1. Artikel 1, stk. 1, i direktiv 77/187 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter, skal fortolkes således, at direktivet kan finde anvendelse, når en virksomhed indgår en aftale med en anden virksomhed om overdragelse af ansvaret for en servicefunktion over for medarbejderne, som tidligere blev forestået af førstnævnte virksomhed selv, mod et vederlag og forskellige andre ydelser, der er nærmere fastlagt i aftalen mellem virksomhederne.

2. Artikel 3 i direktiv 77/187 skal fortolkes således, at lønvilkårene i henhold til arbejdskontrakten eller arbejdsforholdet, herunder tidspunktet for lønudbetaling og sammensætningen af lønnen, ikke kan ændres i forbindelse med overførslen, selv når den samlede lønsum er uændret. Direktivet er dog ikke til hinder for, at den nye indehaver af virksomheden foretager ændringer i arbejdsforholdet, såfremt sådanne ændringer er tilladt i henhold til national ret, når der ikke sker nogen virksomhedsoverførsel. Erhververen skal desuden opretholde samme vilkår, som gjaldt for overdrageren ifølge en kollektiv overenskomst, indtil den kollektive overenskomst opsiges eller udløber, eller en anden kollektiv overenskomst træder i kraft eller får virkning.

RETSMØDERAPPORT
i sag C-209/91 *

I — Hovedsagens retlige baggrund og faktiske omstændigheder

1. *Retlig baggrund*

Rådets direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter (EFT L 61, s. 26, herefter benævnt »direktivet«) tilsigter at »(beskytte) ... arbejdstagerne i tilfælde af ny indehaver især for at sikre varetagelsen af deres rettigheder« (anden betragtning).

I henhold til direktivets artikel 1, stk. 1, finder det anvendelse på »overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter til

* Processprog: dansk.

en anden indehaver som følge af overdragelse eller fusion«.

Artikel 3, stk. 1, lyder således:

»Overdragerens rettigheder og forpligtelser i henhold til en arbejdskontrakt eller et arbejdsforhold, som bestod på tidspunktet for overførslen i henhold til artikel 1, stk. 1, overgår som følge af denne overførsel til erhververen.

Medlemsstaterne kan bestemme, at overdrageren også efter overførslen i henhold til artikel 1, stk. 1, og sammen med erhververen er ansvarlig for de forpligtelser, som følger af en arbejdskontrakt eller et arbejdsforhold.«

Artikel 3, stk. 2, sikrer opretholdelse af samme løn- og arbejdsvilkår. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

»Efter overførsel i henhold til artikel 1, stk. 1, skal erhververen opretholde samme løn- og arbejdsvilkår, som gjaldt for overdrageren ifølge en kollektiv overenskomst, indtil den kollektive overenskomst opsiges eller udløber, eller en anden kollektiv overenskomst træder i kraft eller får virkning.«

Direktiv 77/187 er i Danmark gennemført ved lov nr. 111 af 21. marts 1979 om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse.

2. *Faktiske omstændigheder*

Sagsøgerne i hovedsagen, Anne Watson Rask og Kirsten Christensen, var ansat hos Philips A/S (herefter benævnt »Philips«) og arbejdede i en af selskabets fire personalekantiner.

Den 2. december 1988 indgik Philips en aftale med sagsøgte i hovedsagen, ISS Kantineservice A/S (herefter benævnt »ISS«), hvorefter sidstnævnte overtog driften af kantinerne med virkning fra den 1. januar 1989.

I henhold til aftalen påtog ISS sig det totale driftsansvar, herunder menuplanlægning, indkøb, tilberedning, ekspedition, alle administrative funktioner samt rekruttering og uddannelse af personale.

Som modydelse skulle Philips betale ISS et fast månedligt vederlag, der skulle dække »alle med den ordinære drift forbundne udgifter, såsom direkte eller indirekte lønninger, forsikringer, arbejdstøj, arbejdsledelse, inspektions-samt administrationsomkostninger«, såvel som udgifterne til forskellige varer, såsom »engangsservice, emballage, servietter, rengøringsmidler«, som ville blive viderefaktureret til gældende engrospriser.

Som led i aftalen havde ISS forpligtet sig til med virkning fra den 1. januar 1989 at tilbyde Philips' daværende kantinepersonale ansættelse på uændret lønniveau og med fuld anciennitet.

