# DOMSTOLENS DOM (tredje avdelningen)
17 december 1987*

I mål 287/86

har Arbejdsretten i Köpenhamn till domstolen gett in en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 177 i EEG-fördraget i det mål som pågår vid den nationella domstolen mellan

**Landsorganisationen i Danmark for Tjenerforbundet i Danmark**

och

**Ny Mølle Kro,** genom dess innehavare Ella Marie Hannibalsen,

intervenient: **Dansk Arbejdsgiverforening.**

Begäran avser tolkningen av vissa bestämmelser i rådets direktiv 77/187 av den 14 februari 1977 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om skydd för arbetstagares rättigheter vid överlåtelse av företag, verksamheter eller delar av verksamheter (EGT nr L 61 s. 26, fransk version; svensk specialutgåva del 05, volym 02).

DOMSTOLEN (tredje avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden J. C. Moitinho de Almeida och domarna U. Everling och Y. Galmot,

generaladvokat: G. F. Mancini,
justitiesekreterare: avdelningsdirektören H. A. Rühl,

som har beaktat yttrandena från

— Landsorganisationen i Danmark genom Knud Christensen, Finn Thorgrimson och Rønnow Bruun,

* Rättegångsspråk: danska.

— Dansk Arbejdsgiverforening genom H. C. Springborg, J. U. Brink och H. Werner,

— den brittiska regeringen genom H. R. L. Purse och

— Europeiska gemenskapernas kommission genom Johannes Føns Buhl och Enrico Traversa,

som har beaktat förhandlingsrapporten och vad som framkommit vid den muntliga förhandlingen den 2 juli 1987,

som har hört generaladvokatens förslag till avgörande vid sammanträde den 28 oktober 1987,

meddelar följande

**dom**

## DOMSKÄL

1 Genom ett beslut av den 12 november 1986, som kom in till domstolen den 21 november 1986, har Arbejdsretten i Köpenhamn i enlighet med artikel 177 i EEG-fördraget ställt fyra frågor om tolkningen av artiklarna 1.1 och 3.2 i rådets direktiv 77/187 av den 14 februari 1977 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om skydd för arbetstagares rättigheter vid överlåtelse av företag, verksamheter eller delar av verksamheter (EGT nr L 61 s. 26, fransk version; svensk specialutgåva del 05, volym 02).

2 Frågorna har ställts inom ramen för ett förfarande som inletts av Landsorganisationen i Danmark for Tjenerforbundet i Danmark mot Ella Marie Hannibalsen.

3 Den sistnämnda upplät under 1980 värdshuset Ny Mølle Kro till Inger Larsen, som den 1 oktober 1980 ingick ett anslutningsavtal med Hotel- og Restaurationspersonalets Samvirke (fackförbund för hotell- och restauranganställda). Inger Larsen var enligt avtalet skyldig att följa de kollektivavtal som ingåtts av fackförbundet.

4 I januari 1981 hävde Ella Marie Hannibalsen upplåtelseavtalet och övertog driften av värdshuset, med motiveringen att Inger Larsen hade brutit mot upplåtelseavtalet. Värdshuset var emellertid stängt till och med mars 1981,

varefter Ella Marie Hannibalsen fortsatte driften för egen räkning. Såvitt framgår av handlingarna i målet drivs värdshuset i fråga regelmässigt som restaurang endast under sommarsäsongen och hyrs under övriga delar av året ut till slutna sällskap.

5 Tvisten vid den nationella domstolen gäller i huvudsak om Ella Marie Hannibalsen är skyldig att betala retroaktiv lön till en av värdshusets anställda, Ketty Hansen, som arbetade där som servitris den 12 maj – den 19 augusti 1983, dvs. efter Ella Marie Hannibalsens övertagande av verksamheten. Sökanden i tvisten vid den nationella domstolen gjorde gällande att den lön som hade utbetalats till Ketty Hansen var lägre än den lön hon hade rätt till i enlighet med det kollektivavtal som Inger Larsen hade varit bunden av och som på grund av Ella Marie Hannibalsens övertagande av verksamheten även var bindande för denna, eftersom hon i egenskap av förvärvare övertagit Inger Larsens skyldigheter enligt anställningsavtalet.

6 Arbejdsretten fann att tvistens avgörande berodde på tolkningen av vissa bestämmelser i ovannämnda direktiv 77/187 och beslöt därför att förklara målet vilande och att till domstolen ställa följande frågor:

"1) Omfattar uttrycket "överlåtelse ... till en annan arbetsgivare genom lagenlig överlåtelse eller fusion" i artikel 1.1 i rådets direktiv 77/187/EEG av den 14 februari 1977 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om skydd för arbetstagares rättigheter vid överlåtelse av företag, verksamheter eller delar av verksamheter, även det förhållandet att ägaren till ett av denne upplåtet företag själv övertar driften av företaget till följd av att den till vilken upplåtelsen skett brutit mot upplåtelseavtalet?

