ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ κ. ΓΕΩΡΓΙΟΥ ΚΟΣΜΑ της 24ης Σεπτεμβρίου 1998 *

Περιεχόμενα

I — Εισαγωγή ..... I - 8182

II — Οι κοινοτικές διατάξεις ..... I - 8182

III — Οι εφαρμοστέες εθνικές διατάξεις ..... I - 8183

A — Οι διατάξεις του γερμανικού δικαίου ..... I - 8183

B — Οι διατάξεις του ισπανικού δικαίου ..... I - 8184

IV — Τα πραγματικά περιστατικά και τα προδικαστικά ερωτήματα ..... I - 8185

A — Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-127/96, C-229/96 και C-74/97 ..... I - 8185

1) Υπόθεση C-127/96, Hernández Vidal ..... I - 8185

2) Υπόθεση C-229/96, Friedrich Santner ..... I - 8186

3) Υπόθεση C-74/97, Gómez Montaña ..... I - 8187

B — Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-173/96 και C-247/96 ..... I - 8188

1) Υπόθεση C-173/96, Sánchez Hidalgo ..... I - 8188

2) Υπόθεση C-247/96, Horst Ziemann ..... I - 8190

V — Απαντήσεις στα προδικαστικά ερωτήματα ..... I - 8193

A — Για την αναγκαιότητα απαντήσεων των προδικαστικών ερωτημάτων ... I - 8193

B — Η νομολογία του Δικαστηρίου ..... I - 8193

Γ — Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-127/96, C-229/96 και C-74/97 ..... I - 8201

1) Υπόθεση C-127/96, Hernández Vidal ..... I - 8201

2) Υπόθεση C-229/96, Friedrich Santner ..... I - 8205

3) Υπόθεση C-74/97, Gómez Montaña ..... I - 8207

Δ — Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-173/96 και C-247/96 ..... I - 8208

1) Υπόθεση C-173/96, Sánchez Hidalgo ..... I - 8208

2) Υπόθεση C-247/96, Horst Ziemann ..... I - 8210

VI — Πρόταση ..... I - 8217

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ελληνική.

I — Εισαγωγή

1. Στις υπό κρίση υποθέσεις το Δικαστήριο καλείται να ερμηνεύσει διατάξεις της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, σχετικών με την διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων [1] (στο εξής: οδηγία).

2. Τα ζητήματα που τίθενται με τις υπό κρίσεις υποθέσεις έχουν κατά μέγα μέρος επιλυθεί κυρίως με την πρόσφατη απόφαση του Δικαστηρίου της 11ης Μαρτίου 1997, υπόθεση C-13/95, Süzen [2].

3. Όμως, όσον αφορά τις τρεις πρώτες συνεκδικαζόμενες υποθέσεις, πρέπει να παρατηρηθεί ότι το Δικαστήριο δεν είχε ποτέ την ευκαιρία να ασχοληθεί με την περίπτωση κατά την οποία μία επιχείρηση, που ανέθετε σε άλλη τον καθαρισμό των εγκαταστάσεών της, αποφασίζει να καταγγείλει τη σύμβαση αυτή και να αναλάβει η ίδια τις εργασίες καθαρισμού (réinternalisation).

4. Όσον αφορά τις δύο άλλες συνεκδικαζόμενες υποθέσεις, πρόκειται και πάλι για το ζήτημα της διαδοχής επιχειρήσεων στην εκτέλεση μιας δραστηριότητας. Ωστόσο, στην υπόθεση C-247/96, Horst Ziemann, θα οδηγηθούμε να προσδιορίσουμε την έννοια της μεταβιβάσιμης οικονομικής μονάδας.

II — Οι κοινοτικές διατάξεις

5. Από την δεύτερη αιτιολογική της σκέψη προκύπτει ότι η οδηγία [3] αποβλέπει στην «προστασία των εργαζομένων σε περίπτωση αλλαγής του επιχειρηματικού φορέα και ιδιαίτερα προς εξασφάλιση της διατηρήσεως των δικαιωμάτων τους».

6. Στο πρώτο τμήμα της, όπου προσδιορίζεται το πεδίο εφαρμογής της, η οδηγία ορίζει, στο άρθρο 1, ότι «εφαρμόζεται επί μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων σε άλλο επιχειρη-

1 — ΕΕ ειδ. έκδ. 05/002, σ. 171.

2 — Συλλογή 1997, σ. I-1259. Με τα δύο ερωτήματά του στην υπόθεση αυτή, τα οποία εξήτασε το Δικαστήριο από κοινού, το αιτούν δικαστήριο ζητούσε να πληροφορηθεί αν η οδηγία είχε επίσης εφαρμογή σε περίπτωση κατά την οποία ο εργοδότης, ο οποίος είχε αναθέσει τον καθαρισμό των κτιρίων του σε επιχειρηματία, καταγγέλλει τη σύμβαση που τον συνέδεε με αυτόν και συνάπτει, για την εκτέλεση παρόμοιων εργασιών, νέα σύμβαση με δεύτερο επιχειρηματία, χωρίς η πράξη αυτή να συνοδεύεται από εκχώρηση περιουσιακών στοιχείων, ενσωμάτων ή άυλων, μεταξύ του ενός και του ετέρου επιχειρηματία.

3 — Η οδηγία αυτή τροποποιήθηκε πρόσφατα ώστε να ληφθεί υπόψη, μεταξύ άλλων, και η νομολογία του Δικαστηρίου. Πρόκειται για την οδηγία 98/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 22ας Ιουνίου 1998, ΕΕ L 201, σ. 88.

ματία, οι οποίες προκύπτουν από συμβατική εκχώρηση ή συγχώνευση [4]».

7. Στο δεύτερο τμήμα της οδηγίας, τιτλοφορούμενο «Διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων», στο άρθρο 3, παράγραφος 1, ορίζεται ότι: «Τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις που δημιουργούνται για τον εκχωρητή από σύμβαση εργασίας ή από εργασιακή σχέση που υφίσταται κατά την ημερομηνία της μεταβιβάσεως, κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, μεταβιβάζονται, εξαιτίας της μεταβιβάσεως αυτής, στον εκδοχέα.»

8. Στο άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας ορίζεται ότι: «Η μεταβίβαση μιας επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως δεν συνιστά αυτή καθεαυτή λόγο απολύσεως για τον εκχωρητή ή τον εκδοχέα. Αυτή η διάταξη δεν εμποδίζει απολύσεις που είναι δυνατόν να επέλθουν για λόγους οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανώσεως που προϋποθέτουν μεταβολές στο επίπεδο της απασχολήσεως.»

4 — Το άρθρο 1, παράγραφος 1, όπως έχει αντικατασταθεί από την οδηγία 98/50, έχει ως εξής:
«α) Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται σε οποιαδήποτε μεταβίβαση επιχείρησης, εγκατάστασης ή τμήματος επιχείρησης ή εγκατάστασης σε άλλον εργοδότη, ως αποτέλεσμα νομικής μεταβίβασης ή συγχώνευσης.
β) Υπό την επιφύλαξη του στοιχείου α) και των ακολούθων διατάξεων του παρόντος άρθρου, θεωρείται ως μεταβίβαση, κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας, η μεταβίβαση μιας οικονομικής οντότητας που διατηρεί την ταυτότητά της, η οποία νοείται ως σύνολο οργανωμένων πόρων με σκοπό την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας, είτε κυρίας, είτε δευτερεύουσας.
γ) Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται σε δημόσιες ή ιδιωτικές επιχειρήσεις, οι οποίες ασκούν κερδοσκοπικές ή μη οικονομικές δραστηριότητες. Η διοικητική αναδιοργάνωση δημοσίων διοικητικών αρχών ή η μεταβίβαση διοικητικών καθηκόντων μεταξύ δημοσίων διοικητικών αρχών δεν θεωρείται ως μεταβίβαση κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας.»

9. Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 7 της οδηγίας, δεν θίγεται η ευχέρεια των κρατών μελών να εφαρμόζουν ή να εισάγουν διατάξεις περισσότερο ευνοϊκές για τους εργαζομένους.

III — Οι εφαρμοστέες εθνικές διατάξεις

Α — *Οι διατάξεις του γερμανικού δικαίου*

10. Η μεταφορά της οδηγίας στο γερμανικό δίκαιο πραγματοποιείται με το άρθρο 613 a του γερμανικού αστικού κώδικα (Bürgerliches Gesetzbuch, στο εξής: BGB), το οποίο έχει ως εξής:

«Δικαιώματα και υποχρεώσεις σε περίπτωση μεταβιβάσεως επιχειρήσεως

1. Όταν μια επιχείρηση ή τμήμα επιχειρήσεως μεταβιβάζεται με νομική πράξη σε άλλον ιδιοκτήτη, αυτός υποκαθίσταται στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις που απορ-

ρέουν από τις σχέσεις εργασίας που υφίσταντο κατά την εκχώρηση (...).» [5]

11. Περαιτέρω ορίζεται ότι:

«2. Ο πρώην εργοδότης ευθύνεται αλληλεγγύως με τον νέο ιδιοκτήτη για τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στην παράγραφο 1, εφόσον αυτές δημιουργήθηκαν πριν από την ημερομηνία της μεταβιβάσεως και πρέπει να εκτελεστούν το αργότερο ένα έτος μετά την ημερομηνία αυτή. Πάντως, όταν οι υποχρεώσεις αυτές πρέπει να εκτελούνται μετά την ημερομηνία της μεταβιβάσεως, ο πρώην εργοδότης ευθύνεται μόνο στον βαθμό που αντιστοιχεί με το τμήμα της χρονικής περιόδου που είχε παρέλθει κατά το χρονικό σημείο της μεταβιβάσεως και στο οποίο αναφέρονται οι υποχρεώσεις.

3. (...)

4. Η καταγγελία της σχέσεως εργασίας ενός εργαζομένου από τον μέχρι τότε εργοδότη ή από τον νέο ιδιοκτήτη, λόγω της μεταβιβάσεως μιας εγκαταστάσεως ή ενός τμήματος εγκαταστάσεως, είναι ανίσχυρη. Το δικαίωμα καταγγελίας της σχέσεως εργασίας για άλλους λόγους παραμένει άθικτο.»

B — *Οι διατάξεις του ισπανικού δικαίου*

12. Η οδηγία έχει μεταφερθεί στο ισπανικό δίκαιο με το άρθρο 44 του Estatuto de los Trabajadores [6], το οποίο προβλέπει τα εξής:

«1. Η μεταβολή του κατόχου της επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή αυτόνομης παραγωγικής μονάδας της ιδίας επιχειρήσεως δεν συνεπάγεται από μόνη της τη λύση της εργασιακής σχέσεως και ο νέος επιχειρηματίας υποκαθίσταται στα δικαιώματα και στις υποχρεώσεις του προηγουμένου εργοδότη. (...)

2. (...)».

5 — Στην ίδια διάταξη ορίζεται στη συνέχεια ότι: «Αν τα εν λόγω δικαιώματα και οι υποχρεώσεις ρυθμίζονται από τους νομικούς κανόνες συλλογικής συμβάσεως ή από σύμβαση επιχειρήσεως, καθίστανται το περιεχόμενο της σχέσεως εργασίας μεταξύ του νέου ιδιοκτήτη και του εργαζομένου και δεν μπορούν να τροποποιηθούν σε βάρος του εργαζομένου κατά τη διάρκεια ενός έτους μετά την ημερομηνία της μεταβιβάσεως. Η δεύτερη πρόταση δεν εφαρμόζεται αν τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις του νέου ιδιοκτήτη διέπονται από τους νομικούς κανόνες άλλης συλλογικής συμβάσεως ή από άλλη σύμβαση επιχειρήσεως. Πριν από την παρέλευση της προθεσμίας της δευτέρας προτάσεως, τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις μπορούν να τροποποιηθούν αν η συλλογική σύμβαση ή η σύμβαση επιχειρήσεως δεν εφαρμόζεται πλέον ή, ελλείψει αμοιβαίας υποχρεώσεως συμμορφώσεως προς συλλογική σύμβαση, εντός του πεδίου εφαρμογής άλλης συλλογικής συμβάσεως, συμφωνήθηκε η εφαρμογή αυτής μεταξύ του νέου ιδιοκτήτη και του εργαζομένου.»

6 — Κώδικας των εργαζομένων, εγκριθείς από το βασιλικό νομοθετικό διάταγμα (Real Decreto Legislativo) 1/1995, *Boletín Oficial del Estado* (στο εξής: *BOE*) της 29ης Μαρτίου 1995.

IV — Τα πραγματικά περιστατικά και τα προδικαστικά ερωτήματα

Α — *Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-127/96, C-229/96 και C-74/97*

1) Υπόθεση C-127/96, Hernández Vidal

13. Οι Prudencia και η María Gómez Pérez ήταν εργάτριες για πολλά χρόνια της εταιρίας Contratas y Limpiezas, SL (στο εξής: Contratas y Limpiezas), εταιρίας καθαρισμού κτιρίων και καταστημάτων. Και οι δύο εργαζόμενες ανήκουν στην επαγγελματική κατηγορία των καθαριστριών.

14. Οι δύο εργαζόμενες απασχολούνταν στον καθαρισμό των εγκαταστάσεων της εταιρίας Francisco Hernández Vidal, SA (στο εξής: Hernández Vidal), εταιρία παράγουσα τσίχλες και καραμέλες, στο πλαίσιο συμβάσεως καθαρισμού μεταξύ της Contratas y Limpiezas και της Hernández Vidal.

15. Η ενλόγω σύμβαση καθαρισμού, η οποία συνήφθη την 1η Ιανουαρίου 1992 [7] και ανανεούτο κάθε έτος, καταγγέλθηκε στις 2 Ιανουαρίου 1995, από την Hernández Vidal, η οποία θέλησε να αναλάβει η ιδία τον καθαρισμό των εγκαταστάσεών της, προσλαμβάνοντας προς τούτο νέους εργαζομένους [8]. Ούτε αυτή η εταιρία ούτε η εταιρία Contratas y Limpiezas θέλησαν να συνεχίσουν από αυτήν την ημερομηνία την εργασιακή σχέση με τις Prudencia και María Gómez Pérez [9].

16. Οι δύο ενδιαφερόμενες άσκησαν αγωγή για καταχρηστική απόλυση κατά των δύο εταιριών ενώπιον του Juzgado de lo Social n° 5 de Murcia. Με απόφαση της 23ης Μαρτίου 1995 το ενλόγω δικαστήριο έκρινε παράνομη την απόλυση των δύο εργατριών μόνον ως προς την Hernández Vidal. Την κατεδίκασε στην επαναπρόσληψη των δύο εργαζομένων ή στην καταβολή ορισμένων αποζημιώσεων και στην πληρωμή των μισθών τους από την ημέρα της απολύσεως έως την κοινοποίηση της αποφάσεως.

7 — Κατά την επ' ακροατηρίου διαδικασία οι Prudencia και η María Gómez Pérez ανέφεραν ότι εργάζονταν για την εταιρία Hernández Vidal από το 1983 και το 1987 αντιστοίχως και ότι το 1992 συνήφθη νέα σύμβαση με την εταιρία αυτή.

8 — Κατά την επ' ακροατηρίου διαδικασία τονίσθηκε από τις Prudencia και Maria Gómez Pérez ότι η Hernández Vidal αφού ανέλαβε η ιδία τη δραστηριότητα του καθαρισμού των εγκαταστάσεών της προέβη στη συνέχεια στην πρόσληψη νέων εργαζομένων τους οποίους ενημέρωσαν οι δύο αιτούσες.

9 — Όπως επεξηγείται από την Hernández Vidal (σημείο II.3 των γραπτών παρατηρήσεών της), σύμφωνα με το ισπανικό δίκαιο, το ζήτημα της μεταβιβάσεως της δραστηριότητας καθαρισμού κτιρίων και εγκαταστάσεων υπόκειται σε ιδιαίτερο καθεστώς ευνοϊκότερο για τους εργαζομένους. Πρόκειται για το άρθρο 13 της Ordenanza Laboral para Limpieza de Edificios y Locales (διάταξη σχετική με την κοινωνική ασφάλιση των εργαζομένων που απασχολούνται στον τομέα της καθαριότητας κτιρίων και εγκαταστάσεων, η οποία εγκρίθηκε με απόφαση της 15ης Φεβρουαρίου 1975 και η ισχύς της παρατάθηκε με απόφαση της 28ης Δεκεμβρίου 1994) και το άρθρο 37 της Convenio Colectivo para Limpieza de Edificios y Locales de la Region de Murcia (συλλογική σύμβαση σχετική με τους εργαζομένους που απασχολούνται στον τομέα της καθαριότητας κτιρίων και εγκαταστάσεων της περιοχής της Murcia).
Το άρθρο 13 της Ordenanza προβλέπει ότι όταν μια επιχείρηση στην οποία η υπηρεσία καθαρισμού παρέχεται από έναν συμβαλλόμενο αναλαμβάνει η ιδία ευθέως την δραστηριότητα αυτή, δεν υποχρεούται να διατηρήσει το προσωπικό που παρείχε ως τότε τις ενλόγω υπηρεσίες για λογαριασμό του αντισυμβαλλομένου της εάν πραγματοποιεί τις εργασίες καθαρισμού με δικούς της εργαζομένους. Αντιθέτως, οφείλει να αναλάβει τους εργαζομένους αυτούς του αντισυμβαλλομένου της εάν επιθυμεί να προσλάβει νέο προσωπικό για την εκτέλεση των εργασιών καθαρισμού.
Επίσης, στο ίδιο άρθρο 13 ορίζεται ότι οι εργαζόμενοι σε κάποιον που παρέχει υπηρεσίες καθαρισμού για λογαριασμό άλλου, οι οποίοι, όσον αφορά την εργασιακή σχέση, κατά το τέλος της συμβάσεως, δεν υπάγονται πλέον σε αυτόν, αναλαμβάνονται από τον νέο αντισυμβαλλόμενο της συμβάσεως παροχής υπηρεσιών καθαρισμού.
Το άρθρο 37 του Convenio Colectivo ορίζει ότι με τη λήξη μιας συμβάσεως παροχής υπηρεσιών καθαρισμού, ο νέος αντισυμβαλλόμενος αναλαμβάνει τους εργαζομένους σε μια εγκατάσταση, υποκαθίσταται δε σε όλα τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του προηγουμένου αντισυμβαλλομένου.

17. Η Hernández Vidal, θεωρούσα ότι καμία μεταβίβαση εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως δεν έλαβε χώρα και ότι δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί εκδοχέας, άσκησε έφεση κατά αυτής της αποφάσεως ενώπιον του Tribunal Superior de Justicia de Murcia.

18. Θεωρώντας ότι η επίλυση της εκκρεμούσης ενώπιόν του διαφοράς εξηρτάτο από την επίλυση του ζητήματος ερμηνείας της οδηγίας που ανέκυψε, το τμήμα εργατικών διαφορών του Tribunal Superior de Justicia de Murcia ζητεί από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί των εξής ερωτημάτων:

«Α) Ερωτάται αν η δραστηριότητα που συνίσταται στην παροχή υπηρεσιών καθαρισμού των εγκαταστάσεων μιας επιχειρήσεως, της οποίας κύριο αντικείμενο δεν είναι ο καθαρισμός αλλά, εν προκειμένω, η παραγωγή τσιχλών και καραμελών, και ως εκ τούτου η επιχείρηση χρειάζεται διαρκώς τη δευτερεύουσα αυτή δραστηριότητα, αποτελεί "τμήμα εγκαταστάσεως".

Β) Ερωτάται επίσης αν στην έννοια "συμβατική εκχώρηση" μπορεί να περιλαμβάνεται η λύση συμβάσεως για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού με τη λήξη του τρίτου έτους, μετά από ετήσια παράταση επί τρία έτη, με απόφαση της εταιρίας που παρέχει τις υπηρεσίες· σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, ερωτάται αν αυτό μπορεί να εξαρτάται από το γεγονός ότι η επιχείρηση που παρέχει τις υπηρεσίες προβαίνει στον καθαρισμό με τους δικούς της εργαζομένους ή με την πρόσληψη άλλων εργαζομένων.»

2) Υπόθεση C-229/96, Friedrich Santner

19. Ο Friedrich Santner απασχολείτο από το 1980 ως καθαριστής, καταρχάς από την εταιρία Dörhöffer+Schmitt GmbH (στο εξής: Dörhöffer+Schmitt), έπειτα από την εταιρία B+S GmbH (στο εξής: B+S), η οποία δημιουργήθηκε μετά από τη διάσπαση της εταιρίας Dörhöffer+Schmitt.

20. Ο Santner απασχολείτο αποκλειστικά με τον καθαρισμό των εγκαταστάσεων λουτρών της εταιρίας Hoechst Aktiengesellschaft (στο εξής: Hoechst), στο πλαίσιο συμβάσεων καθαρισμού που η τελευταία συνήψε διαδοχικά με τις δύο προηγούμενες.

21. Εντούτοις η Hoechst κατήγγειλε τη σύμβασή της με την B+S και αναδιοργάνωσε τη δραστηριότητα καθαρισμού των εγκαταστάσεων λουτρών. Εφεξής την ανέλαβε η ιδία εν μέρει με τους δικούς της εργαζομένους και εν μέρει σε συνεργασία με τρίτες επιχειρήσεις.