Aftalen indebar navnlig, at medarbejdernes løn skulle sammensættes af en ISS-normalløn plus et overtagelsestillæg, således at de medarbejdere, som tog ansættelse hos ISS, ikke fik lønnedgang som følge af det ny ansættelsesforhold. Det var endvidere aftalt, at fremtidig lønregulering alene ville ske med virkning for normallønnen, og at der kunne ske modregning i overtagelsestillægget, såfremt lønnen steg mere, end de kollektive overenskomster tilsagde.

Det var desuden fastlagt i aftalen, at ISS ikke foretog nogen rationalisering af kantinedriften i de første seks måneder og ikke overflyttede medarbejdere fra Philips' kantiner til andre virksomheders kantiner drevet af ISS.

ISS ændrede dog dagen for lønudbetaling — fra den sidste torsdag i måneden til den sidste hverdag i måneden — og sammensætningen af lønnen, uden at den samlede lønsum herved blev ændret.

I medfør af aftalen overtog ISS med virkning fra den 1. januar 1989 arbejdskontrakterne med Watson Rask og Christensen.

Watson Rask krævede, at ISS betalte hende hendes månedsløn på samme dag, som betalingen var sket hos Philips. Sammen med Christensen krævede hun desuden betaling af diverse udlæg (til vask af tøj, tilskud til fodtøj mv.), hvilket var en del af Philips' aflønning af de ansatte.

ISS nægtede at opfylde disse krav. Watson Rask gav udtryk for, at hun under disse betingelser ikke ønskede at fortsætte arbejdsforholdet, hvorfor ISS bortviste hende.

Watson Rask har herefter anlagt sag ved Sø- og Handelsretten i København med påstand om, at ISS tilpligtes at betale hende erstatning for uberettiget bortvisning, og Watson Rask og Christensen har for samme ret påstået virksomheden tilpligtet at betale dem de lønelementer, som de krævede.

Sagsøgerne har for Sø- og Handelsretten gjort gældende, at Philips overdrog en del af sin virksomhed til sagsøgte, og at de i medfør af virksomhedsoverdragelsesloven skulle ansættes af ISS på samme vilkår som hos Philips, altså uden at blive stillet ringere.

Sagsøgte i hovedsagen har heroverfor gjort gældende, at den mellem selskabet og Philips indgåede aftale ikke var en overdragelse i den nævnte lovs eller direktiv 77/187's forstand, og at der ikke var nogen bestemmelser i aftalen, som forhindrede selskabet i at ændre sammensætningen af de overflyttede medarbejderes løn. Hvad særligt angår det af Watson Rask fremsatte krav, har sagsøgte gjort gældende, at selv om virksomhedsoverdragelsesloven finder anvendelse, skal en erhverver alene opretholde de for medarbejderne væsentlige ansættelsesvilkår, såsom løn og anciennitet, men ikke accessoriske vilkår, såsom lønudbetalingsterminen.

Da Sø- og Handelsretten i København fandt, at sagerne rejser spørgsmål om fortolkningen af direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977, har den ved kendelse af 30. juli 1991 forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Finder Rådets direktiv 77/187/EØF anvendelse, når en virksomhed A påtager sig at drive kantinen i en anden virksomhed B, således, at

— virksomheden A mod et fast månedligt vederlag skal dække 'alle med den ordinære drift forbundne udgifter, såsom direkte eller indirekte lønninger, forsikringer, arbejdstøj, arbejdsledelse, inspektions-samt administrationsomkostninger'

— virksomhed B vederlagsfrit stiller følgende til rådighed: godkendte salgs- og produktionslokaler, herunder aflåselige lagre, driftsudstyr, el, varme og telefon, garderobefaciliteter for kantinepersonalet samt foretager renovation

— virksomhed B afholder omkostninger til engangsservice, emballage, servietter og rengøringsmidler

— virksomhed A tilbyder virksomhed B's kantinepersonale ansættelse med samme løn og anciennitet som hidtil?

2) Gør det ved besvarelsen af spørgsmål 1) nogen forskel, at kantinedriften alene udgør en service for de ansatte medarbejdere i virksomhed B, og således ikke vedrører denne virksomheds almindelige produktion?

3) Er det i strid med direktivets artikel 3, stk. 2, at ændre tidspunktet for udbetaling af løn til medarbejderne og/eller i sammensætning af medarbejdernes løn, når det i øvrigt forudsættes, at den samlede lønsum er uændret?«

3. *Retsforhandlinger for Domstolen*

Forelæggelseskendelsen er registreret på Domstolens Justitskontor den 6. august 1991.

