerdings wurden einige Nichtübereinstimmungsfälle in den umsetzenden Gesetzestexten ausgemacht. Eine Zusammenfassung der gefundenen Nichtübereinstimmungen ist weiter unten beschrieben.

Ein Fall der falschen Umsetzung wurde im Hinblick auf die Bedeutung von "Übergang von Unternehmen" im Sinne des Artikels 1.1 (b), der den Anwendungsbereich der Richtlinie bestimmt, ausgemacht. Nach dieser Definition, vorbehaltlich Buchstabe a) und der nachstehenden Bestimmungen dieses Artikels gilt als Übergang im Sinne dieser Richtlinie der Übergang einer ihre Identität bewahrenden wirtschaftlichen Einheit im Sinne einer organisierten Zusammenfassung von Ressourcen zur Verfolgung einer wirtschaftlichen Haupt- oder Nebentätigkeit. Artikel 4 (d) des Gesetzes 67/2006 gewährleistet nicht die Umsetzung der Bedeutung der Richtlinie, soweit sie den "Übergang" als Übertragung des Eigentums von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen des Veräußerers an den Erwerber, der das Ziel hat, die wirtschaftlichen Haupttätigkeiten zu erhalten, unabhängig davon ob diese Gewinn erwirtschaften oder nicht, versteht. Das Erfordernis der Übertragung einer wirtschaftlichen Einheit, die ihre Identität bewahrt, im Sinne einer organisierten Zusammenfassung von Ressourcen, ist nicht vom rumänischen Text gewährleistet. Der rumänische Text bezieht sich nur auf die Verfolgung der wirtschaftlichen Haupttätigkeiten und macht keinen Verweis auf den Fall der Verfolgung einer Nebentätigkeit. Darüber hinaus bezieht sich der rumänische Text nur auf die Übertragung des Eigentums von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen des Veräußerers an den Erwerber, während die Richtlinie eine weitgehendere Formulierung enthält, und auch die Übertragung von anderen Rechten als das Eigentumsrecht erfasst. Dies stellt einen schwerwiegenden Nichtübereinstimmungsfall dar, da die Umsetzung der Anforderungen der gesamten Richtlinie in gewissen Situationen gefährdet ist.

In Bezug auf den Anwendungsbereich der Richtlinie wurde eine günstigere Situation der Umsetzung hinsichtlich Artikel 1.1. (c) zweiter Teil festgestellt. Im Unterschied zu der Richtlinie schließt das Gesetz 67/2006 nicht aus, dass es sich bei der Übertragung von Aufgaben im Zuge einer Umstrukturierung von Verwaltungsbehörden oder bei der Übertragung von Verwaltungsaufgaben von einer Behörde auf eine andere um einen Übergang handelt. Es ist jedoch in der Praxis diskutiert, ob das Gesetz 67/2006 in solchen Fällen anwendbar ist.

Ein Fall unvollständiger Umsetzung wurde in Bezug auf die Umsetzung des Artikels 1.3 der Richtlinie ausgemacht. Dieser sieht vor, dass die Richtlinie nicht für Seeschiffe gilt. Artikel 3 des Gesetzes 67/2006 hingegen schließt aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes nur das Navigationspersonal von seegehenden Handelsseeschiffen aus, statt von allen Seeschiffen, wie in der Richtlinie.

Artikel 3.3 der Richtlinie, laut dem nach dem Übergang der Erwerber die in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen bis zur Kündigung oder zum Ablauf des Kollektivvertrags bzw: bis zum Inkrafttreten oder bis zur Anwendung eines anderen Kollektivvertrags in dem gleichen Maße aufrecht erhält, wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren wurde auch unvollständig umgesetzt. Artikel 9 (1) des Gesetzes 67/2006 sieht vor, dass der Erwerber weiterhin die Bestimmungen des geltenden Tarifvertrags zum Zeitpunkt der Übertragung zu beobachten hat, bis zu dem Zeitpunkt der Kündigung oder des Ablaufes des Tarifvertrags. Die umsetzende Vorschrift sieht nicht die Möglichkeit vor, dass ein anderer Kollektivvertrag vor der Kündigung oder dem Auslaufen des bestehenden Tarifvertrages in Kraft tritt oder anwendbar wird. Dies ist jedoch eine geringfügigere Nichtübereinstimmung, da diese Bestimmung implizit durch Artikel 9 (2) vorgesehen ist. Dieser bietet die Möglichkeit, die Bestimmungen des Tarifvertrags nach mindestens einem Jahr neu zu verhandeln, und dass nach einer solchen Neuverhandlung der Abschluss eines neuen Tarifvertrags möglich ist.

