ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ CARL OTTO LENZ της 11ης Ιουλίου 1996 *

Α — Εισαγωγή

1. Στην υπό κρίση υπόθεση το δικαστήριο εργατικών διαφορών της Λιέγης υποβάλλει στο Δικαστήριο ερωτήματα σχετικά με την εφαρμογή και την ερμηνεία της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου, 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 [1], ιδίως δε το ερώτημα αν η οδηγία έχει εφαρμογή στη μεταβίβαση επιχειρήσεως, η οποία τελεί υπό εκκαθάριση.

2. Τα ερωτήματα αφορούν διαφορά μεταξύ του Dassy και της Sovam SPRL, πρώην εργοδότη του, αφενός, και της Jules Dethier Équipement SA, αφετέρου.

3. Ο Dassy εργαζόταν από τις αρχές του 1974 στην Sovam SPRL ως υπεύθυνος του τμήματος εξυπηρετήσεως πελατών. Στις αρχές της δεκαετίας '90 η εταιρία περιήλθε σε οικονομικές δυσχέρειες και ο κύκλος εργασιών της σημείωσε σημαντική πτώση. Από την έκθεση ορκωτού λογιστή του Μαρτίου 1991 προέκυψε τελικώς ότι η αξία των καθαρών στοιχείων του ενεργητικού της εταιρίας κατέστη κατώτερη του εταιρικού κεφαλαίου. Επειδή οι εταίροι δεν μπορούσαν να συμφωνήσουν ως προς τις περαιτέρω ενέργειες, η εταιρία υπέβαλε τελικώς αίτηση δικαστικής εκκαθαρίσεως. Κατόπιν αυτού, το tribunal de commerce de Huy, με διάταξη της 15ης Μαΐου 1991, διέταξε τη δικαστική εκκαθάριση και διόρισε εκκαθαριστή.

4. Κατά τα εκτεθέντα από το αιτούν δικαστήριο και την Επιτροπή, ως εκκαθάριση εταιρίας κατά το βελγικό δίκαιο νοείται το σύνολο των μέτρων, τα οποία, μετά την λύση εμπορικής εταιρίας, αποσκοπούν στην ικανοποίηση των δανειστών μέσω του ενεργητικού της εταιρίας και στην κατανομή ενδεχομένου πλεονάσματος μεταξύ των εταίρων. Η διαδικασία αυτή ισχύει για όλες τις εμπορικές εταιρίες, οι οποίες έχουν ιδία νομική προσωπικότητα. Δεν έχει καμία σημασία συναφώς ο λόγος της λύσεως της εταιρίας. Κατά τη διάρκεια της εκκαθαρίσεως, η εταιρία ενεργεί διά του εκκαθαριστού. Ο εκκαθαριστής είναι όργανο της εταιρίας και την εκπροσωπεί έναντι τρίτων. Σύμφωνα με τον νόμο, οι εκκαθαριστές διορίζονται είτε βάσει του καταστατικού είτε από τη γενική συνέλευση. Εάν η γενική συνέλευση δεν συμφωνεί με την απαιτούμενη πλειοψηφία ως προς κάποιον υποψήφιο, ο εκκαθαριστής διορίζεται από το δικαστήριο. Στην τελευταία περίπτωση πρόκειται περί δικαστικής εκκαθαρίσεως, όπως και η εκκαθάριση στην υπό κρίση υπόθεση.

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

1 — ΕΕ ειδ. έκδ. 05/002, σ. 171.

Η μοναδική διαφορά από την εκούσια εκκαθάριση έγκειται στη διαφορετική διαδικασία του διορισμού των εκκαθαριστών.

5. Στις 5 Ιουνίου 1991 ο διορισθείς εν προκειμένω από το δικαστήριο εκκαθαριστής κατήγγειλε τη σύμβαση εργασίας του Dassy.

6. Με σύμβαση της 27ης Ιουνίου 1991, η τελούσα υπό εκκαθάριση εταιρία μεταβιβάστηκε από τον εκκαθαριστή στην Jules Dethier Équipement SA. Η εν λόγω περιουσιακή μεταβίβαση μεταξύ του εκκαθαριστή και της Jules Dethier Équipement SA επικυρώθηκε από το Tribunal de commerce στις 10 Ιουλίου 1991. Το αιτούν δικαστήριο καθώς και η Επιτροπή συμφωνούν ως προς το ότι η εν λόγω δικαστική επικύρωση δεν ήταν αναγκαία. Εν πάση περιπτώσει, δεν είναι απαραίτητη βάσει της διαδικασίας της εκκαθαρίσεως.

7. Στις 22 Μαΐου 1992 ο Dassy ενήγαγε την Jules Dethier Équipement SA, την οποία, λόγω συμβατικής μεταβιβάσεως της επιχειρήσεως, θεωρεί ως εις ολόκληρον ευθυνομένη για τα οφειλόμενα από την υπό εκκαθάριση εταιρία Sovam SPRL ποσά. Το tribunal de commerce καθόρισε την έναντι της υπό εκκαθάριση εταιρίας απαίτηση στο ποσό του 1 643 726 βελγικών φράγκων (BFR) και υποχρέωσε την Jules Dethier Équipement SA να καταβάλει το ποσό αυτό ως εις ολόκληρον ευθυνομένη.

8. Ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου της Λιέγης έχει ήδη ασκήσει έφεση η Jules Dethier Équipement SA. Το δικαστήριο αυτό θεωρεί ότι υφίσταται εν προκειμένω μεταβίβαση επιχειρήσεως υπό την έννοια της οδηγίας 77/187. Είναι εν τούτοις αμφίβολο, κατά το δικαστήριο αυτό, αν η οδηγία μπορεί να εφαρμοστεί στην υπό κρίση περίπτωση, καθόσον δεν είναι βέβαιο αν η μεταβίβαση επιχειρήσεως που τελεί υπό εκκαθάριση συνιστά συμβατική μεταβίβαση επιχειρήσεως υπό την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας.

9. Το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας ορίζει τα εξής:

«Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται επί μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων σε άλλο επιχειρηματία, οι οποίες προκύπτουν από συμβατική [μεταβίβαση] ή συγχώνευση.»

10. Η διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεως της επιχειρήσεως ρυθμίζεται στο άρθρο 3, παράγραφος 1:

«Τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις που δημιουργούνται για τον [μεταβιβάζοντα] από σύμβαση εργασίας ή από εργασιακή

σχέση που υφίσταται κατά την ημερομηνία της μεταβιβάσεως, κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, μεταβιβάζονται εξ αιτίας της μεταβιβάσεως αυτής, στον [προς ον η μεταβίβαση].

(...)»

11. Για να μην υφίσταται η δυνατότητα καταστρατηγήσεως της διατάξεως αυτής, το άρθρο 4 απαγορεύει την απόλυση λόγω, αποκλειστικά και μόνον, της μεταβιβάσεως της επιχειρήσεως. Το άρθρο 4, παράγραφος 1, ορίζει τα εξής:

«Η μεταβίβαση μιας επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως δεν συνιστά αυτή καθαυτή λόγο απολύσεως για τον [μεταβιβάζοντα] ή τον [προς ον η μεταβίβαση]. Αυτή η διάταξη δεν εμποδίζει απολύσεις που είναι δυνατόν να επέλθουν για λόγους οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανώσεως που προϋποθέτουν μεταβολές στο επίπεδο της απασχολήσεως.»

12. Τέλος, το άρθρο 7 προβλέπει την ευχέρεια των κρατών μελών να εφαρμόζουν ή να εισάγουν νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις περισσότερο ευνοϊκές για τους εργαζομένους.

13. Κατά τα εκτεθέντα από το αιτούν δικαστήριο, οι διατάξεις της οδηγίας μεταφέρθηκαν στο βελγικό δίκαιο με τη συλλογική σύμβαση 32 a, όπως ισχύει κατόπιν της συλλογικής συμβάσεως 32 c. Η σύμβαση αυτή προβλέπει τη διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε όλες τις περιπτώσεις μεταβολής του εργοδότη λόγω συμβατικής μεταβιβάσεως της επιχειρήσεως. Περαιτέρω, εξασφαλίζει στους εργαζομένους, οι οποίοι επαναπροσλαμβάνονται σε περίπτωση μεταβιβάσεως της εταιρικής περιουσίας κατόπιν πτωχεύσεως ή πτωχευτικού συμβιβασμού, ορισμένα δικαιώματα. Η συλλογική σύμβαση 32 δεν είχε εφαρμογή στην περίπτωση πτωχεύσεως και των παρεμφερών διαδικασιών. Οι συντάκτες της συλλογικής συμβάσεως 32 a ήταν εν τούτοις της γνώμης ότι οι εργαζόμενοι σε επιχείρηση η οποία πτώχευσε ή αποτέλεσε αντικείμενο πτωχευτικού συμβιβασμού βρίσκονται σε παρεμφερή κατάσταση με εκείνη του προσωπικού μεταβιβασθείσας επιχειρήσεως και ότι, κατά συνέπεια, τους οφείλεται μια ελάχιστη προστασία.

