ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ PHILIPPE LÉGER

της 13ης Ιουνίου 2000 *

I — Νομικό πλαίσιο

A — *Το κοινοτικό δίκαιο*

1. Το Δικαστήριο καλείται να αποφανθεί προδικαστικώς ως προς την ερμηνεία του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, των σχετικών με τη διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων [1].

2. Το conseil de prud'hommes de Metz (Γαλλία) ερωτά κατ' ουσίαν το Δικαστήριο αν το καθ' ύλη πεδίο εφαρμογής της οδηγίας μπορεί να καλύψει την ανάληψη, εκ μέρους ενός δήμου, των δραστηριοτήτων διαφημίσεως και πληροφορήσεως σχετικά με τις υπηρεσίες που παρέχονται στους δημότες, τις οποίες προηγουμένως ασκούσε, προς το συμφέρον του εν λόγω δήμου, μια ένωση μη κερδοσκοπικού σκοπού.

3. Όπως αναφέρεται στη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, σκοπός της είναι η «προστασία των εργαζομένων σε περίπτωση αλλαγής του επιχειρηματικού φορέα και ιδιαίτερα [η] εξασφάλιση της διατηρήσεως των δικαιωμάτων τους».

4. Προς τούτο, το άρθρο 3, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας προβλέπει ότι μεταβιβάζονται στον εκδοχέα τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις που απορρέουν, για τον εκχωρητή, από σύμβαση εργασίας που υφίσταται κατά την ημερομηνία της μεταβιβάσεως. Το άρθρο 4, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας προσθέτει ότι η μεταβίβαση επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως δεν συνιστά αυτή καθαυτήν λόγο απολύσεως για τον εκχωρητή ή τον εκδοχέα. Η παράγραφος 2 του άρθρου 4 προβλέπει εξάλλου ότι, «αν η σύμβαση εργασίας ή η εργασιακή σχέση καταγγελθεί λόγω του ότι η μεταβίβαση, κατά την

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

1 — ΕΕ ειδ. έκδ. 05/002, σ. 171, στο εξής: «οδηγία 77/187» ή «οδηγία».

έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, συνεπάγεται ουσιαστική μεταβολή των όρων εργασίας σε βάρος του εργαζομένου, η καταγγελία της συμβάσεως εργασίας ή της εργασιακής σχέσεως θεωρείται ότι επήλθε εξ αιτίας του εργοδότου».

5. Το άρθρο 1 καθορίζει το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Σύμφωνα με την παράγραφο 1, «[η] [...] οδηγία εφαρμόζεται επί μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων σε άλλο επιχειρηματία, οι οποίες προκύπτουν από συμβατική εκχώρηση ή συγχώνευση».

6. Το άρθρο 2 παρέχει τον ορισμό των κυριοτέρων εννοιών που χρησιμοποιεί η οδηγία. Το σημείο β' του άρθρου αυτού διευκρινίζει ότι, ως «εκδοχέας» νοείται «κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που, λόγω μεταβιβάσεως κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, αποκτά την ιδιότητα του επιχειρηματία στην επιχείρηση, την εγκατάσταση ή το τμήμα εγκαταστάσεως.»

B — *Το εθνικό δίκαιο*

7. Στο γαλλικό δίκαιο, οι διατάξεις της οδηγίας τέθηκαν σε εφαρμογή με το άρθρο L. 122-12 του code du travail, το οποίο προβλέπει τα εξής:

«Η παύση της λειτουργίας της επιχειρήσεως, πλην των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, δεν απαλλάσσει τον εργοδότη από την υποχρέωση τηρήσεως της προθεσμίας απολύσεως και καταβολής, ενδεχομένως, της αποζημιώσεως του άρθρου L. 122-9[2].

Σε περίπτωση μεταβολής της νομικής καταστάσεως του εργοδότη, ιδίως συνεπεία κληρονομικής διαδοχής, πωλήσεως, συγχωνεύσεως, μετατροπής της επιχειρήσεως ή συστάσεως εταιρίας, όλες οι ισχύουσες κατά την ημερομηνία της μεταβολής συμβάσεις εργασίας εξακολουθούν να ισχύουν μεταξύ του νέου εργοδότη και του προσωπικού της επιχειρήσεως.»

II — Πραγματικά περιστατικά και ιστορικό της ένδικης διαφοράς

A — *Τα πραγματικά περιστατικά*

8. Ο D. Mayeur προσλήφθηκε από την Association Promotion de l'information messine (στο εξής: APIM) ως μισθωτός, από 1ης Σεπτεμβρίου 1989, με σύμβαση αορίστου χρόνου.

2 — Πρόκειται για την αποζημίωση λόγω απολύσεως.

9. Η APIM, ένωση μη κερδοσκοπικού σκοπού, έχει ως αντικείμενο δραστηριότητας, σύμφωνα με το άρθρο 3 του καταστατικού της, την προώθηση, διάδοση και γνωστοποίηση, με οποιοδήποτε μέσο και σε όλους τους τομείς, των δυνατοτήτων που προσφέρει ο Δήμος του Metz και η εμπορική και βιομηχανική ζώνη του, με σκοπό την ενθάρρυνση της αναπτύξεως, της εγκαταστάσεως και της δημιουργίας διαφόρων δραστηριοτήτων. Προς τον σκοπό αυτόν, η APIM εκδίδει η ίδια ή μεριμνά για την έκδοση και διανομή φυλλαδίων, περιοδικών εντύπων ή προσπέκτους. Στο πλαίσιο αυτό, η APIM εκδίδει το περιοδικό *Vivre à Metz*.

10. Ο D. Mayeur ήταν επιφορτισμένος με τις διαφημιστικές δραστηριότητες της APIM και, στο πλαίσιο αυτό, ο ρόλος του συνίστατο στην προσέγγιση των εμπόρων της πόλεως και την αναζήτηση διαφημιζομένων, στη συλλογή χρημάτων για την πραγματοποίηση διαφημιστικών ενθέτων στο περιοδικό *Vivre à Metz*, στην κατάρτιση των συμβάσεων και των τιμολογίων, καθώς και στη σύνταξη μηνιαίας καταστάσεως των αναληφθεισών υποχρεώσεων.

11. Κατόπιν της διαλύσεως της APIM, ο D. Mayeur πληροφορήθηκε, στις 16 Σεπτεμβρίου 1997, ότι απολύεται για τον εξής οικονομικό λόγο: παύση της δραστηριότητας της APIM.

B — *Το διαδικαστικό πλαίσιο*

12. Στις 10 Φεβρουαρίου 1998, ο D. Mayeur ενήγαγε την APIM ενώπιον του conseil de prud'hommes de Metz ζητώντας να υποχρεωθεί η εναγόμενη να του καταβάλει αποζημίωση ύψους 177 262 γαλλικών φράγκων (FRF) λόγω καταχρηστικής απολύσεως, πλέον των νομίμων τόκων, καθώς και τα δικαστικά έξοδα.

13. Προς στήριξη του αιτήματός του, ο D. Mayeur αναφέρει ότι είναι ο μόνος μισθωτός που απολύθηκε κατόπιν της διαλύσεως της APIM και της αναλήψεως των δραστηριοτήτων της από τον Δήμο του Metz.

14. Ο D. Mayeur διευκρινίζει ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του γαλλικού Cour de cassation, οι διατάξεις του άρθρου L. 122-12 του γαλλικού code du travail δεν έχουν εφαρμογή στην περίπτωση που η δραστηριότητα που ασκείται από νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου μεταβιβάζεται σε «διοικητικό δημόσιο φορέα» [3], νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου διεπόμενο από τους κανόνες του δημοσίου δικαίου. Αντιθέτως, οι εν λόγω διατάξεις εφαρμόζονται όταν η ίδια δραστηριότητα που ασκείτο από νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου μεταβιβάζεται σε νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου το οποίο διέπεται από τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου και θεωρείται «δημόσιος φορέας βιομηχανικού ή εμπορικού χαρακτήρα» [4] κατά το γαλλικό δίκαιο.

15. Ο D. Mayeur υποστηρίζει ότι η νομολογία αυτή αντιβαίνει τόσο στο γράμμα όσο και στον σκοπό της οδηγίας και ζητεί από το εθνικό δικαστήριο να υποβάλει σχετικό προδικαστικό ερώτημα στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων.

3 — Στο εξής: ΔΔΦ

4 — Στο εξής: ΔΦΒΕΧ.

16. Το αιτούν δικαστήριο διευκρινίζει ότι το άρθρο L. 122-12 του γαλλικού code du travail καλύπτει τις διάφορες περιπτώσεις μεταβιβάσεως των συμβάσεων εργασίας από έναν ιδιωτικό φορέα προς άλλον, αλλά ότι η διάταξη αυτή δεν μνημονεύει την περίπτωση μεταβιβάσεως συμβάσεων εργασίας από έναν ιδιωτικό φορέα προς ένα δημόσιο οργανισμό.

17. Το αιτούν δικαστήριο, εγκρίνοντας την εκ μέρους του ενάγοντος της κύριας δίκης έκθεση της νομολογίας του γαλλικού Cour de cassation, διερωτάται κατά πόσον συμβιβάζεται η ως άνω διάκριση με το γράμμα και τον σκοπό της οδηγίας. Συγκεκριμένα, παρατηρεί ότι, βάσει της διακρίσεως αυτής, μόνον οι μισθωτοί των επιχειρήσεων οι οποίες μεταβιβάζονται σε ΔΦΒΕΧ εμπίπτουν στις διατάξεις της οδηγίας και διερωτάται μήπως η ερμηνεία αυτή έχει ως συνέπεια τον περιορισμό του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 1 της οδηγίας, αντίθετα προς τα προβλεπόμενα από την ίδια την οδηγία η οποία έχει γενική ισχύ και δεν προβλέπει καμία σχετική εξαίρεση. Το αιτούν δικαστήριο παρατηρεί συναφώς ότι το Δικαστήριο, μέσω μιας όχι κατά γράμμα εφαρμογής της οδηγίας 77/187, της δίνει πολύ ευρύτερη ερμηνεία, επιβάλλοντας τη διατήρηση των συμβάσεων εργασίας σε περιπτώσεις όπου η μεταβίβαση δεν οφείλεται ούτε σε συγχώνευση ούτε σε συμβατική εκχώρηση, ακόμα δε και όταν δεν υφίσταται κανένας νομικός δεσμός μεταξύ των διαδοχικών φορέων εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως.

18. Κατά το conseil de prud'hommes de Metz, η δραστηριότητα την οποία ασκούσε ο D. Mayeur ήταν «εμπορική και κερδοσκοπική δραστηριότητα, η οποία χρησίμευσε άμεσα στη χρηματοδότηση του δημοτικού περιοδικού» [5]. Διευκρινίζει, εξάλλου, ότι η δραστηριότητα της APIM έχει εξ ολοκλήρου αναληφθεί και συνεχίζεται από τον Δήμο του Metz, ο οποίος εξακολουθεί να εκδίδει υπό την ίδια μορφή και να διανέμει το περιοδικό *Vivre à Metz* [6].