Eine Umsetzungslücke wurde mit Hinsicht auf Article 3.4(a) der Richtlinie ausgemacht, der insoweit ausführt, dass, solange Mitgliedsstaaten keine anderweitigen Regelungen treffen, die Absätze 1 und 3

nicht für die Rechte der Arbeitnehmer auf Leistungen bei Alter, Invalidität oder für Hinterbliebene aus betrieblichen oder überbetrieblichen Zusatzversorgungseinrichtungen außerhalb der gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit der Mitgliedstaaten gelten sollen. Die die Richtlinie umsetzende rumänische Gesetzgebung regelt nicht, dass diese Vorschriften (Schutz von Arbeitnehmerrechten) anwendbar sind auf die Vorteile der Arbeitnehmerrechte auf Leistungen bei Alter, Invalidität oder für Hinterbliebene aus betrieblichen oder überbetrieblichen Zusatzversorgungseinrichtungen außerhalb der gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit. Deshalb, in Übereinstimmung mit der Richtlinie, sollten in Rumänien die Vorschriften zum Schutz von Arbeitnehmerrechten nicht in Bezug auf die oben genannten Rechte anwendbar sein. Jedoch, die Voraussetzungen der Richtlinie sind nicht gewährleistet, da weder die Anwendbarkeit noch die Nichtanwendbarkeit der Arbeitnehmerschutzvorschriften in Bezug auf die Arbeitnehmerrechte auf Leistungen bei Alter, Invalidität oder für Hinterbliebene aus betrieblichen oder überbetrieblichen Zusatzversorgungseinrichtungen außerhalb der gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit von der rumänischen Gesetzgebung geregelt wird.

Ein weiterer Fall einer inkorrekten Umsetzung bezieht sich auf Artikel 5.1 der Richtlinie. Gemäß diesem Text gelten die Artikel 3 und 4, sofern die Mitgliedstaaten nichts anderes vorsehen, nicht für Übergänge von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- bzw. Betriebsteilen, bei denen gegen den Veräußerer unter der Aufsicht einer zuständigen öffentlichen Stelle (worunter auch ein von einer zuständigen Behörde ermächtigter Insolvenzverwalter verstanden werden kann) ein Konkursverfahren oder ein entsprechendes Verfahren mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußerers eröffnet wurde. Diese Anforderung wurde nicht richtig durch Artikel 5 (2) des Gesetzes 67/2006 umgesetzt, wonach die Bestimmungen des Absatzes (1) nicht im Falle von Veräußerern gelten, die nach dem Gesetz Gegenstand einer gerichtlichen Sanierung oder eines Konkursverfahrens sind. Der rumänische Text schließt die Anwendung der Anforderungen der Richtlinie auch im Falle der Sanierung und nicht nur im Falle von Konkursverfahren, oder entsprechenden Insolvenzverfahren mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußerers, aus.

Eine weitere Umsetzungslücke wurde mit Bezug auf Article 5.4 der Richtlinie identifiziert, da die Vorgabe, den Missbrauch von Insolvenzverfahren in so einer Weise zu verhindern, dass die in dieser Richtlinie vorgesehenen Rechte den Arbeitnehmern nicht vorenthalten werden, nicht gewährleistet wird.