14. Η συλλογική σύμβαση προβλέπει περαιτέρω την εις ολόκληρον ευθύνη του μεταβιβάζοντος και του προς ον η μεταβίβαση για τις υποχρεώσεις οι οποίες υφίστανται κατά την ημερομηνία της μεταβιβάσεως και απορρέουν από τις συμβάσεις εργασίας που υφίστανται κατά την ημερομηνία αυτή.

15. Για την περίπτωση κατά την οποία η οδηγία έχει εν προκειμένω εφαρμογή, το δικαστήριο διερωτάται περαιτέρω πώς πρέπει να κριθεί, κατά τους κανόνες της οδηγίας, η καταγγελία συμβάσεως εργασίας αμέσως προ της μεταβιβάσεως της επιχειρήσεως.

16. Κατά συνέπεια, υποβάλλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα ερωτήματα για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως:

«1) Τυγχάνει εφαρμογής η οδηγία 77/187 του Συμβουλίου οσάκις η μεταβίβαση χωρεί από εταιρία τελούσα υπό εκούσια εκκαθάριση — διαδικασία αποσκοπούσα, λόγω διακοπής οποιασδήποτε περαιτέρω εταιρικής δραστηριότητας, στην εκκαθάριση της εταιρικής περιουσίας διά της ρευστοποιήσεως των στοιχείων του ενεργητικού της; Ισχύει η ίδια απάντηση και όταν ο μεταβιβάζων είναι εταιρία τελούσα υπό δικαστική εκκαθάριση;

2) Στην περίπτωση κατά την οποία ο εκκαθαριστής κατήγγειλε τις συμβάσεις εργασίας για το σύνολο του προσωπικού, αναπροσλαμβάνοντας μόνον ορισμένα μέλη του για τις ανάγκες της εκκαθαρίσεως, μπορούν οι απολύσεις των μελών εκείνων του προσωπικού που δεν επαναπροσέλαβε μεταγενέστερα ο προς ον η μεταβίβαση να θεωρηθούν ως επελθούσες για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους, κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας; Επιβάλλεται, αντιθέτως, η αναγνώριση της εξουσίας απολύσεων για τους ανωτέρω λόγους αποκλειστικά στον προς ον η μεταβίβαση;

Έχουν τη δυνατότητα τα μη προσληφθέντα από τον προς ον η μεταβίβαση μέλη του προσωπικού, λόγω του γεγονότος ότι απλώς και μόνον συγκεκριμένη οικονομική μονάδα μεταβιβάστηκε ελάχιστο χρόνο μετά την απόλυση του προσωπικού για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους, να επικαλεστούν έναντι του προς ον η μεταβίβαση τον πλημμελή χαρακτήρα του μέτρου που έλαβε σε βάρος τους ο μεταβιβάζων, στην περίπτωση κατά την οποία η σύμβαση μεταβιβάσεως δεν προβλέπει την αναπρόσληψή τους;»

Β — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως

Επί του πρώτου ερωτήματος

17. Με το ερώτημα 1, το εθνικό δικαστήριο ζητεί κατ' ουσίαν να πληροφορηθεί αν η οδηγία 77/187 έχει εφαρμογή όταν η μεταβίβαση αφορά εταιρία η οποία τελεί υπό εκκαθάριση. Από τη διατύπωση του ερωτήματος και από το κείμενο της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως προκύπτει ότι, κατά το αιτούν δικαστήριο, υφίσταται μεταβίβαση επιχειρήσεως υπό την έννοια της οδηγίας. Εκθέτει συναφώς ότι ο εκκαθαριστής της Sovam SPRL και η Jules Dethier Équipement SA συνήψαν σύμβαση περί της μεταβιβάσεως της εταιρικής περιουσίας. Στη σύμβαση αυτή ορίστηκε, μεταξύ άλλων, ότι ο εκκαθαριστής μεταβίβασε έναντι ποσού 2 εκατομμυρίων βελγικών φράγκων την εταιρική περιουσία (θα μεταβιβάζονταν οι τομείς των εισαγωγών, της διανομής ηλεκτρικών οικοσυσκευών, της διευθετήσεως και του εξοπλισμού κτιρίων)· εν προκειμένω περιλαμβάνονται:

— πελατεία, εμπορική επωνυμία και σήμα·

— έπιπλα γραφείου, μηχανές, τεχνικός εξοπλισμός και κυλιόμενο υλικό·

— όλα τα ευρισκόμενα στην περιουσία του μεταβιβάζοντος διπλώματα ευρεσιτεχνίας, παραχωρήσεις και άδειες αποκλειστικής εκμεταλλεύσεως·

— τα δικαιώματα από τη σύμβαση μισθώσεως.

Εκτός από περαιτέρω ρυθμίσεις η σύμβαση περιελάμβανε και την υποχρέωση του προς ον η μεταβίβαση να επαναπροσλάβει υπό τους ίδιους όρους τρία μέλη του προσωπικού που ορίζονται ονομαστικώς και να ειδοποιήσει τον μεταβιβάζοντα για άλλες ενδεχόμενες επαναπροσλήψεις. Κατά το αιτούν δικαστήριο, η σύμβαση αφορά επομένως το σύνολο των δραστηριοτήτων της Sovam SPRL. Λαμβανομένης υπόψη της νομολογίας του Δικαστηρίου, το αιτούν δικαστήριο καταλήγει στο συμπέρασμα ότι πρόκειται, στην υπό κρίση περίπτωση, για μεταβίβαση επιχειρήσεως υπό την έννοια της οδηγίας.

18. Κατά παγία νομολογία του Δικαστηρίου, στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται, βάσει των κριτηρίων που διατύπωσε χάριν αυτού το Δικαστήριο, να εξετάσει εάν στην εκάστοτε περίπτωση πρόκειται περί συμβατικής μεταβιβάσεως επιχειρήσεως υπό την έννοια της οδηγίας [2].

19. Το αιτούν δικαστήριο διερωτάται, εν πάση περιπτώσει, αν υφίσταται εν προκειμένω *συμβατική* μεταβίβαση, επειδή η μεταβιβαζόμενη επιχείρηση τελεί υπό εκκαθάριση.

20. Στο πλαίσιο αυτό πρέπει να αναφερθεί η απόφαση του Δικαστηρίου Abels [3]. Με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο έκρινε ότι το περιεχόμενο του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187 δεν είναι δυνατόν να εκτιμηθεί μόνον βάσει γραμματικής ερμηνείας. Το κείμενο της διατάξεως αυτής στις διάφορες γλώσσες και το διαφορετικό περιεχόμενο της έννοιας της συμβατικής μεταβιβάσεως στο πτωχευτικό δίκαιο των κρατών μελών εμποδίζουν κάτι τέτοιο. Για τον λόγο αυτόν — κατά το Δικαστήριο — η έννοια της διατάξεως πρέπει να διασαφηνιστεί «λαμβανομένης υπόψη της οικονομίας της οδηγίας και της θέσεώς της στο σύστημα του κοινοτικού δικαίου σε σχέση με τον θεσμό της πτωχεύσεως καθώς και τον σκοπό της οδηγίας» [4].

21. Για τη σχέση μεταξύ της οδηγίας και του πτωχευτικού δικαίου το Δικαστήριο παραπέμπει στις ειδικές διαδικασίες, από τις οποίες χαρακτηρίζεται το πτωχευτικό δίκαιο και οι οποίες έχουν ως αντικείμενο τη στάθμιση των διαφόρων συμφερόντων, ιδίως των συμφερόντων των διαφόρων κατηγοριών πιστωτών. Οι ιδιομορφίες αυτές υφίστανται σε όλες τις έννομες τάξεις των κρατών μελών και επιβεβαιώνονται και στο κοινοτικό δίκαιο. Από το γεγονός ότι

2 — Απόφαση της 18ης Μαρτίου 1986, 24/85, Spijkers (Συλλογή 1986, σ. 1119, σκέψη 14)· απόφαση της 19ης Μαΐου 1992, C-29/91, Redmond Stichting (Συλλογή 1992, σ. I-3189, σκέψεις 23, 24 και 25).

