DOMSTOLENS DOM (tredje avdelningen)
den 10 februari 1988*

I mål 324/86

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

Foreningen af Arbejdsledere i Danmark, i egenskap av befullmäktigat ombud för Kim Erik Tellerup,

och

Daddy's Dance Hall A/S.

Begäran avser tolkningen av 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 (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: M. Darmon,
justitiesekreterare: avdelningsdirektören H. A. Rühl,

som har beaktat yttrandena från

— den brittiska regeringen genom H. R. L. Purse, Treasury Solicitor's Department,

* Rättegångsspråk: danska.

— Europeiska gemenskapernas kommission genom juridiske rådgivaren F. Bühl och E. Traversa, kommissionens rättstjänst,

som har beaktat förhandlingsrapporten och vad som framkommit vid den muntliga förhandlingen den 28 oktober 1987 och

som har hört generaladvokatens förslag till avgörande vid sammanträde den 9 december 1987,

meddelar följande

dom

1 Genom ett beslut av den 18 december 1986, som kom in till domstolen den 22 december 1986, har Højesteret i Danmark i enlighet med artikel 177 i EEG-fördraget ställt två frågor om tolkningen av vissa bestämmelser 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 (EGT nr L 61 s. 26).

2 Frågorna har ställts inom ramen för ett förfarande som inletts av Foreningen af Arbejdsledere i Danmark, i egenskap av befullmäktigat ombud för Kim Erik Tellerup, mot bolaget Daddy´s Dance Hall A/S.

3 Tellerup hade anställts som restaurangchef av Irma Catering A/S, som på grundval av ett icke överlåtbart upplåtelseavtal arrenderade några restauranger och barer av A/S Palads-Teatret. Vid upplåtelseavtalets upphörande sade Irma Catering A/S den 28 januari 1983 upp personalen, däribland Tellerup, med en lagstadgad uppsägningstid som för Tellerups del löpte ut den 30 april 1983. Irma Catering fortsatte att driva verksamheten med samma personal t.o.m. den 25 februari 1983.

4 Ett nytt upplåtelseavtal ingicks mellan A/S Palads-Teatret och Daddy's Dance Hall A/S med verkan från samma dag. Daddy's Dance Hall A/S återanställde omedelbart den tidigare arrendatorns anställda, däribland Tellerup, på samma befattningar som förut. Enligt det nya chefsavtalet med Tellerup skulle denne emellertid hädanefter uppbära fast lön i stället för som tidigare lön i form av provision. Dessutom avtalades på Tellerups begäran om en prövotid på tre månader, under vilken en ömsesidig uppsägningstid på

14 dagar skulle gälla. Med hänvisning härtill blev Tellerup uppsagd med 14 dagars varsel den 26 april 1983. Tvisten vid den nationella domstolen gäller i huvudsak frågan om vilken uppsägningstid Tellerup kunde göra gällande.

5 Højesteret fann att avgörandet av tvisten berodde på tolkningen av bestämmelserna i ovannämnda direktiv 77/187/EEG och har därför förklarat målet vilande samt till domstolen ställt följande frågor:

"1) Skall 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, tolkas på så sätt att direktivet är tillämpligt när ett icke överlåtbart avtal om upplåtelse av ett företag upphör och ägaren till följd härav – utan att det sker något uppehåll i verksamheten – upplåter företaget till en ny arrendator, som dels återanställer den personal som blivit uppsagd men ännu inte slutat, dels förvärvar den föregående arrendatorns varulager?"

För det fall den första frågan besvaras jakande begär Højesteret svar på följande fråga:

"2) Kan en arbetstagare då han ingår avtal med den som övertagit företaget avstå från de rättigheter han har enligt direktivet, om han därmed uppnår sådana fördelar att ändringen i anställningsvillkoren totalt sett inte försätter honom i ett sämre läge?"

6 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

7 Genom den första frågan begär den nationella domstolen i huvudsak besked om huruvida artikel 1.1 i rådets direktiv 77/187/EEG av den 14 februari 1977 skall tolkas på så sätt att direktivet är tillämpligt i en situation där ägaren till ett företag vid upphörandet av ett icke överlåtbart avtal om upplåtelse av företaget, upplåter detta till en ny arrendator, som utan att det

sker något uppehåll fortsätter driften av företaget och behåller den personal som sades upp då det föregående upplåtelseavtalet upphörde.