19. Το conseil de prud'hommes de Metz, θεωρώντας αναγκαίο, προκειμένου να κρίνει επί της διαφοράς της οποίας έχει επιληφθεί, να διαφωτιστεί επί της σημασίας του όρου «μεταβίβαση επιχειρήσεως» κατά την έννοια της οδηγίας, υπέβαλε, με απόφαση της 14ης Απριλίου 1999, σύμφωνα με το άρθρο 177 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 234 ΕΚ), τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«Έχει η οδηγία 77/187/ΕΟΚ, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, σχετικών με τη διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων, εφαρμογή στην περίπτωση της μεταβιβάσεως μιας δραστηριότητας από νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου σε νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου; Πρέπει να αποκλεισθεί η εφαρμογή της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, σε περίπτωση μεταβιβάσεως της δραστηριότητας σε διοικητική δημόσια υπηρεσία;»

5 — Τρίτη σκέψη της αποφάσεως περί παραπομπής.

6 — Όπ. αν., πέμπτη σκέψη της αποφάσεως.

III — Ανάλυση

Α — *Προκαταρκτικές παρατηρήσεις*

20. Τα ερωτήματα όπως αυτά διατυπώνονται στο διατακτικό της αποφάσεως περί παραπομπής αφορούν δύο χωριστά και αλληλοσυμπληρούμενα ζητήματα. Με το πρώτο ερώτημα, το Δικαστήριο ερωτάται αν το καθ' ύλη πεδίο εφαρμογής της οδηγίας καλύπτει την περίπτωση της μεταβιβάσεως δραστηριότητας από έναν φορέα ιδιωτικού δικαίου σε έναν φορέα δημοσίου δικαίου. Με το δεύτερο ερώτημα, ερωτάται κατά πόσον η μεταβίβαση επιχειρήσεως που προβλέπει το άρθρο 1 της οδηγίας εξαιρείται από το πεδίο εφαρμογής της στην περίπτωση που η δραστηριότητα που ασκείται από νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου εκχωρείται σε «διοικητική δημόσια υπηρεσία» [7].

21. Οι έννοιες της ΔΔΥ, της «δημόσιας υπηρεσίας βιομηχανικού και εμπορικού χαρακτήρα» [8], του ΔΔΦ και του ΔΦΒΕΧ αντιστοιχούν σε συγκεκριμένους θεσμούς του γαλλικού διοικητικού δικαίου [9]. Οι συνέπειες τις οποίες τα γαλλικά πολιτικά και διοικητικά δικαστήρια αντλούν από τους χαρακτηρισμούς αυτούς προκειμένου να εφαρμόσουν τις διατάξεις της οδηγίας είναι επίσης ιδιαίτερες [10].

22. Από το σκεπτικό της αποφάσεως περί παραπομπής προκύπτει ότι το αιτούν δικαστήριο διερωτάται κατά πόσον η νομολογία αυτή συμβιβάζεται με τις διατάξεις της οδηγίας και την ερμηνεία την οποία έχει δώσει το Δικαστήριο στις διατάξεις αυτές. Ωστόσο, εν προκειμένω, δεν διευκρινίζει τα κριτήρια που λαμβάνουν υπόψη τους τα εθνικά δικαστήρια προκειμένου να διακρίνουν τους φορείς που ορίζονται στο γαλλικό δίκαιο ως ΔΔΦ ή ΔΦΒΕΧ ούτε ποιες οντότητες πρέπει να νοούνται, κατά το γαλλικό δίκαιο, ως ΔΔΥ ή ΔΥΒΕΧ.

23. Επιβάλλονται δύο παρατηρήσεις. Πρώτον, πρέπει να υπομνησθεί στο εθνικό δικαστήριο ότι, κατά πάγια νομολογία, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι δεν εναπόκειται στο ίδιο, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων που του απονέμει το άρθρο 177 της Συνθήκης, ούτε να ερμηνεύει εθνικές διατάξεις [11], ούτε να εκτιμά κατά πόσον συμβιβάζονται με το κοινοτικό δίκαιο [12], αλλά μόνο να αποφαίνεται ως προς την ερμηνεία ή το κύρος κοινοτικών διατάξεων βάσει των πραγματικών και νομικών στοιχείων που εκθέτει το αιτούν δικαστήριο [13].

7 — Στο εξής: ΔΔΥ.

8 — Στο εξής: ΔΥΒΕΧ.

9 — Βλ., μεταξύ άλλων, *Juris-Classeur administratif*, τεύχος 150, Éditions techniques· R. Chapus, *Droit administratif général*· M. Lombart, *Droit administratif*, Éditions Dalloz· M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Devolvé και B. Genevois, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative* (και ειδικότερα τα σχόλια για την απόφαση του γαλλικού Conseil d'Etat της 22ας Ιανουαρίου 1921, Société commerciale de l'ouest africain).

10 — Βλ., μεταξύ άλλων: το άρθρο του Y. Saint-Jours «De l'applisation de l'article L. 122-12, alinéa 2, du code du travail en cas de modification du mode de gestion publique ou privée d'un service public» *JCP*, 1986, σ. 159· τις προτάσεις του Y. Chauvy, γενικού εισαγγελέα του Cour de cassation όσον αφορά την απόφαση του τμήματος εργατικών υποθέσεων της 1ης Δεκεμβρίου 1993, αριθ. 3865, PBBS, Spriet, ès qualité de mandataire liquidateur de l'association Opéra de Lille/ Assedic de Lille et autres, *RJS*, 94/1.

11 — Απόφαση της 12ης Οκτωβρίου 1993, C-37/92, Vanacker και Lesage (Συλλογή 1993, σ. I-4947, σκέψη 7).

12 — Απόφαση της 6ης Ιουλίου 1995, C-62/93, BP Soupergkáz (Συλλογή 1995, σ. I-1883, σκέψη 13).

13 — Απόφαση της 2ας Ιουνίου 1994, C-30/93, AC-ATEL Electronics Vertriebs (Συλλογή 1994, σ. I-2305, σκέψη 16).

24. Θεωρώ ως εκ τούτου ότι δεν μπορεί να εξεταστεί in abstracto κατά πόσον η οδηγία πρέπει να εφαρμόζεται σε καταστάσεις όπως αυτή των ΔΔΥ κατά το γαλλικό δίκαιο.

25. Δεύτερον, λόγω της αποστολής του Δικαστηρίου που συνίσταται στη συνεργασία με τα εθνικά δικαστήρια, όπως αυτή προκύπτει από τη διαδικασία που καθιερώνει το άρθρο 177 της Συνθήκης [14], πρέπει, εξάλλου, να υπομνησθεί στο αιτούν δικαστήριο ότι το Δικαστήριο θεωρεί ότι έχει το δικαίωμα να εξαγάγει από τη διατύπωση των υποβληθέντων ερωτημάτων, λαμβανομένων υπόψη των δεδομένων που εκτίθενται στην απόφαση περί παραπομπής, τα στοιχεία ερμηνείας που αφορούν το κοινοτικό δίκαιο [15]. Με άλλες λέξεις, το Δικαστήριο θεωρεί ότι οφείλει, βάσει των πραγματικών και νομικών στοιχείων που εκτίθενται στην απόφαση περί παραπομπής, στο πλαίσιο της αποστολής που καθορίζει το άρθρο 177 της Συνθήκης, να συναγάγει το πραγματικό αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης ώστε να παράσχει στο αιτούν δικαστήριο τα στοιχεία ερμηνείας που αφορούν το κοινοτικό δίκαιο και τα οποία θα του είναι χρήσιμα προς επίλυση της διαφοράς της οποίας έχει επιληφθεί. Κατά συνέπεια, εφόσον παρίσταται ανάγκη, το Δικαστήριο αναδιατυπώνει τα υποβληθέντα ερωτήματα.

26. Ενόψει της δεύτερης αυτής παρατηρήσεως, της διατυπώσεως των ερωτημάτων και του σκεπτικού της αποφάσεως περί παραπομπής, προτείνω την αναδιατύπωση των υποβληθέντων προδικαστικών ερωτημάτων ως εξής:

Με τα ερωτήματα που υπέβαλε στο Δικαστήριο, και τα οποία πρέπει να εξεταστούν μαζί, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν και υπό ποιες προϋποθέσεις η οδηγία έχει εφαρμογή στην περίπτωση κατά την οποία μια ένωση μη κερδοσκοπικού σκοπού, νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, μεταβιβάζει τη διαφημιστική και ενημερωτική δραστηριότητα σχετικά με τις υπηρεσίες που παρέχονται από ορισμένο δήμο στους δημότες του, την οποία ασκούσε μέχρι τώρα προς το συμφέρον του δήμου, σε νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, εν προκειμένω στον Δήμο του Metz.

B — *Απάντηση στο αναδιατυπωμένο ερώτημα*

27. Σύμφωνα με το άρθρο 1, παράγραφος 1, η οδηγία εφαρμόζεται στις μεταβιβάσεις επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων σε *άλλον επιχειρηματία*, οι οποίες προκύπτουν από *συμβατική εκχώρηση* ή συγχώνευση. Εκκινώντας από τις διατάξεις του άρθρου αυτού, το Δικαστήριο παγίως αποφαίνεται ότι η μεταβίβαση επιχειρήσεως, υπό την έννοια της οδηγίας, προϋποθέτει, εν πρώτοις, την ύπαρξη μεταβιβάσεως μιας οικονομικής δραστηριότητας μεταξύ δύο διαφορετικών οντοτήτων, προκύπτουσας από συμβατική εκχώρηση. Η πλήρωση της προϋποθέσεως αυτής είναι μεν απαραίτητη, δεν είναι όμως αρκετή. Πράγματι, για να υπάρχει μεταβίβαση, πρέπει, κατά δεύτερον, να έχει διατηρήσει η μεταβιβαζόμενη μονάδα τη δραστηριότητά της και μετά τη μεταβίβαση. Συνεπώς, για να δοθεί απάντηση στο προδικαστικό ερώτημα απαιτείται να εξεταστεί κατά πόσον πληρούνται

14 — Πρόκειται, κυρίως, για την παροχή, στο εθνικό δικαστήριο, απαντήσεως χρήσιμης για την επίλυση της διαφοράς της οποίας έχει επιληφθεί (βλ., π.χ., απόφαση της 20ής Μαρτίου 1986, 35/85, Tissier, Συλλογή 1986, σ. 1207, σκέψη 10).

15 — Απόφαση της 13ης Μαρτίου 1986, 54/85, Mirepoix (Συλλογή 1986, σ. 1067, σ. 6).

οι προϋποθέσεις αυτές τις οποίες σταθερά υπενθυμίζει το Δικαστήριο.