3 — Απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1985, 135/83, Abels (Συλλογή 1985, σ. 469).

4 — Απόφαση Abels (παρατεθείσα στην υποσημείωση 3), σκέψεις 11 έως 13.

το πτωχευτικό δίκαιο τόσο στις έννομες τάξεις των κρατών μελών όσο και στο κοινοτικό δίκαιο περιλαμβάνει ειδικούς κανόνες και ότι οι κανόνες αυτοί διαφέρουν κατά πολύ στα κράτη μέλη το Δικαστήριο συνάγει το συμπέρασμα ότι, αν η οδηγία επρόκειτο να έχει εφαρμογή και στις μεταβιβάσεις επιχειρήσεων που γίνονται στο πλαίσιο παρόμοιων διαδικασιών, θα περιείχε ρητή σχετική διάταξη.

22. Η ερμηνεία αυτή επιβάλλεται, κατά το Δικαστήριο, και από την εξέταση του σκοπού της οδηγίας. Αυτός συνίσταται στο να αποτραπεί το ενδεχόμενο διαρθρωτικές μεταβολές εντός της κοινής αγοράς να γίνονται σε βάρος των εργαζομένων των οικείων επιχειρήσεων. Επειδή οι συνέπειες εφαρμογής της οδηγίας στην πτωχευτική διαδικασία όσον αφορά την προστασία των εργαζομένων εκτιμώνται πολύ διαφορετικά, δεν είναι δυνατόν να αποκλειστεί σοβαρός κίνδυνος επιδεινώσεως σε γενικό επίπεδο των όρων διαβιώσεως και εργασίας του εργατικού δυναμικού κατ' αντίθεση προς τους κοινωνικούς στόχους της Συνθήκης. Επέκταση του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας στην πτωχευτική διαδικασία θα μπορούσε να αποτρέψει τον ενδεχόμενο ο προς ον η μεταβίβαση να αναλάβει την επιχείρηση με αποδεκτούς όρους για την ομάδα των πιστωτών η οποία, στην περίπτωση αυτή, θα κατέληγε στη χωριστή εκποίηση του ενεργητικού της επιχειρήσεως. Αυτό συνεπάγεται απώλεια όλων των θέσεων εργασίας της επιχειρήσεως, πράγμα το οποίο αντιβαίνει προς το επιδιωκόμενο από την οδηγία αποτέλεσμα.

23. Συνεπώς, το Δικαστήριο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι τα κράτη μέλη δεν υποχρεούνται να επεκτείνουν τις διατάξεις της οδηγίας στις μεταβιβάσεις επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων που γίνονται στο πλαίσιο πτωχευτικής διαδικασίας. Εν πάση περιπτώσει, τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να εφαρμόζουν κατά τρόπο αυτόνομο, πλήρως ή εν μέρει, τις αρχές της οδηγίας αυτής, βάσει του εθνικού τους αποκλειστικά δικαίου [5].

24. Περαιτέρω το Δικαστήριο έπρεπε να λάβει θέση ως προς το ζήτημα αν η οδηγία έχει εφαρμογή και στην περίπτωση του προληπτικού της πτωχεύσεως συμβιβασμού. Προς τούτο συνέκρινε την εν λόγω διαδικασία του προληπτικού της πτωχεύσεως συμβιβασμού με την πτωχευτική διαδικασία. Συναφώς, διαπίστωσε καταρχάς ότι και η διαδικασία του προληπτικού της πτωχεύσεως συμβιβασμού έχει τον χαρακτήρα ένδικης διαδικασίας, όπου όμως ο δικαστικός έλεγχος είναι περιορισμένης εκτάσεως σε σχέση με την πτώχευση. Τούτο σημαίνει ότι οι ειδικές διατάξεις, όπως αυτές που υφίστανται στην περίπτωση της πτωχεύσεως, δεν ισχύουν εν προκειμένω ή ισχύουν σε ελάχιστη έκταση.

25. Ως επιπλέον κριτήριο έλαβε ως βάση τον σκοπό της διαδικασίας και διαπίστωσε ότι ο σκοπός αυτός εξυπηρετεί κυρίως τη διασφάλιση της περιουσίας και, ενδεχομένως, τη συνέχιση της δραστηριότητας της επιχειρήσεως, προκειμένου να εξευρεθεί διακανονισμός που να καθιστά δυνατή την εξασφάλιση της δραστηριότητας της επιχειρήσεως στο μέλλον. Το Δικαστήριο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι οι λόγοι που εμποδίζουν την εφαρμογή της οδηγίας στο πλαίσιο πτωχευτικής διαδικασίας δεν ισχύουν για τη διαδικασία του προληπτικού της πτωχεύσεως συμβιβασμού. Στο συμπέρασμα αυτό δεν αντιτίθεται επίσης το γεγονός ότι μία τέτοια διαδικασία μπορεί να καταλήξει στην κήρυξη πτωχεύσεως του οφειλέτη διότι εξ αυτού προκύπτει ότι η διαδικασία εξελίσσεται σε προηγούμενο της πτωχεύσεως στάδιο [6].

5 — Απόφαση Abels (παρατεθείσα στην υποσημείωση 3), σκέψεις 23 και 24.

6 — Απόφαση Abels (παρατεθείσα στην υποσημείωση 3), σκέψεις 28 και 29.

26. Σε μία άλλη σημαντική απόφαση, στην απόφαση επί της υποθέσεως D'Urso κ.λπ. [7] το Δικαστήριο όφειλε να εξετάσει το ζήτημα αν η οδηγία 77/187 τυγχάνει εφαρμογής και σε μεταβιβάσεις επιχειρήσεων, που πραγματοποιούνται από επιχειρήσεις τελούσες υπό προσωρινή διαχείριση.

27. Για την εξέταση του ζητήματος αυτού το Δικαστήριο αναφέρθηκε καταρχάς στο κριτήριο της εκτάσεως του δικαστικού ελέγχου, το οποίο μνημονεύεται επίσης στην υπόθεση Abels. Εν όψει των διαφορών που υφίστανται μεταξύ των εννόμων τάξεων των κρατών μελών, οι οποίες επίσης επισημάνθηκαν στην υπόθεση Abels, το πεδίο εφαρμογής της έννοιας της συμβατικής μεταβιβάσεως δεν μπορεί — κατά το Δικαστήριο — να καθοριστεί σε συνάρτηση με τη φύση του ελέγχου που ασκεί η διοικητική ή δικαστική αρχή επί των μεταβιβάσεων επιχειρήσεων στο πλαίσιο συγκεκριμένης διαδικασίας αναγγελίας πιστωτών. Εξ αυτών το Δικαστήριο συνήγαγε τα εξής: «Υπό το φως του συνόλου των σκέψεων που ανέπτυξε το Δικαστήριο στην υπόθεση Abels, το καθοριστικό κριτήριο που πρέπει να ληφθεί υπόψη είναι επομένως ο σκοπός που επιδιώκεται με την εν λόγω διαδικασία.» [8]

28. Η εν λόγω διαδικασία της προσωρινής διαχειρίσεως διατάσσεται με διοικητική απόφαση η οποία προκαλεί ή μπορεί να προκαλέσει δύο ειδών συνέπειες. Αφενός, πρέπει να εξομοιωθεί προς τη διοικητική πράξη, η οποία επιβάλλει την αναγκαστική διοικητική εκκαθάριση, η οποία κατ' ουσίαν έχει τις ίδιες συνέπειες με την πτώχευση. Αφετέρου, η διοικητική απόφαση μπορεί επίσης να ορίζει ότι η δραστηριότητα της επιχειρήσεως συνεχίζεται υπό τη διεύθυνση επιτρόπου για ορισμένο χρονικό διάστημα. Ο επίτροπος αυτός έχει την εξουσία καταρτίσεως προγράμματος το οποίο πρέπει να περιλαμβάνει σχέδιο εξυγιάνσεως.