22. Την 27η Απριλίου 1995, η B+S διέκοψε τη σχέση εργασίας με τον Santner. Ο τελευ-

ταίος, θεωρώντας ότι υπήρξε μεταβίβαση επιχειρήσεως και ότι η εργασιακή σχέση του με τη Hoechst έπρεπε να συνεχισθεί, άσκησε αγωγή εναντίον της ενώπιον του Arbeitsgericht Frankfurt am Main.

23. Θεωρώντας ότι η επίλυση της εκκρεμούσης ενώπιόν του διαφοράς εξηρτάτο από την επίλυση του ζητήματος ερμηνείας της οδηγίας που ανέκυψε, το Arbeitsgericht Frankfurt am Main ζητεί από το Δικαστήριο την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως επί των εξής ερωτημάτων:

«1) Μπορούν οι εργασίες καθαριότητας μεμονωμένων τμημάτων μιας εγκαταστάσεως, αν αυτές, μετά την καταγγελία της συμβατικής μεταβιβάσεως σε άλλη εταιρία, εκτελούνται εκ νέου από την ίδια την επιχείρηση, να εξομοιωθούν με τμήμα εγκαταστάσεως κατά την έννοια της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ;

2) Ισχύει αυτό και στην περίπτωση κατά την οποία οι εν λόγω εργασίες καθαριότητας μεμονωμένων τμημάτων της εγκαταστάσεως, μετά την αναμεταβίβαση στην επιχείρηση, περιλαμβάνονται εκ νέου στις εργασίες καθαριότητας της όλης εγκαταστάσεως;»

3) Υπόθεση C-74/97, Gómez Montaña

24. Το Red Nacional de Ferrocarriles Españoles (εθνικό δίκτυο των ισπανικών σιδηροδρόμων, στο εξής: RENFE) είχε συνάψει σύμβαση για τον καθαρισμό και τη συντήρηση του σιδηροδρομικού σταθμού της Pontevedra, για την περίοδο από 16 Οκτωβρίου 1995 έως 15 Οκτωβρίου 1996, στην επιχείρηση καθαρισμού Claro Sol SA (στο εξής: Claro Sol).

25. Συνεπεία της συμβάσεως αυτής, η επιχείρηση Claro Sol προσέλαβε την Mercedes Gómez Montaña και την τοποθέτησε στον καθαρισμό και τη συντήρηση του ενλόγω σταθμού.

26. Προηγουμένως, για πολλά έτη, η Gómez Montaña ήταν μισθωτή των εταιριών παροχής υπηρεσιών που προηγήθηκαν της Claro Sol.

27. Κατά τη λήξη της συμφωνηθείσας περιόδου, η RENFE αποφάσισε να μην ανανεώσει τη σύμβαση που τη συνέδεε με την Claro Sol και να αναλάβει η ιδία τον καθαρισμό και τη συντήρηση του σταθμού του Pontevedra.

28. Την 1η Οκτωβρίου 1996, η Claro Sol πληροφόρησε την Gómez Montaña ότι από τις 15 Οκτωβρίου 1996, ημερομηνία λήξεως της προαναφερθείσας συμβάσεως, θα έληγε επίσης η σύμβαση εργασίας που τους συνέδεε.

29. Η Gómez Montaña κατέθεσε σχετική αγωγή για καταχρηστική απόλυση κατά της Claro Sol και της RENFE [10] ενώπιον του Juzgado de lo Social n° 1 de Pontevedra.

30. Ο εθνικός δικαστής εξηγεί ότι σε υποθέσεις παρόμοιες με την υπό κρίση, η νομολογία κλίνει συνήθως υπέρ της λύσεως ότι δεν έχει εφαρμογή το άρθρο 44 του Estatuto de los Trabajadores, διότι ευρισκόμεθα ενώπιον της λήξεως συμβάσεως έργου ή παροχής υπηρεσιών του άρθρου 42 του προαναφερθέντος Estatuto [11].

31. Θεωρώντας ότι η επίλυση της εκκρεμούσης ενώπιόν του διαφοράς εξηρτάτο από την επίλυση του ζητήματος ερμηνείας της οδηγίας που ανέκυψε, το Juzgado de lo Social n° 1 de Pontevedra, υπέβαλε στο Δικαστήριο το προδικαστικό ερώτημα:

«Εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, η λήξη συμβάσεως έργου με επιχείρηση καθαρισμού, πράγμα που απετέλεσε τον λόγο απολύσεως της εργαζομένης στην επιχείρηση του εργολάβου, και η ανάληψη των εργασιών καθαρισμού από την κύρια επιχείρηση, που αποτελεί επιχείρηση σιδηροδρομικών μεταφορών, απασχολούσα δικούς της εργαζομένους;»

B — *Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-173/96 και C-247/96*

1) Υπόθεση C-173/96, Sánchez Hidalgo

32. Η κοινότητα της Guadalajara ανέθεσε την υπηρεσία της κατ' οίκον αρωγής σε συγκεκριμένα πρόσωπα που τελούν σε κατάσταση ανάγκης, στην Sociedad Cooperativa Minerva (στο εξής: Minerva), που χρησιμοποιούσε γι' αυτό τον σκοπό για πολλά έτη με την ιδιότητα του βοηθητικού υπαλλήλου για κατ' οίκον αρωγή την Francisca Sánchez Hidalgo και άλλες τέσσερις εργαζόμενες.

33. Όταν έληξε η ανάθεση, η κοινότητα της Guadalajara ανέθεσε την υπηρεσία αυτή, από 1ης Σεπτεμβρίου 1994, στην Asociación de Servicios al Minusválido Aser (στο εξής: Aser).

10 — Το άρθρο 6, παράγραφος 1, του Texto Final del XIV Convenio Colectivo de «Contratas Ferroviarias 1994» (*BOE* της 25ης Ιανουαρίου 1995, n° 21, παράγραφος 217) προβλέπει την υποκατάσταση του νέου επιχειρηματία στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του προηγούμενου υπέρ ου η κατακύρωση που απορρέουν από προϋφιστάμενη σχέση εργασίας, ο οποίος (εκδοχέας) υποχρεούται να λάβει στην υπηρεσία του το προσωπικό που ασχολείται στην εγκατάσταση ή το τμήμα (centre de travail) που αφορά η μεταβίβαση. Σύμφωνα με το άρθρο 23, παράγραφος 1, της Convenio Colectivo de Limpieza de edificios y locales de Pontevedra (συλλογική σύμβαση σχετική με τον καθαρισμό κτιρίων και εγκαταστάσεων της επαρχίας της Pontevedra, *Información Laboral* 1996, n° 4090, σ. 8586), με τη λήξη της συμβάσεως καθαρισμού ο νέος υπέρ ου η κατακύρωση επιχειρηματίας αναλαμβάνει τους εργαζομένους στην απερχομένη επιχείρηση, και υποκαθίσταται στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του προηγουμένου εργοδότη, εφόσον πληρούται κάποια από τις προϋποθέσεις που θέτει. Στην παράγραφο 3 ορίζεται ότι η υποκατάσταση δεν επέρχεται εάν πρόκειται για υπέρ ου η κατακύρωση που αναλαμβάνει για πρώτη φορά τον καθαρισμό και ο οποίος δεν συνήψε σύμβαση για τη συντήρηση κάποιων εγκαταστάσεων.

11 — Στο άρθρο 42 του Estatuto, προβλέπεται σχετικά με τη λήξη συμβάσεως έργου ή παροχής υπηρεσιών ότι «ο κύριος του έργου (...), κατά το έτος που έπεται της περατώσεως του έργου, ευθύνεται εις ολόκληρον για τις υποχρεώσεις μισθοδοτικής φύσεως που έχουν αναλάβει οι εργολάβοι έναντι των εργαζομένων τους και έναντι των οργανισμών κοινωνικής ασφαλίσεως κατά τη διάρκεια ισχύος της συμβάσεως, με ανώτατο όριο το ποσό που θα αντιστοιχούσε εάν επρόκειτο για το μόνιμο προσωπικό του της ιδίας κατηγορίας ή των ίδιων θέσεων εργασίας».

34. Η Aser προέβη στη σύναψη νέας συμβάσεως με την Sánchez Hidalgo και τις άλλες τέσσερις εργαζόμενες, με μειωμένο ωράριο, για την παροχή των παρόμοιων υπηρεσιών, δίχως όμως να τους αναγνωρίσει την αρχαιότητα που απέκτησαν στο πλαίσιο της προηγουμένης επιχειρήσεως.

35. Θεωρώντας ότι η μη λήψη υπόψη της αρχαιότητάς τους συνιστούσε παραβίαση του άρθρου 44 του Estatuto de los Trabajadores, οι πέντε εργαζόμενες άσκησαν αγωγή ενώπιον του Juzgado de lo Social de Guadalajara, ζητώντας να αναγνωρισθεί η ύπαρξη υποκαταστάσεως στις εργασιακές σχέσεις μεταξύ της εργοδότριας Minerva και της Aser.

36. Το Juzgado de lo Social de Guadalajara, εκτιμώντας ότι οι προϋποθέσεις μεταβιβάσεως επιχειρήσεως κατά την έννοια της εθνικής νομοθεσίας δεν πληρούνται, απέρριψε το αίτημά τους, με απόφαση που έχει ημερομηνία 6 Ιουλίου 1995.

37. Η Sánchez Hidalgo και οι άλλες τέσσερις εργαζόμενες άσκησαν κατά της αποφάσεως αυτής έφεση ενώπιον του Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.

38. Ο εθνικός δικαστής στην διάταξη της παραπομπής αναφέρει ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του Tribunal Supremo [12], η προστασία που αναφέρει το άρθρο 44 του Estatuto de los Trabajadores τυγχάνει εφαρμογής μόνον όταν συντρέχει μια από τις εξής προϋποθέσεις: α) υπάρχει μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων από μια συμβαλλόμενη επιχείρηση σε άλλη επιχείρηση [13]· β) αυτό ορίζει η κανονιστική ρύθμιση που έχει εφαρμογή στον οικείο τομέα (προς το παρόν, αποκλειστικά μόνον η συλλογική σύμβαση)· γ) αυτό ορίζει ρητά η συγγραφή υποχρεώσεων που διέπει τη συμμετοχή σε νέα σύμβαση παραχωρήσεως κατόπιν διαγωνισμού. Αλλά η υπό κρίση διαφορά δεν μπορούσε, κατά τον εθνικό δικαστή να υπαχθεί σε καμία από τις περιπτώσεις αυτές.

39. Ο εθνικός δικαστής παρατηρεί πως, μολονότι δεν φαίνεται να υπάρχει ουσιαστική διαφορά μεταξύ της γραμματικής διατυπώσεως των δύο διατάξεων (κοινοτικής και εθνικής) ως προς το πεδίο εφαρμογής της κοινοτικής ρυθμίσεως περί εναρμονίσεως και αυτής του εσωτερικού δικαίου με την οποία η πρώτη μεταφέρθηκε στο εσωτερικό δίκαιο, η ερμηνεία που δόθηκε με δικαστικές αποφάσεις στο εσωτερικό ισπανικό δίκαιο και σε κοινοτικό επίπεδο φαίνεται να διαφέρει ως προς την εφαρμογή της εν λόγω κανονιστικής ρυθμίσεως σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, όπως η εξεταζόμενη εν προκειμένω, στην οποία υπάρχουν διαδοχικές κατακυρώσεις, μέσω διαφορετικών διαγωνισμών, σε χωριστές επιχειρήσεις, για την παροχή μιας υπηρεσίας για λογαριασμό συγκεκριμένης κύριας επιχειρήσεως — η οποία μπορεί να είναι δημόσια επιχείρηση, όπως πολύ συχνά συμβαίνει στην πράξη, ή ιδιωτική.

12 — Απόφαση του ισπανικού Tribunal Supremo της 14ης Δεκεμβρίου 1994.

13 — Επεξηγεί ότι δεν έχει εφαρμογή η νόμιμη προστασία που προβλέπεται για τις περιπτώσεις διαδοχής στην επιχείρηση όταν υπάρχει μόνο μεταβολή στην επιχείρηση στην οποία κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός και η οποία είναι επιφορτισμένη με την εκτέλεση μιας δραστηριότητας, χωρίς μεταβίβαση στοιχείων ενεργητικού.

40. Οι αμφιβολίες του εθνικού δικαστή προκύπτουν από το γεγονός ότι θεωρεί πως το Δικαστήριο φαίνεται να δέχεται την εφαρμογή της οδηγίας σε περίπτωση απλής διαδοχής στην άσκηση μιας δραστηριότητας, ανεξάρτητα από οποιαδήποτε μεταφορά στοιχείων του ενεργητικού [14].

41. Θεωρώντας ότι η επίλυση της εκκρεμούσης ενώπιόν του διαφοράς εξηρτάτο από την επίλυση του ζητήματος ερμηνείας της οδηγίας που ανέκυψε, το τμήμα εργατικών διαφορών του Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha ζητεί από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί του εξής προδικαστικού ερωτήματος:

«Θεωρείται ως εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, η περίπτωση επιχειρήσεως η οποία έπαυσε να παρέχει υπηρεσίες κατ' οίκον αρωγής σε συγκεκριμένα πρόσωπα που τελούν σε κατάσταση ανάγκης, για λογαριασμό ενός δήμου ο οποίος είχε αναθέσει την υπηρεσία αυτή στην επιχείρηση κατόπιν διαγωνισμού, αφού ο δήμος με νέο διαγωνισμό ανέθεσε την υπηρεσία αυτή σε άλλη επιχείρηση, χωρίς να υπάρχει μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων και χωρίς η συλλογική σύμβαση ή η συγγραφή υποχρεώσεων να αναφέρουν τίποτε σχετικά με την υποχρέωση υποκαταστάσεως στην εργασιακή σχέση με τους εργαζόμενους της προηγούμενης αναδόχου επιχειρήσεως από τη νέα επιχείρηση στην οποία ανατέθηκε κατόπιν διαγωνισμού η υπηρεσία;»

14 — Παραπέμπει, μεταξύ άλλων, στις αποφάσεις της 10ης φεβρουαρίου 1988, υπόθεση 324/86, Daddy's Dance Hall (Συλλογή 1988, σ. 739), της 19ης Μαΐου 1992, υπόθεση C-29/91, Redmond Stichting (Συλλογή 1992, σ. I-3189) και της 14ης Απριλίου 1994, υπόθεση C-392/92, Schmidt (Συλλογή 1994, σ. I-1311).

2) Υπόθεση C-247/96, Horst Ziemann

42. Ο Horst Ziemann εργάσθηκε συνεχώς από το 1979 έως το 1995 ως φύλακας σε μια αποθήκη υγειονομικού υλικού των Γερμανικών Ενόπλων Δυνάμεων (Bundeswehr) στο Efringen-Kirchen. Κατ' αυτό το χρονικό διάστημα, ο Ziemann εργάσθηκε κατά σειρά και στις πέντε επιχειρήσεις ασφαλείας οι οποίες είχαν αναλάβει διαδοχικά την φύλαξη της αποθήκης αυτής. Τελευταία, είχε αναλάβει τη δραστηριότητα αυτή, από το 1990 έως το 1995, η εταιρία Ziemann Sicherheit GmbH (στο εξής: Ziemann GmbH).

43. Στις 30 Σεπτεμβρίου 1995, το Bundeswehr κατήγγειλε τη σύμβαση παροχής υπηρεσιών ασφαλείας που είχε συνάψει με την Ziemann GmbH και, μετά από νέο διαγωνισμό, ανέθεσε την άσκηση της σχετικής δραστηριότητας στην επιχείρηση Horst Bohn Sicherheitsdienst (στο εξής: Horst Bohn).

44. Η Horst Bohn εξακολούθησε να απασχολεί το υπηρετούν στην αποθήκη προσωπικό της Ziemann GmbH, με εξαίρεση τρεις εργαζομένους, μεταξύ των οποίων και ο Ziemann.

45. Η Ziemann GmbH, που απασχολεί περίπου 160 εργαζομένους για τη φύλαξη και άλλων εγκαταστάσεων, πολλές όμως από τις οποίες βρίσκονται μακρυά από την

αποθήκη του Efringen-Kirchen, κατήγγειλε, με ισχύ από 30 Σεπτεμβρίου 1995, τη σύμβαση εργασίας του Ziemann.

46. Στις 9 Οκτωβρίου 1995, ο Ziemann άσκησε αγωγή ενώπιον του Arbeitsgericht Lörrach ζητώντας να αναγνωρισθεί το ανίσχυρο της καταγγελίας. Συγκεκριμένα, υποστήριξε ότι η καταγγελία της συμβάσεως για τη φύλαξη της αποθήκης υγειονομικού υλικού του Bundeswehr στο Efringen-Kirchen και η συνακόλουθη ανάθεση της ενλόγω δραστηριότητας στη Horst Bohn αποτελεί μεταβίβαση τμήματος εγκαταστάσεως, υπό την έννοια του άρθρου 613 a, παράγραφος 1, του BGB και της οδηγίας 77/187 και ότι η Ziemann GmbH τον απέλυσε για λόγους συνδεόμενους με αυτήν την μεταβίβαση, κατά παράβαση του άρθρου 613 a, παράγραφος 4, του BGB.

47. Από την πλευρά τους, και οι δύο επιχειρήσεις, η Ziemann GmbH και η Horst Bohn, υποστηρίζουν ότι δεν είναι δυνατόν να υφίσταται μεταβίβαση εγκαταστάσεως εν προκειμένω, ελλείψει εννόμων σχέσεων μεταξύ τους.

48. Κατά το δικαστήριο της παραπομπής, από τη νομολογία του Δικαστηρίου και μάλιστα από την απόφαση της 14ης Απριλίου 1994, Schmidt [15], συνάγεται ότι η οδηγία εφαρμόζεται κάθε φορά που μια επιχείρηση συνεχίζει ή αναλαμβάνει εκ νέου, όπως εν προκειμένω, τη δραστηριότητα που ως τότε ασκούσε άλλη επιχείρηση. Το γεγονός ότι στην υπό κρίση υπόθεση υφίσταται διαδοχική ανάληψη της δραστηριότητας αυτής από διαφορετικές επιχειρήσεις ενώ στην υπόθεση Schmidt επρόκειτο για μια θυγατρική τραπεζική επιχείρηση που υπεκμίσθωνε για πρώτη φορά τις εργασίες καθορισμού των εγκαταστάσεών της σε εξωτερικό επιχειρηματία, δεν το θεωρεί καθοριστικό από αυτήν την άποψη.

49. Στη διάταξη της παραπομπής ο εθνικός δικαστής τονίζει την απόλυτη ταυτότητα της δραστηριότητας που ασκούσαν οι διαφορετικές εταιρίες που ανέλαβαν διαδοχικά τη φύλαξη της αποθήκης υγειονομικού υλικού του Efringen-Kirchen.

50. Αναλυτικότερα, ο εθνικός δικαστής εξηγεί ότι η σύμβαση μεταξύ της Bundeswehr, που διαχειρίζεται την αποθήκη υγειονομικού υλικού, και της εκάστοτε επιχειρήσεως ασφαλείας διατυπώνεται εκ των προτέρων λεπτομερώς από την αρμόδια διοικητική υπηρεσία των Ενόπλων Δυνάμεων και προκηρύσσεται δημόσιος διαγωνισμός. Στην πρόσκληση προς υποβολή προσφορών καθορίζονται λεπτομερώς και στη συνέχεια διατυπώνονται λεπτομερώς στη συναπτομένη σύμβαση τα καθήκοντα φυλάξεως, η προς φύλαξη έκταση, ο αριθμός του προσωπικού ασφαλείας και των σκύλων, οι προϋποθέσεις που πρέπει να πληροί το προσωπικό ασφαλείας [16], τα προσόντα που πρέπει να έχει το προσωπικό ασφαλείας, ο εξοπλισμός του, οι οδηγίες προς το προσωπικό, οι έλεγχοι και η εκπαίδευση του προσωπικού στα όπλα.

51. Περαιτέρω, ο εθνικός δικαστής εξηγεί ότι η εκτέλεση της συμβάσεως πραγματο-

15 — Απόφαση ήδη μνημονευθείσα στην υποσημείωση 14.

16 — Πρόκειται για την παράγραφο 2 της προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών της 2ας Ιανουαρίου 1990, που παρατίθεται στην διάταξη της παραπομπής.

ποιείται υπό τους όρους που θέτουν οι Γερμανικές Ένοπλες Δυνάμεις, και μάλιστα εντός ειδικού νομικού πλαισίου, δηλαδή του νόμου περί επιβολής άμεσου καταναγκασμού και ασκήσεως ιδιαίτερων καθηκόντων από τους στρατιώτες των ενόπλων δυνάμεων και από το πολιτικό προσωπικό ασφαλείας [17], της 12ης Αυγούστου 1965 (στο εξής: γερμανικός νόμος περί ιδιαίτερων καθηκόντων των στρατιωτών).