Eine fehlerhafte Umsetzung wurde auch im Fall von Artikel 6.1 zweiter Teil ausgemacht, laut dem Unterabsatz 1 keine Anwendung findet, wenn gemäß den Rechts- und Verwaltungsvorschriften oder der Praxis der Mitgliedstaaten oder durch Vereinbarung mit den Vertretern der betroffenen Arbeitnehmer die Bedingungen für die Neubestellung der Vertreter der Arbeitnehmer oder die Neubildung der Vertretung der Arbeitnehmer erfüllt sind. So sieht Artikel 10 (1) zweiter Teil des Gesetzes 67/2006 vor, dass im Falle des Nichtvorhandenseins der notwendigen Vertretungsbedingungen, die übernommenen Arbeitnehmer ihre Vertreter gemäß den gesetzlichen Bestimmungen wählen. Gesetz 67/2006 gewährt nicht die gleichen Bedingungen der Neubestellung wie die von der Richtlinie genannten: während die Richtlinie vorsieht, dass sofern das Unternehmen, der Betrieb oder der Unternehmens- bzw. Betriebsteil seine Selbständigkeit behält, die Rechtsstellung und die Funktion der Vertreter oder der Vertretung der vom Übergang betroffenen Arbeitnehmer unter den gleichen Bedingungen erhalten bleiben, wie sie vor dem Zeitpunkt des Übergangs aufgrund von Rechts- und Verwaltungsvorschriften oder aufgrund einer Vereinbarung bestanden haben, sofern die Bedingungen für die Bildung der Arbeitnehmervertretung erfüllt sind, sieht der rumänische Text vor, Wahlen für die Benennung der Vertreter vorzunehmen, sofern die Bedingungen für die Bildung der Arbeitnehmervertretung nicht erfüllt sind.

Bezüglich der Durchführung betrifft die wesentlichste Schwierigkeit den Anwendungsbereich des Gesetzes 67/2006, d.h. die Fälle, in denen eine Transaktion als ein Übergang von Unternehmen anzusehen ist. Darüber hinaus gibt es Umsetzungsprobleme hinsichtlich der erforderlichen Formvorschriften die für den Übergang der Mitarbeiter eingehalten werden müssen: entweder Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Veräußerer und Abschluss eines neuen Arbeitsvertrags

mit dem Erwerber, oder die gesetzlich vorgesehene Übertragung, und das Vorbereiten einiger formeller Schreiben im Hinblick auf die Registrierung des Betriebs bei den zuständigen Arbeitsbehörden.

Die befragten Gewerkschaften schätzen, dass im Allgemeinen die Rechtsvorschriften zur Umsetzung der Richtlinie 2001/23/EG durchgeführt werden. Allerdings hoben sie Fälle hervor, in denen die gesetzlichen Bestimmungen entweder umgangen werden (z. B. Übertragung von Vermögenswerten in mehreren Schritten über einen längeren Zeitraum) oder nicht eingehalten werden. BNS sagte, dass solche Fälle über die Gewerkschaften vor Gericht gelangen und die Arbeitnehmeransprüche von den Gerichten durchgesetzt werden. Die Arbeitsinspektoren verhängen in der Regel keine Geldbußen gegen die Arbeitgeber im Falle von Verstößen gegen die gesetzlichen Bestimmungen und selbst in Fällen, in denen Geldbußen verhängt werden, sind diese Geldstrafen nicht wirksam, in anbetracht des Wertes der Transaktion. FSIA erwähnt, dass in 70% der Fälle die gesetzlichen Bestimmungen erfüllt sind, während in 30% der Fälle die Arbeitgeber sich nicht an ihre gesetzlichen Verpflichtungen halten. Falls keine Gewerkschaft auf betrieblicher Ebene vorhanden ist, werden die rechtlichen Bestimmungen nicht eingehalten.

Hinsichtlich der Informations- und Konsultationspflichten informieren die Arbeitgeber in den meisten Fällen nur die Arbeitnehmervertreter und diese Anhörung enthält nur formale Informationen. Die Durchführung einer wirksamen Unterrichtung und Anhörung hängt von der Stärke der Gewerkschaft ab. FSIA sagte, dass die Unterrichtungs- und Anhörungspflichten durch den Arbeitgeber nur in 25% der Fälle eingehalten werden. Dies lässt die Mitarbeiter unzufrieden, misstrauisch und angespannt werden.