29. Όπως έκρινε το Δικαστήριο, η οδηγία ισχύει ή όχι ανάλογα με το αν διατάσσεται ή όχι η συνέχιση των δραστηριοτήτων της επιχειρήσεως. Ελλείψει αποφάσεως περί συνεχίσεως της δραστηριότητας ή μετά τη λήξη της διάρκειας ισχύος της αποφάσεως αυτής, «ο σκοπός, οι συνέπειες και οι κίνδυνοι μιας διαδικασίας όπως της αναγκαστικής διοικητικής εκκαθαρίσεως προσομοιάζουν προς αυτούς που ώθησαν το Δικαστήριο να καταλήξει με την προαναφερθείσα απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1985, Abels (όπ.π.) στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας δεν έχει εφαρμογή στη μεταβίβαση επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως όταν ο μεταβιβάζων έχει κηρυχθεί σε κατάσταση πτωχεύσεως. Όπως και η πτώχευση, η διαδικασία αυτή αποσκοπεί στην εκκαθάριση των περιουσιακών στοιχείων του οφειλέτη χάριν της ικανοποιήσεως της ομάδας των πιστωτών, οι δε μεταβιβάσεις που πραγματοποιούνται εντός του νομικού αυτού πλαισίου εξαιρούνται, κατά συνέπεια, από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας». Δεν είναι δυνατόν, χωρίς αυτήν την εξαίρεση, να αποκλειστεί ο σοβαρός κίνδυνος επιδεινώσεως, σε γενικό επίπεδο, των όρων διαβιώσεως και εργασίας του εργατικού δυναμικού [9].

30. Αν όμως διαταχθεί η συνέχιση της δραστηριότητας της επιχειρήσεως υπό τη διεύθυνση επιτρόπου, ο σκοπός της διαδικασίας αυτής συνίσταται πρωτίστως, κατά το Δικαστήριο, στη δημιουργία μιας καταστάσεως ισορροπίας για την επιχείρηση, που

7 — Απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, C-362/89 (Συλλογή 1991, σ. I-4105).

8 — Απόφαση D'Urso κ.λπ. (παρατεθείσα στην υποσημείωση 7), σκέψεις 25 και 26.

9 — Απόφαση D'Urso κ.λπ.(παρατεθείσα στην υποσημείωση 7), σκέψη 31.

θα της επιτρέψει να διασφαλίσει τις δραστηριότητές της στο μέλλον. «Ο οικονομικός και κοινωνικός σκοπός που επιδιώκεται κατ' αυτόν τον τρόπο δεν μπορεί ούτε να εξηγήσει ούτε να δικαιολογήσει το ότι, όταν οι οικεία επιχείρηση αποτελεί το αντικείμενο πλήρους ή μερικής μεταβιβάσεως, οι εργαζόμενοί της στερούνται των δικαιωμάτων που τους αναγνωρίζει η οδηγία υπό τις προϋποθέσεις που ορίζει λεπτομερώς.» [10]

31. Σημαντικότατο κριτήριο για το Δικαστήριο είναι επομένως ο επιδιωκόμενος με την επίμαχη διαδικασία σκοπός. Περαιτέρω κριτήρια είναι οι σκοποί της ίδιας της οδηγίας και η διαμόρφωση της εκάστοτε διαδικασίας.

32. Τα κριτήρια αυτά πρέπει τώρα να εφαρμοσθούν αντιστοίχως στην εν προκειμένω υπό κρίση εκκαθάριση. Κατά τα εκτεθέντα από το αιτούν δικαστήριο πρέπει να νοηθεί ως εκκαθάριση το σύνολο των μέτρων τα οποία αποσκοπούν, μετά τη λύση εμπορικής εταιρίας, στην ικανοποίηση των δανειστών μέσω του ενεργητικού της εταιρίας και στην κατανομή ενδεχομένου πλεονάσματος μεταξύ των εταίρων. Εν προκειμένω, κατά την υποστηριζόμενη στην επιστήμη άποψη, η εκκαθάριση είναι προτιμότερη από την κήρυξη της πτωχεύσεως, διότι καθιστά δυνατή τη μέγιστη αξιοποίηση ή τη λιγότερο κακή αξιοποίηση της περιουσίας, οι δε οικονομικές δραστηριότητες που εξακολουθούν να είναι αποδοτικές μπορούν ενδεχομένως να διατηρηθούν εν όλω ή εν μέρει.

33. Η Επιτροπή αναφέρει ως καθήκοντα των εκκαθαριστών τη ρευστοποίηση του ενεργητικού, τη διευθέτηση των υποχρεώσεων και την κατανομή ενδεχόμενου πλεονάσματος μεταξύ των εταίρων. Επιδιωκόμενος σκοπός είναι επομένως η εκκαθάριση της περιουσίας με αξιοποίηση του ενεργητικού. Στην περίπτωση εκκαθαρίσεως τούτο γίνεται υπέρ της εταιρίας, ενώ στην περίπτωση πτωχεύσεως ο σύνδικος της πτωχεύσεως ενεργεί αποκλειστικά υπέρ των πιστωτών. Εν προκειμένω θα πρέπει να ρευστοποιηθεί το ενεργητικό κατά τρόπο όσο το δυνατόν αποδοτικότερο. Κατά τα εκτεθέντα από την Επιτροπή, ο Βέλγος νομοθέτης χρησιμοποιεί εν προκειμένω ένα πλάσμα δικαίου. Ναι μεν η νομική προσωπικότητα της εμπορικής εταιρίας λήγει κατ' ανάγκην με τη λύση, πλην όμως λογίζεται ότι εξακολουθεί να υφίσταται για τις ανάγκες της εκκαθαρίσεως. Εν προκειμένω, η νομική προσωπικότητα υφίσταται αποκλειστικώς για τη ρευστοποίηση του ενεργητικού, τη διευθέτηση των υποχρεώσεων και την κατανομή του πλεονάσματος. Η άσκηση της δραστηριότητας της λυθείσας εταιρίας δεν επιτρέπεται πλέον, πλην εντελώς εξαιρετικών περιπτώσεων, στο μέτρο που εξυπηρετεί την πραγματοποίηση του νέου σκοπού — της εκκαθαρίσεως —, η οποία έλαβε τη θέση της προηγούμενης οικονομικής δραστηριότητας της εταιρίας. Κατά τα εκτεθέντα από την Επιτροπή, η τελούσα υπό εκκαθάριση εταιρία μπορεί, επομένως, να ολοκληρώσει μόνο τις δραστηριότητες που έχει ήδη αρχίσει. Δεν έχει το δικαίωμα να αρχίσει νέες δραστηριότητες, αυτό δε ούτε στο πλαίσιο της προηγούμενης επιχειρηματικής της δραστηριότητας (εκτός εάν έτσι εξυπηρετείται ο σκοπός της εκκαθαρίσεως). Μία τέτοια προσωρινή εξακολούθηση της δραστηριότητας της εταιρίας είναι συχνά αναγκαία, για να εμποδίσει τη μείωση της αξίας της οικονομικής μονάδας, η οποία πρόκειται να μεταβιβαστεί. Η μονάδα πρέπει να παραμείνει σε λειτουργία για να διευκολυνθεί η μεταγενέστερη μεταβίβαση. Στην περίπτωση αυτή ο εκκαθαριστής μπορεί να αρχίσει και νέες δραστηριότητες χωρίς ειδική άδεια. Εν προκειμένω δεν πρέπει όμως να λησμονεί ότι η εν λόγω συνέχιση της δραστηριότητας επιτράπηκε μόνον προσωρινώς και μόνον εν όψει της μεταγενέστερης ρευστοποιήσεως της εταιρικής περιουσίας υπό τις

10 — Απόφαση D'Urso κ.λπ. (παρατεθείσα στην υποσημείωση 7), σκέψη 32.

καλύτερες δυνατές συνθήκες. Κατά τα εκτεθέντα από την Επιτροπή, ο εκκαθαριστής θα ευθυνόταν προσωπικώς για τις ζημίες εάν εξακολουθούσε τη δραστηριότητα χωρίς περιορισμούς. Στην περίπτωση αυτή δεν θα χρειαζόταν να αποδειχθεί εις βάρος του πταίσμα κατά τη διαχείριση της εταιρίας.

34. Η προσωρινή συνέχιση της δραστηριότητας της εταιρίας αποφασίζεται από τη γενική συνέλευση με την απαιτούμενη πλειοψηφία. Δεν χρειάζεται να επιτραπεί από δικαστήριο.