1. Η απαίτηση της υπάρξεως μεταβιβάσεως μιας οικονομικής δραστηριότητας μεταξύ δύο διαφορετικών οντοτήτων συνεπεία συμβατικής εκχωρήσεως

α) Οι υποστηριζόμενες απόψεις

28. Η Γαλλική Κυβέρνηση υποστήριξε, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι η οδηγία 77/187 δεν εφαρμόζεται παρά μόνον αν *η μεταβιβασθείσα επιχείρηση ασκούσε οικονομική δραστηριότητα* και αν ο εκχωρητής και ο εκδοχέας αποτελούσαν χωριστές οντότητες. Οι προϋποθέσεις αυτές δεν πληρούνται εν προκειμένω.

29. Αφενός, κατά τη Γαλλική Κυβέρνηση, δεν υφίσταται εν προκειμένω ζεύγος χωριστών οντοτήτων συγκείμενο από τον εκχωρητή, την APIM, και τον εκδοχέα, τον Δήμο του Metz.

30. Συγκεκριμένα, η εξέταση των πραγματικών περιστατικών οδηγεί στις εξής διαπιστώσεις:

— η APIM συστάθηκε από τον Δήμαρχο της πόλεως,

— οι επικεφαλής της ήταν δημοτικοί σύμβουλοι ή δημοτικοί υπάλληλοι,

— το ουσιώδες μέρος των πόρων της συνιστούσαν οι δημοτικές επιχορηγήσεις και όχι τέλη εισπραττόμενα ως αντιπαροχή για τις παρεχόμενες υπηρεσίες.

31. Η Γαλλική Κυβέρνηση συνάγει ότι η APIM δεν αποτελεί χωριστή οντότητα ασκούσα δική της δραστηριότητα, αλλά απλώς «δημιούργημα» του Δήμου του Metz.

32. Αφετέρου, η Γαλλική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η δραστηριότητα την οποία ασκούσε η APIM, για λογαριασμό του Δήμου του Metz, δεν ήταν οικονομική δραστηριότητα.

33. Από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτει ότι η ουσιώδης δραστηριότητα της APIM συνίστατο στην προβολή του Δήμου του Metz και στην προσέλκυση οικονομικών δραστηριοτήτων στην περιφέρειά του. Η δραστηριότητα αυτή, που ασκείτο για λογαριασμό ενός οργανισμού τοπικής αυτοδιοικήσεως και προς το γενικό συμφέρον, και συνεπώς με σκοπό την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, δεν μπορούσε να θεωρηθεί ως οικονομική δραστηριότητα, αλλά προσομοίαζε με αποστολή γενικού συμφέροντος.

34. Η Γαλλική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι, συνεπώς, η APIM ήταν ένα είδος «δημόσιας υπηρεσίας» επιφορτισμένης με υπηρεσία γενικού συμφέροντος διεπόμενη από τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου.

35. Τέλος, από τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως της κύριας δίκης προκύπτει επίσης ότι ο Δήμος του Metz αποφάσισε να αναλάβει ο ίδιος τη δραστηριότητα που ασκούσε μέχρι τότε η APIM.

36. Εφόσον η APIM πρέπει να θεωρηθεί ως δημιούργημα του Δήμου του Metz και δεν ασκούσε οικονομική δραστηριότητα, υπό υπό κρίση κατάσταση πρέπει να εκληφθεί, κατά τη Γαλλική Κυβέρνηση, ως διαρθρωτική αναδιοργάνωση της δημόσιας διοικήσεως η οποία, σύμφωνα με την απόφαση Henke [16] του Δικαστηρίου, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 77/187.

37. Η Γαλλική Κυβέρνηση προτείνει, ως εκ τούτου, στο Δικαστήριο να κρίνει ότι καταστάσεις όπως η επίδικη στην κύρια δίκη δεν συνιστούν μεταβίβαση επιχειρήσεως κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας, αλλά διοικητική αναδιοργάνωση ή μεταβίβαση διοικητικών αρμοδιοτήτων μεταξύ διοικητικών αρχών.

38. Η Επιτροπή θεωρεί ότι η άποψη περί διαρθρωτικής αναδιοργανώσεως διοικητικών δραστηριοτήτων μεταξύ δημοσίων φορέων επιφορτισμένων με αποστολή γενικού συμφέροντος, την οποία αναπτύσσει η Γαλλική Κυβέρνηση, δεν είναι πειστική. Υποστηρίζει ότι η APIM λειτουργούσε σύμφωνα με τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου και ότι η δραστηριότητα που ασκούσε πρέπει να χαρακτηριστεί ως οικονομική δραστηριότητα.

β) Εκτίμηση

i) Επί της υπάρξεως μεταβιβάσεως προκύπτουσας από συμβατική εκχώρηση ή συγχώνευση

39. Κατά το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας, η μεταβίβαση επιχειρήσεως προκύπτει από συμβατική εκχώρηση ή συγχώνευση.

40. Το αιτούν δικαστήριο αναφέρει μεν ότι η δραστηριότητα της APIM αναλήφθηκε εξ ολοκλήρου από τον Δήμο του Metz, δεν παρέχει όμως καμία διευκρίνιση ως προς τη νομική φύση της πράξεως η οποία επέτρεψε στον δήμο να αναλάβει τη δραστηριότητα αυτή.

41. Η έννοια της «συμβατικής εκχωρήσεως» δεν ορίζεται από την οδηγία, αλλά από τη νομολογία του Δικαστηρίου. Λόγω των διαφορών που υφίστανται μεταξύ των διαφόρων γλωσσικών αποδόσεων της οδηγίας

16 — Απόφαση της 15ης Οκτωβρίου 1996, C-298/94, Συλλογή 1996, σ. I-4989).

καθώς και μεταξύ των εθνικών νομοθεσιών όσον αφορά την έννοια αυτή, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η έννοια αυτή δεν συνεπάγεται αναγκαστικά την ύπαρξη συμβατικού δεσμού μεταξύ του εκχωρητή και του εκδοχέα. Κατά το Δικαστήριο, η έννοια αυτή πρέπει να ερμηνεύεται *αρκετά ελαστικά* ώστε να ανταποκρίνεται στον σκοπό της οδηγίας, ο οποίος συνίσταται στην προστασία των μισθωτών σε περίπτωση μεταβιβάσεως επιχειρήσεως [17].

42. Το Δικαστήριο θεώρησε λοιπόν ότι «η οδηγία αυτή εφαρμόζεται σε *όλες τις περιπτώσεις μεταβολής*, στο πλαίσιο συμβατικών σχέσεων, του φυσικού ή νομικού προσώπου *που έχει την ευθύνη της εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως* και το οποίο συνομολογεί τις υποχρεώσεις του εργοδότη έναντι των μισθωτών της επιχειρήσεως» [18], «και τούτο ανεξάρτητα από τη μεταβίβαση ή μη της κυριότητας της επιχείρησης» [19]. Συγκεκριμένα, ενόψει του σκοπού τον οποίο επιδιώκει η οδηγία, το Δικαστήριο παρατήρησε ότι «οι εργαζόμενοι μιας επιχείρησης της οποίας αλλάζει ο κάτοχος, χωρίς να υπάρξει μεταβίβαση της κυριότητας, βρίσκονται σε κατάσταση ανάλογη με εκείνη των εργαζομένων εκποιηθείσας επιχείρησης και χρήζουν επομένως της ίδιας προστασίας» [20].

43. Γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο, το Δικαστήριο έκρινε, στην προμνησθείσα απόφαση Ny Mølle Kro, ότι, «στην περίπτωση της αναδοχής, εκ μέρους του κυρίου, της εκμεταλλεύσεως εκμισθωμένης επιχείρησης, λόγω παραβάσεως της συμβάσεως μισθώσεως από το μισθωτή της επιχείρησης [...] η αναδοχή αυτή [η οποία] επίσης πραγματοποιείται βάσει της συμβάσεως μισθώσεως [...] πρέπει επίσης να θεωρείται ως μεταβίβαση επιχειρήσεως [σε άλλον επιχειρηματία], προκύπτουσα από συμβατική εκποίηση, κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας» [21].

44. Εξάλλου, το Δικαστήριο, πάντοτε βάσει του επιδιωκομένου από την οδηγία σκοπού, έκρινε ότι η οδηγία μπορεί να εφαρμοστεί και χωρίς να υφίστανται άμεσες συμβατικές σχέσεις μεταξύ του εκχωρητή και του εκδοχέα [22].

45. Στην απόφαση της 19ης Μαΐου 1992, Redmond Stichting [23], το Δικαστήριο παρατήρησε ότι μια κατάσταση όπως αυτή που συνιστούσε η συνέχιση, από το ίδρυμα Sigma, της δραστηριότητας παροχής αρωγής προς τους τοξικομανείς που μέχρι τότε ασκούσε το ίδρυμα Redmond, χάρη στις επιδοτήσεις που χορηγούσε προς τον σκοπό αυτόν ο δήμος, έπρεπε να θεωρηθεί ως μεταβίβαση επιχειρήσεως κατά την έννοια του άρθρου 1 της οδηγίας, στο μέτρο που το ίδρυμα Sigma είχε αναλάβει το κύριο μέρος του προσωπικού που εργαζόταν έως τότε για το ίδρυμα Redmond. Συνεπώς, η κατάσταση στην οποία ο εκχωρητής, το ίδρυμα Redmond, και ο εκδοχέας, το ίδρυμα Sigma, δεν συνδέονταν με κανένα συμβατικό δεσμό, αλλά στην οποία υφίσταντο συμβατικές σχέσεις μεταξύ του δήμου, της αρχής που χορηγούσε τις επιχορηγήσεις για τη χρηματοδότηση της δραστηριότητας αγωγής στους τοξικομανείς, και του ιδρύματος Sigma, του φορέα που συνέχιζε τις δραστηριότητες του ιδρύματος Redmond, ενέπιπτε στην έννοια της «συμ-

17 — Απόφαση της 7ης Μαρτίου 1996, συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-171/94 και C-172/94, Merckx και Neuhuys (Συλλογή 1996, σ. I-1253, σκέψη 28).

18 — Όπ. αν., η υπογράμμιση δική μου.

19 — Απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1987, 287/86, Ny Mølle Kro (Συλλογή 1987, σ. 5465, σκέψη 12).

20 — Όπ. αν.

21 — Σκέψη 14.

22 — Προμνησθείσα απόφαση Merckx και Neuhuys, σκέψη 30.

23 — C-29/91, Συλλογή 1992, σ. I-3189.

βατικής εκχωρήσεως» του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας.

46. Ομοίως, στην απόφαση της 10ης Φεβρουαρίου 1988, Tellerup, τη λεγομένη «απόφαση Daddy's Dance Hall» [24], το Δικαστήριο ανέφερε ότι η οδηγία έχει εφαρμογή στην περίπτωση κατά την οποία ο κύριος της επιχειρήσεως την εκχωρεί σε ένα νέο πρόσωπο προς το οποίο παραχωρείται η εκμετάλλευση και το οποίο συνεχίζει χωρίς διακοπή την εκμετάλλευση με το ίδιο προσωπικό που είχε προηγουμένως απολυθεί με τη λήξη της πρώτης παραχωρήσεως εκμεταλλεύσεως, έστω και αν *η παραχώρηση εκμεταλλεύσεως δεν ήταν μεταβιβάσιμη* σύμφωνα με τις ισχύουσες εθνικές διατάξεις.