2) Är ovannämnda direktiv tillämpligt om verksamheten vid företaget i fråga tillfälligt låg nere vid tidpunkten för upplåtarens övertagande av verksamheten, varför företaget vid den aktuella tidpunkten inte hade några anställda?

3) Gör det någon skillnad för svaret på fråga 2 om det är fråga om ett företag vars verksamheten regelmässigt ligger nere under en del av året, såsom t. ex. ett hotell, ett pensionat eller en restaurang som bara har öppet under sommarsäsongen?

4) Skall artikel 3.2 i direktivet tolkas på så sätt att övertagaren skall vara bunden av de löne- och arbetsvillkor som gällde enligt ett löpande kollektivavtal, trots att företaget inte hade någon anställd vid tidpunkten för upplåtarens övertagande av verksamheten?"

7 För en utförligare redogörelse av omständigheterna i målet vid den nationella domstolen, de relevanta gemenskapsbestämmelserna och förfarandet i domstolen samt de yttranden som getts in till domstolen hänvisas till förhandlingsrapporten. Handlingarna i dessa delar återges i det följande endast i den mån det är nödvändigt för övervägandena i domskälen.

## Den första frågan

8 Genom den första frågan begär den nationella domstolen i huvudsak besked om huruvida artikel 1.1 i rådets direktiv 77/187 av den 14 februari 1977 skall tolkas på så sätt att direktivet är tillämpligt när en ägare till ett av denne upplåtet företag övertar driften av företaget till följd av att den till vilken upplåtelsen skett brutit mot upplåtelseavtalet.

9 Dansk Arbejdsgiverforening, intervenient i målet vid den nationella domstolen, har hemställt att frågan besvaras nekande och har som skäl härför anfört att den till vilken upplåtelse av ett företag sker inte kan likställas med en ägare i förhållande till företagets anställda och att ägarens övertagande av driften av företaget till följd av ett brott mot upplåtelseavtalet i vart fall är av tvingande karaktär, varför det inte kan anses vara fråga om en frivillig överföring.

10 Landsorganisationen i Danmark, den brittiska regeringen och kommissionen har däremot hemställt att frågan besvaras jakande och har som skäl härför anfört att den till vilken upplåtelse av ett företag skett är arbetsgivare under upplåtelsetiden och att ägarens övertagande av driften till följd av ett brott mot upplåtelseavtalet sker med stöd av ett avtal som ingåtts mellan ägaren och den till vilken upplåtelsen skett.

11 Det skall i detta avseende erinras om att syftet med direktiv 77/187 i enlighet med övervägandena till detsamma är att utarbeta bestämmelser till "skydd för arbetstagarna vid byte av arbetsgivare, särskilt för att säkerställa att deras rättigheter skyddas". För detta ändamål föreskrivs i direktivet bl. a. att överlåtarens rättigheter och skyldigheter på grund av ett anställningsavtal eller ett

anställningsförhållande övergår på förvärvaren (artikel 3.1), att förvärvaren är bunden av villkoren i löpande kollektivavtal (artikel 3.2) samt att överlåtelsen i sig inte skall utgöra skäl för uppsägning av de berörda arbetstagarna från överlåtarens eller förvärvarens sida. (artikel 4.1). I artikel 1.1, vars tolkning den nationella domstolen begärt besked om i detta mål, definieras direktivets tillämpningsområde på följande sätt: "Detta direktiv skall tillämpas vid överlåtelse av ett företag, en verksamhet eller del av en verksamhet till en annan arbetsgivare genom lagenlig överlåtelse eller fusion".

12 Det framgår av de angivna övervägandena och bestämmelserna sammantagna att direktivet har till syfte att såvitt möjligt säkerställa att arbetstagarnas rättigheter bevaras vid byte av arbetsgivare, genom att de får vara kvar i tjänst hos den nya arbetsgivaren på samma villkor som de som avtalats med överlåtaren. Direktivet är således tillämpligt när det genom en lagenlig överlåtelse eller fusion sker ett byte av den fysiska eller juridiska person som ansvarar för driften av företaget och som på grund därav som arbetsgivare ådrar sig skyldigheter gentemot företagets anställda. Det är därvidlag utan betydelse om äganderätten till företaget har överlåtits eller inte. Anställda i ett företag som byter arbetsgivare utan att det sker en överlåtelse av äganderätten befinner sig nämligen i en situation som är likställd med den situation som anställda i en avyttrad verksamhet befinner sig i och de har således samma skyddsbehov.