35. Όπως προκύπτει περαιτέρω από τις γραπτές παρατηρήσεις της Επιτροπής, η εκούσια εκκαθάριση δεν αποτελεί ποτέ εναλλακτική λύση σε σχέση με την πτώχευση. Εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για την κήρυξη πτωχεύσεως, η εκκαθάριση δεν είναι πλέον δυνατή. Εξαίρεση υφίσταται μόνον όταν η εταιρία αντιμετωπίζει προσωρινές δυσχέρειες ή δεν μπορεί καταρχάς να διαπιστωθεί με βεβαιότητα αν το ενεργητικό υπερβαίνει το παθητικό. Πρέπει καταρχήν να λεχθεί ότι στο πλαίσιο της πτωχευτικής διαδικασίας οι εγγυήσεις για τους πιστωτές είναι πολύ ευρύτερες από ό,τι στην περίπτωση της εκκαθαρίσεως. Επιπλέον, οι πιστωτές εκπροσωπούνται άμεσα από τον σύνδικο της πτωχεύσεως. Αυτό θα μπορούσε να σημαίνει ότι, στο πλαίσιο της εκκαθαρίσεως, ο σκοπός της ικανοποιήσεως των πιστωτών δεν έχει την πρωταρχική σημασία που έχει στην περίπτωση της πτωχευτικής διαδικασίας.

36. Είναι εντούτοις γεγονός ότι και η εκκαθάριση αποσκοπεί στη ρευστοποίηση του ενεργητικού, σκοπός ο οποίος είναι σχεδόν πανομοιότυπος με τον σκοπό της πτωχεύσεως. Νομίζω όμως ότι στην εκκαθάριση σημασία έχει πρωτίστως η διεκπεραίωση των υποθέσεων της εταιρίας, ενώ στην πτώχευση σημασία έχει μόνον η ικανοποίηση των πιστωτών. Είναι όμως κατά τη γνώμη μου αμφίβολο αν αυτό και μόνον αρκεί για τη δυνατότητα εφαρμογής της οδηγίας στην υπό κρίση περίπτωση, όπως προτείνει η Βελγική Κυβέρνηση.

37. Η Επιτροπή είναι μεν της γνώμης ότι οι σκοποί της πτωχεύσεως και της εκκαθαρίσεως είναι σχεδόν πανομοιότυποι, αναφέρεται όμως, για τη λύση που προτείνει, αποκλειστικά στην απόφαση D'Urso κ.λπ. Τούτο σημαίνει ότι προσανατολίζεται μόνον στο αν αποφασίστηκε ή όχι η περαιτέρω άσκηση των δραστηριοτήτων της εταιρίας. Εν προκειμένω δεν έχει καμία σημασία το γεγονός ότι η δραστηριότητα δεν συνεχίζεται για να καταστεί δυνατή η επιβίωση της εταιρίας, αλλά για να καταστεί δυνατή η κατά τον καλύτερο τρόπο επίτευξη των σκοπών της εκκαθαρίσεως. Για την Επιτροπή σημασία έχει το ότι η επιχείρηση διατηρεί την ταυτότητά της και ότι κατά τη διάρκεια της συνεχίσεως της δραστηριότητας έχει τη δυνατότητα να συνεχίσει την εκμετάλλευση με τις ίδιες δραστηριότητες. Επιπλέον, η Επιτροπή στηρίζεται στον προστατευτικό σκοπό της οδηγίας, ο οποίος δεν επιτρέπει να παύει η προστασία των εργαζομένων με την απόφαση της γενικής συνελεύσεως περί κηρύξεως εκκαθαρίσεως.

38. Κατά την άποψη της Επιτροπής, η οδηγία δεν έχει εν πάση περιπτώσει εφαρμογή όταν η υπό εκκαθάριση εταιρία αποφασίζει να αναστείλει τη λειτουργία της επιχειρήσεως για να εκποιήσει το ενεργητικό. Η οριστική αυτή διακοπή της δραστηριότητας εμποδίζει την εφαρμογή της οδηγίας. Μοναδικός σκοπός της εκκαθαρίσεως

στην περίπτωση αυτή είναι η πώληση του ενεργητικού και το τέλος της επιχειρήσεως. Εάν η οδηγία τύγχανε εφαρμογής στην περίπτωση αυτή, οι εργαζόμενοι θα ήταν εκτεθειμένοι σε ακόμη μεγαλύτερο κίνδυνο. Επιπλέον, δεν μπορεί πλέον να ληφθεί ως βάση στην περίπτωση ιδιαιτέρως μακράς διακοπής της δραστηριότητας το ότι εξακολουθεί να υφίσταται η ίδια μονάδα και ότι συνεχίζεται η λειτουργία της εκμεταλλεύσεως.

39. Κατά την άποψή μου, η διάκριση στην οποία προέβη το Δικαστήριο στην απόφαση D'Urso κ.λπ. δεν μπορεί να εφαρμοσθεί άνευ ετέρου στην περίπτωση της εκκαθαρίσεως. Στην υπόθεση D'Urso η επιχείρηση εξακολουθούσε να υφίσταται προς τον σκοπό εξυγιάνσεως, ούτως ώστε να διασφαλιστεί η δραστηριότητα και στο μέλλον. Το ίδιο ίσχυε στην περίπτωση της διαδικασίας του προληπτικού της πτωχεύσεως συμβιβασμού στην υπόθεση Abels. Στην υπό κρίση όμως υπόθεση η δραστηριότητα εξακολουθεί μόνον προς τον σκοπό λύσεως της εταιρίας. Η δραστηριότητα δεν είναι προσανατολισμένη στο μέλλον, αλλά διατηρείται μόνον μέχρι την πώληση της επιχειρήσεως.

40. Ναι μεν η επιχείρηση μεταβιβάσθηκε τελικά και στην υπόθεση D'Urso, η μεταβίβαση αυτή όμως θα πρέπει, ενδεχομένως, εν όψει του προστατευτικού σκοπού της οδηγίας, να εξεταστεί υπό διαφορετικό πρίσμα από ό,τι η μεταβίβαση στην υπό κρίση υπόθεση. Στην υπόθεση D'Urso κ.λπ. μεταβιβάσθηκε μία εξυγιανθείσα ή τελούσα υπό διαδικασία εξυγιάνσεως επιχείρηση, για την οποία είναι ενδεχομένως ευκολότερο να βρεθεί αγοραστής απ' ό,τι για επιχείρηση υπό εκκαθάριση. Ως εκ τούτου, η εφαρμογή της οδηγίας δεν θα συνεπαγόταν μειονεκτήματα για τους εργαζομένους. Ισχύει κάτι διαφορετικό — όπως έκρινε το Δικαστήριο στην απόφαση Abels — στην περίπτωση της πτωχευτικής διαδικασίας. Εν προκειμένω, η εφαρμογή της οδηγίας θα είχε ενδεχομένως αρνητικές συνέπειες για τους εργαζομένους.

41. Στην απόφαση D'Urso κ.λπ. το ίδιο το Δικαστήριο στηρίχθηκε εντούτοις μόνο στο γεγονός της συνεχίσεως της δραστηριότητας. Ενόσω συνεχίζεται η δραστηριότητα, η οδηγία πρέπει να έχει εφαρμογή, διότι — κατά το Δικαστήριο — δεν μπορεί να γίνει αντιληπτό, γιατί οι εργαζόμενοι δεν θα πρέπει να τυγχάνουν της προστασίας της οδηγίας όταν συνεχίζεται η δραστηριότητα της επιχειρήσεως. Εάν εντούτοις παύσει η δραστηριότητα αυτή, τότε συντρέχουν τα ίδια κριτήρια όπως στην περίπτωση της πτωχεύσεως και η οδηγία δεν έχει πλέον εφαρμογή από το χρονικό αυτό σημείο. Τούτο σημαίνει ότι, παρά το γεγονός ότι ισχύουν παρόμοια κριτήρια όπως στην περίπτωση πτωχεύσεως, η οδηγία έχει εφαρμογή μόνον λόγω της συνεχίσεως της εταιρικής δραστηριότητας.

42. Στην υπό κρίση υπόθεση η οδηγία θα έπρεπε κατά συνέπεια να έχει εφαρμογή κατά κύριο λόγο στην περίπτωση συνεχίσεως της δραστηριότητας. Ουδόλως αποτελεί προϋπόθεση για την κήρυξη της εκκαθαρίσεως το ότι το παθητικό υπερβαίνει το ενεργητικό. Οι προϋποθέσεις της πτωχεύσεως πρέπει οπωσδήποτε να μην συντρέχουν διότι διαφορετικά δεν είναι πλέον δυνατή η εκκαθάριση. Η εκκαθάριση αποτελεί μεν ενδεχομένως προκαταρκτικό στάδιο της πτωχεύσεως, μπορεί όμως να χωρήσει — όπως υποστηρίζει η Βελγική Κυβέρνηση — και όταν οι εταίροι δεν επιθυμούν πλέον να συνεργάζονται. Τούτο σημαίνει ότι η επιχείρηση δεν χρειάζεται να αντιμετωπίζει κατ' ανάγκη οικονομικές δυσχέρειες. Ως εκ τούτου, η οδηγία έχει εφαρμογή στην περίπτωση της εκκαθαρίσεως, εφόσον συνεχίζεται η δραστηριότητα της επιχειρήσεως.