52. Τέλος, ο εθνικός δικαστής αναφέρει ότι η διαμόρφωση των συμβατικών σχέσεων μεταξύ των εργαζομένων και του εργοδότη τους όχι μόνο ρυθμίζεται σε σχετικά μεγάλο βαθμό από τις επιταγές του γερμανικού νόμου περί ιδιαίτερων καθηκόντων των στρατιωτών και τις ρήτρες της συμβάσεως παροχής υπηρεσιών, αλλ' επιπλέον διέπεται, ανεξάρτητα από το ποιος είναι ο εργοδότης του προσωπικού ασφαλείας, από τις διατάξεις της γενικής συλλογικής συμβάσεως και των συλλογικών συμβάσεων του προσωπικού ασφαλείας στις οποίες έχει προσδοθεί γενική δεσμευτική ισχύς.

53. Κατόπιν αυτών, το δικαστήριο της παραπομπής κλίνει υπέρ της απόψεως ότι πρόκειται για τμήμα εγκαταστάσεως των Γερμανικών Ενόπλων Δυνάμεων, και συγκεκριμένα για τη «φύλαξη και επιτήρηση». Φρονεί δε ότι, αν ληφθούν υπόψη ο ορισμός που δίδουν οι Ένοπλες Δυνάμεις στο προς εκτέλεση έργο, το γεγονός ότι πρόκειται για τους ίδιους χώρους και τα ίδια υλικά μέσα και ότι το απασχολούμενο προσωπικό ασφαλείας είναι από ετών το ίδιο, η σχετική «επιχειρηματική μονάδα» διατηρεί την ταυτότητά της, έστω και αν τη διαχείριση αυτού του τμήματος εγκαταστάσεως αναλαμβάνει κάθε φορά άλλος εργοδότης του προσωπικού ασφαλείας.

17 — Gesetz über die Anwendung unmittelbaren Zwanges und die Ausübung besonderer Befugnisse durch Soldaten der Bundeswehr und zivile Wachpersonen, *Bundesgesetzblatt* I, σ. 796.

54. Θεωρώντας ότι η επίλυση της εκκρεμούσης ενώπιόν του διαφοράς εξαρτάται από την επίλυση του ζητήματος που ανέκυψε κατά την ερμηνεία της οδηγίας, το Arbeitsgericht Lörrach ζητεί από το Δικαστήριο την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως επί των εξής ερωτημάτων:

«1) Έχει το άρθρο 1, παράγραφος 1, άρα και το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου (ΕΕ ειδ. έκδ. 05/002, σ. 171), εφαρμογή ακόμη και στη μεταβίβαση τμήματος εγκαταστάσεως το οποίο συνίσταται στη φύλαξη και επιτήρηση μιας στρατιωτικής εγκαταστάσεως, αν δεν υφίσταται άμεση συμβατική μεταβίβαση μεταξύ των διαδοχικά αναλαμβανουσών το έργο αυτό επιχειρήσεων (επιχειρήσεων ασφαλείας);

2) Έχουν τα ανωτέρω άρθρα εφαρμογή τουλάχιστον στην περίπτωση κατά την οποία το τμήμα εγκαταστάσεως επαναμεταβιβάζεται στον αποδέκτη των υπηρεσιών μετά τη λήξη της συμβάσεως παροχής υπηρεσιών και στη συνέχεια συνάπτεται αμέσως με άλλον αντισυμβαλλόμενο νέα σύμβαση παροχής υπηρεσιών, οι όροι της οποίας έχουν ουσιαστικά το ίδιο περιεχόμενο;

3) Υφίσταται τουλάχιστον μεταβίβαση εγκαταστάσεως, υπό την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187 του Συμβουλίου, όταν ουσιαστικά οι ίδιοι πάντοτε εργαζόμενοι εκτελούν τα ίδια καθήκοντα φυλάξεως και επιτηρήσεως υπό τις ίδιες ουσιαστικά προϋποθέσεις, τις οποίες έχει καθορίσει σε μεγάλο βαθμό ο αναθέσας τη φύλαξη;»

V — Απαντήσεις στα προδικαστικά ερωτήματα

Α — *Για την αναγκαιότητα απαντήσεων των προδικαστικών ερωτημάτων*

55. Καταρχάς, θα ήθελα να τονίσω ότι τα περισσότερα ερωτήματα που τίθενται με τις υπό κρίση διαφορές θα ήταν δυνατόν, με εξαίρεση το ζήτημα της εννοίας της μεταβιβάσιμης οικονομικής μονάδας που τίθεται στην υπόθεση C-247/96, Horst Ziemann, να απαντηθούν με βάση την παγία νομολογία του Δικαστηρίου και ιδίως με την απόφαση της 11ης Μαρτίου 1997, υπόθεση C-13/95, Süzen [18]. Η απόφαση αυτή περιέχει, νομίζω, λεπτομερείς κατευθυντήριες αρχές προς τα εθνικά δικαστήρια σχετικές τόσο με τα κριτήρια που πρέπει να εφαρμοσθούν όσο και με τον τρόπο που πρέπει να αξιολογούνται τα κριτήρια αυτά. Παρόλα αυτά τα εθνικά δικαστήρια επικαλούμενα ιδιαιτερότητες ουσιαστικά του πραγματικού πλαισίου και μάλιστα του τρόπου με τον οποίο διενεργήθηκαν οι μεταβιβάσεις επέμειναν στην εκδίκαση των προδικαστικών ερωτημάτων.

56. Θεωρώ ότι, ενόψει της υφισταμένης νομολογίας του Δικαστηρίου, με βάση την οποία επιλύονται τα περισσότερα από τα τιθέμενα ζητήματα με τις υπό κρίση υποθέσεις, πρέπει να δοθούν γενικές απαντήσεις στους εθνικούς δικαστές, παρέχοντάς τους στοιχεία ερμηνείας για την επίλυση των διαφορών που εκκρεμούν ενώπιόν τους, με τα οποία αυτοί θα προβούν στην υπαγωγή και, συνεπώς, όχι να προχωρήσει το ίδιο το Δικαστήριο στην υπαγωγή. Κάτι τέτοιο αφενός θα διέστρεφε το ρόλο του Δικαστηρίου όπως προσδιορίζεται στο άρθρο 177 της Συνθήκης και αφετέρου θα μείωνε την αποστολή του εθνικού δικαστή ως δικαστή του κοινού δικαίου στην κοινοτική έννομη τάξη. Διότι, σύμφωνα άλλωστε με το άρθρο 177, «είναι σαφές ότι το Δικαστήριο ουδέποτε επιχείρησε να υποκαταστήσει πλήρως τα εθνικά δικαστήρια και ότι, κατά παράδοση, αφήνει ορισμένα ζητήματα στην κρίση του αιτούντος δικαστηρίου» [19].

Β — *Η νομολογία του Δικαστηρίου*

57. Ευθύς εξαρχής πρέπει να τονισθεί ότι το κριτήριο για το αν ορισμένη δραστηριότητα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας είναι — σύμφωνα με το άρθρο 100 της Συνθήκης ΕΟΚ, το οποίο αποτελεί το νόμιμο έρεισμα της οδηγίας — μόνο το αν αποτελεί οικονομική δραστηριότητα κατά την έννοια

18 — Απόφαση ήδη παρατεθείσα στην υποσημείωση 2.

19 — Τούτο τόνιζε ο Γενικός Εισαγγελέας κ. Jacobs, στις προτάσεις του στην υπόθεση C-338/95, Wiener SI (Συλλογή 1997, σ. I-6495, σημείο 45), ο οποίος έθετε και το γενικότερο ζήτημα της ορθής κατανομής των αρμοδιοτήτων μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων και της αυτοσυγκράτησης που πρέπει να επιδεικνύει το Δικαστήριο εστιάζοντας την προσοχή του στα κρίσιμα ζητήματα κοινοτικού δικαίου (σημεία 8 επ.), έστω και αν το Δικαστήριο (απόφαση της 20ής Νοεμβρίου 1997, Συλλογή 1997, σ. I-6495) δεν ακολούθησε την προτεινόμενη γραμμή. Ο κ. Jacobs συνέχιζε (σημείο 45): «Έχω την εντύπωση ότι, εφόσον το Δικαστήριο έχει τη δυνατότητα να αναδιατυπώνει τα ερωτήματα και να δίδει απάντηση η οποία, σε ορισμένες περιπτώσεις, αποκλίνει σημαντικά από τη διατύπωση του υποβληθέντος ερωτήματος, προκειμένου να εστιάζει την προσοχή του στα κρίσιμα ζητήματα κοινοτικού δικαίου, το Δικαστήριο πρέπει να έχει επίσης τη δυνατότητα να επιδεικνύει αυτοσυγκράτηση και να περιορίζεται στην εξέταση γενικότερων ερμηνευτικών ζητημάτων.»

του άρθρου 2 της Συνθήκης [20]. Δεν υπάρχει δε αμφιβολία ότι οι εργασίες καθαριότητας, οι εργασίες συντηρήσεως [21] και φύλαξης διαφόρων εγκαταστάσεων, η παροχή υπηρεσιών κατ' οίκον αρωγής σε πρόσωπα που το έχουν ανάγκη, αποτελούν παραδείγματα παρόμοιων οικονομικών δραστηριοτήτων.

58. Επίσης, πρέπει να υπομνησθεί ότι σύμφωνα με την παγία νομολογία του Δικαστηρίου [22], «η οδηγία 77/187 αποβλέπει στη διασφάλιση της διατηρήσεως των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση αλλαγής του επικεφαλής της επιχειρήσεως, επιτρέποντάς τους να παραμείνουν στην υπηρεσία του νέου εργοδότη υπό τις αυτές προϋποθέσεις που είχαν συμφωνηθεί με τον εκχωρητή. Επομένως, η οδηγία εφαρμόζεται σε όλες τις περιπτώσεις αλλαγής, στο πλαίσιο συμβατικών σχέσεων, του υπευθύνου για την εκμετάλλευση της επιχείρησης φυσικού ή νομικού προσώπου που έχει αναλάβει τις συμβατικές υποχρεώσεις του εργοδότου έναντι των απασχολουμένων στην επιχείρηση».

59. Όπως, επιπλέον, έχει κρίνει κατ' επανάληψη το Δικαστήριο [23]: «Το αποφασιστικό κριτήριο για την ύπαρξη μεταβιβάσεως κατά την έννοια της οδηγίας αυτής είναι το αν η ενλόγω μονάδα διατηρεί την ταυτότητά της, πράγμα που προκύπτει ιδίως από την πραγματική συνέχιση της εκμεταλλεύσεως ή την επανάληψή της».

60. Σύμφωνα με τη νομολογία που ήδη αναφέρθηκε, δύο είναι οι βασικές προϋποθέσεις για να δεχθούμε ότι υφίσταται μεταβίβαση επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως: α) ότι η επιχείρηση, εγκατάσταση ή τμήμα εγκαταστάσεως αποτελούν εξαρχής οικονομική μονάδα, και β) ότι αυτή η οικονομική μονάδα και η ταυτότητά της διατηρήθηκαν μετά την αλλαγή του ιδιοκτήτη.

61. Εξάλλου, όπως έχει κριθεί επανειλημμένα [24] «η οδηγία έχει εφαρμογή σε όλες τις περιπτώσεις μεταβολής, στο πλαίσιο συμβατικών σχέσεων, του υπευθύνου για την εκμετάλλευση της επιχειρήσεως φυσικού ή νομικού προσώπου, το οποίο αναλαμβάνει συμβατικώς τις υποχρεώσεις του εργοδότη έναντι των εργαζομένων της επιχειρήσεως. Επομένως, για να έχει εφαρμογή η οδηγία, δεν είναι αναγκαίο να υπάρχουν απευθείας συμβατικές σχέσεις μεταξύ του εκχωρούντος και του προς ον η εκχώρηση, δοθέντος ότι η εκχώρηση μπορεί επίσης *να πραγματοποιείται σε δύο στάδια με την παρεμβολή τρίτου*, όπως του κυρίου ή του εκμισθωτή» (η υπογράμμιση είναι δική μου).

20 — Η έννοια «οικονομικές δραστηριότητες» του άρθρου 2 της Συνθήκης καλύπτει κάθε παροχή εργασίας ή παροχή υπηρεσιών, όπως γίνεται άλλωστε δεκτό από το Δικαστήριο· βλ., ενδεικτικά, τις αποφάσεις της 5ης Οκτωβρίου 1988 στην υπόθεση 196/87, Steymann (Συλλογή 1988, σ. 6159, σκέψη 10), και την παλαιότερη της 14ης Ιουλίου 1976 στην υπόθεση 13/76, Donà (Συλλογή τόμος 1976, σ. 507, σκέψη 12).

21 — Λόγου χάριν, των φωτοτυπικών μηχανημάτων, των ανελκυστήρων και των ηλεκτρικών συσκευών μιας επιχειρήσεως.

22 — Βλ. την απόφαση της 15ης Ιουνίου 1988, υπόθεση 101/87, Bork International κ.λπ. (Συλλογή 1988, σ. 3057, σκέψη 13). Βλ., επίσης, και τις αποφάσεις της 5ης Μαΐου 1988, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 144/87 και 145/87, Berg και Busschers (Συλλογή 1988, σ. 2559, σκέψη 12), και της 14ης Νοεμβρίου 1996, υπόθεση C-305/94, Rotsart de Hertaing (Συλλογή 1996, σ. I-5927, σκέψη 16).

23 — Βλ. την παρατεθείσα στην υποσημείωση 2 απόφαση Süzen (σκέψη 10) και τις αποφάσεις της 18ης Μαρτίου 1986, υπόθεση 24/85, Spijkers (Συλλογή 1986, σ. 1119, σκέψεις 11 και 12), και, τελευταία, της 7ης Μαρτίου 1996, συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-171/94 και C-172/94, Merckx και Neuhuys (Συλλογή 1996, σ. I-1253, σκέψη 16).

24 — Βλ., ενδεικτικά, τις αποφάσεις Süzen (σκέψη 12) και Merckx και Neuhuys (σκέψη 28).

62. Δηλαδή, σαφώς συνάγεται από τη νομολογία του Δικαστηρίου ότι είναι αδιάφορος ο τρόπος πραγματοποιήσεως της μεταβιβάσεως μιας επιχειρήσεως και ότι η οδηγία εφαρμόζεται σε όλες τις περιπτώσεις αλλαγής, στο πλαίσιο συμβατικών σχέσεων, του φυσικού ή νομικού προσώπου που αναλαμβάνει τις υποχρεώσεις του εργοδότη προς τους εργαζομένους της επιχειρήσεως [25]. Δηλαδή, εφόσον υφίσταται, προηγουμένως, μία οικονομική μονάδα και αυτή διατηρεί την ταυτότητά της μετά τη μεταβίβαση, ελάχιστα ενδιαφέρει ο τρόπος της μεταβιβάσεως [26].

63. Η οδηγία όμως δεν παρέχει ορισμούς των εννοιών «επιχείρηση», «εγκατάσταση» και «τμήμα εγκαταστάσεως». Το Δικαστήριο με τη νομολογία του παρέχει μια δέσμη κριτηρίων για το πότε υφίσταται «επιχείρηση», «εγκατάσταση» και «τμήμα εγκαταστάσεως» και πότε υφίσταται «συμβατική εκχώρηση» ή υπό ποιες προϋποθέσεις υφίσταται «μεταβίβαση».

64. Αξίζει να υπομνησθεί ότι ο Γενικός Εισαγγελέας κ. Van Gerven στις προτάσεις του στην υπόθεση Schmidt [27] τόνιζε ότι σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου «οι τρεις έννοιες "επιχείρηση", "εγκατάσταση" και "τμήμα εγκαταστάσεως" στηρίζονται σε μια κοινή έννοια, και συγκεκριμένα την έννοια της "οικονομικής μονάδας" (...) η έννοια αυτή δηλώνει, κατά τη γνώμη μου, μια μονάδα με ορισμένη τουλάχιστον *οργανωτική αυτοτέλεια*, η οποία ενδέχεται είτε να είναι αυθυπόστατη είτε να αποτελεί τμήμα μιας μεγαλύτερης επιχειρήσεως».

65. Το Δικαστήριο ωστόσο έχει κρίνει [28] ότι «για να έχει εφαρμογή η οδηγία, η μεταβίβαση πρέπει να αφορά οικονομική μονάδα οργανωμένη κατά τρόπο σταθερό, της οποίας η δραστηριότητα δεν περιορίζεται στην εκτέλεση συγκεκριμένου έργου (...). Η έννοια της μονάδας αναφέρεται επομένως σε οργανωμένο σύνολο προσώπων και στοιχείων που καθιστά δυνατή την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας και επιδιώκει ίδιο σκοπό» [29].

66. Θεωρώ ότι είναι αναγκαίο το Δικαστήριο να αποσαφηνίσει ότι η έννοια της οικονομικής μονάδος δεν αναφέρεται μόνον σε οργανωμένο σύνολο *αθροιστικά* τόσο προσώπων όσο και στοιχείων και τούτο διότι κατ' αυτόν τον τρόπο θα έμεναν εκτός του προστατευτικού πλαισίου της οδηγίας ολόκληροι τομείς δραστηριοτήτων όπου το εργατικό δυναμικό αποτελεί το κύριο στοιχείο ενώ τα υλικά ή τα άυλα στοιχεία είναι αμελητέας σημασίας.

67. Όσον αφορά λοιπόν το πρώτο από τα κριτήρια που έχει διατυπώσει το Δικαστήριο, δηλαδή κατά πόσον υφίσταται τμήμα εγκαταστάσεως ή εγκατάσταση, θεωρώ ότι πρέπει να ληφθεί υπόψη η ιδιαιτερότητα της οικονομικής δραστηριότητας για την οποία

25 — Βλ., ενδεικτικά, τις παρατεθείσες αποφάσεις Merckx και Neuhuys (υποσημείωση 23) και Süzen (υποσημείωση 2).

26 — Παραδείγματος χάριν, στην απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1987, υπόθεση 287/86, Ny Mølle Kro (Συλλογή 1987, σ. 5465, σκέψεις 14 και κυρίως 15), κρίθηκε ότι η οδηγία έχει εφαρμογή στην περίπτωση που ο κύριος αναλαμβάνει εκ νέου την εκμετάλλευση επιχειρήσεως την οποία είχε εκμισθώσει, λόγω παραβάσεως της συμβάσεως μισθώσεως από τον μισθωτή της επιχειρήσεως.

27 — Σημείο 14.

28 — Βλ. ενδεικτικά την απόφαση της 19ης Σεπτεμβρίου 1995, C-48/94, Rygaard (Συλλογή 1995, σ. I-2745, σκέψεις 20 και 21) και την ήδη μνημονευθείσα στην υποσημείωση 2 απόφαση Süzen (σκέψη 13).

29 — Είναι χαρακτηριστικό ότι στην οδηγία 98/50 στο άρθρο 1, παράγραφος 1, υπό β), διευκρινίζεται ότι θεωρείται ως μεταβίβαση, κατά την έννοια της οδηγίας, «η μεταβίβαση μιας οικονομικής οντότητας που διατηρεί την ταυτότητά της, η οποία νοείται ως σύνολο οργανωμένων πόρων με σκοπό την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας, είτε κυρίας είτε δευτερεύουσας».

πρόκειται σε κάθε υπό κρίση υπόθεση, όπως, λόγου χάριν, ο καθαρισμός κάποιων εγκαταστάσεων. Κατ' αρχήν, εκτός αν οι περιστάσεις αποδεικνύουν το αντίθετο, πρόκειται, όπως ορθώς υποστηρίζει η Επιτροπή, για δραστηριότητες στις οποίες ο ανθρώπινος παράγοντας αποτελεί το κύριο στοιχείο, ενώ τα ενσώματα στοιχεία (σκεύη κ.λπ.) έχουν σαφώς μικρή σημασία.

68. Υπάρχουν δηλαδή, ορισμένες δραστηριότητες για τις οποίες, σε περίπτωση μεταβιβάσεως, η υλική πλευρά του στοιχείου της δραστηριότητας που μεταφέρεται είναι ελάχιστα ορατή. Αυτό που είναι ουσιώδες σε αυτές τις επιχειρήσεις και το οποίο δημιουργεί τον κύκλο εργασιών τους είναι η *ελάχιστη εξειδίκευση* των απασχολουμένων σε αυτές. Σε αυτήν την κατηγορία ανήκει ασφαλώς, παραδείγματος χάριν, και η υπηρεσία καθαρισμού.

69. Κατά συνέπεια, το γεγονός ότι δεν υφίστανται σε μία επιχείρηση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού συγκεκριμένα περιουσιακά στοιχεία υλικής (κτίρια, τεχνικά εργαλεία, κ.λπ.) ή άυλης φύσεως (τεχνογνωσία, καλή φήμη, κύκλος πελατών, κ.λπ.), ή τα μέσα που θέτει η αναθέτουσα επιχείρηση στη διάθεση της υπέρ ής η κατακύρωση είναι ήσσονος σημασίας [30], δεν εμποδίζει την υπηρεσία να αποτελεί ανεξάρτητη, οργανωμένη οικονομική μονάδα. Διαφορετικά, κατά τη γνώμη μου, ολόκληρες κατηγορίες επιχειρήσεων με τα ανωτέρω χαρακτηριστικά δεν θα ετύγχαναν της προστασίας της οδηγίας, οι δε εργαζόμενοι σε παρόμοιες επιχειρήσεις που έχουν περισσότερο ανάγκη της προστασίας της οδηγίας θα την στερούνταν ουσιαστικά διότι ελλείπουν άλλα υλικά ή άυλα σημαντικά στοιχεία παραγωγής.