I henhold til artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg af sagsøgerne i hovedsagen ved advokat Jens B. Bjørst, København, ISS Kantineservice ved advokat K. Werner, København, og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Karen Banks og Anders Christian Jessen, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse.

Ved afgørelse af 3. juni 1992 har Domstolen henvist sagen til Tredje Afdeling, jf. procesreglementets artikel 95, stk. 1 og 2.

II — Skriftlige indlæg for Domstolen

Indledningsvis har *Kommissionen* bemærket, at det følger af Domstolens faste praksis (jf. f.eks. dom af 15.6.1988, sag 101/87, Bork, Sml. s. 3057, præmis 19), at det under en præjudiciel sag alene tilkommer Domstolen at give den nationale ret de fornødne fortolkningselementer, men ikke at foretage den vurdering af de faktiske omstændigheder, som er nødvendig for at kunne afgøre, om direktivet finder anvendelse. Kommissionen har gjort gældende, at Domstolen på den baggrund ikke skal foretage en vurdering af de faktiske omstændigheder i denne sag, således som spørgsmålene fra den forelæggende ret synes at lægge op til.

1. *Det første præjudicielle spørgsmål*

Såvel sagsøgerne i hovedsagen som Kommissionen har anført, at dette spørgsmål bør besvares bekræftende.

a) Ifølge *sagsøgerne i hovedsagen* skal der dels tages stilling til, om en kantine, der drives som beskrevet i forelæggelseskendelsen, er en virksomhed, en bedrift eller en del af en bedrift som omhandlet i direktivets artikel 1, stk. 1, dels, om en aftale som den, den forelæggende ret har henvist til, udgør en overførsel af en virksomhed i samme bestemmelses forstand.

De har for det første gjort gældende, at en kantine i en virksomhed, såsom Philips' kantine, udgør en del af en virksomhed i direktivets forstand. De har anført, at der er tale om en enhed med en selvstændig produktion og egne lokaler, der er indrettet specielt til formålet, samt egne driftsmidler og eget personale. At aftagerne er begrænset til de ansatte i virksomheden, og at enheden drives med økonomisk tilskud fra virksomheden, kan ifølge sagsøgerne ikke medføre, at enheden falder uden for direktivets anvendelsesområde.

Sagsøgerne har endvidere anført, at en aftale som den af den forelæggende ret beskrevne udgør en overførsel af en virksomhed i direktivets forstand.

De har indledningsvis understreget, at den omhandlede aftale ikke er en egentlig underentrepriseaftale.

De har videre gjort gældende, at der i henhold til Domstolens praksis (dom af 18.3.1986, sag 24/85, Spijkers, Sml. s. 1119) skal foretages en vurdering af, om der henset til samtlige omstændigheder omkring afhændelsen (typen af virksomhed eller bedrift,

overtagelse af fysiske og immaterielle aktiver, overtagelse af en del af arbejdsstyrken osv.) er tale om en fortsat bestående økonomisk enhed, som overdrages, hvilket navnlig må lægges til grund, såfremt den nye indehaver rent faktisk fortsætter eller genoptager driften i form af de samme eller tilsvarende økonomiske aktiviteter. Et af de afgørende kriterier herved er ifølge sagsøgerne, om et eller flere aktiver, såsom lokaler, maskiner, varelager eller kundekreds er overført, hvilket er tilfældet med en aftale som den i hovedsagen omhandlede.

Sagsøgerne har tilføjet, at det ifølge Domstolens dom af 17. december 1987 (sag 287/86, Ny Mølle Kro, Sml. s. 5465) er uden betydning, om der er sket en overførsel af ejendomsretten til virksomheden. Afgørende er alene, om der er sket en udskiftning af den person, som er ansvarlig for driften.