43. Εν προκειμένω, δεν δημιουργεί πρόβλημα ούτε το γεγονός ότι η εκκαθάριση μπορεί να αποτελεί προκαταρκτικό στάδιο της πτωχευτικής διαδικασίας. Στην απόφαση Abels το Δικαστήριο έκρινε ότι η οδηγία έχει εφαρμογή στην περίπτωση προληπτικού της πτωχεύσεως συμβιβασμού ακριβώς για τον λόγο ότι ο προληπτικός της πτωχεύσεως συμβιβασμός αποτελεί απλώς προκαταρκτικό στάδιο της πτωχευτικής διαδικασίας [11]. Επιπλέον, στην απόφαση Danmols Inventar, το Δικαστήριο έκρινε ότι η οδηγία εφαρμόζεται επίσης επί μεταβιβάσεως «η οποία πραγματοποιείται στο πλαίσιο διαδικασίας ή σε στάδιο προγενέστερο της έναρξης ενδεχόμενης διαδικασίας πτωχεύσεως» [12].

44. Τέλος, θα ήθελα να παραπέμψω σε μια άλλη απόφαση με την οποία το Δικαστήριο αποφάνθηκε επί του ζητήματος της εφαρμογής της οδηγίας στη μεταβίβαση επιχειρήσεως, για την οποία έχει διαπιστωθεί ότι βρίσκεται σε κατάσταση κρίσεως [13]. Με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο έκρινε τα εξής:

«Κατά συνέπεια, μια επιχείρηση, για την οποία έχει αναγνωριστεί ότι βρίσκεται σε κατάσταση κρίσεως, υποβάλλεται σε διαδικασία η οποία όχι μόνο δεν αποσκοπεί στην εκκαθάριση της επιχειρήσεως, αλλά τουναντίον τείνει στη διευκόλυνση της διατηρήσεως της δραστηριότητάς της *με σκοπό τη μετέπειτα μεταβίβαση.*» [14]

Εν προκειμένω δεν υφίσταται κάτι διαφορετικό. Όταν, στο πλαίσιο εκκαθαρίσεως, συνεχίζεται η δραστηριότητα της επιχειρήσεως, αυτό συμβαίνει — όπως εκτέθηκε ανωτέρω — εν όψει μεταγενέστερης μεταβιβάσεως. Κατά συνέπεια, ούτε στην υπό κρίση περίπτωση της εκκαθαρίσεως μπορεί η συνέχιση της δραστηριότητας της επιχειρήσεως να εξηγήσει ή να δικαιολογήσει «το ότι, όταν η οικεία επιχείρηση αποτελεί το αντικείμενο πλήρους ή μερικής μεταβιβάσεως, οι εργαζόμενοί της στερούνται των δικαιωμάτων που τους αναγνωρίζει η οδηγία» [15].

45. Επομένως, η οδηγία έχει εφαρμογή στην περίπτωση της εκκαθαρίσεως, εφόσον στο πλαίσιο της εκκαθαρίσεως αυτής, συνεχίζεται η δραστηριότητας της επιχειρήσεως.

46. Στο αποτέλεσμα αυτό καταλήγει και η σύγκριση μεταξύ των διαδικασιών της εκκαθαρίσεως και της πτωχεύσεως. Οι ειδικές διατάξεις που ισχύουν επί πτωχεύσεως, οι οποίες έχουν ως συνέπεια ότι η οδηγία δεν έχει εφαρμογή στην περίπτωση της πτωχεύσεως, δεν υφίστανται, κατά τα εκτεθέντα από το αιτούν δικαστήριο, στο πλαίσιο της εκκαθαρίσεως. Πράγματι, η γενική συνέλευση αποφασίζει περί της διεξαγωγής της εκκαθαρίσεως, του διορισμού των εκκαθαριστών και του καθορισμού των αρμοδιοτήτων των εκκαθαριστών. Στην περίπτωση της πτωχεύσεως, αντιθέτως, μπορεί μεν η ίδια η εταιρία να δηλώσει ότι πτωχεύει, η πτωχευτική διαδικασία όμως όσον αφορά την περιουσία της μπορεί να κινηθεί και -κατόπιν αιτήσεως πιστωτού ή βάσει των εργασιών της επιτροπής ερεύνης, οπότε το δικαστήριο διορίζει τον σύνδικο της πτωχεύσεως οι εξουσίες του οποίου έχουν καθοριστεί από τον νόμο.

11 — Απόφαση Abels (παρατεθείσα στην υποσημείωση 3), σκέψη 29.

12 — Απόφαση της 11ης Ιουλίου 1985, 105/84 (Συλλογή 1985, σ. 2639, σκέψη 10).

13 — Απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 1995, C-472/93, Spano (Συλλογή 1995, σ. I-4321).

14 — Υπόθεση C-472/93 (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 13), σκέψη 28, με δική μου υπογράμμιση.

15 — Απόφαση Spano κ.λπ. (παρατεθείσα στην υποσημείωση 13), σκέψη 30, και απόφαση D'Urso κ.λπ. (παρατεθείσα στην υποσημείωση 7), σκέψη 32.

47. Στην πτώχευση υπάρχει ειδική διαδικασία για τη διαπίστωση της καταστάσεως των χρεών υπό τον έλεγχο του δικαστηρίου. Τούτο δεν συμβαίνει στην εκκαθάριση. Ο εκκαθαριστής μπορεί να αναγνωρίσει την ύπαρξη υποχρεώσεως, χωρίς να χρειάζεται να απευθυνθεί σε οποιονδήποτε και χωρίς η απόφασή του να χρειάζεται να επικυρωθεί με δικαστική απόφαση.

48. Στο πλαίσιο της πτωχευτικής διαδικασίας ο πιστωτής μπορεί να ζητήσει να καθοριστεί μόνο το ύψος της απαιτήσεώς του· στην περίπτωση της εκκαθαρίσεως ισχύει εν προκειμένω κάτι διαφορετικό καθόσον ο πιστωτής μπορεί να επιτύχει την έκδοση αποφάσεως σε βάρος της υπό εκκαθάριση εταιρίας. Είναι επίσης δυνατή η αναγκαστική εκτέλεση κατά της υπό εκκαθάριση εταιρίας. Στην αναγκαστική εκτέλεση ο εκκαθαριστής μπορεί μόνο να αντιταχθεί μόνον όταν με τις πράξεις αναγκαστικής εκτελέσεως παραβιάζονται τα δικαιώματα των άλλων πιστωτών· στην πτωχευτική διαδικασία, αντιθέτως, οι εν λόγω πράξεις αναγκαστικής εκτελέσεως απαγορεύονται, διότι η διαχείριση και η εκκαθάριση των περιουσιακών αντικειμένων που προορίζονται για την ικανοποίηση των πιστωτών ρυθμίζονται από τον νόμο.

49. Ο εκκαθαριστής είναι όργανο της εταιρίας, ενώ ο σύνδικος της πτωχεύσεως, ο οποίος εκπροσωπεί τους πιστωτές, είναι τρίτος σε σχέση με την εταιρία.

50. Ο σύνδικος της πτωχεύσεως προβαίνει στην εκποίηση της περιουσίας υπό την εποπτεία του εντεταλμένου εισηγητή δικαστή, ενώ ο εκκαθαριστής της εταιρίας εκτελεί το καθήκον αυτό υπό την εποπτεία της γενικής συνελεύσεως, οπότε η μεταβίβαση της επιχειρήσεως δεν χρειάζεται να επικυρωθεί από το δικαστήριο.

51. Κατά συνέπεια, εμφανίζονται πολλές διαφορές σε σχέση με την πτωχευτική διαδικασία· καθίσταται, προ παντός σαφές ότι η επιρροή του δικαστηρίου στην περίπτωση της εκκαθαρίσεως είναι κατά πολύ μικρότερη και δεν υφίσταται εν προκειμένω καμία ειδική διαδικασία του είδους της πτωχευτικής διαδικασίας.