70. Κατά συνέπεια, θεωρώ ότι απαιτείται να αποσαφηνισθεί πλήρως ότι, σε ορισμένους τομείς στους οποίους η δραστηριότητα στηρίζεται κυρίως στο εργατικό δυναμικό, η ιδέα της ομάδας εργαζομένων, με την έννοια του συνόλου εργαζομένων τους οποίους ενώνει σταθερά μια κοινή δραστηριότητα [31] είναι αποφασιστικής σημασίας [32]. Επομένως, ένα οργανωμένο σύνολο εργαζομένων, που αναπτύσσουν μία κοινή δραστηριότητα, δηλαδή επιδιώκουν κοινό σκοπό, κατά τη διάρκεια μιας μακροχρόνιας περιόδου, σε κάποιο χώρο εργασίας, μπορεί, έστω και αν δεν υφίστανται άλλα ουσιώδη στοιχεία παραγωγής (υλικά ή άυλα) να συνιστά οικονομική μονάδα και, συνεπώς, να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας.

71. Άλλωστε, τούτο προκύπτει εμμέσως και από την απόφαση Süzen [33], σύμφωνα με την οποία: «(...) εφόσον μια οικονομική μονάδα μπορεί, σε ορισμένους τομείς, να λειτουργεί χωρίς σημαντικά ενσώματα ή άυλα περιουσιακά στοιχεία, η διατήρηση της ταυτότητας μιας τέτοιας μονάδας πέρα από τα όρια των εργασιών που αποτελούν το αντικείμενο των δραστηριοτήτων της δεν μπορεί, εν πάση περιπτώσει, να εξαρτάται από την εκχώρηση τέτοιων στοιχείων».

30 — Λόγου χάριν, η χρησιμοποίηση από την υπέρ ής η κατακύρωση της ηλεκτρικής ενέργειας και η συνακόλουθη χρήση του ηλεκτρικού ρεύματος, της θερμάνσεως, των ψυγείων της αναθέτουσας επιχειρήσεως στους χώρους της οποίας προσφέρονται οι υπηρεσίες καθαρισμού ή συντηρήσεως κ.λπ.

31 — Απόφαση Süzen, σκέψη 21.

32 — Προς αυτήν την κατεύθυνση, βλ. Vivien Shrubsall, «Competitive tendering, Out-sourcing and the Acquired Rights Directive», άρθρο στην επιθεώρηση «*The Modern Law Review*», 1998, σ. 85 έως 92, ειδικότερα σ. 88.

33 — Σκέψη 18.

72. Πέραν των ανωτέρω, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η επίλυση του ζητήματος αν η οδηγία έχει *πράγματι* εφαρμογή εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο, το οποίο πρέπει να λάβει υπόψη τις πραγματικές περιστάσεις που απαρίθμησε το Δικαστήριο στη σκέψη 13 της αποφάσεως Spijkers: «Για να κριθεί αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτές, πρέπει να συνεκτιμηθούν όλες οι πραγματικές περιστάσεις που χαρακτηρίζουν την υπό κρίση συναλλαγή, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται ιδίως ο τύπος της επιχείρησης ή της εγκατάστασης για την οποία πρόκειται, η μεταβίβαση ή μη των υλικών στοιχείων, όπως τα κτίρια και τα κινητά, η αξία των άυλων στοιχείων κατά τον χρόνο της μεταβίβασης, η ανάληψη ή μη του κύριου μέρους του εργατικού δυναμικού από τον νέο επιχειρηματία, η μεταβίβαση ή μη της πελατείας, καθώς και ο βαθμός ομοιότητας των δραστηριοτήτων που ασκούνται πριν και μετά τη μεταβίβαση και η διάρκεια της ενδεχόμενης αναστολής των δραστηριοτήτων αυτών. Πρέπει, ωστόσο, να διευκρινιστεί ότι όλα αυτά τα στοιχεία αποτελούν *επιμέρους πλευρές της γενικής αξιολόγησης που επιβάλλεται να γίνει* και δεν μπορούν, ως εκ τούτου, να εκτιμηθούν μεμονωμένα» [34] (η υπογράμμιση είναι δική μου).

73. Με βάση την ανωτέρω νομολογία προκύπτει σαφώς ότι στις περιπτώσεις συμβάσεων εκτελέσεως ενός έργου το γεγονός και μόνον ότι η παρεχομένη από τον πρώην και τον νέο εργολήπτη υπηρεσία είναι ομοειδής δεν επιτρέπει εκ του λόγου αυτού να συναχθεί το συμπέρασμα ότι υπάρχει μεταβίβαση οικονομικής μονάδας. Το Δικαστήριο έκρινε χαρακτηριστικά στην απόφαση Süzen [35]: «Πράγματι, μια μονάδα δεν μπορεί να ταυτίζεται αποκλειστικά με τη δραστηριότητα την οποία επιτελεί. Η ταυτότητά της προκύπτει επίσης από άλλα στοιχεία όπως το προσωπικό της, η στελέχωσή της, η οργάνωση των εργασιών της, οι μέθοδοί της εκμεταλλεύσεως ή και, ενδεχομένως, τα μέσα εκμεταλλεύσεως που διαθέτει» [36].

74. Παραδείγματος χάριν, όταν ολόκληρη η επιχείρηση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού

34 — Βλ. επίσης τις αποφάσεις Sophie Redmond, παρατεθείσα στην υποσημείωση 14 (σκέψη 24), της 12ης Νοεμβρίου 1992, υπόθεση C-209/91, Watson Rask (Συλλογή 1992, σ. I-5755, σκέψη 20) και Süzen, που ήδη μνημονεύθηκε στην υποσημείωση 2 (σκέψη 14).

35 — Σκέψη 15.

36 — Το Δικαστήριο στην απόφαση Schmidt (σκέψη 17) επανέλαβε την παγία νομολογία του (βλ. τις αποφάσεις Spijkers, σκέψη 11, και Redmond Stichting, σκέψη 23), σύμφωνα με την οποία «(...) η διατήρηση της ταυτότητας της μονάδας αυτής εξαρτάται, *μεταξύ άλλων*, από την εκ μέρους του νέου επιχειρηματία συνέχιση ή επανέναρξη των ίδιων ή ανάλογων οικονομικών δραστηριοτήτων» (η υπογράμμιση είναι δική μου). Συνεπέραινε δε ότι στη διαφορά της κύριας δίκης στην υπόθεση Schmidt, όλα τα κρίσιμα στοιχεία της οποίας παρατίθεντο στη διάταξη περί παραπομπής, «η ομοιότητα των δραστηριοτήτων καθαριότητας που ασκούνταν πριν και μετά τη μεταβίβαση, λόγω της οποίας εξάλλου προτάθηκε στον ενδιαφερόμενο εργαζόμενο η επαναπρόσληψή του, αποτελεί χαρακτηριστικό στοιχείο συναλλαγής που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας και συνεπώς εξασφαλίζει στον μισθωτό του οποίου η δραστηριότητα μεταβιβάστηκε την προστασία που παρέχει η οδηγία αυτή». Όμως, αυτή η έκφραση «μεταξύ άλλων» («notamment»), που χρησιμοποίησε το Δικαστήριο, θεωρώ πως αποδεικνύει ότι η εξακολούθηση μιας οικονομικής δραστηριότητας δεν αποτελεί το μόνο αποφασιστικό κριτήριο για να συμπεράνουμε ότι υπάρχει μεταβίβαση επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως και ότι πρέπει να ληφθούν υπόψη και άλλα πραγματικά στοιχεία. Σε εκείνη την περίπτωση προσέθεσε και την πρόταση επαναπροσλήψεως που έγινε στη μοναδική εργαζομένη στο συγκεκριμένο τμήμα εγκαταστάσεως. Στην απόφαση Süzen (σκέψη 21) επαναβεβαιώθηκε η χρησιμότητα του στοιχείου αυτού, συνεκτιμώμενου όμως με μια σειρά άλλων στοιχείων. Για την αυστηρή κριτική που έτυχε η απόφαση Schmidt, βλ., ενδεικτικά, Jean Déprez, «Transfert d'entreprise. La notion de transfert d'entreprise au sens de la directive européenne du 14 février 1977 et de l'article L 122-12, al. 2 du code du travail: jurisprudence française et communautaire», μελέτη in *RJS*, 5/95, σ. 315 έως 321. Επίσης, βλ. Dr. Manfred Zuleeg, «Ist der Standard des deutschen Arbeitsrechts durch europäische Rechtsprechung bedroht? Bemerkungen zum Urteil Christel Schmidt des Europäischen Gerichtshofs», in «Das Arbeitsrecht der Gegenwart», σσ. 41 έως 54 και Dr Bernd Waas, «Betriebsübergang durch "Funktionsnachfolge"?», in *EuZW* 17/1994, σσ. 528 έως 532.

Είναι χαρακτηριστικό ότι, λίγο αργότερα από την απόφαση Schmidt, λόγω των αρνητικών αντιδράσεων που έτυχε, στην πρόταση οδηγίας της Επιτροπής (94/C 274/08) COM (94) 300 τελικό — 94/0203 (CNS) (ΕΕ C 274, της 1ης Οκτωβρίου 1994, σ. 10), για την τροποποίηση της οδηγίας 77/187, υπήρχε διάταξη (άρθρο 1, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο), στην οποία επεξηγείτο ότι: «Θεωρείται ως μεταβίβαση, με την έννοια της παρούσας οδηγίας, η μεταβίβαση μιας λειτουργίας, η οποία συνοδεύεται από μεταβίβαση οικονομικής οντότητας, η οποία διατηρεί την ταυτότητά της. Η μεταβίβαση μόνο κάποιας λειτουργίας της επιχείρησης, των εγκαταστάσεων ή των τμημάτων εγκαταστάσεων, ανεξάρτητα αν αυτή ασκείται άμεσα ή όχι, δεν αποτελεί αυτή καθεαυτή μεταβίβαση με την έννοια της οδηγίας». Η πρόταση αυτή επικρίθηκε έντονα τόσο από το Κοινοβούλιο (ΕΕ C 33, της 3ης Φεβρουαρίου 1997, σ. 81, όπου μετά την αποδοχή σχετικής τροπολογίας, της τέταρτης τροπολογίας, το εδάφιο αυτό τελικά διεγράφη) όσο και προγενέστερα από την Επιτροπή των Περιφερειών (ΕΕ C 100, της 2ας Απριλίου 1996, σ. 25, σημείο 1.1.) και την Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή (ΕΕ C 133, της 31ης Μαΐου 1995, σ. 13, σημεία 1.2.3. και 1.3) και τελικά δεν περιελήφθη στο κείμενο της οδηγίας 98/50.

μεταβιβάζεται, αυτό σημαίνει ότι μεταβιβάζεται το σύνολο των εργαζομένων που απασχολείται σε αυτήν. Επιπλέον, τα βασικά περιουσιακά της στοιχεία είναι το στέλεχος των παραγγελιών, ο κατάλογος των πελατών, η οργάνωση των εργασιών του προσωπικού της, κ.λπ. Εδώ βεβαίως δεν τίθεται ζήτημα όσον αφορά την ερμηνεία και την εφαρμογή των διατάξεων της οδηγίας. Ζήτημα απεναντίας τίθεται όταν πρόκειται για μεταβίβαση και συγκεκριμένα για απώλεια συμβάσεως μισθώσεως έργου καθαρισμού κάποιων ή κάποιας εγκαταστάσεως προς όφελος ενός ανταγωνιστή που αφορά έναν μόνον πελάτη της, λόγου χάριν, τον καθαρισμό μιας μόνον εγκαταστάσεως κάποιας επιχειρήσεως.

75. Το Δικαστήριο στην απόφαση Süzen διευκρίνισε [37]: «Η απλή απώλεια συμβάσεως μισθώσεως έργου προς όφελος ενός ανταγωνιστή δεν μπορεί επομένως, αυτή καθαυτή, να αποδεικνύει την ύπαρξη μεταβιβάσεως κατά την έννοια της οδηγίας. Στην περίπτωση αυτή, η επιχείρηση παροχής υπηρεσιών με την οποία είχε προηγουμένως συναφθεί η σύμβαση, μολονότι χάνει έναν πελάτη, ωστόσο εξακολουθεί να υφίσταται στο ακέραιο, χωρίς να είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι μία από τις εγκαταστάσεις της ή τμήματα εγκαταστάσεως έχουν εκχωρηθεί στον νέο εργολήπτη.»

76. Το Δικαστήριο, στην απόφαση Süzen [38], δεν παρέλειψε να τονίσει πως «μολονότι η μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων περιλαμβάνεται μεταξύ των διαφόρων κριτηρίων που το εθνικό δικαστήριο πρέπει να λάβει υπόψη του προκειμένου να εκτιμήσει αν υπάρχει μεταβίβαση επιχειρήσεως, η έλλειψη παρόμοιων στοιχείων δεν αποκλείει κατ' ανάγκη την ύπαρξη τέτοιας μεταβιβάσεως».

77. Στη συνέχεια το Δικαστήριο, στην απόφαση Süzen [39], επανέλαβε ότι «το εθνικό δικαστήριο, κατά την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών που χαρακτηρίζουν την ενλόγω πράξη, πρέπει ιδίως να λαμβάνει υπόψη του το είδος της επιχειρήσεως ή της εγκαταστάσεως περί της οποίας πρόκειται. Επομένως, η σημασία που πρέπει να δοθεί αντιστοίχως στα διάφορα κριτήρια για την ύπαρξη μεταβιβάσεως κατά την έννοια της οδηγίας ποικίλλει κατ' ανάγκη ανάλογα με την ασκούμενη δραστηριότητα, μάλιστα δε με τις μεθόδους παραγωγής ή εκμεταλλεύσεως που χρησιμοποιούνται στην ενλόγω επιχείρηση, εγκατάσταση ή τμήμα εγκαταστάσεως. Ειδικότερα, εφόσον μια οικονομική μονάδα μπορεί, σε ορισμένους τομείς, να λειτουργεί χωρίς σημαντικά ενσώματα ή άυλα περιουσιακά στοιχεία, η διατήρηση της ταυτότητας μιας τέτοιας μονάδας πέρα από τα όρια των εργασιών που αποτελούν το αντικείμενο των δραστηριοτήτων της δεν μπορεί, εν πάση περιπτώσει, να εξαρτάται από την εκχώρηση τέτοιων στοιχείων».

78. Στο σημείο αυτό πρέπει, νομίζω, να τονισθεί η αμηχανία που προκαλεί στη θεωρία και την πράξη η χρησιμοποίηση ως κριτηρίου για να αποτελέσει η συσταθείσα από τον πρώην εργολήπτη μονάδα παροχής υπηρεσιών αντικείμενο μεταβιβάσεως κατά την έννοια της οδηγίας υπό ορισμένες συνθήκες, του γεγονότος ότι ο νέος εργολήπτης έχει αναλάβει εκουσίως την πλειονότητα των εργαζομένων στους οποίους ο προκάτοχός του ανέθετε ειδικά την εκτέλεση της συμβάσεώς του.

37 — Σκέψη 16.

38 — Σκέψη 17. Πρβλ. και τις προπαρατεθείσες στις υποσημειώσεις 14 και 23 αντιστοίχως αποφάσεις Schmidt (σκέψη 16), και Merckx και Neuhuys (σκέψη 21).

39 — Σκέψη 18.

79. Βεβαίως, σχετικά με το ζήτημα αυτό, το Δικαστήριο στην απόφαση Süzen [40] υπέμνησε ότι, «μεταξύ των πραγματικών περιστατικών που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη προκειμένου να κριθεί αν πληρούνται οι προϋποθέσεις της μεταβιβάσεως, περιλαμβάνονται ιδίως, εκτός από τον βαθμό ομοιότητας της ασκουμένης πριν και μετά τη μεταβίβαση δραστηριότητας και το είδος της επιχειρήσεως ή εγκαταστάσεως περί της οποίας πρόκειται, η αναπρόσληψη ή όχι του μεγαλύτερου μέρους του προσωπικού από τον νέο επικεφαλής της επιχειρήσεως». Συνέχισε δε [41] ως εξής: «Καθόσον όμως, σε ορισμένους τομείς στους οποίους η δραστηριότητα στηρίζεται κυρίως στο εργατικό δυναμικό, ένα σύνολο εργαζομένων τους οποίους ενώνει σταθερά μια κοινή δραστηριότητα μπορεί να αντιστοιχεί σε οικονομική μονάδα, επιβάλλεται να γίνει δεκτό ότι μια τέτοια μονάδα μπορεί να διατηρεί την ταυτότητά της και πέρα της μεταβιβάσεώς της, όταν ο νέος επικεφαλής της επιχειρήσεως δεν αρκείται στη συνέχιση της εν λόγω δραστηριότητας, αλλά αναπροσλαμβάνει επίσης σημαντικό τμήμα, από άποψη αριθμού και ικανοτήτων, του προσωπικού στο οποίο ο προκάτοχός του ανέθετε ειδικά το έργο αυτό. Στην περίπτωση αυτή, σύμφωνα με τη διατύπωση της (...) αποφάσεως Rygaard, σκέψη 21, ο νέος επικεφαλής της επιχειρήσεως αποκτά συγκεκριμένα το οργανωμένο σύνολο στοιχείων το οποίο θα του παράσχει τη δυνατότητα να συνεχίσει κατά τρόπο σταθερό τις δραστηριότητες ή ορισμένες δραστηριότητες της εκχωρούσας επιχειρήσεως.»

80. Η χρήση του κριτηρίου αυτού, ωστόσο, προκαλεί, κατά τη γνώμη μου, αμηχανία διότι, εάν εδίδετο ιδιαίτερο βάρος στο κατά πόσον ο εκδοχέας ή ο υπέρ ου η κατακύρωση θέλησε να αναλάβει τους εργαζομένους του εκχωρητή ή του αναθέτοντος ώστε εκ τούτου να κρίνεται αν υφίσταται μεταβίβαση, με αυτόν τον τρόπο, η εκ της οδηγίας προστασία θα εξηρτάτο ουσιαστικά από τη βούληση των μερών. Αυτό θα μπορούσε να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι τούτο δεν μπορεί να είναι αποφασιστικό κριτήριο για την προστασία εκ της οδηγίας αφού η συνέπεια εφαρμογής της οδηγίας θα καθίστατο προϋπόθεση της εφαρμογής της [42], όπως ορθώς τονίζεται και από ορισμένα κράτη μέλη στις γραπτές παρατηρήσεις τους. Θα μπορούσε δε να υποστηριχθεί ότι το παράλογο τούτο αποτέλεσμα, ο φαύλος αυτός κύκλος είναι σαφώς αντίθετος προς τη βούληση του κοινοτικού νομοθέτη που αποσκοπούσε στη προστασία των εργαζομένων σε περίπτωση αλλαγής του επικεφαλής της επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως λόγω μεταβιβάσεως με συμβατική εκχώρηση ή συγχώνευση. Επίσης, δεν πρέπει να παραγνωρίζονται οι αντιεργατικές συνέπειες λόγω της ενδεχόμενης αποδοχής του κριτηρίου της αναλήψεως του προσωπικού ως βασικού κριτηρίου εφαρμογής της οδηγίας [43].

81. Δηλαδή, θεωρώ ότι υπάρχει κάποια σύγχυση μεταξύ της ιδέας της επαναπροσλήψεως ή όχι του μεγαλύτερου μέρους του προσωπικού από τον νέο επικεφαλής της επιχειρήσεως ως κριτηρίου της εφαρμογής των προστατευτικών διατάξεων της οδηγίας αφενός και του στόχου των προστατευτικών αυτών διατάξεων, δηλαδή της προστασίας που παρέχεται στους εργαζομένους λόγω της μεταβίβασης αφετέρου.

40 — Σκέψη 20. Βλ. και την προμνησθείσα στην υποσημείωση 23 απόφαση Spijkers (σκέψη 13).

41 — Σκέψη 21.

42 — Προς αυτήν την κατεύθυνση, βλ. λόγου χάριν, το άρθρο της Patricia Pochet, «CJCE: l'apport de l'arrêt Schmidt à la définition du transfert d'une entité économique», στην επιθεώρηση *«Droit Social»*, τεύχος του Νοεμβρίου 1994, (σσ. 931 έως 935), σ. 934, όπου ακριβώς μιλά για λογικό σφάλμα (pétition de principe). Βλ. ακόμη και την ανάλυση αυτού του σημείου από την Vivien Shrubsall, όπ. παρ., σ. 87.

43 — Εν πάση περιπτώσει θα εξακολουθεί να τίθεται το ζήτημα ποιος θα πληρώσει τις αποζημιώσεις σε περίπτωση απολύσεως.