De har endelig gjort gældende, at både formålet med direktivet, som er at beskytte arbejdstagernes rettigheder, og ordlyden af visse af sprogversionerne (»Transfer ... to another employer« i den engelske version; »Cession ... à un autre chef d'entreprise« i den franske version) fører til, at direktivet ikke kan indskrænkes til kun at finde anvendelse ved »overførsel ... til en anden indehaver«, jf. det i den danske version af direktivet anvendte udtryk, eller ved »ejerskifte«, for at anvende det udtryk, der er benyttet i forarbejderne til den lov, hvormed direktivet er gennemført i dansk ret. De har anført, at de ansatte i nærværende sag har fået en ny arbejdsgiver, og at der således er sket en »overførsel« i direktivets forstand.

b) *Kommissionen* har gjort gældende, at det følger af Domstolens faste praksis (jf. f.eks. dom af 25.7.1991, sag C-362/89, D'Urso m.fl., Sml. I, s. 4105), at direktivet må finde anvendelse i alle de tilfælde, hvor der som led i et kontraktforhold sker en udskiftning af den fysiske eller juridiske person, som er ansvarlig for virksomhedens drift, og som påtager sig en arbejdsgivers forpligtelser over for arbejdstagerne i virksomheden. Ifølge Kommissionen følger det heraf, at når en virksomhed indgår en aftale med en anden virksomhed om, at denne skal overtage driften af førstnævnte virksomheds kantiner såvel som dens forpligtelser over for kantinemedarbejderne, kan denne disposition falde ind under direktivets anvendelsesområde.

Kommissionen har dernæst gjort gældende, at det afgørende kriterium ved fastlæggelsen af, om en aftale som den af den forelæggende ret beskrevne falder ind under direktivets anvendelsesområde, er, om den virksomhed, som har skiftet indehaver, har bevaret sin »identitet« (se dom af 18.3.1986, Spijkers, jf. ovenfor). Dette er navnlig tilfældet, når driften, som i det foreliggende tilfælde, fortsættes eller genoptages i form af samme eller tilsvarende aktiviteter. Den omstændighed, at der, som i det foreliggende tilfælde, ikke sker overførsel af ejendomsretten til virksomheden (forpagtningssituationen) og navnlig til driftsinventaret, er ikke afgørende for, om der foreligger en overførsel (dom af 10.2.1988, sag 324/86, Daddy's Dance Hall, Sml. s. 739).

Ved bedømmelsen af, om virksomheden i det foreliggende tilfælde har bevaret sin identitet, skal den nationale domstol ifølge Kommissi-

onen tage hensyn til alle de faktiske omstændigheder, herunder hvilken form for virksomhed der er tale om, om der er overtaget fysiske og immaterielle aktiver, i hvor høj grad aktiviteterne er de samme, og hvor længe disse eventuelt har været indstillet i forbindelse med overførslen.

c) *Sagsøgte i hovedsagen* finder derimod, at det første præjudicielle spørgsmål skal besvares benægtende.

Det sagsøgte selskab har indledningsvis gjort gældende, at hovedsagen vedrører en beslutning om at overdrage ansvaret for udførelsen af en intern servicefunktion til en ekstern leverandør, hvorved overdragerens ejendomsret bibeholdes.

Selskabet finder, at en udvidende fortolkning, hvorefter en sådan transaktion falder ind under direktivets anvendelsesområde, i visse tilfælde ville medføre en forringelse af arbejdstagernes rettigheder (navnlig når servicefunktionen varetages af skiftende leverandører) og vanskeliggøre administrationen af arbejdsforholdene.

— Sagsøgte har i første række anført, at den i forelæggelseskendelsen beskrevne transaktion ikke er en »overførsel« efter direktivets artikel 1, stk. 1.

Selskabet har for det første gjort gældende, at selv om Domstolen i sin dom af 7. februar 1985 (sag 135/83, Abels, Sml. s. 469) har påpeget visse terminologiske forskelle mellem de forskellige sproglige versioner af direktivet for så vidt angår begrebet »overdragelse«, idet visse versioner klart angår overdragelse i henhold til aftale, mens andre opererer med en bredere definition, skal direktivets artikel 1, stk. 1, fortolkes således, at den udelukkende gælder overførsler ved aftale, det vil i det væsentlige sige overdragelser, hvorved der sker et ejerskifte. Der skal ifølge sagsøgte herved lægges vægt på, hvilken fysisk eller juridisk person der har påtaget sig en arbejdsgivers forpligtelser over for arbejdstagerne i virksomheden (dom af 18.3.1986, Spijkers, jf. ovenfor, og af 17.12.1987, Ny Mølle Kro, jf. ovenfor).

Selskabet har for det andet gjort gældende, at sådanne betragtninger indebærer, at andre transaktioner end køb, gaveoverdragelse og fusion falder ind under direktivets anvendelsesområde. Selskabet finder imidlertid, at der bør foreligge stærke grunde for en sådan fortolkning, som går ud over direktivets ordlyd ud fra en sædvanlig forståelse heraf.