47. Συνεπώς, το καθοριστικό κριτήριο προκειμένου να κριθεί αν πληρούται η προϋπόθεση της υπάρξεως «συμβατικής εκχωρήσεως» κατά την έννοια της οδηγίας δεν είναι η ύπαρξη άμεσου συμβατικού δεσμού μεταξύ του εκχωρητή και του εκδοχέα, αλλά η μεταβολή του — νομικού ή φυσικού — προσώπου που είναι υπεύθυνο για την εκμετάλλευση της επιχειρήσεως και συνομολογεί τις υποχρεώσεις του εργοδότη έναντι των μισθωτών της επιχειρήσεως.

48. Η περίπτωση που περιγράφει η απόφαση περί παραπομπής είναι η περίπτωση μιας ενώσεως μη κερδοσκοπικού σκοπού, της APIM, η οποία διαλύθηκε και της οποίας τη δραστηριότητα ανέλαβε εξ ολοκλήρου και συνεχίζει ο Δήμος του Metz, ο οποίος συνεχίζει, με την ίδια μορφή και με το μεγαλύτερο μέρος του προσωπικού που απασχολούσε προηγουμένως η APIM, να εκδίδει και να διανέμει το περιοδικό *Vivre à Metz*.

49. Από τα στοιχεία που παρέχει το αιτούν δικαστήριο προκύπτει ότι, αναλαμβάνοντας εξ ολοκλήρου τη δραστηριότητα της APIM και συνεχίζοντας την εκμετάλλευσή της, ο Δήμος του Metz κατέστη υπεύθυνος της επιχειρήσεως αυτής. Ως εκ τούτου, πρέπει να θεωρηθεί ότι ο εν λόγω δήμος έχει συνάψει τις υποχρεώσεις του παλαιού εργοδότη έναντι των μισθωτών της μεταβιβασθείσας μονάδας. Σύμφωνα με τον ορισμό που έχει δώσει το Δικαστήριο στην έννοια της «συμβατικής εκχωρήσεως», πρέπει συνεπώς να συναχθεί ότι κατάστασεις όπως η επίδικη στην κύρια δίκη εμπίπτουν στην έννοια της «συμβατικής εκχωρήσεως» του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας.

ii) Επί της υπάρξεως δύο χωριστών οντοτήτων

50. Το Δικαστήριο έχει ήδη απαντήσει στο επιχείρημα της Γαλλικής Κυβερνήσεως σύμφωνα με το οποίο η προϋπόθεση της υπάρξεως δύο χωριστών οντοτήτων δεν πληρούται εν προκειμένω λόγω των στενότατων δεσμών που συνέδεαν, ήδη από τη σύσταση της APIM, την ένωση αυτή με τον Δήμο του Metz. Στην απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1999, Allen κ.λπ. [25], το Δικαστήριο κλήθηκε να αποφανθεί αν η οδηγία είχε εφαρμογή σε μεταβίβαση μεταξύ δύο εταιριών ενός και του αυτού ομίλου, οι οποίες είχαν κοινούς ιδιοκτήτες, κοινή διεύθυνση και κοινά γραφεία και ασχολούνταν με το ίδιο έργο, δεν διέθεταν δε πραγματική αυτονομία, η μία

24 — 324/86, Συλλογή 1988, σ. 739.

25 — C-234/98, Συλλογή 1999, σ. I-8643.

έναντι της άλλης, κατά τη χάραξη της πολιτικής τους στην αγορά. Προς αποκλεισμό της εφαρμογής της οδηγίας είχε υποστηριχθεί η άποψη ότι, στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού, δύο επιχειρήσεις που εμφανίζουν τα χαρακτηριστικά αυτά θεωρούνται ως ενιαία επιχείρηση [26]. Ο εκδοχέας λοιπόν υποστήριξε ότι η υποχρέωση λήψεως υπόψη της οικονομικής πραγματικότητας επέτασσε, κατά τον ίδιο τρόπο, να θεωρηθούν οι δύο αυτές θυγατρικές ως ένας και μόνον εργοδότης κατά την έννοια της οδηγίας 77/187. Συνεπώς, ελλείψει μεταβιβάσεως επιχειρήσεως, η οδηγία δεν έπρεπε να εφαρμόζεται σε τέτοιες περιπτώσεις.

51. Το Δικαστήριο δεν ακολούθησε την επιχειρηματολογία αυτή [27] και έκρινε συγκεκριμένα ότι «σκοπός της οδηγίας είναι να καλύπτει όλες τις νομικές μεταβολές του προσώπου του εργοδότη, εφόσον, εξάλλου, πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις που ορίζει, και, συνεπώς, η οδηγία μπορεί να εφαρμοστεί σε μεταβίβαση μεταξύ δύο θυγατρικών εταιριών του αυτού ομίλου, οι οποίες αποτελούν χωριστά νομικά πρόσωπα, κάθε ένα από τα οποία έχει συνάψει ιδιαίτερες σχέσεις εργασίας με τους μισθωτούς του. Το γεγονός ότι οι εν λόγω εταιρίες έχουν όχι μόνον κοινούς ιδιοκτήτες αλλά και κοινή διεύθυνση και κοινά γραφεία και ασχολούνται με το ίδιο έργο δεν έχει εν προκειμένω σημασία» [28].

26 — Απόφαση της 24ης Οκτωβρίου 1996, C-73/95 P, Viho κατά Επιτροπής (Συλλογή 1996, σ. I-5457).

27 — Βλ., όσον αφορά τη συλλογιστική του Δικαστηρίου, τις σκέψεις 19 και 20 της προμνησθείσας αποφάσεως Allen κ.λπ.

28 — Όπ. αν., σκέψη 17.

52. Στην υπόθεση της κύριας δίκης, δεν αμφισβητείται ότι η APIM διαθέτει χωριστή νομική προσωπικότητα από εκείνη του Δήμου του Metz, ότι διαλύθηκε και ότι η δραστηριότητά της αναλήφθηκε από τον εν λόγω δήμο, νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Η κατάσταση αυτή ομοιάζει με εκείνη την οποία εξέτασε το Δικαστήριο στο πλαίσιο της προμνησθείσας υποθέσεως Allen κ.λπ., καθόσον πρόκειται για μεταβίβαση μιας δραστηριότητας μεταξύ δύο χωριστών νομικών προσώπων, κάθε ένα από τα οποία έχει συνάψει ιδιαίτερες σχέσεις εργασίας με τους μισθωτούς του. Το γεγονός ότι η APIM συστάθηκε από τον δήμαρχο, το ότι η διεύθυνσή της συγκροτείται από δημοτικούς συμβούλους και δημοτικούς υπαλλήλους και το ότι το ουσιώδες μέρος των πόρων της προέρχεται από δημοτικές επιχορηγήσεις και όχι από τέλη εισπραττόμενα ως αντιπαροχή για τις παρεχόμενες υπηρεσίες αποτελούν, ως εκ τούτου, στοιχεία άνευ σημασίας και δεν αρκούν προς αποκλεισμό της εφαρμογής της οδηγίας.

53. Από τα ανωτέρω συνάγω το συμπέρασμα ότι η APIM είναι οντότητα χωριστή από εκείνη που συνεχίζει τις δραστηριότητές της και ότι η οδηγία μπορεί να τύχει εφαρμογής σε καταστάσεις όπως η επίδικη στην κύρια δίκη εφόσον πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις της οδηγίας.

iii) Επί της υπάρξεως μεταβιβάσεως μιας οικονομικής δραστηριότητας

54. Το Δικαστήριο παγίως αποφαίνεται ότι, «για να έχει εφαρμογή η οδηγία 77/187, η μεταβίβαση πρέπει να αφορά *οικονομική μονάδα οργανωμένη κατά τρόπο σταθερό*, της οποίας η δραστηριότητα δεν περιορίζε-

ται στην εκτέλεση συγκεκριμένου έργου [...] Η έννοια της μονάδας αναφέρεται επομένως σε οργανωμένο σύνολο προσώπων και στοιχείων που καθιστά δυνατή την *άσκηση οικονομικής δραστηριότητας* και επιδιώκει ίδιο σκοπό» [29].

55. Κατά τη Γαλλική Κυβέρνηση, η δραστηριότητα που ασκούσε η APIM για λογαριασμό του Δήμου του Metz δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως οικονομική δραστηριότητα. Από τα στοιχεία της δικογραφία προκύπτει ότι η κύρια δραστηριότητα της APIM συνίστατο στην προβολή της πόλεως του Metz και στην προσέλκυση οικονομικών δραστηριοτήτων στο έδαφός της. Η δραστηριότητα αυτή, που ασκείτο για λογαριασμό ενός οργανισμού τοπικής αυτοδιοικήσεως και προς το γενικό συμφέρον, και επομένως προς δημόσια ωφέλεια, ομοιάζει μάλλον προς αποστολή γενικού συμφέροντος.

56. Ωστόσο, δεν είναι αυτός ο ορισμός τον οποίο έχει δώσει το Δικαστήριο στην έννοια της «οικονομικής δραστηριότητας».

57. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου [30], κάθε δραστηριότητα συνιστάμενη στην παροχή αγαθών ή υπηρεσιών εντός μιας συγκεκριμένης αγοράς αποτελεί οικονομική δραστηριότητα. Το Δικαστήριο έχει χαρακτηρίσει οικονομική δραστηριότητα τη δραστηριότητα μεσολαβήσεως για την εύρεση εργασίας ή εργατικού δυναμικού, καθόσον το γεγονός ότι αυτές οι δραστηριότητες ανατίθενταν κανονικά σε δημόσιους φορείς ουδόλως επηρέαζε την οικονομική φύση των δραστηριοτήτων αυτών [31].

58. Ο ορισμός αυτός που διατυπώθηκε στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού και της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών μεταφέρθηκε στο πλαίσιο της οδηγίας 77/187. Έτσι, κατά το Δικαστήριο, συνιστούν «οικονομική δραστηριότητα» κατά την έννοια της οδηγίας 77/187:

— η δραστηριότητα παροχής αρωγής προς τους τοξικομανείς εκ μέρους ιδρύματος, νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου επιδιώκοντος μη κερδοσκοπικό σκοπό [32].

— η δραστηριότητα κατ' οίκον αρωγής σε πρόσωπα τελούντα σε κατάσταση ανάγκης, ανατεθείσα από οργανισμό δημοσίου δικαίου σε νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου [33].

59. Εξάλλου, θεωρήθηκαν ως εμπίπτουσες στο καθ' ύλη πεδίο εφαρμογής του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187 οι μεταβιβάσεις μονάδων μη κερδοσκοπικού σκοπού [34].

29 — Απόφαση της 10ης Δεκεμβρίου 1998, συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-173/96 και C-247/96, Hidalgo κ.λπ. (Συλλογή 1998, σ. I-8237, σκέψη 25, η υπογράμμιση δική μου).