8 Den brittiska regeringen och kommissionen har båda hemställt att denna fråga besvaras jakande. Enligt deras åsikt måste det visserligen antas att direktivet är tillämpligt då ett företag överförs från en arrendator till en annan, om skyldigheterna gentemot arbetstagarna åvilar arrendatorn. Det måste enligt dessas mening emellertid även antas att direktivet är tillämpligt för det fall processen sker i två steg, genom att företaget i ett första skede överförs från den första arrendatorn till ägaren, som sedan upplåter företaget till den nya arrendatorn. I så fall befinner sig arbetstagarna enligt dessa nämligen i samma situation som vid en direkt överlåtelse och har därför rätt till motsvarande skydd.

9 I detta avseende skall erinras om att i enlighet med vad domstolen senast i en dom av den 17 december 1987 i mål 287/86 Ny Mølle Kro (Rec. s. 5465) redan slagit fast har direktiv 77/187/EEG 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 dem 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 och det saknar därvid betydelse om äganderätten till företaget har överlåtits eller inte.

10 Härav följer att ett förfarande där arrendatorn vid upplåtelseavtalets upphörande förlorar sin ställning som arbetsgivare och en tredje person övertar denna ställning i enlighet med ett nytt upplåtelseavtal med ägaren, är ägnat att kunna omfattas av direktivets tillämpningsområde enligt artikel 1.1. Det förhållandet att överföringen i ett sådant fall genomförs i två steg, genom att företaget i ett första skede återförs från den första arrendatorn till ägaren, som sedan upplåter företaget till en ny arrendator, medför inte att en tillämpning av direktivet är utesluten så länge som den ekonomiska enheten i fråga behåller sin identitet, vilket särskilt är fallet när, såsom i förevarande fall, den nya arrendatorn fortsätter driften av företaget utan att det sker något uppehåll och med samma personal som före överföringen.

11 Svaret på den första frågan blir därför att artikel 1.1 i rådets direktiv 77/187/EEG skall tolkas på så sätt att direktivet är tillämpligt i en situation där ägaren till ett företag vid upphörandet av ett icke överlåtbart avtal om

upplåtelse av företaget, upplåter detta till en ny arrendator, som utan att det sker något uppehåll fortsätter driften av företaget och behåller den personal som sades upp då det föregående upplåtelseavtalet upphörde.

Den andra frågan

12 Genom den andra frågan begär den nationella domstolen i huvudsak besked om huruvida en arbetstagare kan avstå från de rättigheter han har enligt direktiv 77/187/EEG, om de nackdelar som därmed blir följden för honom kompenseras av sådana fördelar att han totalt sett inte försätts i ett sämre läge.

13 Såväl den brittiska regeringen som kommissionen har hävdat att denna fråga bör besvaras nekande, vilket innebär att en arbetstagare inte i förhållande till sin nya arbetsgivare kan avstå från de rättigheter han har enligt direktivets tvingande bestämmelser. Den brittiska regeringen har dock närmare anfört att arbetstagaren skall anses ha denna möjlighet för det fall möjligheten förelåg i förhållande till överlåtaren. I dylikt fall befinner sig nämligen förvärvaren i samma situation som överlåtaren. Arbetstagaren har därför rätt att avtala om en ändring i anställningsavtalet med förvärvaren i samma utsträckning som han hade haft rätt därtill i förhållande till överlåtaren. Denna ståndpunkt skall godtas.

14 I enlighet med vad som ovan framhållits har direktiv 77/187/EEG till syfte att säkerställa att berörda arbetstagares rättigheter enligt avtal eller anställningsförhållande bevaras vid företagsöverlåtelse. Eftersom detta skydd är grundläggande och följaktligen inte kan avtalas bort av parterna i ett anställningsavtal, skall direktivets regler – och särskilt reglerna om arbetstagarnas skydd mot uppsägning på grund av överlåtelse – anses tvingande vilket innebär att det inte är tillåtet att göra avsteg ifrån dessa bestämmelser till arbetstagarnas nackdel.