52. Κατά συνέπεια, δεν απομένει παρά να γίνει δεκτό ότι η οδηγία έχει εφαρμογή στη μεταβίβαση επιχειρήσεως, όταν η επιχείρηση τελεί υπό εκκαθάριση, αλλά αποφασίστηκε από τη γενική συνέλευση η συνέχιση των δραστηριοτήτων. Εν προκειμένω δεν έχει σημασία αν πρόκειται για εκούσια ή δικαστική εκκαθάριση. Η διαφορά μεταξύ των δύο τύπων της εκκαθαρίσεως έγκειται απλώς στο ότι στην περίπτωση δικαστικής εκκαθαρίσεως η γενική συνέλευση δεν θα μπορούσε να διορίσει τους εκκαθαριστές με την απαιτούμενη πλειοψηφία. Στην περίπτωση αυτή οι εκκαθαριστές διορίζονται από το δικαστήριο.

53. Ανεξαρτήτως αυτού πρέπει να κριθεί το ζήτημα αν η οδηγία ή οι ρυθμίσεις της τυγχάνουν εφαρμογής στην περίπτωση της εκκαθαρίσεως ήδη βάσει του εθνικού δικαίου, στο πλαίσιο της συλλογικής συμβάσεως 32 a. Όπως έκρινε το Δικαστήριο στην απόφαση Abels [16], τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να εφαρμόζουν κατά τρόπο αυτόνομο, πλήρως ή εν μέρει, τις ρυθμίσεις της οδηγίας αυτής, βάσει του εθνικού τους μόνο δικαίου. Το εθνικό δικαστήριο πρέπει να εξετάσει αν αυτό ισχύει στην περίπτωση της εκκαθαρίσεως.

16 — Παρατεθείσα απόφαση στην υποσημείωση 3, σκέψη 24.

Επί του δευτέρου ερωτήματος

54. Με το πρώτο σκέλος του δευτέρου ερωτήματος το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινισθεί αν οι απολύσεις στις οποίες προβαίνει ο εκκαθαριστής μπορούν να θεωρηθούν ως απολύσεις για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους υπό την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας. Πρόκειται δηλαδή για το αν την εξουσία απολύσεως για τους λόγους αυτούς έχει μόνον ο προς ον η μεταβίβαση ή και ο μεταβιβάζων.

55. Η αβεβαιότητα αυτή προκύπτει από τη διατύπωση του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας. Το άρθρο αυτό απαγορεύει την απόλυση αποκλειστικά λόγω της μεταβιβάσεως. Η διάταξη αυτή ισχύει ρητώς για τον μεταβιβάζοντα και τον προς ον η μεταβίβαση. Η δεύτερη φράση, η οποία παρέχει τη δυνατότητα απολύσεων για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους, οι οποίοι συνεπάγονται μεταβολές στο επίπεδο της απασχολήσεως, δεν περιλαμβάνει ενδείξεις ως προς το αν το δικαίωμα αυτό υφίσταται για τον μεταβιβάζοντα και/ή τον προς ον η μεταβίβαση.

56. Τόσο η Επιτροπή όσο και η Βελγική Κυβέρνηση είναι — ορθώς κατ' εμέ — της απόψεως ότι η δυνατότητα αυτή πρέπει να υφίσταται και για τον μεταβιβάζοντα. Η Βελγική Κυβέρνηση αναφέρεται συναφώς στην απόφαση Bork [17]. Στην απόφαση εκείνη το Δικαστήριο αναφέρθηκε στην προηγούμενη απόφασή Ny Mølle Kro [18], κατά την οποία δικαιώματα από την οδηγία μπορούν να αντλήσουν μόνον οι εργαζόμενοι, των οποίων η σύμβαση εργασίας ή η εργασιακή σχέση ίσχυε κατά την ημερομηνία της μεταβιβάσεως. Το ζήτημα αν κατά την ημερομηνία αυτή υφίσταται σύμβαση ή σχέση εργασίας πρέπει να εκτιμάται βάσει του εσωτερικού δικαίου, υπό την επιφύλαξη πάντως της τηρήσεως των αναγκαστικού χαρακτήρα διατάξεων της οδηγίας περί προστασίας των εργαζομένων από απόλυση λόγω της μεταβιβάσεως.

«Κατά συνέπεια, οι απασχολούμενοι στην επιχείρηση εργαζόμενοι των οποίων η σύμβαση εργασίας είχε, κατά παράβαση του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας, τερματισθεί πριν από τη μεταβίβαση πρέπει να θεωρηθούν ότι εξακολουθούσαν να απασχολούνται στην επιχείρηση κατά τον χρόνο της μεταβιβάσεως, πράγμα που έχει ως συνέπεια, ιδίως, ότι οι υποχρεώσεις του εργοδότη απέναντί τους μεταβιβάστηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας, αυτοδικαίως από τον μεταβιβάζοντα στον προς ον η μεταβίβαση. Για να καθοριστεί αν, αντίθετα προς τις διατάξεις του προαναφερθέντος άρθρου 4, παράγραφος 1, η απόλυση οφειλόταν αποκλειστικά στη μεταβίβαση, επιβάλλεται να ληφθούν υπόψη οι αντικειμενικές περιστάσεις υπό τις οποίες επήλθε η απόλυση και ιδίως, σε περίπτωση όπως η προκείμενη, το γεγονός ότι η απόλυση συντελέστηκε σε ημερομηνία ελάχιστα απέχουσα της ημερομηνίας της μεταβιβάσεως, οι δε εν λόγω εργαζόμενοι αναπροσλήφθηκαν από τον προς ον η μεταβίβαση» [19].

17 — Απόφαση της 15ης Ιουνίου 1988, 101/87 (Συλλογή 1988, σ. 3057).

18 — Απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1987, 287/86 (Συλλογή 1987, σ. 5465).

19 — Παρατεθείσα απόφαση στην υποσημείωση 17, σκέψεις 17 και 18.

57. Ούτε η απόφαση Bork κ.λπ. περιλαμβάνει στοιχεία ως προς το αν ο μεταβιβάζων μπορεί να προβεί σε απόλυση για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους. Εν τούτοις, το δικαίωμα αυτό προκύπτει, κατά τη γνώμη μου, από τον ακόλουθο συλλογισμό: όπως έγινε δεκτό με την απόφαση Bork κ.λπ., το άρθρο 4, παράγραφος 1, απαγορεύει τις απολύσεις, οι οποίες οφείλονται αποκλειστικά στη μεταβίβαση. Από τη φράση «αποκλειστικά στη μεταβίβαση» προκύπτει ότι ο μεταβιβάζων μπορεί να προβεί σε απόλυση για άλλους λόγους. Οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι τουλάχιστον οι κατονομαζόμενοι στο άρθρο 4, παράγραφος 1, δεύτερη φράση, και ισχύουν και για τον μεταβιβάζοντα.

58. Αν ληφθεί υπόψη η υπό κρίση περίπτωση της εκκαθαρίσεως, και άλλοι λόγοι — οικονομικοί — συνηγορούν υπέρ της ερμηνείας αυτής. Ο εκκαθαριστής αποκτά κατ' αυτόν τον τρόπο τη δυνατότητα να εφαρμόσει μέτρα εξυγιάνσεως ήδη προ της πωλήσεως. Ο ενδεχόμενος αγοραστής είναι, κατά συνέπεια, μάλλον πρόθυμος να αναλάβει την υπό εκκαθάριση εταιρία. Εάν δοθεί στον μεταβιβάζοντα η δυνατότητα απολύσεως για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους, τότε διευκολύνεται πράγματι και η εκκαθάριση, διασφαλίζονται οι θέσεις εργασίας στην υπό εκκαθάριση επιχείρηση και διευρύνεται κατά τον τρόπο αυτό η προστασία για τους εργαζομένους.

59. Όσον αφορά το δεύτερο σκέλος του δευτέρου ερωτήματος, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινισθεί αν μέλη του προσωπικού, αφού απολύθηκαν για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους, μπορούν να προβάλουν τον παράνομο χαρακτήρα των απολύσεων αυτών έναντι του προς ον η μεταβίβαση μόνον για τον λόγο ότι λίγο μετά την απόλυσή τους μεταβιβάστηκε η οικονομική μονάδα, έστω και αν η περί μεταβιβάσεως σύμβαση δεν προβλέπει την επαναπρόσληψή τους.