30 — Αποφάσεις της 16ης Ιουνίου 1987, 118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1987, σ. 2599), ή ακόμα της 18ης Ιουνίου 1998, C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1998, σ. I-3851).

31 — Απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 1997, C-55/96, Job Centre (Συλλογή 1997, σ. I-7119).

32 — Προμνησθείσα απόφαση Redmond Stichting.

33 — Προμνησθείσα απόφαση Hidalgo κ.λπ., σκέψη 24.

34 — Απόφαση της 8ης Ιουνίου 1994, C-382/92, Επιτροπή κατά Ηνωμένου Βασιλείου (Συλλογή 1994, σ. I-2435, σκέψη 44), ή ακόμα προμνησθείσα απόφαση Redmond Stichting.

60. Αντιθέτως, μια υπηρεσία της δημόσιας διοικήσεως η οποία ασκεί, κατά κύρια αποστολή, καθήκοντα ενέχοντα άσκηση δημοσίας εξουσίας δεν μπορεί να συνιστά οικονομική μονάδα, έστω και αν, δευτερευόντως, ορισμένες δραστηριότητες που ασκούνται στο πλαίσιό της είναι οικονομικής φύσεως [35].

61. Εξάλλου, δεν αποτελούν δραστηριότητες οικονομικής φύσεως τα καθήκοντα τα οποία, καίτοι ασκούνται στο πλαίσιο υπηρεσίας που θα μπορούσε να χαρακτηρισθεί οικονομική μονάδα, άπτονται της ασκήσεως δημοσίας εξουσίας [36].

Το Δικαστήριο έδωσε, ωστόσο, αυστηρό ορισμό σ' αυτό το είδος θέσεων εργασίας. Ο χαρακτηρισμός αυτός προσήκει μόνο στις θέσεις εργασίας που ενέχουν πραγματική συμμετοχή, άμεση ή έμμεση, στην άσκηση δημοσίας εξουσίας και στα καθήκοντα που έχουν ως αντικείμενο τη διασφάλιση των γενικών συμφερόντων του κράτους ή των άλλων δημοσίων οργανισμών [37]. Ο ορισμός αυτός καλύπτει τις θέσεις εργασίας που αφορούν ιδιαίτερα καθήκοντα της δημοσίας διοικήσεως — π.χ. την εθνική άμυνα, την εσωτερική ασφάλεια, τα δημόσια οικονομικά, τη δικαιοσύνη και τις εσωτερικές υποθέσεις, τις θέσεις εργασίας στα υπουργεία και τις κεντρικές τράπεζες — υπό την προϋπόθεση ότι οι εν λόγω δραστηριότητες άπτονται ειδικώς της ασκήσεως της πολιτικής και δικαστικής εξουσίας.

35 — Βλ. προμνησθείσα απόφαση Henke, σκέψη 17.

36 — Όπ. αν. Βλ., επίσης, προμνησθείσα απόφαση Hidalgo κ.λπ., σκέψη 24.

37 — Αποφάσεις της 2ας Ιουλίου 1996, C-290/94, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1996, σ. I-3285), C-173/94, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1996, σ. I-3265), και C-473/93, Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου (Συλλογή 1996, σ. I-3207).

62. Όσον αφορά την APIM, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι το αντικείμενο των δραστηριοτήτων συνίστατο στη διαφήμιση και πληροφόρηση σχετικά με τις υπηρεσίες που παρείχε ο Δήμος του Metz στους δημότες του. Οι δραστηριότητες αυτές, οι οποίες είναι αναμφισβήτητα δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών, δεν άπτονται της ασκήσεως δημοσίας εξουσίας, καθόσον δεν συνεπάγονται άμεσα ή έμμεσα την άσκηση δημοσίας εξουσίας. Ως εκ τούτου, έστω και αν οι δραστηριότητες αυτές ασκούνταν προς το συμφέρον του δήμου από μη κερδοσκοπική ένωση, ανταποκρίνονται πλήρως στην έννοια της οικονομικής δραστηριότητας όπως την έχει ορίσει το Δικαστήριο.

63. Εξάλλου, προκειμένου για την εργασία που εκτελούσε ο D. Mayeur στην APIM, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι ο ανωτέρω ήταν επιφορτισμένος με τη διαφημιστική δραστηριότητα της APIM και, στο πλαίσιο αυτό, η εργασία του συνίστατο στην προσέγγιση των εμπόρων και των διαφημιζομένων και στη συλλογή χρημάτων για την πραγματοποίηση διαφημιστικών ενθέτων στο περιοδικό *Vivre à Metz*, στην κατάρτιση των συμβάσεων και των τιμολογίων και στη σύνταξη μηνιαίας καταστάσεως των αναληφθεισών υποχρεώσεων. Τα καθήκοντα αυτά επίσης συνιστούν οικονομικές δραστηριότητες.

64. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι, υπό τις περιστάσεις της υποθέσεως της κύριας δίκης, η APIM — ο μεταβιβάζων φορέας — και ο Δήμος του Metz — ο προς ον η μεταβίβαση φορέας — αποτελούν όντως δύο χωριστές οντότητες και ότι οι δραστηριότητες που μεταβιβάστηκαν από την APIM δεν άπτονται της ασκήσεως δημοσίας εξουσίας και αποτελούν οικονομικές δραστηριότητες. Ως εκ τούτου, το επιχείρημα που αντλείται από τη διοικητική αναδιοργάνωση ή τη μεταβίβαση διοικητι-

κών αρμοδιοτήτων μεταξύ διοικητικών υπηρεσιών, το οποίο προβάλλει η Γαλλική Κυβέρνηση, είναι αβάσιμο.

2. Η διατήρηση της ταυτότητας της μεταβιβασθείσας μονάδας μετά τη μεταβίβαση

α) Οι υποστηριζόμενες απόψεις

65. Όλοι οι εμπλεκόμενοι δέχονται ότι η μεταβίβαση μιας οικονομικής οντότητας ιδιωτικού δικαίου προς μια οικονομική οντότητα δημοσίου δικαίου εμπίπτει καταρχήν στο καθ' ύλη πεδίο εφαρμογής της οδηγίας[38]. Η ανάλυσή τους, ωστόσο, διαφέρει όσον αφορά τις συνέπειες που πρέπει να αντληθούν, από πλευράς εφαρμογής της οδηγίας, από το ότι ο προς ον η μεταβίβαση φορέας, νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, συνεχίζει τη μεταβιβασθείσα δραστηριότητα συμμορφούμενος προς τους κανόνες του δημοσίου δικαίου.

66. Στις γραπτές παρατηρήσεις τους, η Γαλλική Κυβέρνηση και η APIM υπογραμμίζουν ότι, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η οδηγία 77/187 εφαρμόζεται μόνον εφόσον *η μεταβιβασθείσα μονάδα διατηρεί την ταυτότητά της*. Η κατάσταση αυτή προϋποθέτει όχι μόνον ότι η δραστηριότητα που ασκεί ο διάδοχος φορέας είναι ίδια με εκείνη που ασκούσε έως τότε ο εκχωρητής, αλλά και ότι η ίδια η μονάδα παραμένει αμετάβλητη παρά τη μεταβίβαση.

67. Εν προκειμένω, η Γαλλική Κυβέρνηση και η APIM δεν αμφισβητούν ότι ο Δήμος του Metz συνεχίζει να ασκεί τη δραστηριότητα της APIM κατά τον ίδιο τρόπο που την ασκούσε η ένωση αυτή πριν από τη διάλυσή της. Ωστόσο, διατείνονται ότι η ταυτότητα της μονάδας που συνεχίζει τις δραστηριότητες αυτές δημιουργεί προβλήματα. Υπενθυμίζουν, συναφώς, ότι το γαλλικό δημόσιο δίκαιο επιβάλλει στα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου που αναλαμβάνουν, υπό τη μορφή ΔΔΥ, μια δραστηριότητα την οποία μέχρι τότε ασκούσε ένα — φυσικό ή νομικό — πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου να τηρούν τους ειδικούς κανόνες διαχειρίσεως, εκμεταλλεύσεως και λειτουργίας που προβλέπει το δημόσιο δίκαιο. Οι σημαντικές διαφορές ως προς τη δομή και τη φύση των φορέων που αναλαμβάνουν διαδοχικώς την παροχή της ίδιας υπηρεσίας οδηγούν στο συμπέρασμα ότι δεν πληρούται το κριτήριο της ταυτότητας της μονάδας. Κατά τη Γαλλική Κυβέρνηση και την APIM, η μεταβίβαση της δραστηριότητας της APIM στον Δήμο του Metz, με τη μορφή της ΔΔΥ, επέφερε ουσιώδεις μεταβολές στον τρόπο διαχειρίσεως και εκμεταλλεύσεως καθώς και στις συνθήκες λειτουργίας της εκχωρηθείσας μονάδας, δηλαδή της APIM. Αυτό συνεπήχθη, εν πάση περιπτώσει, την εξαφάνιση της μεταβιβασθείσας επιχειρήσεως και επέφερε την παύση της δραστηριότητάς της.

68. Η Γαλλική Κυβέρνηση και η APIM υποστηρίζουν ότι αυτή τη λύση έχει δεχθεί το γαλλικό Cour de cassation. Το δικαστήριο αυτό παγίως κρίνει ότι το άρθρο L. 122-12 του code du travail έχει την έννοια ότι ο τρόπος αναλήψεως της δραστηριότητας που ασκούσε ο εκχωρητής, νομικό ή φυσικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, από τον εκδοχέα, νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου,

38 — Η άποψη αυτή επιβεβαιώνεται και από το θετικό δίκαιο των διαφόρων κρατών μελών.

καθορίζει το κατά πόσον έχει εφαρμογή η οδηγία.

69. Σύμφωνα με τις αποφάσεις που έχει εκδώσει το εθνικό αυτό δικαστήριο, οι διατάξεις του άρθρου L. 122-12 του code du travail έχουν εφαρμογή μόνον αν ο δημόσιος φορέας που συνεχίζει τη δραστηριότητα που ασκούσε προηγουμένως ο εκχωρητής, νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, ενεργεί ως ιδιωτική επιχείρηση και σύμφωνα με τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου [39]. Αντιθέτως, δεν έχουν εφαρμογή όταν ο φορέας εκμεταλλεύεται την αναληφθείσα δραστηριότητα με τη μορφή ΔΔΥ και, επομένως, σύμφωνα με τους κανόνες του δημοσίου δικαίου [40]. Στην περίπτωση αυτή, το Cour de cassation θεωρεί ότι δεν υφίσταται μεταβίβαση επιχειρήσεως κατά την έννοια της οδηγίας 77/187 και ότι η ανάληψη της δραστηριότητας από τον ΔΔΦ συνεπάγεται παύση της λειτουργίας της επιχειρήσεως.