15 Härav följer att de berörda arbetstagarna inte kan avstå från sina rättigheter enligt direktivet och att det inte är tillåtet att ens med arbetstagarnas samtycke inskränka dessa rättigheter. Denna tolkning påverkas inte av den omständigheten att arbetstagaren, som i förevarande fall, som kompensation för de nackdelar som ändringen i anställningsförhållandet innebär för honom erhåller sådana fördelar att han totalt sett inte försätts i en sämre situation än den han tidigare befann sig i.

16 Det bör dock klarläggas att i enlighet med vad domstolen konstaterat i en dom av den 11 juni 1985 i mål 105/84 Mikkelsen (Rec. s. 2639, 2646) har direktiv 77/187/EEG endast till syfte att åstadkomma en partiell harmonisering på ifrågavarande område genom att i huvudsak fastställa att det skydd som arbetstagarna garanteras genom de olika medlemsstaternas egna rättsregler också skall gälla vid företagsöverlåtelser. Direktivet har inte till syfte att införa en enhetlig skyddsnivå för hela gemenskapen på grundval av gemensamma kriterier. Rättigheterna enligt direktivet kan således endast åberopas för att säkerställa att den berörda arbetstagaren skyddas i sitt förhållande till förvärvaren på samma sätt som han skyddades i förhållandet till överlåtaren i enlighet med den berörda medlemsstatens rättsregler.

17 I den mån som det enligt nationell rätt är tillåtet att i andra fall än vid företagsöverlåtelser vidta en sådan ändring i ett anställningsförhållande som är till nackdel för arbetstagaren vad särskilt avser dennes skydd mot uppsägning, är ändringen i fråga följaktligen inte utesluten av enbart det skälet att företaget dessemellan har överlåtits och att avtalet därför har ingåtts med den nya arbetsgivaren. Eftersom nämligen förvärvaren i enlighet med artikel 3.1 i direktivet har ersatt överlåtaren vad gäller de rättigheter och skyldigheter som följer av anställningsförhållandet, så kan detta ändras i förhållande till förvärvaren i samma utsträckning som det hade kunnat ändras i förhållande till överlåtaren, dock under förutsättning att företagsöverlåtelsen i sig själv under inga omständigheter får utgöra skälet till ändringen i fråga.

18 Svaret på den andra frågan blir därför att en arbetstagare inte kan avstå från de rättigheter han har enligt de tvingande bestämmelserna i direktiv 77/187/EEG, även om de nackdelar som därmed blir följden för honom kompenseras av sådana fördelar att han totalt sett inte försätts i ett sämre läge. Direktivet utgör dock inget hinder mot att det avtalas om en ändring i anställningsförhållandet med den nye arbetsgivaren, i den mån som tillämplig nationell rätt medger en sådan ändring i andra fall än vid företagsöverlåtelser.

Rättegångskostnader

19 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 18 december 1986 förts vidare av Højesteret i Danmark – följande dom:

1) **Artikel 1.1 i rådets direktiv 77/187/EEG skall tolkas på så sätt att direktivet är tillämpligt i en situation där ägaren till ett företag vid upphörandet av ett icke överlåtbart avtal om upplåtelse av företaget, upplåter företaget till en ny arrendator, som utan att det sker något uppehåll fortsätter driften av företaget och behåller den personal som sades upp då det föregående upplåtelseavtalet upphörde.**

2) **En arbetstagare kan inte avstå från de rättigheter han har enligt de tvingande bestämmelserna i direktiv 77/187/EEG, även om de nackdelar som därmed blir följden för honom kompenseras av sådana fördelar att han totalt sett inte försätts i ett sämre läge. Direktivet utgör dock inget hinder mot att det avtalas om en ändring i anställningsförhållandet med den nye arbetsgivaren, i den mån som tillämplig nationell rätt medger en sådan ändring i andra fall än vid företagsöverlåtelser.**

Moitinho de Almeida Everling Galmot

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg, den 10 februari 1988.

J.-G. Giraud
Justitiesekreterare

J. C. Moitinho de Almeida
Ordförande på tredje avdelningen