Es ist zu erwähnen, dass die Tarifverträge keine spezifischen Bestimmungen über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen enthalten.

3. Analyse der Fort- und Rückschritte in der Umsetzung der Richtlinie 2000/79/EG

Die Umsetzung der Richtlinie 2001/23/EG durch das Gesetz 67/2006 stellt einen echten Fortschritt bei der Umsetzung der Richtlinie in Rumänien dar.

Zwischen 2003 und 2007, vor dem Inkrafttreten des Gesetzes 67/2006, sah der LC nur einige allgemeine Grundsätze zur Wahrung der Rechte der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen vor, aber es enthielt keine Erläuterung der Bedeutung von „Übergang von Unternehmen“. Daher wurden die Bestimmungen des LC in der Praxis nicht umgesetzt. Einige Bestimmungen über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang des Eigentums von Anteilen von Aktiengesellschaften wurden in der Regierungsverordnung 48/1997 mit dem Ziel aufgenommen, im Falle von Privatisierungen angewandt zu werden.

Die Vorschriften über die Wahrung der Rechte der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen wurden erst nach dem 1. Januar 2007, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetz 67/2006, durchgeführt, und dies in großen Transaktionen, insbesondere in den Fällen, in denen Rechtsanwälte beteiligt sind und in denen mindestens eine der Parteien der Transaktion ein in einem EU-Mitgliedstaat ansässiges Unternehmen ist, oder von einem in einem EU-Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen beherrscht wird, und die daher mit der EU-Gesetzgebung und Rechtsprechung vertraut sind. Aufgrund der Tatsache, dass die Bedeutung von „Übergängen“ durch das Gesetz 67/2006 nicht klar definiert ist, wurde das Gesetz in sehr wenigen Fällen durchgeführt, vornehmlich wenn die Bedeutung unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH ausgemacht wurde. Selbst wenn festgestellt wurde, dass die Bestimmungen des Gesetzes 67/2006 anwendbar waren, wurden in der Praxis einige Durchführungsschwierigkeiten ausgemacht, da die für die Registrierung des Arbeitsverhältnisses zuständigen Arbeitsbehörden Nachweise über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Veräußerer und den Abschluss eines neuen Arbeitsvertrags mit dem

Erwerber verlangten. Darüber hinaus machten die befragten beteiligten Interessensvertreter darauf aufmerksam, dass es Fälle gibt, in denen die rechtlichen Bestimmungen nicht eingehalten werden.

Es ist jedoch zu beachten, dass sich im vergangenen Jahr (Ende 2008 und im Jahr 2009), die Durchführung des Gesetzes 67/2006 zur Umsetzung der Richtlinie 2001/23/EG verbessert hat, da die meisten Arbeitsbehörden ihre Anforderungen geändert haben.

4. Schlussfolgerungen

Die Umsetzung der Richtlinie 2001/23/EG durch das Gesetz 67/2006 ist im Allgemeinen gut. Aber die oben hervorgehobenen Nichtübereinstimmungen müssen beseitigt werden, vor allem hinsichtlich der Klärung des Anwendungsbereiches des Gesetzes 67/2006.