70. Εξάλλου, η Γαλλική Κυβέρνηση υπογραμμίζει ότι η συνέχιση μιας δραστηριότητας από δημόσιο φορέα με τη μορφή ΔΔΥ, απαγορεύει στην εν λόγω υπηρεσία τη διατήρηση ή την τροποποίηση των συμβάσεων εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καθόσον οι υπάλληλοι των δημοσίων διοικητικών υπηρεσιών δεν μπορούν παρά να είναι δημόσιοι υπάλληλοι υπαγόμενοι στο διοικητικό δίκαιο.

71. Η Γαλλική Κυβέρνηση προτείνει, συνεπώς, να δοθεί στο προδικαστικό ερώτημα η απάντηση ότι η οδηγία 77/187 έχει εφαρμογή σε περίπτωση μεταβιβάσεως μιας δραστηριότητας από ένα νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου σε ένα νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου αν το εν λόγω νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου συνεχίζει τη δραστηριότητα με τη μορφή υπηρεσίας η οποία, ως εκ του αντικειμένου της, της προελεύσεως των πόρων της και του τρόπου λειτουργίας της, ομοιάζει με ιδιωτική επιχείρηση και αναγνωρίζεται ως ΔΥΒΕΧ. Αντιθέτως, η εφαρμογή της οδηγίας 77/187 αποκλείεται όταν ο δημόσιος φορέας αποφασίζει να αναλάβει τη δραστηριότητα επιλέγοντας μορφή οργανώσεως και λειτουργίας υπαγόμενη στους κανόνες του δημοσίου δικαίου.

72. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή ανέφερε ότι, στις γραπτές παρατηρήσεις της, τήρησε πολύ επιφυλακτική στάση εν αναμονή ορισμένων διευκρινίσεων σχετικά με τη νομολογία του γαλλικού Cour de cassation. Μεταξύ άλλων, θα ήθελε να αντιληφθεί τους λόγους για τους οποίους η νομολογία αυτή κρίνει ότι η ανάληψη μιας οικονομικής δραστηριότητας από φορέα του δημοσίου τομέα χαρακτηριζόμενο ως ΔΦΒΕΧ επιτρέπει την εφαρμογή της οδηγίας 77/187, ενώ η ανάληψη μιας τέτοιας δραστηριότητας από φορέα του δημοσίου τομέα χαρακτηριζόμενο ως ΔΔΦ δεν την επιτρέπει. Παρατήρησε ότι δεν δόθηκε καμία διευκρίνιση ούτε από το αιτούν δικαστήριο ούτε από όσους παρενέβησαν στη διαδικασία με γραπτές ή προφορικές παρατηρήσεις. Επιπλέον, η Επιτροπή υπογράμμισε ότι δεν

39 — Η Γαλλική Κυβέρνηση παραθέτει την απόφαση του τμήματος εργατικών υποθέσεων του Cour de cassation της 7ης Οκτωβρίου 1992, Compagnie des eaux et de l'ozone contre M. Elie et autres (*Bulletin* 1992, αριθ. 500, σ. 317), όπου κρίθηκε ότι «η ανάληψη, εκ μέρους ενός δήμου, μιας αυτόνομης οικονομικής μονάδας που διατηρεί την ταυτότητά της, υπό τη μορφή δημοσίας υπηρεσίας βιομηχανικού και εμπορικού χαρακτήρα, συνεπάγεται την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου L. 122-12, δεύτερο εδάφιο, του code du travail [...]».

40 — Η Γαλλική Κυβέρνηση επικαλείται, συναφώς, επισυνάπτοντάς τη στις γραπτές παρατηρήσεις της, την απόφαση του τμήματος εργατικών υποθέσεων του Cour de cassation της 24ης Οκτωβρίου 1989, Société clinique de Nouméa et autres contre M. Rousseau (*Bulletin* 1989, αριθ. 609), όπου κρίθηκε ότι «η εκκαθάριση της εταιρίας Clinique de Nouméa κατά τον χρόνο της αναλήψεως της δραστηριότητάς της από δημόσιο φορέα διοικητικού χαρακτήρα συνεπαγόταν την παύση λειτουργίας της επιχειρήσεως[...]», ή ακόμα την απόφαση αριθ. 1389 του τμήματος εργατικών υποθέσεων του Cour de cassation της 30ής Ιουνίου 1983, σύμφωνα με την οποία «ο Δήμος του Vandœuvre, αναπτύσσοντας την ευθύνη του βρεφικού σταθμού, εξασφάλισε τη διαχείριση μιας δημόσιας υπηρεσίας διοικητικού χαρακτήρα· ως εκ τούτου, ο ενδιαφερόμενος υπήχθη σε καθεστώς δημοσίου δικαίου που απέκλειε την εφαρμογή του άρθρου L. 122-12 του code du travail».

υπάρχουν ούτε στοιχεία σχετικά με τα κριτήρια που επιτρέπουν τη διάκριση των δύο αυτών θεσμών που υφίστανται μόνο στο γαλλικό δίκαιο.

73. Η Επιτροπή εξήγησε, τέλος, ότι, αν η διάκριση την οποία κάνει η γαλλική νομολογία υπαγορεύεται από την υποχρέωση του δημόσιου φορέα που συνεχίζει τη δραστηριότητα που του μεταβιβάζει ένα νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου να τηρεί τους κανόνες του δημοσίου δικαίου, ιδίως όσον αφορά τη σχέση εργασίας με τους μισθωτούς του, το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας πρέπει να τύχει εφαρμογής. Κατά την Επιτροπή, η κατάσταση ενός εκδοχέα, νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, ο οποίος στερείται, εκ μόνου του λόγου της μεταβιβάσεως, της δυνατότητας να διατηρήσει σε ισχύ τις συμβάσεις εργασίας που έχουν συναφθεί σύμφωνα με τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου ή να τις μετατρέψει σε συμβάσεις δημοσίου δικαίου, πρέπει να θεωρείται ως καταγγελία της συμβάσεως εργασίας ή της σχέσεως εργασίας εξ αιτίας του εργοδότη, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας.

74. Ο D. Mayeur παρατηρεί ότι σκοπός της οδηγίας 77/187 είναι η εξασφάλιση της συνεχίσεως των εργασιακών σχέσεων που υφίστανται σε μια οικονομική μονάδα, ανεξαρτήτως της αλλαγής του ιδιοκτήτη της.

75. Κατά τον D. Mayeur, ούτε το γράμμα του άρθρου 1 της οδηγίας 77/187 ούτε η νομολογία του Δικαστηρίου επιτρέπουν να θεωρείται η ιδιότητα του εκχωρητή ή του εκδοχέα της οικονομικής μονάδας καθοριστικό κριτήριο για την εφαρμογή της οδηγίας αυτής.

76. Υπό τις συνθήκες αυτές, ο D. Mayeur θεωρεί ότι η περίπτωση της μεταβιβάσεως μιας μονάδας ιδιωτικού δικαίου σε έναν φορέα δημοσίου δικαίου δεν εξαιρείται εκ προοιμίου από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 77/187, έστω και αν η μεταβίβαση αυτή συνεπάγεται την υπαγωγή του εργαζομένου σε καθεστώς δημοσίου δικαίου.

77. Ο D. Mayeur συνάγει ότι η οδηγία 77/187 πρέπει να τυγχάνει εφαρμογής εφόσον το εθνικό δικαστήριο διαπιστώνει τη μεταβίβαση μιας οικονομικής μονάδας, ανεξαρτήτως της ιδιότητας ή της νομικής μορφής του αναλαμβάνοντος τη δραστηριότητα. Με άλλες λέξεις, η εφαρμογή της οδηγίας δεν πρέπει να αποκλείεται με μόνο κριτήριο το ότι η οικονομική μονάδα αναλαμβάνεται από ΔΔΥ.

β) Εκτίμηση

78. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, «*το αποφασιστικό κριτήριο για το αν υπάρχει μεταβίβαση κατά την έννοια της οδηγίας είναι το αν η εν λόγω μονάδα διατηρεί την ταυτότητά της*» [41].

41 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 19ης Σεπτεμβρίου 1995, C-48/94, Rygaard (Συλλογή 1995, σ. I-2745, σκέψη 15, η υπογράμμιση δική μου), και την εκεί παρατιθέμενη απόφαση.

79. Προκειμένου να καθοριστεί κατά πόσον πληρούται η προϋπόθεση αυτή, το Δικαστήριο συνιστά στο εθνικό δικαστήριο να εκτιμήσει, κατά πρώτον, «αν ο νέος επιχειρηματίας συνεχίζει πράγματι ή αρχίζει εκ νέου την εκμετάλλευση της εν λόγω μονάδας, με τις ίδιες ή ανάλογες οικονομικές δραστηριότητες» [42].

80. Ωστόσο, το ότι η δραστηριότητα που ασκούν ο παλαιός και ο νέος εργοδότης είναι ομοειδής δεν επιτρέπει να συναχθεί άνευ άλλου τινός ότι υφίσταται μεταβίβαση οικονομικής μονάδας. Πράγματι, μια μονάδα δεν μπορεί να ταυτίζεται αποκλειστικά με τη δραστηριότητα την οποία ασκεί [43].

81. Γι' αυτό ακριβώς, το Δικαστήριο έκρινε ότι η ύπαρξη μεταβιβάσεως μονάδας, υπό την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας, εξαρτάται, κατά δεύτερον, από τη μεταβίβαση των αναγκαίων μέσων για την εκμετάλλευσή της. Με άλλες λέξεις, η μεταβίβαση οικονομικής μονάδας, κατά την έννοια της οδηγίας, προϋποθέτει όχι μόνον ότι ο εκδοχέας συνεχίζει την ίδια δραστηριότητα την οποία ασκούσε προηγουμένως ο εκχωρητής — ή ανάλογη δραστηριότητα —, αλλά και υπάρχει εκχώρηση του συνόλου των μέσων που είναι αναγκαία για τη συνέχιση της δραστηριότητας — ή των μέσων που είναι απαραίτητα για την άσκηση της δραστηριότητας αυτής — λαμβανομένης υπόψη της ιδιαιτερότητας της μεταβιβαζομένης μονάδας [44].

i) Επί της ταυτότητας της δραστηριότητας των δύο μονάδων

82. Από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι η δραστηριότητα που ασκούσε η APIM αναλήφθηκε εξ ολοκλήρου και συνεχίστηκε από τον Δήμο του Metz, ο οποίος συνεχίζει να εκδίδει, υπό την αυτή μορφή, και να διανέμει το περιοδικό *Vivre à Metz*.