82. Ωστόσο, αξίζει να υπομνησθεί ότι το Δικαστήριο, στην απόφαση της 14ης Νοεμβρίου 1996, Rotsard de Hertaing [44] η οποία όμως αφορούσε την ερμηνεία του άρθρου 3, παράγραφος 1, της οδηγίας, απέφυγε αυτόν τον σκόπελο και, επαναλαμβάνοντας προηγούμενη νομολογία του [45], έκρινε ότι «σε περίπτωση μεταβιβάσεως επιχειρήσεως, οι συμβάσεις ή οι σχέσεις εργασίας του προσωπικού που απασχολεί η μεταβιβαζόμενη επιχείρηση δεν μπορούν να διατηρηθούν με τον μεταβιβάζοντα και συνεχίζονται αυτοδικαίως με τον προς ον η μεταβίβαση» [46]. Συνεπέραινε δε ότι «οι συμβάσεις και οι σχέσεις εργασίας που υφίστανται κατά την ημερομηνία μεταβιβάσεως μιας επιχειρήσεως μεταξύ του μεταβιβάζοντος και των εργαζομένων που ανήκουν στη μεταβιβαζόμενη επιχείρηση μεταβιβάζονται αυτοδικαίως από τον μεταβιβάζοντα την επιχείρηση στον προς ον η μεταβίβαση συνεπεία του γεγονότος και μόνον της μεταβιβάσεως» [47]. Είναι δε σημαντικό ότι στην ίδια απόφαση, το Δικαστήριο προσέθεσε [48] ότι: «(...) λόγω του επιτακτικού χαρακτήρα της προστασίας που θεσπίζεται με την οδηγία και προκειμένου να μη στερηθούν στην πράξη οι εργαζόμενοι της προστασίας αυτής, η μεταβίβαση των συμβάσεων εργασίας δεν μπορεί να εξαρτάται από τη βούληση του μεταβιβάζοντος την επιχείρηση ή του προς ον η μεταβίβαση και, ειδικότερα, ότι ο προς ον η μεταβίβαση δεν μπορεί να αντιταχθεί στη μεταβίβαση αυτή αρνούμενος να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του».

83. Στις υπό κρίση διαφορές υπάρχει η ιδιαιτερότητα ότι πρόκειται για περιπτώσεις επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων στις οποίες ο ανθρώπινος παράγοντας, το εργατικό δυναμικό είναι το κυρίαρχο στοιχείο ενώ τα ενσώματα ή άυλα περιουσιακά στοιχεία είναι ήσσονος σημασίας ή σχεδόν ανύπαρκτα.

84. Για τους ανωτέρω λόγους θεωρώ ότι, σε περιπτώσεις επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων στις οποίες ο ανθρώπινος παράγοντας, το εργατικό δυναμικό είναι το κυρίαρχο στοιχείο, το στοιχείο της υπάρξεως ενός συνόλου εργαζομένων που τους ενώνει σταθερά μια κοινή δραστηριότητα το οποίο (σύνολο) αναλαμβάνει ο εκδοχέας ή η υπέρ ης η κατακύρωση επιχείρηση πρέπει να έχει βαρύνουσα σημασία. Δηλαδή, με βάση το στοιχείο αυτό πρέπει να εξετασθεί κατά πόσον υφίσταται μεταβίβαση επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως, δηλαδή τούτο πρέπει να συνιστά το κριτήριο εφαρμογής της οδηγίας και όχι το ήσσονος, κατά την άποψή μου, σημασίας στοιχείο της αναπροσλήψεως ή όχι ορισμένου αριθμού έστω και αν αυτός αντιστοιχεί στο μεγαλύτερο μέρος του προσωπικού από τον νέο επικεφαλής της επιχειρήσεως.

85. Κατ' αυτόν τον τρόπο θα αποφευχθούν φαινόμενα όπως, παραδείγματος χάριν, ο εκδοχέας να επιλέγει κατά βούληση ορισμένα πρόσωπα με ειδικές γνώσεις και ικανότητες και να απολύει τους ανειδίκευτους ή ελάχιστα ειδικευμένους εργαζομένους, και, συνεπώς, να στερούνται της προστασίας της οδηγίας οι εργαζόμενοι εκείνοι που το έχουν περισσότερο ανάγκη [49].

44 — Απόφαση που ήδη μνημονεύθηκε στην υποσημείωση 22, σκέψη 18. Η υπόθεση αυτή αφορούσε το ζήτημα κατά πόσον εφαρμόζεται η οδηγία στην περίπτωση καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας εργαζομένου σε εταιρία η οποία ενώ τέθηκε υπό εκκαθάριση, οι δραστηριότητές της συνεχίσθηκαν από μια νεοσυσταθείσα εταιρία που είχε τις εγκαταστάσεις της στους ίδιους χώρους.

45 — Βλ. την απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, υπόθεση C-362/89, D'Urso (Συλλογή 1991, σ. I-4105, σκέψη 12).

46 — Βλ. και την ανάλυση αυτού του σημείου από την Vivien Shrubsall, όπ. παρ., σ. 87.

47 — Βλ. τις προμνημονευθείσες αποφάσεις D'Urso (σκέψη 20) και Rotsart de Hertaing (σκέψη 18), που ήδη μνημονεύθηκαν στις υποσημειώσεις 45 και 22 αντιστοίχως.

48 — Σκέψη 20.

49 — Βλ. προς αυτήν την κατεύθυνση, Vivien Shrubsall, όπ. παρ., σ. 92.

86. Βεβαίως δεν παραβλέπω ότι το βουλητικό στοιχείο, τί δηλαδή θέλησαν ή τί έπραξαν τα συμβαλλόμενα μέρη (ο εκδοχέας ή ο αναθέτων και ο εκχωρητής ή ο υπέρ ου η κατακύρωση), υπεισέρχεται και πάλι ως ένα από τα στοιχεία για να κριθεί κατά πόσον υπήρξε μεταβίβαση. Το στοιχείο αυτό δεν μπορεί να παραμερισθεί. Η εκούσια ανάληψη του συνόλου ή του μεγαλύτερου μέρους (από άποψη αριθμού και ικανοτήτων) του προσωπικού αποτελεί αναμφισβήτητα ένα σημαντικό στοιχείο που πρέπει να οδηγεί τον δικαστή της ουσίας στην προσεκτική αναζήτηση ενδεχομένως και άλλων στοιχείων που μπορούν να χαρακτηρίζουν τη μεταβίβαση μιας οικονομικής μονάδας. Δηλαδή, εστιάζω την προσοχή μου προς αυτήν την κατεύθυνση λόγω της ιδιαιτερότητας της επιχειρήσεως ή εγκαταστάσεως περί της οποίας πρόκειται εν προκειμένω. Υπενθυμίζω δε ότι το στοιχείο αυτό συναριθμείται, μεταξύ άλλων, από το Δικαστήριο στην απόφαση Spijkers.

87. Εξάλλου, με αυτόν τον τρόπο συμβιβάζεται η αρχή της οικονομικής ελευθερίας, της ελευθερίας των συμβάσεων και της συνακόλουθης αναλήψεως του επιχειρηματικού κινδύνου που αυτή η ελευθερία επάγεται αφενός, με την αρχή της υποκαταστάσεως σε περίπτωση μεταβιβάσεως και της προστασίας των εργαζομένων αφετέρου.

Γ — *Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-127/96, C-229/96 και C-74/97*

88. Υπενθυμίζω ότι το Δικαστήριο δεν είχε ποτέ την ευκαιρία να ασχοληθεί με την περίπτωση κατά την οποία μία επιχείρηση, που ανέθετε σε άλλη τον καθαρισμό των εγκαταστάσεών της, αποφασίζει να καταγγείλει τη σύμβαση αυτή και να αναλάβει η ίδια αυτές τις εργασίες καθαρισμού (réinternalisation) [50].

1) *Υπόθεση C-127/96, Hernández Vidal*

α) Απάντηση στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα

89. Σχετικά με τό ζήτημα που τίθεται στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα κατά πόσον ο παρακολουθηματικός ή κύριος χαρακτήρας της δραστηριότητας έχει σημασία για την εφαρμογή της οδηγίας, νομίζω ότι η νομολογία είναι σαφής [51].

90. Στην απόφαση Redmond Stichting, το Δικαστήριο τόνισε ότι η εκ μέρους μιας επι-

50 — Πράγματι στην υπόθεση Schmidt επρόκειτο για την ακριβώς αντίθετη περίπτωση, κατά την οποία ένας επιχειρηματίας αναθέτει, με σύμβαση, σε άλλον επιχειρηματία την εκτέλεση των εργασιών καθαρισμού τις οποίες πραγματοποιούσε προηγουμένως απευθείας (contracted out, externalisation), έστω και αν, πριν από τη μεταβίβαση, οι εργασίες αυτές εκτελούνταν από μία μόνον εργαζομένη. Στη δε απόφαση Süzen, επρόκειτο για επιχειρηματία ο οποίος, αφού είχε αναθέσει τον καθαρισμό των εγκαταστάσεών του σε έναν πρώτο επιχειρηματία, κατήγγειλε τη σύμβαση που τον συνέδεε μαζί του, για να συνάψει νέα σύμβαση με δεύτερο επιχειρηματία, για την εκτέλεση παρομοίων εργασιών καθαρισμού.

51 — Υπενθυμίζω ότι η οδηγία 98/50, στο άρθρο 1, παράγραφος 1, υπό β), διευκρινίζει ότι θεωρείται ως μεταβίβαση, κατά την έννοια της οδηγίας, «η μεταβίβαση μιας οικονομικής αντότητας που διατηρεί την ταυτότητά της, η οποία νοείται ως σύνολο οργανωμένων πόρων με σκοπό την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας, *είτε κυρίας είτε δευτερεύουσας*» (η υπογράμμιση είναι δική μου).

χειρήσεως [52] ανάθεση ενός μόνο μέρους των δραστηριοτήτων της (και συγκεκριμένα των βοηθητικών μόνο δραστηριοτήτων για την παροχή της αρωγής στους τοξικομανείς που προσέφερε η επιχείρηση και όχι των αναγκαίων για τη διοργάνωση των συναντήσεων και των ψυχαγωγικών εκδηλώσεων δραστηριοτήτων) σε άλλη επιχείρηση δεν σημαίνει κατ' ανάγκη ότι δεν επιτρέπεται να εφαρμοσθεί η οδηγία. Το Δικαστήριο έκρινε [53] ότι το γεγονός και μόνο ότι οι δραστηριότητες διοργανώσεως συναντήσεων και ψυχαγωγικών εκδηλώσεων «*συνιστούσαν ένα αυτοτελές έργο* δεν αρκεί για να επιφέρει τη μη εφαρμογή των προαναφερθεισών διατάξεων της οδηγίας, οι οποίες προβλέπονται όχι μόνο για τις μεταβιβάσεις επιχειρήσεων αλλά και για τις μεταβιβάσεις εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων, προς τα οποία μπορούν να εξομοιωθούν *δραστηριότητες ειδικής φύσεως*» [54].

91. Στην απόφαση Watson Rask [55], το Δικαστήριο δέχθηκε [56] τα εξής: «Οσάκις ένας επιχειρηματίας αναθέτει, βάσει συμφωνίας, την ευθύνη εκμεταλλεύσεως ορισμένης υπηρεσίας της επιχειρήσεώς του, όπως ένα εστιατόριο, σε έναν άλλο επιχειρηματία, που αναλαμβάνει, ως εκ τούτου, τις υποχρεώσεις του εργοδότη έναντι των υπαγομένων στην ενλόγω υπηρεσία μισθωτών, η προκύπτουσα μονάδα είναι δυνατό να υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο της 1, παράγραφος 1. Το γεγονός ότι, στην περίπτωση αυτή, η μεταβιβαζόμενη δραστηριότητα αποτελεί για τη μεταβιβάζουσα επιχείρηση *παρακολουθηματική μόνο δραστηριότητα που δεν έχει κατ' ανάγκη σχέση με τον εταιρικό της σκοπό* δεν μπορεί να συνεπάγεται αποκλεισμό της ενλόγω συναλλαγής από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας» [57].

92. Επομένως, ενόψει και της αναλύσεως που προηγήθηκε ανωτέρω (υπό Β), θεωρώ ότι η δραστηριότητα που συνίσταται στον καθαρισμό των εγκαταστάσεων μιας επιχειρήσεως, την οποία η τελευταία έχει διαρκώς ανάγκη έστω και αν η κύρια δραστηριότητά της είναι άλλη, μπορεί να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, εφόσον βεβαίως υφίσταται ένα σύνολο εργαζομένων, οργανωμένο κατά τρόπο σταθερό, το οποίο επιδιώκει ορισμένο σκοπό, έστω και αν δεν μεταβιβάσθηκαν άλλα σημαντικά περιουσιακά υλικά ή άυλα στοιχεία, δηλαδή εφόσον υπάρχει οικονομική μονάδα και η μονάδα αυτή διατηρεί την ταυτότητά της μετά τη μεταβίβαση.

β) Απάντηση στο δεύτερο προδικαστικό ερώτημα

93. Το δεύτερο ερώτημα που θέτει ο εθνικός δικαστής περιέχει δύο σκέλη. Με το πρώτο ερωτάται αν στην έννοια της μεταβιβάσεως με συμβατική εκχώρηση μπορεί να περιλαμβάνεται η λύση συμβάσεως για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού και με το δεύτερο, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως του

52 — Στην υπόθεση εκείνη επρόκειτο για ένα ολλανδικό ίδρυμα παροχής αρωγής στους τοξικομανείς.

53 — Σκέψη 30.

54 — Η υπογράμμιση είναι δική μου.

55 — Η υπόθεση αυτή, C-209/91, που ήδη μνημονεύθηκε στην υποσημείωση 34, αφορούσε την επιχείρηση Philips, η οποία είχε αναθέσει, κατόπιν συμβάσεως, τη διαχείριση των τεσσάρων εστιατορίων για τους υπαλλήλους της σε μια επιχείρηση τροφοδοσίας, την ISS. Συναφώς η ISS είχε αναλάβει την υποχρέωση να επαναπροσλάβει τους (δέκα περίπου) υπαλλήλους της Philips που εργάζονταν στα εστιατόρια αυτά και να τους προσφέρει τους ίδιους όρους εργασίας, ενώ η Philips θα της κατέβαλλε ένα πάγιο μηνιαίο ποσό και ορισμένη αμοιβή σε είδος. Αυτή η αμοιβή σε είδος σήμαινε ότι η Philips έθετε στη διάθεση της ISS ορισμένους χώρους και εξοπλισμό, ηλεκτρικό ρεύμα, θέρμανση, τηλεφωνική εγκατάσταση, αποδυτήρια και εξασφάλιζε την αποκομιδή των απορριμμάτων, της παρέδιδε δε ορισμένα καταναλωτικά αγαθά σε τιμές χονδρικού εμπορίου. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η οδηγία είχε εφαρμογή επί της ανωτέρω περιπτώσεως.

56 — Σκέψη 17.

57 — Η υπογράμμιση είναι δική μου.

πρώτου, ερωτάται αν αυτό μπορεί να εξαρτάται από το γεγονός ότι η επιχείρηση που παρέχει τις υπηρεσίες προβαίνει στον καθαρισμό με τους δικούς της εργαζομένους ή με την πρόσληψη άλλων εργαζομένων.

94. Όπως ήδη εξήγησα σε προηγούμενα σημεία, εφόσον υφίσταται ήδη μία οικονομική μονάδα και αυτή διατηρεί την ταυτότητά της μετά τη μεταβίβαση, ελάχιστα ενδιαφέρει ο τρόπος της μεταβιβάσεως. Το γεγονός ότι ο μηχανισμός μεταβιβάσεως τίθεται σε ενέργεια μέσω μιας συμβάσεως με την οποία ανατέθηκαν σε τρίτη επιχείρηση ορισμένες δραστηριότητες, τις οποίες ανέλαβε και πάλι μετά τη λήξη της συμβάσεως η αναθέσασα επιχείρηση, δεν είναι, νομίζω, καθοριστικό για την εφαρμογή της οδηγίας εφόσον συντρέχουν και οι άλλες προϋποθέσεις τις οποίες αναλύσαμε.

95. Βεβαίως, όταν ολόκληρη η επιχείρηση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού μεταβιβάζεται, αυτό σημαίνει ότι μεταβιβάζεται ένα οργανωμένο σύνολο εργαζομένων και τα βασικά περιουσιακά της στοιχεία που είναι το στέλεχος των παραγγελιών, ο κατάλογος των πελατών, η οργάνωση των εργασιών του προσωπικού της κ.λπ. Εδώ δεν τίθεται βέβαια ιδιαίτερο πρόβλημα, όσον αφορά την εφαρμογή των προστατευτικών διατάξεων της οδηγίας.

96. Το πρόβλημα δημιουργείται όταν η μεταβίβαση δεν αφορά ολόκληρη την επιχείρηση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού αλλά ένα τμήμα της δραστηριότητας της που αφορά ένα μόνο πελάτη της.

97. Στην απόφαση Watson Rask το Δικαστήριο έκρινε [58] ότι: «Αφενός, το αποφασιστικό κριτήριο προς απόδειξη μεταβιβάσεως κατά την έννοια της οδηγίας είναι αν η οντότητα για την οποία πρόκειται διατηρεί την ταυτότητά της, γεγονός που απορρέει ιδίως από την πραγματική εξακολούθηση της εκμεταλλεύσεως ή από την αναδραστηριοποίησή της» [59]. Περαιτέρω, πρόσθεσε [60] ότι πρέπει να ληφθεί υπόψη το σύνολο των πραγματικών περιστάσεων που χαρακτηρίζουν τη συναλλαγή για την οποία πρόκειται, μεταξύ των οποίων και η ανάληψη ή όχι του προσωπικού από τον νέο επικεφαλής της επιχειρήσεως.

98. Υπενθυμίζω ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση, σύμφωνα με τη συναφθείσα σύμβαση μεταξύ της Hernández Vidal και της Contratas y Limpiezas, αν και το προσωπικό ασκούσε τα καθήκοντά του στις εγκαταστάσεις της πρώτης, διετήρησε την εργασιακή του σχέση με τη δεύτερη καθόλη τη διάρκεια της συμβάσεως εργασίας. Εξάλλου, δεν υπήρξε καμία πρόταση αναπροσλήψεως των ενδιαφερομένων Prudencia και María Gómez Pérez μετά τη λήξη της συμβάσεως μεταξύ της Hernández Vidal και της Contratas y Limpiezas.

58 — Απόφαση παρατεθείσα στην υποσημείωση 34 (σκέψη 19).

59 — Βλ. και τις αποφάσεις Schmidt (σκέψη 17), Spijkers (σκέψη 11) και Redmond Stichting (σκέψη 23), που ήδη παρατέθησαν στις υποσημειώσεις 14, 23 και 14 αντιστοίχως.

60 — Σκέψη 20.

99. Θεωρώ ότι η ομοιότητα των δραστηριοτήτων καθαριότητας που ασκούνταν πριν και μετά την καταγγελία της σχετικής συμβάσεως δεν μπορεί να αποτελεί κρίσιμης σημασίας στοιχείο για να συμπεράνουμε αν υπήρξε ή όχι μεταβίβαση. Ούτε άλλωστε το στοιχείο της προτάσεως επαναπροσλήψεως του εργαζομένου από τον προς ον η εκχώρηση είναι από μόνο του αρκετό για να συμπεράνουμε κάτι τέτοιο.

100. Κατά τη γνώμη μου, ανήκει στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή να κρίνει σε παρόμοιες περιπτώσεις με βάση τα κριτήρια που έχει διατυπώσει το Δικαστήριο, και ιδίως εκείνο της υπάρξεως ενός συνόλου εργαζομένων που τους ενώνει σταθερά μια κοινή δραστηριότητα το οποίο (σύνολο) αναλαμβάνει ο εκδοχέας ή η υπέρ ης η κατακύρωση επιχείρηση, κατά πόσον υφίσταται τμήμα εγκαταστάσεως ή εγκατάσταση και στη συνέχεια κατά πόσον αυτή μεταβιβάσθηκε ώστε να καλύπτονται οι εργαζόμενοι από την προστασία της οδηγίας.

101. Όσον αφορά το δεύτερο σκέλος του τιθεμένου ερωτήματος αρκεί νομίζω να υπομνησθεί ότι, σύμφωνα με την παγία νομολογία του Δικαστηρίου, η οδηγία εφαρμόζεται κάθε φορά που υπάρχει αλλαγή του επικεφαλής της επιχειρήσεως δίχως να απαιτείται να υφίστανται άμεσες συμβατικές σχέσεις μεταξύ του μεταβιβάζοντος και του προς ον η μεταβίβαση [61].

102. Επομένως, προκειμένου να καθορισθεί αν πληρούνται οι προϋποθέσεις της μεταβιβάσεως οικονομικής μονάδας, πρέπει να ληφθεί υπόψη το σύνολο των πραγματικών περιστατικών που χαρακτηρίζουν την επίμαχη πράξη, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται ιδίως το είδος της επιχειρήσεως ή της εγκαταστάσεως περί της οποίας πρόκειται, η μεταβίβαση ή όχι ενσωμάτων στοιχείων, όπως τα κτίρια και τα κινητά, η αξία των άυλων στοιχείων κατά τον χρόνο της μεταβιβάσεως, η επαναπρόσληψη ή όχι του μεγαλύτερου μέρους του προσωπικού από τον νέο επικεφαλής της επιχειρήσεως, η μεταβίβαση ή όχι της πελατείας καθώς και ο βαθμός ομοιότητας των ασκουμένων δραστηριοτήτων πριν και μετά τη μεταβίβαση και η διάρκεια πιθανής αναστολής των δραστηριοτήτων αυτών. Εντούτοις, τα στοιχεία αυτά δεν αποτελούν παρά επιμέρους πτυχές της συνολικής αξιολογήσεως που επιβάλλεται και, επομένως, δεν μπορούν να συνεκτιμώνται μεμονωμένα [62].