Sagsøgte har for det tredje bemærket, at der kun kan være tale om overførsel i direktivets forstand, såfremt erhververen overtager ansvaret for og den økonomiske kontrol med virksomheden og får dispositionsretten til denne. Dette er ikke tilfældet i hovedsagen, da leverandøren ikke frit kan fastsætte sine priser og ikke selv kan vælge sit kundegrundlag.

Selskabet har for det fjerde gjort gældende, at den entreprisesituation, der er tale om i hovedsagen, adskiller sig fra forpagtningsforhold, som i henhold til en dom fra Domstolen falder ind under direktivets anvendelsesområde (dom af 10.2.1988, Daddy's Dance

Hall, jf. ovenfor). Eksempelvis modtager leverandøren et fast vederlag og ikke et vederlag baseret på omsætningen. Desuden har leverandøren ikke ret til at udnytte virksomheden fuldt ud, og han kan navnlig ikke ændre kundegrundlaget. Endelig har leverandøren ikke pligt til at sikre, at servicefunktionen udøves i overensstemmelse med de gældende regler, idet denne forpligtelse påhviler kunden. Forpagtningssituationen har således flere lighedspunkter med et køb end leveringen af servicefunktioner.

Sagsøgte har for det femte gjort gældende, at såfremt entreprisekontrakter er omfattet af direktivets anvendelsesområde, vil der opstå væsentlige problemer ved anvendelsen af direktivets bestemmelser, når offentlige myndigheder overlader udførelsen af visse af deres pligter til private leverandører. Selskabet har anført, at direktivet hverken kan finde anvendelse på offentlige ydelser, der udføres af hensyn til almenvellet, hvilke ydelser ikke aftalemæssigt kan overføres til den private sektor, eller på de offentligt ansatte under hensyntagen til deres særlige status. Ifølge sagsøgte ville en sådan fortolkning udgøre en hindring for den udvikling i retning mod privatisering, som er iværksat i Det Europæiske Fællesskabs medlemsstater.

Sagsøgte har endelig bemærket, at entreprisekontrakterne vedrører tidsbegrænsede og opgavebestemte funktioner, hvilket indebærer, at disse kontrakter på afgørende vis adskiller sig fra sædvanlige overførsler af virksomheder.

— Det sagsøgte selskab har dernæst anført, at det ikke kan betragtes som en »indehaver« i direktivets forstand.

Ifølge sagsøgte følger det såvel af den ordlyd, som er anvendt i visse af sprogversionerne af direktivet (»indehaver« på dansk, »Inhaber« på tysk, »ondernemer« på nederlandsk), som af en note fra Kommissionen af 10. februar 1977 (dokument 12/212 DK/77, Soc. 22), hvorefter der ved »indehaver« forstås den fysiske eller juridiske person, der retsligt har ansvaret for virksomheden, at det afgørende kriterium for, om kontrahenten er en »indehaver«, er, om det fulde ansvar for virksomheden overføres.

Dette er ifølge sagsøgte ikke tilfældet i hovedsagen, eftersom erhververen er undergivet væsentlige indskrænkninger i råderetten.

Sagsøgte har erkendt, at Domstolen i enkelte sager (se f.eks. dom af 10.2.1988, Daddy's Dance Hall, jf. ovenfor, vedrørende forpagtning) har set bort fra kravet om ejerskifte, men lagt vægt på, om der forelå et arbejdsgiverskifte. Ifølge sagsøgte er disse domme udtryk for et ønske om en analogisering af særlige situationer til ejerskiftesituationen.

Selskabet har således gjort gældende, at det i betragtning af de begrænsninger, det er underlagt, hverken kan betegnes som indehaver eller arbejdsgiver eller som den, der retsligt har ansvaret for virksomheden.

— Sagsøgte har endelig anført, at den funktion, som selskabet er blevet betroet, ikke

kan betegnes som en virksomhed, en bedrift eller en del af en bedrift i direktivets forstand.

Efter at have henvist til de principper, som Domstolen fastslog i dommen af 18. marts 1986, Spijkers, jf. ovenfor, præmis 12 og 13, har sagsøgte gjort gældende, at der i hovedsagen ikke er sket en overtagelse af de fysiske aktiver, der blot er stillet vederlagsfrit til rådighed, at der ikke er sket nogen overtagelse af immaterielle aktiver, at der ikke er tale om, at en kundekreds i sædvanlig forstand er overtaget, at de aktiviteter, der er overtaget, ikke udøves med henblik på økonomisk genvinst, da der er tale om en ren servicefunktion over for medarbejderne, og at ISS alene har overtaget ti personer ud af virksomhedens 1 300 ansatte.