83. Συνεπώς, πρέπει να θεωρηθεί ότι πληρούται η προϋπόθεση της ταυτότητας της δραστηριότητας της παλαιάς και της νέας μονάδας [45].

ii) Επί της ταυτότητας των μονάδων

84. Το αιτούν δικαστήριο αντιμετωπίζει δύο ειδών δυσκολίες όσον αφορά την προϋπόθεση αυτή. Πρώτον, πρέπει να κρίνει κατά πόσον το γεγονός ότι ο εκχωρητής και ο εκδοχέας δεν έχουν την ίδια νομική προσωπικότητα του στερεί τη δυνατότητα να θεωρήσει ότι πληρούται η προϋπόθεση της ταυτότητας, την οποία απαιτεί η νομολογία του Δικαστηρίου. Δεύτερον, λαμβανομένης υπόψη της συζητήσεως που διεξήχθη ενώπιον του Δικαστηρίου, το αιτούν δικαστήριο θα μπορούσε να οδηγηθεί στο συμπέρασμα ότι το γεγονός ότι ο προς ον η μεταβίβαση φορέας οφείλει να συνεχίσει τη μεταβιβασθείσα δραστηριότητα μεταβάλλοντας τους κανόνες διαχειρίσεως, χρηματοδοτήσεως και οργανώσεως της μονάδας ή τους κανόνες δικαίου που ίσχυαν προηγουμένως για τον

42 — Όπ. αν. σκέψη 16.

43 — Απόφαση της 11ης Μαρτίου 1997, C-13/95, Süzen (Συλλογή 1997, σ. I-1259, σκέψη 15).

44 — Βλ., μεταξύ άλλων, προμνησθείσα απόφαση Hidalgo, σκέψη 29.

45 — Εξάλλου, αυτό δεν αμφισβητείται.

εκχωρητή είναι ικανό να αποκλείσει την εφαρμογή της οδηγίας.

— Επί της μεταβολής της νομικής φύσεως ή της ιδιότητας του εκδοχέα

85. Το αιτούν δικαστήριο ζητεί να πληροφορηθεί αν η οδηγία μπορεί να εφαρμοστεί σε περίπτωση που ο εκδοχέας είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου.

86. Όλοι οι εμπλεκόμενοι στη διαδικασία θεωρούν ότι η οδηγία μπορεί να εφαρμοστεί στην περίπτωση της μεταβιβάσεως μιας οικονομικής μονάδας, νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου, προς μια άλλη μονάδα, νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, η οποία συνεχίζει τη μεταβιβασθείσα οικονομική δραστηριότητα. Με άλλες λέξεις, η νομική φύση του εκδοχέα δεν έχει σημασία εφόσον η ταυτότητα της μονάδας διατηρείται και μετά τη μεταβίβαση [46].

87. Συμμερίζομαι την άποψη αυτή για λόγους που άπτονται τόσο του γράμματος των διατάξεων της οδηγίας και του σκοπού της, όσο και της νομολογίας του Δικαστηρίου.

88. Πράγματι, πρέπει να παρατηρηθεί ότι ο «εκδοχέας», κατά την έννοια του άρθρου 2, στοιχείο β', της οδηγίας, ορίζεται ως «κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που, λόγω μεταβιβάσεως κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, αποκτά την ιδιότητα του επιχειρηματία στην επιχείρηση, την εγκατάσταση ή το τμήμα εγκαταστάσεως».

89. Κανένα στοιχείο στη διατύπωση του άρθρου αυτού δεν επιτρέπει να εξαιρεθεί από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας η περίπτωση της αναλήψεως της οικονομικής δραστηριότητας που ασκεί φυσικό ή νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου από άλλο νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου.

90. Η ανάγνωση αυτή επιβεβαιώνεται και από τον σκοπό της οδηγίας, η οποία αποβλέπει στο να «διασφαλίσει την κατά το δυνατό διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβολής του επιχειρηματία, παρέχοντάς τους τη δυνατότητα να εξακολουθούν να παραμένουν στην υπηρεσία του νέου επιχειρηματία υπό τους ίδιους όρους με αυτούς που είχαν συμφωνηθεί με τον εκχωρητή» [47].

91. Με άλλες λέξεις, το ουσιώδες κριτήριο που επιτρέπει να κριθεί κατά πόσον υφίσταται μεταβίβαση υπό την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας δεν είναι η ιδιότητα ή το καθεστώς του υπευθύνου της εκμεταλλεύσεως, αλλά η ανάληψη της δραστηριότητας και των μέσων που είναι

46 — Πρέπει, εξάλλου, να σημειωθεί ότι τα εθνικά δίκαια των διαφόρων κρατών μελών δεν αποκλείουν εκ προοιμίου την εφαρμογή της οδηγίας για τον λόγο και μόνον ότι η μονάδα που συνεχίζει τη δραστηριότητα είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου.

47 — Βλ., μεταξύ άλλων, προμνησθείσα απόφαση Daddy's Dance Hall, σκέψη 9.

αναγκαία για την εκμετάλλευση της δραστηριότητας αυτής από τον εκδοχέα.

92. Το Δικαστήριο ακολούθησε παρόμοια προσέγγιση κατά τον ορισμό της εννοίας «επιχείρηση» στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού. Έτσι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, «η έννοια της επιχειρήσεως καλύπτει κάθε φορέα ο οποίος ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο της χρηματοδοτήσεώς του[...]» [48].

93. Εξάλλου, στην προμνησθείσα απόφαση Hidalgo κ.λπ., το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι «το γεγονός ότι η υπηρεσία ή η σύμβαση για την οποία πρόκειται παραχωρήθηκε ή κατακυρώθηκε από οργανισμό δημοσίου δικαίου δεν μπορεί να αποκλείσει την εφαρμογή της οδηγίας 77/187 στο μέτρο που ούτε η δραστηριότητα της κατ' οίκον αρωγής σε πρόσωπα τελούντα σε κατάσταση ανάγκης ούτε η δραστηριότητα παροχής υπηρεσιών ασφαλείας εμπίπτουν στην άσκηση της δημοσίας εξουσίας» [49]. Με την ίδια απόφαση, το Δικαστήριο έκρινε ότι το γεγονός ότι ο εκχωρητής, κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου είναι αδιάφορο από πλευράς εφαρμογής της οδηγίας.

94. Ματαίως αναζητούμε τους λόγους οι οποίοι θα έπρεπε να μας οδηγήσουν σε διαφορετικό συμπέρασμα σε περίπτωση που ο εκδοχέας είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου.

95. Η θέση αυτή επικυρώθηκε από τον κοινοτικό νομοθέτη ο οποίος, στην οδηγία 98/50/ΕΚ [50], η προθεσμία για τη μεταφορά της οποίας στο εσωτερικό δίκαιο λήγει στις 17 Ιουλίου 2001, τροποποίησε το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187. Η διάταξη αυτή διευκρινίζει πλέον ότι «[η] παρούσα οδηγία εφαρμόζεται σε δημόσιες και ιδιωτικές επιχειρήσεις, οι οποίες ασκούν κερδοσκοπικές ή μη οικονομικές δραστηριότητες. Η διοικητική αναδιοργάνωση δημοσίων διοικητικών αρχών ή η μεταβίβαση διοικητικών καθηκόντων μεταξύ δημοσίων διοικητικών αρχών δεν θεωρείται ως μεταβίβαση κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας» [51].

96. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η οδηγία μπορεί να εφαρμοστεί σε καταστάσεις στις οποίες ο εκδοχέας είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου.

— Επί της μεταβολής του τρόπου διαχειρίσεως, χρηματοδοτήσεως και οργανώσεως ή των κανόνων δικαίου που διέπουν την εκχωρούμενη μονάδα

97. Όπως ελέχθη, σύμφωνα με το Δικαστήριο, το αποφασιστικό κριτήριο προκειμέ-

48 — Αποφάσεις της 23ης Απριλίου 1991, C-41/90, Höfner και Elser (Συλλογή 1991, σ. I-1979, σκέψη 21), της 16ης Νοεμβρίου 1995, C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurance κ.λπ. (Συλλογή 1995, σ. I-4013, σκέψη 14), και προμνησθείσα απόφαση Job Centre, σκέψη 21.

49 — Σκέψη 24.

50 — Οδηγία του Συμβουλίου, της 29ης Ιουνίου 1998, για την τροποποίηση της οδηγίας 77/187 (ΕΕ L 201, σ. 88).

51 — Στοιχείο γ.

νου να κριθεί κατά πόσον υφίσταται μεταβίβαση υπό την έννοια της οδηγίας είναι το κατά πόσον ο εκδοχέας συνεχίζει τη δραστηριότητα της εκχωρηθείσας μονάδας, ή ανάλογη δραστηριότητα, και αν τα μέσα που είναι αναγκαία για τη λειτουργία της επιχειρήσεως — προσωπικό, ενσώματα στοιχεία (κτίρια, αποθέματα, εργαλεία, μηχανήματα...) και άυλα στοιχεία (πελατεία...) — μεταβιβάστηκαν στη μονάδα που συνεχίζει τη δραστηριότητα [52].

98. Εναπόκειται, συνεπώς, στο εθνικό δικαστήριο να εκτιμήσει, υπό το φως του ορισμού αυτού, αν πληρούνται οι προϋποθέσεις της μεταβιβάσεως μιας οικονομικής μονάδας.

99. Προς τούτο, το εθνικό δικαστήριο θα πρέπει «[να λάβει] υπόψη το σύνολο των πραγματικών περιστατικών που χαρακτηρίζουν την επίμαχη πράξη, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται ιδίως το είδος της επιχειρήσεως ή της εγκαταστάσεως περί της οποίας πρόκειται, η μεταβίβαση ή όχι ενσωμάτων στοιχείων, όπως τα κτίρια και τα κινητά, η αξία των άυλων στοιχείων κατά τον χρόνο της μεταβιβάσεως, η αναπρόσληψη ή όχι του μεγαλύτερου μέρους του προσωπικού από τον νέο επιχειρηματία, η μεταβίβαση ή όχι της πελατείας καθώς και ο βαθμός ομοιότητας των ασκουμένων δραστηριοτήτων πριν και μετά τη μεταβίβαση και η διάρκεια της τυχόν αναστολής των δραστηριοτήτων αυτών. Εντούτοις, τα στοιχεία αυτά δεν αποτελούν παρά επιμέρους πτυχές της συνολικής αξιολογήσεως που επιβάλλεται και, επομένως, δεν μπορούν να εκτιμώνται μεμονωμένα» [53].

100. Εξάλλου, το Δικαστήριο υπογράμμισε επίσης ότι το αρμόδιο να κρίνει επί της ουσίας δικαστήριο, πράττοντας τα ανωτέρω, θα πρέπει να εκτιμά τη σημασία που πρέπει να αποδοθεί αντιστοίχως στα διάφορα προμνησθέντα κριτήρια, αναλόγως των περιστάσεων [54], και της ιδιαιτερότητας της εκχωρουμένης μονάδας [55], λαμβάνοντας ιδίως υπόψη τον τομέα στον οποίο αναπτύσσει δραστηριότητα η μονάδα αυτή.

101. Έτσι, αν, καταρχήν, μια οργανωμένη οικονομική μονάδα προϋποθέτει την ύπαρξη ενός συνόλου εργαζομένων και στοιχείων του ενεργητικού — ενσωμάτων και αύλων στοιχείων —, μπορεί να υφίσταται τέτοια μονάδα ακόμα και εν απουσία οιουδήποτε στοιχείου της περιουσίας της παλαιάς επιχειρήσεως [56]. Αυτό έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο όσον αφορά τις επιχειρήσεις καθαρισμού και φυλάξεως [57].