103. Λόγω δε της ιδιαιτερότητας των δραστηριοτήτων καθαρισμού, βαρύνουσα σημασία θα έχουν λιγότερο η μεταβίβαση ορισμένων υλικών στοιχείων (ηλεκτρικές συσκευές και άλλα σκεύη χρησιμοποιούμενα για τον καθαρισμό) και περισσότερο η επαναπρόσληψη ή όχι του μεγαλύτερου μέρους του προσωπικού από τον νέο επικεφαλής της επιχειρήσεως, η μεταβίβαση ή όχι της πελατείας καθώς και ο βαθμός ομοιότητας των ασκουμένων δραστηριοτήτων πριν και μετά τη μεταβίβαση, για να κριθεί κατά πόσον έγινε μεταβίβαση ή όχι. Σε κάθε δε περίπτωση στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να καθορίσει, ενόψει του συνόλου των προεκτεθέντων ερμηνευτικών στοιχείων, εάν στην εκάστοτε εκκρεμούσα διαφορά πραγματοποιήθηκε μεταβίβαση.

61 — Βλ., ενδεικτικά, τις ήδη παρατεθείσες, στις υποσημειώσεις 23, 14, 22 και 14 αντιστοίχως, αποφάσεις Merckx και Neuhuys (σκέψη 30), Daddy's Dance Hall (σκέψη 10), Bork International (σκέψη 14) και Redmond Stichting (σκέψη 13).

62 — Βλ., ιδίως, τις προπαρατεθείσες στις υποσημειώσεις 23 και 14 αντιστοίχως, αποφάσεις Spijkers (σκέψη 13) και Redmond Stichting (σκέψη 24).

104. Καταλήγοντας θα ήθελα να υπενθυμίσω ότι η οδηγία αποβλέπει στην εξασφάλιση ενός ελαχίστου ορίου προστασίας των εργαζομένων σχετικά με τη διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων. Αποτελεί δε πάγια νομολογία [63] ότι «οι κανόνες της οδηγίας, και ιδίως οι σχετικοί με την προστασία των εργαζομένων από την απόλυση λόγω της μεταβιβάσεως, πρέπει να θεωρηθούν ως δεσμευτικού χαρακτήρα, υπό την έννοια ότι δεν επιτρέπεται δυσμενής για τους εργαζομένους παρέκκλιση από τους κανόνες αυτούς». Όμως, σύμφωνα με το άρθρο 7 της οδηγίας, δεν θίγεται η ευχέρεια των κρατών μελών να εφαρμόζουν ή να εισάγουν διατάξεις περισσότερο ευνοϊκές για τους εργαζομένους.

2) *Υπόθεση C-229/96, Friedrich Santner*

α) Επί του πρώτου ερωτήματος

105. Με το πρώτο ερώτημα που έθεσε ο εθνικός δικαστής ερωτάται κατά πόσον μπορούν οι εργασίες καθαριότητας μεμονωμένων τμημάτων μιας εγκαταστάσεως να εξομοιωθούν με τμήμα εγκαταστάσεως κατά την έννοια της οδηγίας, αν αυτές, μετά την καταγγελία της συμβατικής μεταβιβάσεως σε άλλη εταιρία, εκτελούνται εκ νέου από την ίδια την επιχείρηση.

63 — Βλ. ενδεικτικά την παρατεθείσα στην υποσημείωση 14 απόφαση Daddy's Dance Hall (σκέψη 14) και την απόφαση της 12ης Μαρτίου 1998, υπόθεση C-319/94, Dethier Équipement (Συλλογή 1998, σ. I-1061, σκέψη 40).

106. Καταρχάς, θα ήθελα να τονίσω ότι ο αριθμός των εργαζομένων μιας εγκαταστάσεως δεν αποτελεί καθοριστικό στοιχείο για να γίνει δεκτό ότι υφίσταται ή όχι οικονομική μονάδα οργανωμένη κατά τρόπο σταθερό, όπως έχει κρίνει και το Δικαστήριο [64], εφόσον της μονάδας αυτής η δραστηριότητα δεν περιορίζεται στην εκτέλεση συγκεκριμένου έργου [65].

107. Ωστόσο, ο εθνικός δικαστής θα πρέπει να εξετάσει κατά πόσον υφίσταται οργανωμένο σύνολο προσώπων και στοιχείων, είτε απλώς προσώπων θεωρουμένων ως συνόλου εργαζομένων τους οποίους ενώνει σταθερά η άσκηση ορισμένης οικονομικής δραστηριότητας και η επιδίωξη ιδίου σκοπού, κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, ώστε να συμπεράνει ότι υπάρχει οικονομική μονάδα οργανωμένη κατά τρόπο σταθερό και στη συνέχεια κατά πόσον αυτή διατηρεί την ταυτότητά της.

108. Επιπλέον, θα ήθελα να παρατηρήσω ότι, στην υπό κρίση διαφορά, το γεγονός ότι η Hoechst ασκεί με εργαζομένους της ένα τμήμα των εργασιών καθαρισμού των εγκαταστάσεών της, μετά την καταγγελία της συμβατικής εκχωρήσεως σε μία τρίτη επιχείρηση, δεν αποκλείει την ύπαρξη ενός τμή-

64 — Βλ. ενδεικτικά την μνημονευθείσα στην υποσημείωση 28 απόφαση Rygaard (σκέψη 20) και την ήδη μνημονευθείσα στην υποσημείωση 2 απόφαση Süzen (σκέψη 13).

65 — Υπενθυμίζω πως στην παρατεθείσα στην υποσημείωση 14 υπόθεση Schmidt, το γεγονός ότι η δραστηριότητα καθαρισμού ασκείτο από μία μόνον εργαζομένη δεν εμπόδισε το Δικαστήριο να κρίνει (σκέψη 15) ότι υφίστατο οικονομική μονάδα οργανωμένη κατά τρόπο σταθερό. Και τόνισε ότι η προστασία που παρέχει η οδηγία δεν μπορεί να εξαρτάται από τον αριθμό των εργαζομένων στο μεταβιβαζόμενο τμήμα της επιχειρήσεως.

ματος εγκαταστάσεως, κατά την έννοια της οδηγίας. Αυτό το τμήμα είναι εκείνο που αντιστοιχεί στην υπηρεσία καθαρισμού συγκεκριμένων εγκαταστάσεων λουτρού που εξασφάλιζαν οι διαδοχικοί εργοδότες του Santner. Η προστασία δε της οδηγίας αφορά τους υπαγομένους στο τμήμα αυτό της επιχειρήσεως αφού, όπως έχει άλλωστε κρίνει και το Δικαστήριο [66] «η εργασιακή σχέση χαρακτηρίζεται ουσιαστικά από τον σύνδεσμο που υπάρχει μεταξύ του εργαζομένου και του τμήματος της επιχειρήσεως στην οποία τοποθετήθηκε για να ασκεί τα καθήκοντά του».

109. Κατά τα λοιπά, θεωρώ ότι στο ερώτημα αυτό πρέπει να δοθεί η ίδια απάντηση που δόθηκε στο πρώτο ερώτημα της υποθέσεως C-127/96, Hernández Vidal.

β) Επί του δευτέρου ερωτήματος

110. Με το δεύτερο ερώτημα ο εθνικός δικαστής ερωτά κατά πόσον η απάντηση που δόθηκε στο πρώτο ερώτημα διαφοροποιείται σε περίπτωση κατά την οποία οι εργασίες καθαριότητας μεμονωμένων τμημάτων της εγκαταστάσεως, μετά την αναμεταβίβαση στην επιχείρηση, περιλαμβάνονται εκ νέου στις εργασίες καθαριότητας της όλης εγκαταστάσεως.

111. Κατά τη Γερμανική Κυβέρνηση η οδηγία δεν μπορεί να εφαρμοσθεί διότι ελλείπει το στοιχείο της οργανωτικής μονάδας που διατηρεί την ταυτότητά της μετά τη μεταβίβαση διότι η δραστηριότητα καθαρισμού κατανεμήθηκε μεταξύ της Hoechst που την ασκούσε με δικούς της εργαζομένους και τρίτες επιχειρήσεις. Με την άποψη αυτή συμφωνεί και η Επιτροπή.

112. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η Hoechst δεν πρότεινε στον Santner την επαναπρόσληψή του [67], και ναι μεν ανέλαβε με δικούς της εργαζομένους το σύνολο των δραστηριοτήτων καθαρισμού των εγκαταστάσεων λουτρών, τις ανέθεσε όμως στη συνέχεια αφενός σε δικούς της εργαζομένους [68], αφετέρου σε τρίτες επιχειρήσεις. Ούτε φαίνεται ότι άλλα στοιχεία υλικά ή οργανωτικά αναμεταβιβάσθηκαν στην Hoechst μετά την καταγγελία της συμβάσεως.

113. Επ' αυτού θα ήθελα να τονίσω ότι ανήκει στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή να κρίνει κατά πόσον εξακολουθεί να υφίσταται η ταυτότητα της εγκαταστάσεως, μετά τη μεταβίβαση, με βάση τα διάφορα κριτήρια που έχει θέσει το Δικαστήριο, λαμβανομένης υπόψη της ιδιαιτερότητας της εγκαταστάσεως και της δραστηριότητας καθαρισμού ορισμένων εγκαταστάσεων, κατά τα προεκτεθέντα.

114. Θα υπενθυμίσω, όμως, ότι στο άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας ορίζεται μεν ότι

66 — Βλ. την απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1985, υπόθεση 186/83, Botzen (Συλλογή 1985, σ. 519, σκέψη 15) και την παρατεθείσα στην υποσημείωση 14 απόφαση Schmidt (σκέψη 13).

67 — Αντιθέτως, δηλαδή από ό,τι είχε συμβεί στην υπόθεση Schmidt.

68 — Από το φάκελο προκύπτει ότι επρόκειτο για αναπήρους ειδικά εκπαιδευμένους γι' αυτόν τον σκοπό.

η μεταβίβαση μιας επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως δεν συνιστά αυτή καθεαυτή λόγο απολύσεως για τον εκχωρητή ή τον εκδοχέα αλλά διευκρινίζεται, στη συνέχεια, ότι αυτή η διάταξη δεν εμποδίζει απολύσεις που είναι δυνατόν να επέλθουν για λόγους οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανώσεως που προϋποθέτουν μεταβολές στο επίπεδο της απασχολήσεως. Εξάλλου, η ευχέρεια αυτή να προβεί σε απολύσεις εργαζομένων παρέχεται τόσο στον μεταβιβάζοντα όσο και στον προς ον η μεταβίβαση, όπως άλλωστε έχει κρίνει και το Δικαστήριο [69].

3) *Υπόθεση C-74/97, Gómez Montaña*

115. Ο εθνικός δικαστής ερωτά εάν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας η λήξη συμβάσεως έργου με επιχείρηση καθαρισμού, πράγμα που απετέλεσε τον λόγο απολύσεως της εργαζομένης στην επιχείρηση του εργολάβου, και η ανάληψη των εργασιών καθαρισμού από την εργοδότρια, επιχείρηση σιδηροδρομικών μεταφορών, η οποία απασχολεί δικούς της εργαζομένους.

116. Καταρχάς θα ήθελα να τονίσω ότι, με βάση την προηγηθείσα ανάλυση, δεν είναι σημαντικό στοιχείο για την απάντηση του ερωτήματος το γεγονός ότι η RENFE αντί να αναθέσει και πάλι τις εργασίες καθαρισμού του σιδηροδρομικού σταθμού της Pontevedra σε τρίτη επιχείρηση τις ανέλαβε η ιδία.

117. Επιπλέον, με βάση τα πραγματικά περιστατικά που παρατίθενται από τον εθνικό δικαστή και διευκρινίσθηκαν από τις γραπτές παρατηρήσεις των παρεμβάντων στη διαδικασία, θεωρώ ότι με την απόφαση της RENFE να αναλάβει η ίδια τον καθαρισμό και τη συντήρηση του σταθμού σαφώς υφίσταται εξακολούθηση οικονομικής δραστηριότητας. Ωστόσο, ο εθνικός δικαστής οφείλει να εξετάσει κατά πόσον υπήρξε μεταβίβαση οικονομικής μονάδας οργανωμένης με σταθερό τρόπο από την Claro Sol στην RENFE με βάση τα κριτήρια που προαναφέρθηκαν, τα οποία συνάγονται από τη νομολογία του Δικαστηρίου. Διότι από τη διάταξη της παραπομπής προκύπτει ότι μόνον η ευθύνη καθαρισμού και συντηρήσεως του σταθμού μεταβιβάσθηκε από την Claro Sol στην RENFE και ότι η πρώτη απλώς απώλεσε μια σύμβαση μισθώσεως έργου προς όφελος του κυρίου του έργου, απώλεια η οποία αυτή καθαυτή δεν μπορεί να αποδεικνύει την ύπαρξη μεταβιβάσεως κατά την έννοια της οδηγίας.

118. Δηλαδή, η Claro Sol με την οποία είχε προηγουμένως συναφθεί η σύμβαση, μολονότι απώλεσε ένα πελάτη, ωστόσο εξακολουθεί να υφίσταται στο ακέραιο, χωρίς να είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι μία από τις εγκαταστάσεις της ή τμήματα εγκαταστάσεως έχουν εκχωρηθεί στον νέο εργολήπτη [70].

69 — Βλ. την παρατεθείσα στην υποσημείωση 63 απόφαση της 12ης Μαρτίου 1998, Dethier Equipement (σκέψη 37).

70 — Βλ. και τη σκέψη 16 της αποφάσεως Süzen, που ήδη αναφέρθηκε στην υποσημείωση 2.

119. Όμως, ο εθνικός δικαστής πρέπει να ερευνήσει εάν, για να προσφέρει αυτές τις υπηρεσίες, δηλαδή για την εκτέλεση αυτών των εργασιών, η Claro Sol έπρεπε να διαθέτει ένα ορισμένο αριθμό εργαζομένων (είτε πρόκειται για προσωπικό με απλά εκτελεστικά καθήκοντα είτε για διοικητικό προσωπικό) και κάποια στοιχεία ενεργητικού, έστω και ήσσονος σημασίας (εργαλεία, συσκευές).

120. Επίσης, ο εθνικός δικαστής οφείλει να ερευνήσει αν μεταβιβάσθηκαν ένα οργανωμένο σύνολο εργαζομένων ή έστω ένα σημαντικό τμήμα του, από άποψη αριθμού και αρμοδιοτήτων των εργαζομένων, ή κάποιες μέθοδοι εκμεταλλεύσεως ή τρόποι οργανώσεως της εργασίας, ούτως ώστε συνεκτιμώντας αυτό το πλέγμα ενδείξεων να αποφανθεί κατά πόσον υπήρξε ή όχι μεταβίβαση.

121. Επομένως, στον εθνικό δικαστή ανήκει να κρίνει, με βάση τα προαναφερθέντα κριτήρια, κατά πόσον υφίσταται οικονομική μονάδα μετά την μεταβίβαση, δοθέντος ότι η RENFE ανέλαβε τον καθαρισμό του σταθμού της Pontevedra με δικό της προσωπικό και δεν προσέλαβε την Gómez Montaña μετά τη λήξη της συμβάσεως με την Claro Sol, η οποία ήταν καθ' όλη τη διάρκεια της συμβάσεως ο εργοδότης της. Αν τα κριτήρια αυτά δεν συντρέχουν, η απάντηση δεν μπορεί παρά να είναι αρνητική.

122. Εξάλλου, όπως ήδη ανέφερα, το γεγονός ότι η δραστηριότητα καθαρισμού είναι δευτερεύουσα σε σχέση με την κύρια δραστηριότητα της RENFE, που είναι οι σιδηροδρομικές μεταφορές, δεν μας εμποδίζει, σύμφωνα με την νομολογία του Δικαστηρίου, να θεωρήσουμε ότι μπορεί να υπάρχει μεταβίβαση εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως, υπό την έννοια της οδηγίας. Ούτε έχει ιδιαίτερη σημασία ο αριθμός των εργαζομένων στο συγκεκριμένο τμήμα εγκαταστάσεως, εφόσον συντρέχουν άλλα στοιχεία που επιτρέπουν να κριθεί αν υπάρχει μεταβίβαση.

123. Τέλος, θα υπενθυμίσω ότι, σύμφωνα με το άρθρο 7 της οδηγίας, δεν θίγεται η ευχέρεια των κρατών μελών να εφαρμόζουν ή να εισάγουν νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις περισσότερο ευνοϊκές για τους εργαζομένους.

Δ — Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-173/96 και C-247/96

1) *Υπόθεση C-173/96, Sánchez Hidalgo*

124. Η απάντηση στο ερώτημα που έθεσε ο εθνικός δικαστής προϋποθέτει αφενός τη συνεκτίμηση των διαφόρων κριτηρίων που έχει θεσπίσει το Δικαστήριο για να διαπιστωθεί κατά πόσον υπάρχει μεταβίβαση εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως και αφετέρου τον έλεγχο κατά πόσον η μεταβιβαζόμενη οικονομική μονάδα διατηρεί την ταυτότητά της και μετά την μεταβίβαση.

125. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι πρόκειται για δραστηριότητα στην οποία ο ανθρώπινος παράγοντας είναι το κυριότερο χαρακτηριστικό της, ενώ τα υλικής φύσεως στοιχεία (εγκαταστάσεις, τεχνικός εξοπλισμός, οργάνωση εργασίας, τεχνογνωσία κ.λπ.) έχουν μικρότερη σημασία.

126. Έτσι, εφόσον πρόκειται για τομέα στον οποίο η δραστηριότητα στηρίζεται κυρίως στο εργατικό δυναμικό, το κριτήριο της ομάδας εργαζομένων, με την έννοια του συνόλου εργαζομένων τους οποίους ενώνει σταθερά μια κοινή δραστηριότητα [71] είναι αποφασιστικής σημασίας. Η κρίση κατά πόσον υφίσταται αυτό το οργανωμένο σύνολο ανήκει στον εθνικό δικαστή. Το γεγονός δε ότι αυτό το προσωπικό, ως σύνολο, απασχολείται από τον νέο επιχειρηματία μπορεί να είναι χαρακτηριστικό στοιχείο για να συναχθεί το συμπέρασμα ότι υπάρχει μεταβίβαση κατά την έννοια της οδηγίας, έστω και αν δεν μεταβιβάσθηκαν άλλα σημαντικά ενσώματα ή άυλα περιουσιακά στοιχεία.

127. Ο εθνικός δικαστής πρέπει επίσης να ελέγξει, λόγου χάριν, κατά πόσον υφίσταται ομοιότητα των ασκουμένων δραστηριοτήτων πριν και μετά την ανάθεση [72] και ποια είναι η δομή των ενλόγω επιχειρήσεων, πώς δηλαδή επανδρώνονται, πώς λειτουργούν, κ.λπ. [73].

128. Δηλαδή, στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή ανήκει να κρίνει αν υπάρχει μεταβίβαση τμήματος εγκαταστάσεως, συνεκτιμώντας εάν η υπηρεσία της κατ' οίκον αρωγής συνεχίζεται με την ίδια ομάδα βοηθητικών υπαλλήλων, τους οποίους ενδεχομένως επικουρούν και άλλοι εργαζόμενοι, εάν ακολουθείται το ίδιο ωράριο εργασίας, εάν τα πρόσωπα στα οποία προσφέρονται αυτές οι υπηρεσίες είναι τα ίδια, κ.λπ.

129. Επιπλέον, θεωρώ ότι δεν αποτελεί σημαντικό στοιχείο που θα διαφοροποιούσε την απάντησή μας και συνεπώς θα απέκλειε την εκ της οδηγίας προστασία ούτε ότι η κοινότητα της Guadalajara ανέθεσε μετά από νέο διαγωνισμό την υπηρεσία αυτή σε άλλη επιχείρηση, αρκεί βεβαίως το χρονικό διάστημα που διέρρευσε από τη μια ανάθεση στην άλλη να μην είναι ιδιαίτερα μακρό.

130. Δηλαδή, απαιτείται ένας στενός χρονικός σύνδεσμος μεταξύ του πέρατος μιας συμβατικής ανάθεσης και της κατακύρωσης σε νέο επιχειρηματία. Το ποιο είναι αυτό το χρονικό διάστημα ανήκει στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή να το κρίνει με βάση τα πραγματικά περιστατικά και το είδος της

71 — Βλ. την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 2 απόφαση Süzen (σκέψη 21).

72 — Συγκεκριμένα, πρέπει ο εθνικός δικαστής να εξετάσει τα ειδικά χαρακτηριστικά της δραστηριότητας που ασκούσε καταρχάς η Minerva και στη συνέχεια η Aser, στο πλαίσιο της συμβάσεως που συνήψαν με την κοινότητα της Guadalajara, δηλαδή αν οι υπηρεσίες αυτές της κατ' οίκον αρωγής σε πρόσωπα που το έχουν ανάγκη ήταν οι ίδιες ή όχι.