13 Härav följer att i den mån som den till vilken upplåtelsen skett i enlighet med upplåtelseavtalet får ställning som arbetsgivare i ovan angiven mening, skall upplåtelsen betraktas som en överlåtelse av ett företag till en annan arbetsgivare genom en lagenlig överlåtelse, i den mening som avses i artikel 1.1 i direktivet.

14 Motsvarande övervägande gör sig gällande för det fall ägaren övertar driften av det upplåtna företaget till följd av att den till vilken upplåtelsen skett brutit mot upplåtelseavtalet. Det övertagandet sker också på grundval av upplåtelseavtalet. Följaktligen skall även upplåtarens övertagande av driften betraktas som en överlåtelse av ett företag till en annan arbetsgivare genom en lagenlig överlåtelse i den mening som avses i artikel 1.1 i direktivet, i den mån som övertagandet i fråga medför att den till vilken upplåtelsen skett förlorar sin ställning som arbetsgivare och ägaren återfår denna ställning.

15 Till följd härav blir svaret på den första frågan att artikel 1.1 i rådets direktiv 77/187 av den 14 februari 1977 skall tolkas på så sätt att direktivet är tillämpligt när ägaren till ett av denne upplåtet företag själv övertar driften

av företaget till följd av att den till vilken upplåtelsen skett brutit mot upplåtelseavtalet.

**Den andra och tredje frågan**

16 Genom den andra och tredje frågan begär den nationella domstolen i huvudsak besked om huruvida artikel 1.1 i direktiv 77/187 skall tolkas på så sätt att bestämmelsen avser en situation där verksamheten vid det överlåtna företaget tillfälligt låg nere vid tidpunkten för överlåtelsen, varför företaget vid den aktuella tidpunkten inte hade några anställda. Frågan har ställts särskilt med avseende på den situationen att verksamheten i fråga vanligtvis ligger nere under en del av året och att överlåtelsen äger rum under perioden för det säsongsbundna avbrottet i verksamheten.

17 Landsorganisationen i Danmark har med avseende härpå gjort gällande att det förhållandet att verksamheten tillfälligt ligger nere vid tidpunkten för överlåtelsen inte medför att en tillämpning av direktivet är utesluten, om verksamheten i fråga drivs säsongsbundet och om perioden för avbrottet i verksamheten sammanfaller med verksamhetens normala säsongsuppehåll. Dansk Arbejdsgiverforening har bestritt att denna ståndpunkt är riktig och att direktivet är tillämpligt i en situation där verksamheten tillfälligt ligger nere och inte har några anställda vid tidpunkten för överlåtelsen. Den brittiska regeringen och kommissionen har intagit en mellanliggande ståndpunkt och hävdat att direktivet är tillämpligt om det överlåtna företaget bevarar sin identitet och att det därvid är utan betydelse om det ifrågavarande företaget under en viss begränsad period inte har någon anställd personal.

18 Den brittiska regeringens och kommissionens ståndpunkt skall anses vara den som gäller. Som domstolen har slagit fast i en dom av den 18 mars 1986 i mål 24/85 Spijkers (Rec. s. 1119), avser artikel 1.1 i direktiv 77/187 fall där företaget behåller sin identitet, så till vida att det är en bestående ekonomisk enhet som överlåts, vilket bl. a. är fallet om den nya arbetsgivaren faktiskt fortsätter eller återupptar driften av ifrågavarande enhet inom samma eller motsvarande affärsmässiga verksamhet.

19 Vid avgörandet av om dessa villkor är uppfyllda måste hänsyn tas till samtliga faktiska omständigheter som kännetecknar ifrågavarande process. Den omständigheten att verksamheten i fråga tillfälligt låg nere vid tidpunkten för överlåtelsen och därför inte hade några anställda skall förvisso

beaktas vid bedömningen av om överlåtelsen avsåg en bestående ekonomisk enhet. Det tillfälliga avbrottet i verksamheten och den därav följande omständigheten att det inte fanns någon personal vid tidpunkten för överlåtelsen är omständigheter som i sig själva inte är av beskaffenhet att kunna utesluta att det var fråga om en sådan överlåtelse av företaget som avses i artikel 1.1 i direktivet.

20 Denna slutsats gör sig särskilt gällande när det är fråga om en säsongsbunden verksamhet och i synnerhet när överlåtelsen, i likhet med vad som gäller i förevarande fall, äger rum under perioden för det säsongsbundna avbrottet i verksamheten. Ett sådant avbrott medför nämligen som regel inte att företaget upphör att existera som en ekonomisk enhet.

21 Det ankommer på den nationella domstolen att med hänsyn till ovan angivna tolkningskriterier företa den bedömning av de faktiska omständigheterna som krävs för att fastställa huruvida det föreligger en överlåtelse i den mening som angetts ovan.