102. Στοιχεία όπως η οργάνωση, η λειτουργία, η χρηματοδότηση, η διαχείριση, οι

52 — Βλ. σημεία 78 έως 81 των παρουσών προτάσεων.

53 — Προμνησθείσα απόφαση Allen κ.λπ., σκέψη 26.

54 — Όπ. αν., σκέψη 28.

55 — Βλ., μεταξύ άλλων, προμνησθείσα απόφαση Hidalgo κ.λπ., σκέψη 29.

56 — Βλ. προμνησθείσα απόφαση Süzen (σκέψη 18, η υπογράμμιση δική μου), η οποία διευκρινίζει ότι «το εθνικό δικαστήριο, κατά την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών που χαρακτηρίζουν την εν λόγω πράξη, πρέπει ιδίως να λαμβάνει υπόψη του το είδος της επιχειρήσεως ή της εγκαταστάσεως περί της οποίας πρόκειται. Επομένως, *η σημασία που πρέπει να δοθεί αντιστοίχως στα διάφορα κριτήρια για την ύπαρξη μεταβιβάσεως κατά την έννοια της οδηγίας ποικίλλει κατ' ανάγκη ανάλογα με την ασκούμενη δραστηριότητα, μάλιστα δε με τις μεθόδους παραγωγής ή εκμεταλλεύσεως που χρησιμοποιούνται στην εν λόγω επιχείρηση, εγκατάσταση ή τμήμα εγκαταστάσεως.* Ειδικότερα, εφόσον μια οικονομική μονάδα μπορεί, σε ορισμένους τομείς, να λειτουργεί χωρίς σημαντικά ενσώματα ή άυλα περιουσιακά στοιχεία, *η διατήρηση της ταυτότητας μιας τέτοιας μονάδας πέρα από τα όρια των εργασιών που αποτελούν το αντικείμενο των δραστηριοτήτων της δεν μπορεί, εν πάση περιπτώσει, να εξαρτάται από την εκχώρηση τέτοιων στοιχείων*».

57 — Βλ., μεταξύ άλλων, προμνησθείσα απόφαση Hidalgo κ.λπ., σκέψη 26.

κανόνες δικαίου που διέπουν την εκχωρούμενη μονάδα μπορεί να χαρακτηρίζουν ειδικά μια οικονομική μονάδα. Αναφέρομαι, μεταξύ άλλων, στην περίπτωση μιας επιχειρήσεως η εκμετάλλευση της οποίας παρουσιάζει ιδιομορφίες[58], όπου ο εκδοχέας, κατόπιν της εκχωρήσεως της επιχειρήσεως, συνεχίζει να χρησιμοποιεί ένα ελάχιστο μέρος των δομών της, τόσο όσον αφορά το προσωπικό όσο και όσον αφορά τα ενσώματα στοιχεία. Στην περίπτωση αυτή, το εθνικό δικαστήριο μπορεί πράγματι να οδηγηθεί στο συμπέρασμα ότι δεν υφίσταται μεταβίβαση λόγω της ελλείψεως ταυτότητας μεταξύ των δύο μονάδων.

103. Εν προκειμένω δεν φαίνεται να συντρέχει τέτοια περίπτωση. Η άποψή μου ενισχύεται από το γεγονός ότι, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Γαλλική Κυβέρνηση υποστήριξε ότι, λόγω της ομοιότητας των δραστηριοτήτων της παλαιάς και της νέας μονάδας και του ότι ο Δήμος του Metz συνέχισε να ασκεί τις δραστηριότητες αυτές με το ίδιο σύστημα εκμεταλλεύσεως και χρηματοδοτήσεως, με το ίδιο προσωπικό, την ίδια δομή, στα ίδια γραφεία, η APIM δεν ήταν παρά ένα «δημιούργημα» του Δήμου του Metz. Αν το αιτούν δικαστήριο υιοθετήσει την επιχειρηματολογία αυτή, θα πρέπει αναγκαστικά να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι όχι μόνον η δραστηριότητα, αλλά και τα αναγκαία για την εκμετάλλευση της APIM μέσα μεταβιβάστηκαν στον Δήμο του Metz, νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Όμως η περίπτωση αυτή εμπίπτει οπωσδήποτε στον ορισμό που έχει δώσει το Δικαστήριο στην έννοια της «μεταβιβάσεως επιχειρήσεως» κατά το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας.

104. Εν πάση περιπτώσει, στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να εξετάσει το ζήτημα υπό το φως του ορισμού που έχει δώσει το Δικαστήριο στην έννοια της «ταυτότητας της μονάδας» και να κρίνει αν, σε μια κατάσταση όπως η επίδικη στην κύρια δίκη, ενόψει της ιδιαιτερότητας της συγκεκριμένης οικονομικής μονάδας, και ιδίως ενόψει του τομέα στον οποίο αναπτύσσει δραστηριότητα, η εκχωρηθείσα μονάδα διατήρησε την ταυτότητά της και μετά τη μεταβίβαση.

105. Αν υποτεθεί ότι το αιτούν δικαστήριο καταλήξει στο συμπέρασμα ότι όντως πληρούνται οι προϋποθέσεις της μεταβιβάσεως επιχειρήσεως, θα πρέπει να εξετάσει ότι αν, σύμφωνα με το εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο, ο εκδοχέας, εν προκειμένω ο Δήμος του Metz, έχει υποχρέωση να καταγγείλει τις συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου λόγω της μεταβιβάσεως της μονάδας σε νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου.

106. Στην περίπτωση αυτή, θα πρέπει να υπομνησθεί στο εθνικό δικαστήριο ότι η οδηγία δεν αποσκοπεί στην τροποποίηση των ισχυουσών εθνικών νομοθεσιών[59], επιφέροντας πλήρη εναρμόνιση των δικαιωμά-

58 — Π.χ., στην περίπτωση επιχειρήσεως που ασκεί δραστηριότητα μέσω διαφόρων εγκαταστάσεων, οι οποίοι όμως αποτελούν μια ενιαία και αδιαίρετη δομή, λειτουργούσα με ενιαίο προσωπικό, ιδίως από πλευράς, διαχειρίσεως, εκμεταλλεύσεως και διοικήσεως των εν λόγω εγκαταστάσεων.

59 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 11ης Ιουλίου 1985, 105/84, Danmols Inventar (Συλλογή 1985, σ. 2639, σκέψη 26), ή ακόμα προμνησθείσα απόφαση «Daddy's Dance Hall», σκέψη 16.

των των κοινοτικών εργαζομένων σε περίπτωση αλλαγής του εργοδότη κατόπιν μεταβιβάσεως επιχειρήσεως, αλλά μόνο στην εξασφάλιση, κατά το μέτρο του δυνατού, της διατηρήσεως αμετάβλητης της συμβάσεως εργασίας ή της σχέσεως εργασίας με τον εκδοχέα.Σκοπός της οδηγίας είναι, συνεπώς, να μη τίθενται οι εργαζόμενοι που εμπλέκονται σε μεταβίβαση επιχειρήσεως σε λιγότερο ευνοϊκή θέση εξ αιτίας της μεταβιβάσεως και μόνον. Κατά συνέπεια, η οδηγία δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι υποχρεώνει τα κράτη μέλη να τροποποιήσουν το εθνικό τους δίκαιο ώστε να επιτρέπουν σε φορείς του δημοσίου δικαίου να διατηρούν τις συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου, αντίθετα προς τους ισχύοντες εθνικούς κανόνες.

107. Πάντως, στην περίπτωση αυτή, θα πρέπει να τύχει εφαρμογής το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας.

108. Πράγματι, θεωρώ προφανές ότι η υποχρέωση καταγγελίας των συμβάσεων εργασίας ιδιωτικού δικαίου που είχαν συναφθεί από τον εκχωρητή, η οποία επιβάλλεται στους εργοδότες που είναι νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου από διάταξη του εθνικού δικαίου, ενώ όλες οι προϋποθέσεις της εφαρμογής του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας πληρούνται κατά τα λοιπά, θα πρέπει να θεωρηθεί τουλάχιστον ως ουσιαστική μεταβολή των όρων εργασίας σε βάρος του εργαζομένου, η οποία επήλθε εξ αιτίας της μεταβιβάσεως και μόνον [60]. Έτσι, σύμφωνα με τη συνδυασμένη ανάγνωση των άρθρων 1, παράγραφος 1, και 4, παράγραφος 2, της οδηγίας, καταστάσεις όπως η περιγραφόμενη εν προκειμένω εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Κατά συνέπεια, υφίσταται όντως μεταβίβαση επιχειρήσεως και εναπόκειται στον νέο εργοδότη, ο οποίος ανέλαβε τη δραστηριότητα που μέχρι τότε ασκούσε η παλαιά μονάδα, να αναλάβει την ευθύνη της απολύσεως που προκλήθηκε εξ αιτίας του γεγονότος αυτού [61].

109. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η οδηγία μπορεί να εφαρμοστεί σε περίπτωση κατά την οποία ο εκδοχέας είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο, προκειμένου να εκτιμήσει αν υφίσταται μεταβίβαση μονάδας, να εξετάσει κατά πόσον η εκχωρηθείσα μονάδα διατήρησε την ταυτότητά της και μετά τη μεταβίβαση, λαμβάνοντας υπόψη τις περιστάσεις της υπό κρίση υποθέσεως και την ιδιαιτερότητα της εκχωρηθείσας εν προκειμένω μονάδας.

60 — Όσον αφορά παραδείγματα εφαρμογής της διατάξεως αυτής, βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 12ης Νοεμβρίου 1998, C-399/96, Europièces (Συλλογή 1998, σ. I-6965), ή ακόμα την προμνησθείσα απόφαση Merckx και Neuhuys.

61 — Η απόλυση αυτή θα μπορούσε να θεωρηθεί, σύμφωνα με την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, ως απόλυση εξ αιτίας του εργοδότη, η οποία παρέχει δικαίωμα στις προβλεπόμενες για την περίπτωση αυτή αποζημιώσεις.

Πρόταση

110. Υπό τις συνθήκες αυτές, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει ως εξής στο ερώτημα που υπέβαλε το conseil de prud'hommes de Metz:

«Το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών των σχετικών με τη διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων, έχει την έννοια ότι εφαρμόζεται σε περιπτώσεις όπως αυτή της αναλήψεως από έναν δήμο — νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου — των δραστηριοτήτων διαφημίσεως και πληροφορήσεως σχετικά με τις υπηρεσίες που παρέχει ο δήμος στους δημότες του, δραστηριοτήτων τις οποίες έως τότε ασκούσε, προς το συμφέρον του δήμου αυτού, ένωση μη κερδοσκοπικού σκοπού — νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου —, εφόσον πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις της εν λόγω οδηγίας».