Die hauptsächliche Umsetzungs- und Durchführungsschwierigkeit betrifft den Anwendungsbereich der Richtlinie. Das Gesetz 67/2006 liefert keine klare und umfassende Definition des Begriffs „Übergang“, und daher ist es für die Beteiligten nicht klar, ob in einer gegebenen Situation die Bestimmungen des Gesetzes 67/2006 anwendbar sind. Dadurch kann der Arbeitgeber die Einhaltung der Bestimmungen der Richtlinie umgehen. Das Gesetz 67/2006 schließt von der Bedeutung des „Übergangs“ eine administrative Umstrukturierung von Verwaltungsbehörden oder die Übertragung von Verwaltungsaufgaben von einer Behörde auf eine andere nicht aus. Darüber hinaus, schließt sie nur das Navigationspersonal von Handelsschiffen vom Anwendungsbereich des Gesetzes aus, statt auf alle Seeschiffe zu verweisen, wie in der Richtlinie. Letztendlich schließt das Gesetz 67/2006 alle Insolvenzfälle aus ihrer Anwendung aus, während die Richtlinie Übergänge von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- bzw. Betriebsteilen, bei denen gegen den Veräußerer unter der Aufsicht einer zuständigen öffentlichen Stelle ein Konkursverfahren oder ein entsprechendes Insolvenzverfahren mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußerers eröffnet wurde, aus ihrer Anwendung ausschließt. Zusätzlich, wird nicht gewährleistet, dass Arbeitnehmer durch einen Missbrauch des Insolvenzverfahrens ihrer in dieser Richtlinie vorgesehenen Rechte nicht beraubt werden. Gesetz 67/2006 stellt nicht klar, ob seine Arbeitnehmerschutzvorschriften auch für die Arbeitnehmerrechte auf Leistungen bei Alter, Invalidität oder für Hinterbliebene aus betrieblichen oder überbetrieblichen Zusatzversorgungseinrichtungen außerhalb der gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit von der rumänischen Gesetzgebung gelten sollen.

Die Durchführungsschwierigkeiten, die in der Praxis auftreten, beziehen sich hauptsächlich auf die oben genannten Bestimmungen des Gesetzes 67/2006 auf seinen Anwendungsbereich. Durchführungsprobleme treten auch in Bezug auf verfahrenstechnische Anforderungen auf, die für den Übergang von Mitarbeitern im Zusammenhang mit der Registrierung bei der zuständigen Arbeitsbehörde erforderlich sind, (d.h. entweder Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Veräußerer und Abschluss eines neuen Arbeitsvertrags mit dem Erwerber, oder die gesetzlich vorgesehene Übertragung, und das Vorbereiten einiger formeller Schreiben an die zuständigen Arbeitsbehörden). Darüber hinaus ist zu beachten, dass nur ein Teil der Arbeitgeber die Unterrichts- und Anhörungspflicht einhält. Die gesetzlichen Bestimmungen über die Neubestellung der Vertreter der Arbeitnehmer für den Fall, dass nach eines Übergangs, die Bedingungen unter denen eine Vertretung stattfindet, nicht erfüllt sind, sind nicht korrekt umgesetzt worden und werden deshalb in der Praxis nicht durchgeführt.

Unter Berücksichtigung alles oben erwähnten, gibt es viele Fälle, in denen die Bestimmungen der Richtlinie aufgrund falscher Auslegung der gesetzlichen Vorschriften oder aufgrund der Tatsache, dass die Arbeitnehmer ihre Rechte nicht kennen, oder nicht den Mut haben ihre Rechte zu beanspruchen, weil sie den Verlust ihres Arbeitsplatzes fürchten, nicht durchgeführt werden. Daher sollten die gesetzlichen Bestimmungen geändert werden, um den Anforderungen der Richtlinie in vollem Umfang gerecht zu werden, und die Praxis aller regionalen Arbeitsbehörden in Rumänien muss angepasst werden, um die Durchführung der Anforderungen der Richtlinie zu gewährleisten. Darüber

hinaus muss bei der Auslegung der Bestimmungen des Gesetzes 67/2006 die Rechtsprechung des EuGH berücksichtigt werden.

Schließlich wäre es empfehlenswert einige Leitfäden zu erarbeiten, die Erläuterungen über die Umsetzung des Gesetzes 67/2006 und die Rechtsprechung des EuGH beinhalten; die Gewerkschaften und die öffentlichen Behörden zu Maßnahmen zur Sensibilisierung der Mitarbeiter in Bezug auf ihre Rechte zu bewegen; eine besondere Ausbildung zu gewährleisten, um die Richter und Justizassistenten im Hinblick auf die Rechtsprechung des EuGH zum Übergang von Unternehmen vertraut zu machen.