At udvide virksomhedsbegrebet til at omfatte en funktion som den i hovedsagen omhandlede ville ifølge sagsøgte føre til en betydelig retsusikkerhed i betragtning af de vanskeligheder, der ville være med at kvalificere visse aktiviteter, såsom intern pasning af blomster eller interne reparationer af lokalerne.

Ifølge sagsøgte må der sondres mellem, om den funktion, der overlades til leverandøren af ydelserne, indgår som et led i den ordregivende virksomheds forretningskoncept, eller om den er en ren servicefunktion for medarbejderne eller en funktion, der er krævet i henhold til loven.

Selskabet har også gjort gældende, at en for vid fortolkning af virksomhedsbegrebet ville hindre den af Kommissionen ønskede stigning i privatisering og udlægning af offentlige opgaver i entreprise.

Sagsøgte har endelig bemærket, at Philips' »tilbagetagelse« af medarbejdere ved aftalens udløb i det foreliggende tilfælde vil skabe visse problemer, idet det er aftalt, at Philips ikke må indgå aftaler om salg eller serviceydelser, der omfattes af kontrakten, med personer, der inden for de sidste tolv måneder har været ansat af ISS, og heller ikke må ansætte sådanne personer.

2. *Det andet præjudicielle spørgsmål*

Sagsøgerne i hovedsagen og *Kommissionen* har foreslået, at det andet præjudicielle spørgsmål besvares benægtende.

a) *Sagsøgerne i hovedsagen* har gjort gældende, at det forhold, at kantinens kundeunderlag er klart defineret, og at driften af kantinen ikke berører virksomhedens øvrige aktiviteter, viser, at kantinen udgør en selvstændig aktivitet og dermed en »virksomhed« i direktivets forstand.

b) *Kommissionen* har gjort gældende, at direktivets artikel 1, stk. 1, udtrykkeligt forudser den mulighed, at overførslen kun omfatter en del af virksomheden, og at det således ifølge Domstolens praksis (dom 7.2.1985, sag 186/83, Botzen, Sml. s. 519) skal afgøres, om arbejdstageren er tilknyttet den overførte afdeling, for at kunne vurdere, om hans arbejdsforhold skal betragtes som overført til erhververen.

Det tilkommer den nationale domstol at vurdere, hvorvidt medarbejderne er knyttet til virksomheden som sådan eller kun til en overført afdeling.

Den omstændighed, at den overførte afdeling ikke vedrører virksomhedens almindelige produktion eller hovedaktivitet, er ifølge Kommissionen uden betydning for denne vurdering.

c) *Sagsøgte i hovedsagen* finder derimod, at spørgsmålet bør besvares bekræftende.

Selskabet har gjort gældende, at en serviceydelse i form af kantinedrift i forhold til virksomhedens primære økonomiske aktiviteter er en sekundær serviceydelse, der ikke giver økonomisk vinding og ikke er tilstrækkelig individualiseret.

3. *Det tredje spørgsmål*

Sagsøgerne i hovedsagen har gjort gældende, at erhververen i henhold til direktivets artikel 3 skal opretholde samme løn- og arbejdsvilkår, som gjaldt for overdrageren, herunder lønudbetalingstidspunktet.

Kommissionen og *sagsøgte i hovedsagen* har bemærket, at direktivet i henhold til Domstolens praksis (dom af 11.7.1985, sag 105/84, Mikkelsen, Sml. s. 2639, og af 10.2.1988, Daddy's Dance Hall, jf. ovenfor) kun tilsigter en delvis harmonisering af det pågældende område og ikke indfører en ensartet beskyttelse for arbejdstagerne i hele Fællesskabet på grundlag af fælles kriterier. Direktivet skal alene sikre, at arbejdstageren opnår samme beskyttelse i forhold til erhververen, som han havde i forhold til overdrageren i henhold til national lovgivning. Heraf følger, at hvis overdrageren kan ændre vilkårene med hensyn til udbetalingen og sammensætningen af lønnen, kan erhververen også gøre dette.

Kommissionen har tilføjet, at det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, hvorvidt en sådan ændring af vilkårene med hensyn til udbetaling og sammensætning af lønnen er mulig i henhold til dansk lovgivning.

F. Grévisse
Refererende dommer