22 Svaret på den andra och tredje frågan blir därför att artikel 1.1 i direktiv 77/187 skall tolkas på så sätt att den avser fall där en bestående ekonomisk enhet har överlåtits. Vid en bedömning av om så är fallet måste hänsyn tas till samtliga faktiska omständigheter som kännetecknar ifrågavarande process, bland vilka i förekommande fall förekomsten av ett tillfälligt avbrott i verksamheten och avsaknaden av personal vid tidpunkten för överlåtelsen kan ingå. Dessa omständigheter är emellertid inte i sig själva av beskaffenhet att kunna medföra att en tillämpning av direktivet är utesluten, särskilt inte vad gäller en säsongsbunden verksamhet.

## Den fjärde frågan

23 Genom den fjärde frågan begär den nationella domstolen i huvudsak besked om huruvida artikel 3.2 i direktiv 77/187 skall tolkas på så sätt att förvärvaren är bunden av arbetsvillkoren i löpande kollektivavtal i förhållande till arbetstagare som inte var anställda vid företaget vid tidpunkten för överlåtelsen.

24 Enligt Landsorganisationen i Danmark skall frågan besvaras jakande. Dansk Arbejdsgiverforening, den brittiska regeringen och kommissionen har däremot hävdat att endast de arbetstagare som var anställda i företaget vid tidpunkten för överlåtelsen kan göra sina rättigheter enligt direktivet gällande, med uteslutande av de arbetstagare som anställdes efter det att överlåtelsen ägt rum.

25 Som domstolen redan har slagit fast i en dom av den 11 juli 1985 i mål 105/84 Mikkelsen (Rec. s. 2639), har direktivet till syfte att såvitt möjligt säkerställa att anställningsavtalet eller anställningsförhållandet upprätthålls av förvärvaren utan ändringar, för att förhindra att de arbetstagare som berörs av överlåtelsen hamnar i ett mindre fördelaktigt läge enbart på grund av överlåtelsen. Det står således i överensstämmelse med direktivets system att tolka detta på så sätt att i avsaknad av en uttrycklig bestämmelse om motsatsen kan endast de arbetstagare vars anställningsavtal eller anställningsförhållande löper vid tidpunkten för överlåtelsen åberopa sina rättigheter enligt direktivet, dock med förbehåll för att direktivets tvingande regler om skydd för arbetstagare mot uppsägning till följd av överlåtelsen skall iakttas.

26 Härav följer att artikel 3.2 i direktivet skall anses ha till syfte att säkerställa att förvärvaren är bunden av arbetsvillkoren i ett löpande kollektivavtal endast i förhållande till arbetstagare som var anställda i företaget redan vid tidpunkten för överlåtelsen, men inte i förhållande till arbetstagare som anställts efter denna tidpunkt.

27 Till följd härav blir svaret på den fjärde frågan att artikel 3.2 i direktiv 77/187 skall tolkas på så sätt att förvärvaren inte är bunden av arbetsvillkoren i löpande kollektivavtal i förhållande till arbetstagare som inte var anställda i företaget vid tidpunkten för överlåtelsen.

## Rättegångskostnader

28 De kostnader som har förorsakats den brittiska regeringen och Europeiska gemenskapernas kommission, som har inkommit med yttrande till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (tredje avdelningen)

– angående de frågor som genom beslut av den 12 november 1986 förts vidare av Arbejdsretten i Köpenhamn – följande dom:

1) **Artikel 1.1 i rådets direktiv 77/187 av den 14 februari 1977 skall tolkas på så sätt att direktivet är tillämpligt när ägaren till ett av denne upplåtet företag själv övertar driften av företaget till följd av att den till vilken upplåtelsen skett brutit mot upplåtelseavtalet.**

2) **Artikel 1.1 i direktiv 77/187 skall tolkas på så sätt att den avser fall där en bestående ekonomisk enhet har överlåtits. Vid en bedömning av om så är fallet måste hänsyn tas till samtliga faktiska omständigheter som kännetecknar ifrågavarande process, bland vilka i förekommande fall förekomsten av ett tillfälligt avbrott i verksamheten och avsaknaden av personal vid tidpunkten för överlåtelsen kan ingå. Dessa omständigheter är emellertid inte i sig själva av beskaffenhet att kunna medföra att en tillämpning av direktivet är utesluten, särskilt inte vad gäller en säsongsbunden verksamhet.**

3) **Artikel 3.2 i direktiv 77/187 skall tolkas på så sätt att förvärvaren inte är bunden av arbetsvillkoren i löpande kollektivavtal i förhållande till arbetstagare som inte var anställda i företaget vid tidpunkten för överlåtelsen.**

Moitinho de Almeida Everling Galmot

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 17 december 1987.

P. Heim
Justitiesekreterare

J. C. Moitinho de Almeida
Ordförande på tredje avdelningen