60. Όπως ορθώς εκθέτει η Επιτροπή, το ερώτημα αυτό έχει διατυπωθεί ασαφώς. Όταν οι απολύσεις γίνονται για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους, δεν πρόκειται — όπως ήδη διαπιστώθηκε — για παράνομες απολύσεις, οπότε δεν μπορεί να προβληθεί η ύπαρξη παρανομίας ούτε έναντι του μεταβιβάζοντος ούτε έναντι του προς ον η μεταβίβαση. Το γεγονός ότι λίγο μετά την απόλυση των εργαζομένων μεταβιβάστηκε μια οικονομική μονάδα ουδόλως μεταβάλλει το συμπέρασμα αυτό. Εάν η απόλυση δεν επήλθε μόνον λόγω της μεταβιβάσεως, τότε δεν καθίσταται ανίσχυρη με τη μεταβίβαση.

61. Το τελευταίο αυτό ερώτημα μπορεί όμως να νοηθεί και να ερμηνευθεί και κατά διαφορετικό τρόπο. Αναφέρεται σαφώς στο προπαρατεθέν απόσπασμα της αποφάσεως Bork κ.λπ., διότι περιλαμβάνει τα δύο μνημονευθέντα στην απόφαση αυτή κριτήρια, ήτοι τη χρονική εγγύτητα της απολύσεως προς τη μεταβίβαση οικονομικής μονάδας και την επαναπρόσληψη μετά τη μεταβίβαση της επιχειρήσεως. Στην απόφαση Bork κ.λπ. τα κριτήρια αυτά θεωρήθηκαν ως ενδείξεις για το ότι η απόλυση οφείλεται μόνο στη μεταβίβαση της επιχειρήσεως και συνιστά επομένως παράβαση του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας. Στην υπό κρίση περίπτωση πληρούται ένα μόνον από τα κριτήρια αυτά, ήτοι η χρονική εγγύτητα της εκ μέρους του μεταβιβάζοντος απολύσεως προς τη μεταβίβαση της επιχειρήσεως. Δεν χώρησε επαναπρόσληψη

μετά τη μεταβίβαση. Θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι με το προδικαστικό ερώτημα ερωτάται αν αρκεί η συνδρομή ενός μόνον από τα κατονομαζόμενα στην απόφαση Bork κ.λπ. κριτήρια για να θεωρηθεί ότι η απόλυση στηρίζεται μόνο στη μεταβίβαση της επιχειρήσεως και, επομένως, είναι παράνομη.

62. Για να δοθεί ακριβώς απάντηση στο ερώτημα αυτό πρέπει να ληφθεί και πάλι επακριβώς υπόψη η διατύπωση της αποφάσεως Bork κ.λπ.. Κατά την απόφαση αυτή, για να κριθεί ο παράνομος χαρακτήρας μιας απολύσεως πρέπει καταρχάς να ληφθούν υπόψη οι αντικειμενικές συνθήκες υπό τις οποίες αυτή επήλθε. Το Δικαστήριο μνημονεύει ως παραδείγματα για την περίπτωση που αφορά η απόφαση Bork κ.λπ. τα δύο κριτήρια της χρονικής εγγύτητας της απολύσεως προς τη μεταβίβαση της επιχειρήσεως και της επαναπροσλήψεως μετά τη μεταβίβαση. Επειδή όμως εν προκειμένω η διαφορά της κύριας δίκης έχει άλλως, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να προσανατολιστεί σε άλλα στοιχεία για να αποφανθεί συναφώς. Και εν προκειμένω βεβαίως η απόλυση συντελέστηκε σε ημερομηνία ελάχιστα απέχουσα της μεταγενέστερης μεταβιβάσεως της εταιρίας. Μία περαιτέρω όμως σημαντική πτυχή του ζητήματος αποτελεί το γεγονός ότι κατά τον χρόνο της απολύσεως η εταιρία τελούσε υπό εκκαθάριση. Το γεγονός αυτό υποδηλώνει την ύπαρξη απολύσεως για οργανωτικούς λόγους. Και κατά την άποψη της Επιτροπής επίσης καθίσταται συνεπεία του γεγονότος αυτού ευκολότερο για τον εργοδότη να αποδείξει ότι η απόλυση στηριζόταν σε οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους.

63. Επομένως, στο τελευταίο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι, στην υπό κρίση περίπτωση, ο παράνομος χαρακτήρας μιας απολύσεως δεν μπορεί να στηριχθεί μόνο στο γεγονός ότι η εταιρία μεταβιβάστηκε λίγο μετά την απόλυση αυτή. Αντιθέτως, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να λάβει υπόψη όλες τις αντικειμενικές περιστάσεις σε συνάρτηση με την απόλυση, εν προκειμένω δε, πρωτίστως, και το γεγονός ότι η εταιρία τελούσε υπό εκκαθάριση.

64. Συμπληρωματικά μόνο θα ήθελα ακόμη να εκθέσω ότι, στην περίπτωση παράνομης απολύσεως από τον μεταβιβάζοντα, ο παράνομος αυτός χαρακτήρας μπορεί να προβληθεί έναντι του προς ον η μεταβίβαση, στο μέτρο που η σύμβαση εργασίας πρέπει να θεωρηθεί ότι εξακολουθεί να υφίσταται και, επομένως, μεταβιβάζεται με τη μεταβίβαση της επιχειρήσεως στον προς ον η μεταβίβαση. Ο εργαζόμενος μπορεί, κατά συνέπεια, να προβάλει έναντι του προς ον η μεταβίβαση τα δικαιώματα από τη σύμβαση εργασίας.

65. Δεν ασκεί συναφώς επιρροή το ζήτημα αν τα επιμέρους κράτη μέλη προβλέπουν ενδεχομένως κυρώσεις για την περίπτωση αυτή. Η Βελγική Κυβέρνηση επισήμανε ότι στο βελγικό δίκαιο δεν προβλέπεται η ακυρότητα μιας απολύσεως, οπότε η σύμβαση εργασίας δεν μπορεί να διατηρηθεί.

66. Επομένως, στο δεύτερο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι καταγγελίες συμβάσεων εργασίας από τον μεταβιβάζοντα μπορούν να θεωρηθούν ως

απολύσεις για οικονομικούς, τεχνικούς ήοργανωτικούς λόγους, υπό την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας, και ότι η σχετική εξουσία δεν παρέχεται μόνο στον προς ον η μεταβίβαση. Απολύσεις για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους δεν είναι παράνομες για τον λόγο ότι λίγο μετά τις απολύσεις αυτές μεταβιβάσθηκε μια οικονομική μονάδα. Αντιθέτως, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να λάβει υπόψη όλες τις αντικειμενικές περιστάσεις σε συνάρτηση με την απόλυση, εν προκειμένω δε, πρωτίστως, και το γεγονός ότι η εταιρία τελούσε υπό εκκαθάριση.

Γ — Πρόταση

67. Βάσει των ανωτέρω σκέψεων προτείνω να δοθούν οι ακόλουθες απαντήσεις στα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Η οδηγία 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου, 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, έχει εφαρμογή όταν η μεταβίβαση πραγματοποιείται από εταιρία η οποία τελεί σε διαδικασία εκούσιας εκκαθαρίσεως, πάντως δε μόνον, υπό την προϋπόθεση ότι στο πλαίσιο αυτό συνεχίζεται η δραστηριότητα της επιχειρήσεως. Τούτο ισχύει ανεξαρτήτως του αν ο εκκαθαριστής διορίζεται από το δικαστήριο ή από τη γενική συνέλευση.

2) Το δικαίωμα να προβαίνει σε απολύσεις για οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανωτικούς λόγους έχει επίσης ο εκκαθαριστής.

Τα μέλη του προσωπικού που δεν επαναπροσλήφθηκαν από τον προς ον η μεταβίβαση δεν μπορούν να προβάλουν τον παράνομο χαρακτήρα της απολύσεως έναντι του προς ον η μεταβίβαση, για τον λόγο και μόνον ότι λίγο μετά την απόλυσή τους η εκμετάλλευση μεταβιβάστηκε ως οικονομική ενότητα.

Εν πάση περιπτώσει, το αιτούν δικαστήριο οφείλει, κατά την κρίση των απολύσεων, βάσει των κριτηρίων που καθόρισε το Δικαστήριο, να λάβει υπόψη όλες τις αντικειμενικές συνθήκες σε συνάρτηση με την απόλυση, εν προκειμένω δε, πρωτίστως, και το γεγονός ότι η εταιρία τελούσε υπό εκκαθάριση.»