73 — Η Επιτροπή αναφέρει (σημείο 8 των γραπτών παρατηρήσεών της) ότι η Aser σε εισήγησή της στην κοινότητα εξηγεί πως η δομή της στηρίζεται σε μια σειρά ομάδων βοηθητικού προσωπικού για παροχή υπηρεσιών κατ' οίκον αρωγής, ενός συντονιστή και μιας τεχνικής ομάδας αποτελούμενης από ειδικευμένο προσωπικό (κοινωνικούς λειτουργούς, ψυχολόγους, κ.λπ.).

εγκαταστάσεως περί της οποίας πρόκειται στην εκκρεμούσα ενώπιόν του διαφορά, αρκεί βεβαίως να διασώζεται το χρήσιμο αποτέλεσμα των προστατευτικών για τους εργαζομένους διατάξεων της οδηγίας [74].

131. Επίσης, δεν αποτελεί σημαντικό στοιχείο που θα διαφοροποιούσε την απάντησή μας ούτε ότι η συλλογική σύμβαση ή η συγγραφή υποχρεώσεων δεν ανέφεραν τίποτε σχετικά με την υποχρέωση υποκαταστάσεως στην εργασιακή σχέση με τους εργαζόμενους της προηγούμενης αναδόχου επιχειρήσεως από τη νέα επιχείρηση στην οποία, όπως προαναφέρθηκε, ανατέθηκε κατόπιν διαγωνισμού η υπηρεσία. Διότι, «λόγω του επιτακτικού χαρακτήρα της προστασίας που θεσπίζεται με την οδηγία, και προκειμένου να μην στερηθούν στην πράξη οι εργαζόμενοι της προστασίας αυτής» [75] η εφαρμογή της οδηγίας δεν μπορεί να εξαρτάται από την παρουσία ή την απουσία παρόμοιων προϋποθέσεων σε συλλογική σύμβαση ή συγγραφή υποχρεώσεων, αλλά καθορίζεται από ένα πλέγμα συνεκτιμώμενων στοιχείων του νομικού και του πραγματικού πλαισίου στην υπό κρίση υπόθεση [76], για να διαπιστωθεί κατά πόσον υπήρξε μεταβίβαση.

2) *Υπόθεση C-247/96, Horst Ziemann*

132. Η ιδιαιτερότητα της ενλόγω διαφοράς έγκειται κυρίως στο γεγονός ότι οι εφαρμοστέοι όροι και η εφαρμογή τους καθορίζονται ευρύτατα από την αναθέτουσα αρχή (τη Bundeswehr) αφενός όσον αφορά την οργάνωση, στην πρόσκληση προς υποβολή προσφορών αφετέρου όσον αφορά την εκτέλεση της δραστηριότητας φύλαξης της αποθήκης υγειονομικού υλικού του Efringen-Kirchen από τον εκάστοτε υπέρ ου η κατακύρωση (ανάδοχο).

133. Με τα ερωτήματά του ο εθνικός δικαστής θέτει ουσιαστικά δύο ζητήματα. Καταρχάς, πρέπει να εξετασθεί το ζήτημα της έννοιας της οικονομικής μονάδος, στο πλαίσιο μεταβιβάσεως μιας εγκαταστάσεως λόγω αλλαγής του επιχειρηματικού φορέα, που τίθεται ουσιαστικά με το πρώτο σκέλος του πρώτου ερωτήματος και το τρίτο ερώτημα. Κατόπιν, θα εξετασθεί το ζήτημα κατά πόσον είναι σημαντική η αλλαγή του επιχειρηματικού φορέα μέσω προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών και η απουσία ευθέως συμβατικού δεσμού μεταξύ των συμβαλλομένων επιχειρήσεων που αναλαμβάνουν διαδοχικά αυτήν την παροχή υπηρεσιών ασφαλείας (φύλαξης και επιτήρησης) σε αποθήκη υγειονομικού υλικού της Bundeswehr, που τίθεται με το δεύτερο σκέλος του πρώτου ερωτήματος και το δεύτερο ερώτημα.

α) Η έννοια της μεταβιβάσιμης οικονομικής μονάδας

134. Το ζήτημα που θέτει καταρχάς ο εθνικός δικαστής είναι κατά πόσον η οδηγία εφαρμόζεται επίσης στη μεταβίβαση εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως υπό μορφήν καθηκόντων φύλαξης αποθήκης υγειονομικού υλικού της Bundeswehr (πρώτο σκέλος του πρώτου ερωτήματος),

74 — Το ζήτημα αυτό αναλύεται εκτενέστερα κατωτέρω στην υπόθεση C-247/96, Horst Ziemann.

75 — Βλ. την αναφερθείσα στην υποσημείωση 22 απόφαση Rotsart de Hertaing (σκέψη 20).

76 — Αξίζει δε να σημειωθεί ότι η Επιτροπή αναφέρει στις γραπτές παρατηρήσεις της (σημείο I.4), επικαλούμενη εισήγηση της Aser ενώπιον της κοινότητας της Guadalajara, ότι η Aser θα διατηρούσε ολόκληρη την ομάδα των βοηθητικών υπαλλήλων (auxiliaires) στους οποίους είχε ανατεθεί η υπηρεσία κατά τον χρόνο της αναθέσεως.

όταν, ουσιαστικά οι ίδιοι πάντοτε εργαζόμενοι εκτελούν τα ίδια καθήκοντα φυλάξεως υπό τις ίδιες ουσιαστικά προϋποθέσεις, τις οποίες έχει καθορίσει σε μεγάλο βαθμό ο αναθέσας τη φύλαξη (τρίτο ερώτημα).

135. Δηλαδή, λόγω του γεγονότος ότι ο εργοδότης (η Bundeswehr) καθορίζει μέχρι λεπτομερείας τους κανόνες που διέπουν την οργάνωση και εκτέλεση συγκεκριμένης δραστηριότητας, την οποία ασκούν ουσιαστικά οι ίδιοι εργαζόμενοι, το Δικαστήριο καλείται να απαντήσει κατά πόσον υφίσταται οικονομική μονάδα ώστε η μεταβίβασή της να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Εάν τούτο δεν συμβαίνει, δηλαδή δεν υφίσταται οικονομική μονάδα, δεν τίθεται ζήτημα εφαρμογής των προστατευτικών διατάξεων της οδηγίας.

136. Για να εφαρμοσθεί η οδηγία σε μία περίπτωση όπου δύο επιχειρήσεις διαδέχονται η μία την άλλη στην εκτέλεση μιας δραστηριότητας, πρέπει, ευθύς εξαρχής, η πρώτη να έχει συστήσει προς τούτο αρκετά οργανωμένη (οικονομική) μονάδα.

137. Πρόκειται για το ζήτημα κατά πόσον η επιρροή που ασκεί ο αναθέτων στην οργάνωση και την εκτέλεση αυτής της δραστηριότητας, από τον υπέρ ου η κατακύρωση (ανάδοχο) μπορεί, σε ορισμένες περιπτώσεις, να έχει ως αποτέλεσμα το να στερήσει τον τελευταίο από την ελευθερία δράσης του και συνεπώς από τη δυνατότητά του να συστήσει για την εκτέλεση αυτής της δραστηριότητας, οργανωμένη οικονομική μονάδα.

138. Η Ziemann GmbH εκφράζει αμφιβολίες κατά πόσον η οδηγία μπορεί να εφαρμοσθεί σε οργανισμούς του δημοσίου δικαίου, όπως η Bundeswehr.

139. Τόσο η Ziemann GmbH όσο και η Γερμανική Κυβέρνηση θεωρούν ότι η φύλαξη της αποθήκης υγειονομικού υλικού δεν συνιστούσε οικονομική μονάδα, επειδή δεν μπορούσε να λειτουργεί με αυτόνομο τρόπο, λαμβανομένης υπόψη της επιρροής που ασκούσε η Bundeswehr στην οργάνωση και εκτέλεση των σχετικών εργασιών. Υπήρξε δηλαδή μεταβίβαση συμβατικής σχέσεως και όχι εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως.

140. Κατά την Επιτροπή, υφίσταται μεν οικονομική μονάδα, όμως αυτή δεν μεταβιβάσθηκε αλλά ανήκε και εξακολουθεί να ανήκει στην Bundeswehr η οποία της προσδίδει το ελάχιστο αναγκαίο ποσοστό οργανωτικής δομής και αυτονομίας.

141. Όπως προανέφερα, το Δικαστήριο έχει κρίνει [77] ότι «για να έχει εφαρμογή η οδηγία, η μεταβίβαση πρέπει να αφορά οικονομική μονάδα οργανωμένη κατά τρόπο σταθερό, της οποίας η δραστηριότητα δεν περιορίζεται στην εκτέλεση συγκεκριμένου έργου». Περαιτέρω δε διευκρίνισε τα ακόλουθα: «Η έννοια της μονάδας αναφέρεται επομένως σε οργανωμένο σύνολο προσώπων και στοιχείων που καθιστά δυνατή την άσκηση οικο-

77 — Βλ., ενδεικτικά, τις ήδη παρατεθείσες στις υποσημειώσεις 28 και 2 αντιστοίχως, αποφάσεις Rygaard (σκέψη 20) και Süzen (σκέψη 13).

νομικής δραστηριότητας και επιδιώκει ίδιο σκοπό.»

i) Η έννοια της «οικονομικής μονάδας»

142. Δηλαδή δεν αρκεί να υπάρχει μόνον απλή διαδοχή μεταξύ επιχειρηματιών στην άσκηση της ιδίας δραστηριότητας αλλά πρέπει να μεταβιβάζεται μια οικονομική μονάδα, δηλαδή ένα οργανωμένο σύνολο προσώπων και/ή στοιχείων που καθιστά δυνατή την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας και να επιδιώκεται ίδιος σκοπός. Εξήγησα, εξάλλου, ήδη σε προηγούμενα σημεία, τους λόγους για τους οποίους η ύπαρξη περιουσιακών, υλικών ή άυλων στοιχείων δεν μπορεί να είναι καθοριστική σε δραστηριότητες όπου το ανθρώπινο δυναμικό έχει μεγαλύτερη σημασία.

144. Όπως ανέφερα ήδη, η δραστηριότητα φύλαξης ορισμένων εγκαταστάσεων που ανατίθενται σε κάποια επιχείρηση αποτελεί παροχή υπηρεσιών και επομένως αποτελεί οικονομική δραστηριότητα. Όταν αυτή η δραστηριότητα, με την οποία επιδιώκεται ειδικός σκοπός, έστω και δευτερεύων σε σχέση με τον κύριο σκοπό της επιχειρήσεως, ασκείται από κάποια οργανωμένη μονάδα, δηλαδή από ένα οργανωμένο σύνολο προσώπων και/ή περιουσιακών στοιχείων, η τελευταία αυτή μονάδα αποτελεί οικονομική μονάδα, που είναι το θεμέλιο κάθε επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως, σύμφωνα με την ορολογία της οδηγίας.

143. Επομένως, δεν μπορεί να τίθεται ζήτημα μεταβίβασης κάποιας εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως μεταξύ της πρώτης και της δεύτερης υπέρ ης η κατακύρωση επιχειρήσεως (της Ziemann GmbH και της Horst Bohn αντίστοιχα) παρά μόνον εάν, αφενός το τμήμα «φύλαξη» της αποθήκης υγειονομικού υλικού του Efringen-Kirchen αποτελεί οικονομική μονάδα, και συνεπώς τμήμα εγκαταστάσεως, κατά την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, της οδηγίας και, αφετέρου αν το τμήμα αυτό ανήκε στην Ziemann GmbH πριν μεταβιβασθεί στην Horst Bohn, όπως ορθώς παρατηρεί και η Επιτροπή (σημείο 22 των γραπτών παρατηρήσεών της). Αντιθέτως, αν το τμήμα «φύλαξη» παρέμενε στη Bundeswehr, παρά τις διαδοχικές αναθέσεις της διαχειρίσεώς του σε διαφορετικές επιχειρήσεις, δεν μπορεί καν να τίθεται ζήτημα μεταβιβάσεως τμήματος επιχειρήσεως.

145. Ασφαλώς, μια οικονομική μονάδα πρέπει να είναι οργανωμένη, να έχει δηλαδή κάποια, ελάχιστη έστω, οργανωτική δομή ώστε να αποτελεί επιχείρηση, εγκατάσταση ή τμήμα εγκαταστάσεως.

146. Στην πράξη αυτό θα μπορούσε να σημαίνει κυρίως την οργάνωση in conreto του προσωπικού, τη διάρκεια και τη συνέχεια της ασκήσεως της δραστηριότητας, την παρουσία ενός προγράμματος εργασιών σε ορισμένα ωράρια, την επιλογή προσωπικού και την τοποθέτηση των επιλεγομένων στα συγκεκριμένα καθήκοντα. Τα στοιχεία αυτά, που όλως ενδεικτικώς προαναφέρθηκαν, πρέπει να επαληθεύονται κάθε φορά από τον εθνικό δικαστή.

147. Σύμφωνα με τα πραγματικά στοιχεία που παρατίθενται στη διάταξη της παραπομπής, θεωρώ ότι η «φύλαξη» του υγειονομικού υλικού της συγκεκριμένης αποθήκης μπορεί να συνιστά οικονομική μονάδα, συμφωνώντας στο σημείο αυτό με την Επιτροπή. Στο συμπέρασμα αυτό με οδηγεί το γεγονός ότι η φύλαξη συγκεκριμένου χώρου έχει ανατεθεί για μακρό χρονικό διάστημα σε ένα ορισμένο σύνολο φυλάκων, έστω και αν οι υποχρεώσεις τους καθορίζονται στον νόμο περί ιδιαίτερων καθηκόντων των στρατιωτών (UZwGBw) και σε ρήτρες της συμβάσεως παροχής υπηρεσιών. Επιπλέον, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, το προσωπικό φύλαξης επιλέγεται, εκπαιδεύεται και χρησιμοποιείται με βάση την ικανότητά του να παρέχει τις συγκεκριμένες υπηρεσίες. Το προσωπικό αυτό εργάζεται σύμφωνα με ένα καθορισμένο διάγραμμα φύλαξης και οφείλει να σέβεται τα καθορισμένα ωράρια και να τηρεί συγκεκριμένες οδηγίες.

ii) Σχετικά με το ζήτημα αν το τμήμα «φύλαξη» παρέμενε στη Bundeswehr ή μεταβιβαζόταν στον εκάστοτε υπέρ ου η κατακύρωση επιχειρηματία

148. Η Επιτροπή θεωρεί ότι, στην υπό κρίση υπόθεση, υπό τα πραγματικά περιστατικά, όπως τα περιέγραψε ο εθνικός δικαστής, δεν υφίσταται μεταβίβαση τμήματος εγκαταστάσεως από τη Bundeswehr στην πρώτη και στη συνέχεια, μετά από εκχώρηση, στη δεύτερη επιχείρηση. Η οικονομική μονάδα «φύλαξη» της αποθήκης υγειονομικού υλικού του Efringen Kirchen είναι, κατά το μέγιστο μέρος, από την άποψη της οργανωτικής δομής της και της αυτονομίας της, διαρκώς ενσωματωμένη στη Bundeswehr λόγω της ιδιότητάς της ως αναθέτουσας αρχής. Συνεπώς, δεν υπάρχει μεταβίβαση εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως στις επιχειρήσεις Ziemann GmbH και Horst Bohn.

149. Η άποψη αυτή δεν μπορεί, κατά τη γνώμη μου, να γίνει δεκτή. Δεχθήκαμε ότι υφίσταται οικονομική μονάδα που συνίσταται στη φύλαξη της αποθήκης υγειονομικού υλικού του Efringen Kirchen, η οποία αποθήκη ανήκει στη Bundeswehr. Όσο μεγάλη και αν είναι η επιρροή που ασκεί η Bundeswehr στην οργάνωση αυτής της οικονομικής μονάδας, μέσω ιδίως ρυθμίσεων που περιέχονται στη σύμβαση παροχής υπηρεσιών ασφαλείας, δεν νομίζω ότι τούτο αρκεί για να αποκλείσει την προστασία που προσφέρει η οδηγία σε περίπτωση μεταβιβάσεως επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων.

150. Θεωρώ δηλαδή ότι η επιρροή που ασκεί η αναθέτουσα αρχή (η Bundeswehr) [78], όσο σημαντική και αν είναι, δεν αναιρεί

78 — Υπενθυμίζω ότι η σύμβαση μεταξύ του Bundeswehr, που διαχειρίζεται την αποθήκη υγειονομικού υλικού, και της εκάστοτε επιχειρήσεως ασφαλείας διατυπώνεται εκ των προτέρων λεπτομερώς από την αρμόδια διοικητική υπηρεσία των Ενόπλων Δυνάμεων και προκηρύσσεται δημόσιος διαγωνισμός. Στην πρόσκληση προς υποβολή προσφορών καθορίζονται λεπτομερώς και στη συνέχεια διατυπώνονται λεπτομερώς στη συναπτομένη σύμβαση τα καθήκοντα φυλάξεως και επιτηρήσεως, η προς επιτήρηση έκταση, ο αριθμός του προσωπικού ασφαλείας και των σκύλων, οι προϋποθέσεις που πρέπει να πληροί το προσωπικό ασφαλείας, τα προσόντα που πρέπει να έχει το προσωπικό ασφαλείας, ο εξοπλισμός του, οι οδηγίες προς το προσωπικό, οι έλεγχοι και η εκπαίδευση του προσωπικού στα όπλα. Ο αποδέκτης των υπηρεσιών (Bundeswehr) θέτει στη διάθεση του προσωπικού, εντός των εγκαταστάσεων της αποθήκης υγειονομικού υλικού, το φυλάκιο, τις τουαλέτες, χώρους αναπαύσεως και ματιοθήκες. Ο παρέχων τις υπηρεσίες μπορεί να προσλάβει προσωπικό ασφαλείας μόνο μετά από έγγραφη άδεια του αποδέκτη των υπηρεσιών, πρέπει προηγουμένως να δηλώνει στον αποδέκτη των υπηρεσιών το αναπληρωματικό προσωπικό, πρέπει να αποκλείει από το προσωπικό αυτό και να αναπληρώνει τα άτομα που υποδεικνύει ο αποδέκτης των υπηρεσιών, ο οποίος μπορεί οποτεδήποτε να προβαίνει σε σχετικές υποδείξεις. Περαιτέρω, ο εθνικός δικαστής εξηγεί ότι η εκτέλεση της συμβάσεως πραγματοποιείται υπό τους όρους που θέτουν οι γερμανικές Ένοπλες Δυνάμεις, και μάλιστα εντός ειδικού νομικού πλαισίου, δηλαδή του νόμου περί ιδιαιτέρων καθηκόντων των στρατιωτών.

οποιοδήποτε περιθώριο ελευθερίας του υπέρ ου η κατακύρωση που θα εμπόδιζε να υποστηριξουμε ότι ο τελευταίος διαθέτει ορισμένες εξουσίες οργάνωσης της οικονομικής μονάδας που συνιστά η φύλαξη της αποθήκης υγειονομικού υλικού.

151. Όπως αναφέρει ο εθνικός δικαστής, ο παρέχων τις υπηρεσίες έχει μεν την υποχρέωση να μη χρησιμοποιεί αυτό το προσωπικό ασφαλείας και σε άλλα ακίνητα, αλλά τούτο θα μπορούσε να γίνεται, λόγου χάριν, και σε περίπτωση φύλαξης μιας τράπεζας. Ο παρέχων τις υπηρεσίες πρέπει να διαθέτει ορισμένο εξοπλισμό, όπως τον ιματισμό εργασίας, περιβραχιόνια, περίστροφα, αστυνομικά ρόπαλα, σφυρίχτρες, φακούς, κιβώτιο πρώτων βοηθειών, συσκευές ελέγχου κ.λπ. Αυτά αποτελούν στοιχεία που ασφαλώς πρέπει να συνεκτιμηθούν για να διαπιστωθεί αν υπάρχει οικονομική μονάδα, την οργανωτική ευθύνη της οποίας έχει έστω ως ένα βαθμό ο υπέρ ου η κατακύρωση.

152. Άλλωστε, ακόμη και στις περιπτώσεις αναθέσεως υπηρεσιών, λόγου χάριν, καθαρισμού ή φύλαξης, σε κάποια υπηρεσία [79] ο αναθέτων προσδιορίζει πολύ συχνά το χρονοδιάγραμμα των εργασιών, επιτάσσει ή απαγορεύει τη χρησιμοποίηση ορισμένων πρώτων υλών, επιβάλλει τον σεβασμό κάποιων στοιχειωδών κανόνων ασφαλείας, που θα τον οδηγούσαν ακόμη και στο να ζητήσει να εγκρίνει το προσωπικό που θα παρείχε τις υπηρεσίες ή να ζητήσει την απαγόρευση εισόδου στους προς καθαρισμό χώρους κάποιων προσώπων που δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας. Αντίστοιχα επιχειρήματα θα μπορούσαμε να αντλήσουμε και στην περίπτωση κάποιας επιχείρησης που αναλαμβάνει την περιποίηση των κήπων κάποιου επιχειρηματία ή ιδιώτη ή την ευθύνη εκμεταλλεύσεως εγκαταστάσεως για την παροχή υπηρεσιών εστιατορίου στους χώρους κάποιας επιχειρήσεως.

153. Από τα ανωτέρω, συνάγεται, κατά τη γνώμη μου, ότι η πρώτη υπέρ ης η κατακύρωση επιχείρηση διαθέτει κάποια έστω και περιορισμένη ευχέρεια καθορισμού της οργάνωσης της οικονομικής μονάδας «φύλαξη και επιτήρηση» και του τρόπου εκτελέσεως των σχετικών καθηκόντων. Επίσης, τα καθήκοντά της υπέρ ης η κατακύρωση δεν περιορίζονται αποκλειστικά στο να θέτει στη διάθεση της αναθέτουσας, έναντι αμοιβής, για την μονάδα «φύλαξη και επιτήρηση» της αναθέτουσας, τους φύλακες με τους οποίους η παρέχουσα τις υπηρεσίες συνδέεται με σύμβαση εργασίας, και τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από την Επιτροπή πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα.

154. Επομένως, αφού η Bundeswehr, αποφασίζει να αναθέσει με σύμβαση, την ευθύνη εκμεταλλεύσεως ορισμένης υπηρεσίας σε έναν επιχειρηματία (πρώτος υπέρ ου η κατακύρωση), υπό τους όρους που αναφέρει ο εθνικός δικαστής, στον οποίο άλλωστε ανήκει ο έλεγχος των πραγματικών περιστατικών, η δε οικονομική μονάδα διατηρεί την ταυτότητά της και μετά τη μεταβίβαση, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι ο υπέρ ου η κατακύρωση διατηρεί κάποιο, έστω περιορισμένο, περιθώριο οργανωτικής εξουσίας αυτής της οικονομικής μονάδας, τούτο αρκεί για να δεχθούμε ότι η σχετική οικονομική μονάδα δεν παρέμεινε, μετά την πρώτη ανάθεση στη Bundeswehr.

79 — Παραδείγματος χάριν, ένα μουσείο, μια τράπεζα, ένα συγκρότημα κατοικιών κ.λπ.

iii) Η μεταβίβαση τμήματος εγκαταστάσεως

155. Ενόψει της προηγηθείσας αναλύσεως, θεωρώ ότι στην περίπτωση που περιγράφει ο εθνικός δικαστής, υφίσταται οικονομική μονάδα που συνίσταται στη φύλαξη της αποθήκης υγειονομικού υλικού του Efringen-Kirchen στην πρώτη υπέρ ης η κατακύρωση επιχείρηση.

156. Για να εξετάσουμε όμως κατά πόσον υπήρξε μεταβίβαση από την πρώτη υπέρ ης η κατακύρωση επιχείρηση και μετά την καταγγελία της συμβάσεως στη δεύτερη υπέρ ης η κατακύρωση επιχείρηση πρέπει να αναχθούμε στα διάφορα κριτήρια που συνάγονται από τη νομολογία του Δικαστηρίου, τα οποία πρέπει να συνεκτιμήσει ο εθνικός δικαστής, λαμβανομένης υπόψη της ιδιατερότητας της δραστηριότητας περί της οποίας πρόκειται εν προκειμένω. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι πρόκειται δηλαδή για δραστηριότητα στην οποία ο ανθρώπινος παράγοντας αποτελεί το κύριο στοιχείο, ενώ τα ενσώματα ή άυλα στοιχεία έχουν σαφώς μικρότερη σημασία.

157. Με άλλα λόγια, πρόκειται για οργανωμένο σύνολο εργαζομένων, απασχολουμένων ειδικά σε μία κοινή δραστηριότητα. Δεν βλέπω, επομένως, για ποιο λόγο το σύνολο αυτό που αποτελεί οικονομική μονάδα δεν θα μπορούσε να μεταβιβάζεται κάθε φορά που, πέρα από την ομοιότητα των ασκουμένων καθηκόντων, ο νέος επιχειρηματίας αναλαμβάνει το σύνολο ή την πλειονότητα των εργαζομένων (από άποψη αριθμού και ικανοτήτων) στους οποίους ο προκάτοχός του ανέθετε ειδικά την εκτέλεση της συμβάσεως, που θα του παράσχει τη δυνατότητα να συνεχίσει κατά τρόπο σταθερό τη δραστηριότητα φύλαξης της συγκεκριμένης αποθήκης υγειονομικού υλικού της Bundeswehr, έστω και αν δεν μεταβιβάζονται άλλα σημαντικά ενσώματα ή άυλα αγαθά στον νέο υπέρ ου η κατακύρωση.

158. Προς το συμπέρασμα αυτό οδηγεί εξάλλου και το γεγονός ότι από τη διατάξη της παραπομπής συνάγεται πως ουσιαστικά οι ίδιοι πάντοτε εργαζόμενοι εκτελούν τα ίδια καθήκοντα φυλάξεως υπό τις ίδιες κατ' ουσίαν προϋποθέσεις, έστω και αν τις προϋποθέσεις αυτές τις έχει καθορίσει σε μεγάλο βαθμό ο αναθέσας τη φύλαξη [80].

β) Ο τρόπος διενεργείας της μεταβιβάσεως

i) Επί του δευτέρου σκέλους του πρώτου ερωτήματος

159. Ο εθνικός δικαστής, με το δεύτερο σκέλος του πρώτου ερωτήματος, θέτει το ζήτημα κατά πόσον εφαρμόζεται η οδηγία όταν η μεταβίβαση δεν γίνεται απευθείας μεταξύ δύο επιχειρήσεων αλλά με ακύρωση συμβάσεως με μία επιχείρηση ακολουθούμενη από την κατακύρωση σε άλλη ακολουθώντας τη διαδικασία της προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών.

160. Εν προκειμένω, θα τονίσω απλώς ότι εφόσον συντρέχουν οι όροι που έχει θέσει το Δικαστήριο, όπως τους διευκρίνισε στην απόφαση Süzen, για να εξετασθεί κατά πόσον υπάρχει μεταβίβαση ή όχι, όπως ήδη έχω εξηγήσει, ελάχιστα ενδιαφέρει ο τρόπος μεταβιβάσεως, δηλαδή αν η μεταβίβαση έγινε με ακύρωση της συμβάσεως, πρόσκληση για υποβολή προσφορών, και νέα κατακύρωση υπέρ άλλης επιχείρησης της

80 — Υπενθυμίζω δε ότι ο εθνικός δικαστής αναφέρει (σημείο I.4, in fine) ότι, κατά τη γνώμη του Ziemann, η Horst Bohn εξακολούθησε να απασχολεί τους 9 από τους 12 εργαζομένους για την «φύλαξη και επιτήρηση» της αποθήκης υγειονομικού υλικού του Efringen Kirchen και ότι καταγγέλθηκαν οι συμβάσεις εργασίας μόνον του Ziemann και ενός άλλου εργαζομένου μεγάλης ηλικίας επειδή ο Ziemann θεωρήθηκε από τη Bundeswehr υπερβολικά μεγάλης ηλικίας για να εκτελεί καθήκοντα φύλακα. Εξάλλου, η Επιτροπή αναφέρει (σημείο 7 των γραπτών παρατηρήσεών της) ότι ένας τρίτος εργαζόμενος εγκατέλειψε εκουσίως την επιχείρηση.

συγκεκριμένης αγοράς. Θα πρέπει επομένως, να ισχύσουν και εν προκειμένω mutatis mutandis οι αρχές που ισχύουν σε περίπτωση ακύρωσης μιας συμβάσεως (φυλάξεως) ακολουθούμενη από νέα παραχώρηση χωρίς πρόσκληση για υποβολή προσφορών. Εξάλλου, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, μια ευθεία συμβατική σχέση μεταξύ του παλαιού και του νέου επιχειρηματία, που παρέχει τις υπηρεσίες αυτές δεν είναι απαραίτητη [81] για να υφίσταται «συμβατική εκχώρηση» κατά την έννοια της οδηγίας [82].

ii) Επί του δευτέρου ερωτήματος: Η σημασία του διανυθέντος χρόνου μεταξύ των δύο κατακυρώσεων

161. Με το δεύτερο ερώτημα ο εθνικός δικαστής ζητεί, συμπληρωματικά να διευκρινισθεί το ζήτημα κατά πόσον είναι σημαντικό για την εφαρμογή της οδηγίας το γεγονός ότι στην υπό κρίση διαφορά το τμήμα εγκαταστάσεως που συνίσταται στη φύλαξη της συγκεκριμένης αποθήκης υγειονομικού υλικού, αφού καταγγέλθηκε η σύμβαση με την πρώτη επιχείρηση [83], επαναμεταβιβάσθηκε στον αποδέκτη των υπηρεσιών [84] και στη συνέχεια συνάφθηκε *αμέσως* με άλλον αντισυμβαλλόμενο [85] νέα σύμβαση παροχής υπηρεσιών, οι όροι της οποίας έχουν ουσιαστικά το ίδιο περιεχόμενο. Ερωτάται δηλαδή αν το γεγονός ότι συνάφθηκε *αμέσως* με άλλον αντισυμβαλλόμενο νέα σύμβαση παροχής υπηρεσιών υπό όρους ιδίου ουσιαστικά περιεχομένου, αποτελεί καθοριστικό κριτήριο για την μεταβίβαση του τμήματος εγκαταστάσεως που συνίσταται στη φύλαξη της συγκεκριμένης αποθήκης υγειονομικού υλικού και συνεπώς για τη μεταβίβαση τμήματος μιας εγκαταστάσεως με πρόσκληση προς υποβολή προσφορών (appel d'offres).

162. Θεωρώ ότι απαιτείται ένας στενός χρονικός σύνδεσμος μεταξύ του πέρατος μιας συμβατικής αναθέσεως και της κατακύρωσης σε νέο επιχειρηματία. Το ποιό είναι αυτό το χρονικό διάστημα ανήκει στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή να το κρίνει, με βάση τα πραγματικά περιστατικά και το είδος της εγκαταστάσεως περί της οποίας πρόκειται σε κάθε εκκρεμούσα ενώπιόν του διαφορά.

163. Σε κάθε περίπτωση θα πρέπει, κατά την άποψή μου, να διασώζεται το χρήσιμο αποτέλεσμα των προστατευτικών για τους εργαζομένους διατάξεων της οδηγίας σε περίπτωση μεταβιβάσεως μιας εγκαταστά-

81 — Έτσι, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας η καταγγελία συμβάσεως παραχωρήσεως εκμεταλλεύσεως εστιατορίου, η οποία συνοδεύεται από σύναψη νέας συμβάσεως παραχωρήσεως εκμεταλλεύσεως με άλλον επιχειρηματία (μνημονευθείσα στην υποσημείωση 14 απόφαση Daddy's Dance Hall), η καταγγελία συμβάσεως μισθώσεως παράλληλα με πώληση εκ μέρους του ιδιοκτήτη (παρατεθείσα στην υποσημείωση 22 απόφαση Bork International) ή ακόμη η περίπτωση κατά την οποία η δημόσια αρχή παύει τη χορήγηση ενισχύσεων σε νομικό πρόσωπο προκαλώντας με τον τρόπο αυτό την πλήρη και οριστική παύση των δραστηριοτήτων του, με μεταβίβασή τους σε άλλο νομικό πρόσωπο που επιδιώκει ανάλογο σκοπό (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 14 απόφαση Redmond Stichting). Στην απόφαση της 7ης Μαρτίου 1996, Merckx και Neuhuys, που ήδη αναφέρθηκε στην υποσημείωση 23 (σκέψεις 30 και 32), κρίθηκε ότι εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας η περίπτωση κατά την οποία επιχείρηση έχουσα δικαίωμα αντιπροσωπείας πωλήσεως αυτοκινήτων σε ορισμένη γεωγραφική περιοχή παύει τις δραστηριότητές της η δε αντιπροσωπεία παραχωρείται στη συνέχεια σε άλλη επιχείρηση, αναλαμβάνουσα μέρος του προσωπικού, την οποία οι πελάτες της πρώτης επιχειρήσεως καλούνται να προτιμούν, χωρίς να υφίσταται μεταβίβαση στοιχείων ενεργητικού.

82 — Υπενθυμίζω ότι το Δικαστήριο, λόγω διαφορών που υπάρχουν μεταξύ των διαφόρων γλωσσικών αποδόσεων του όρου «συμβατική εκχώρηση», τον ερμηνεύει ευρέως, ώστε να ανταποκρίνεται η ερμηνεία του στον σκοπό της οδηγίας, που είναι η προστασία των εργαζομένων. Δέχεται λοιπόν παγίως ότι «η οδηγία αυτή εφαρμόζεται σε κάθε περίπτωση μεταβολής, στο πλαίσιο συμβατικών σχέσεων, του φυσικού ή νομικού προσώπου που έχει την ευθύνη της εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως και το οποίο συνομολογεί τις υποχρεώσεις του εργοδότη έναντι των μισθωτών της επιχειρήσεως»· βλ., ενδεικτικά, τις αποφάσεις, Bork International (παρατεθείσα στην υποσημείωση 22, σκέψη 13) και Redmond Stichting (μνημονευθείσα στην υποσημείωση 14, σκέψη 11).

83 — Εν προκειμένω την Ziemann GmbH.

84 — Δηλαδή την Bundeswehr.

85 — Εν προκειμένω την εταιρία Horst Bohn.

σεως. Τούτο δεν θα συνέβαινε αν η εφαρμογή των διατάξεών της αποκλειόταν σε περίπτωση κατά την οποία μία σύμβαση «φύλαξης» μακράς διαρκείας, που εκτελείται σε μια επιχείρηση από ειδική ομάδα φύλαξης, καταγγέλλεται δίχως να μεταφέρεται άμεσα σε μία νέα επιχείρηση «φύλαξης». Ανήκει δε στο εθνικό δικαστήριο, κατά την εξέταση της ταυτότητας του τμήματος εγκαταστάσεως πριν και μετά την μεταβίβαση να επαληθεύσει κατά πόσον υπάρχει αυτός ο στενός χρονικός σύνδεσμος, όπως ορθώς αναφέρει η Επιτροπή (σημείο 47 των γραπτών παρατηρήσεών της) [86].

164. Παρόλα αυτά, πρέπει να τονισθεί ότι, στην υπό κρίση διαφορά, σύμφωνα με τα στοιχεία που αναφέρονται στη διάταξη της παραπομπής, παρόμοιο ζήτημα δεν φαίνεται να τίθεται διότι ο στενός χρονικός σύνδεσμος μεταξύ της καταγγελίας της συμβάσεως που είχε συνάψει η Bundeswehr με την πρώτη επιχείρηση (τη Ziemann GmbH) [87] και της νέας ανάθεσης στην άλλη επιχείρηση (τη Horst Bohn) μπορούμε να υποθέσουμε ότι είναι δεδομένος [88], λόγω της διαδοχικής ανάθεσης που πραγματοποιήθηκε [89] στις δύο επιχειρήσεις, χωρίς να υπάρχει κάποιο μεταβατικό στάδιο.

VI — Πρόταση

165. Ενόψει της αναλύσεως που προηγήθηκε προτείνω στο Δικαστήριο να δώσει τις ακόλουθες απαντήσεις:

A — *Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-127/96, C-229/96 και C-74/97*

1) Απάντηση στο πρώτο ερώτημα της υποθέσεως C-127/96, Hernández Vidal και στο πρώτο ερώτημα της υποθέσεως C-229/96, Friedrich Santner

«Το άρθρο 1 της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, σχετικών με την

86 — Η Επιτροπή ορθώς τονίζει (σημείο 48 των γραπτών παρατηρήσεών της) ότι ο τύπος μεταβιβάσεως της εγκαταστάσεως και η εξειδίκευση του προσωπικού που αναλαμβάνει ο νέος επιχειρηματίας μπορεί να συνιστούν ενδείξεις που επιτρέπουν να προσδιορισθεί η περίοδος κατά την οποία μία μεταβίβαση εγκαταστάσεως είναι στη συγκεκριμένη περίπτωση δυνατή μετά το πέρας της παλαιάς αναθέσεως και πριν την έναρξη της νέας. Δηλαδή, σε περίπτωση μεταβιβάσεως τμήματος εγκαταστάσεως κατά την οποία η νέα επιχείρηση πρέπει να ευρεθεί μέσω μιας ευρείας διαδικασίας προσκλήσεως προς υποβολή προτάσεων το ενδιάμεσο διάστημα μπορεί να είναι μεγαλύτερο από την περίπτωση κατά την οποία η μεταβίβαση συμβαίνει με άμεση αλλαγή του επιχειρηματία. Το μεσοδιάστημα αυτό μπορεί επίσης να είναι μεγαλύτερο όταν οι εργασίες που θα ανατεθούν στον νέο αντισυμβαλλόμενο απαιτούν υψηλή εξειδίκευση, επομένως η αναζήτησή του θα απαιτεί μεγαλύτερη έρευνα της αγοράς για να ευρεθεί η καλύτερη επιχείρηση ή ο καλύτερος δυνατός επιχειρηματίας που θα παράσχει τις υπηρεσίες αυτές από ό,τι εάν πρόκειται για μια δραστηριότητα την οποία μπορούν να ασκήσουν περισσότερες επιχειρήσεις ή επιχειρηματίες που θα παράσχουν τις υπηρεσίες.

87 — Τούτο έγινε στις 30 Σεπτεμβρίου 1995.

88 — Η αγωγή του Ziemann κατά των Ziemann GmbH και Horst Bohn κατατέθηκε στις 9 Οκτωβρίου 1995.

89 — Κατά την Επιτροπή, η ανάθεση στην Horst Bohn έγινε την 1η Οκτωβρίου 1995.

διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η δραστηριότητα που συνίσταται στον καθαρισμό των εγκαταστάσεων μιας επιχειρήσεως, την οποία η τελευταία έχει διαρκώς ανάγκη, έστω και αν η κύρια δραστηριότητά της είναι άλλη, μπορεί να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, εφόσον υφίσταται ένα σύνολο εργαζομένων, οργανωμένο κατά τρόπο σταθερό, το οποίο επιδιώκει ορισμένο σκοπό, δηλαδή υπάρχει οικονομική μονάδα και η μονάδα αυτή διατηρεί την ταυτότητά της μετά τη μεταβίβαση.»

2) Απάντηση στο δεύτερο ερώτημα της υποθέσεως C-127/96 Hernández Vidal, στο δεύτερο ερώτημα της υποθέσεως C-229/96 Friedrich Santner και στο ερώτημα της υποθέσεως C-74/97 Gómez Montaña

«Το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187 έχει την έννοια ότι η οδηγία δεν έχει εφαρμογή στην περίπτωση κατά την οποία κάποιος επιχειρηματίας ο οποίος είχε αναθέσει τον καθαρισμό εγκαταστάσεών του σε άλλον επιχειρηματία, καταγγέλλει τη σύμβαση που τον συνέδεε με τον τελευταίο και αναλαμβάνει ο ίδιος την εκτέλεση παρομοίων εργασιών, ανεξαρτήτως αν πρόκειται για δικούς του εργαζομένους ή επί τούτου προσλαμβανομένους, εφόσον η πράξη αυτή δεν συνοδεύεται ούτε από εκχώρηση, μεταξύ του ενός και του άλλου επιχειρηματία, σημαντικών ενσώματων ή άυλων περιουσιακών στοιχείων ούτε, σε περίπτωση τομέων όπου το σύνολο των εργαζομένων αποτελεί το βασικό στοιχείο, όπως στις υπηρεσίες καθαρισμού, από επαναπρόσληψη, από τον νέο επικεφαλής της επιχειρήσεως, σημαντικού, από άποψη αριθμού και ικανοτήτων, τμήματος του προσωπικού το οποίο ο προκάτοχός του χρησιμοποιούσε για την εκτέλεση της συμβάσεώς του.»

Β — *Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-173/96 και C-247/96*

1) Απάντηση στο ερώτημα της υποθέσεως C-173/96 Sánchez Hidalgo

«Το άρθρο 1 της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, σχετικών με την διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η δραστηριότητα παροχής υπηρεσιών κατ' οίκον αρωγής σε πρόσωπα που το έχουν ανάγκη μπορεί να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, εφόσον υφίσταται ένα σύνολο εργαζομένων, οργανωμένο κατά τρόπο σταθερό, το οποίο επιδιώκει ορισμένο σκοπό, έστω και αν δεν υφίστανται άλλα σημαντικά ενσώματα ή άυλα περιουσιακά στοιχεία, δηλαδή εφόσον υπάρχει οικονομική μονάδα, και εφόσον αυτή η οικονομική μονάδα διατηρεί την ταυτότητά της μετά τη μεταβίβαση.

Το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187 έχει την έννοια ότι η οδηγία μπορεί να έχει εφαρμογή στην περίπτωση κατά την οποία ένας επιχειρηματίας ο

οποίος είχε αναθέσει την παροχή υπηρεσιών κατ' οίκον αρωγής σε πρόσωπα που το έχουν ανάγκη σε κάποιον επιχειρηματία, με τη λήξη της ανάθεσης αυτής προβαίνει σε νέα ανάθεση σε άλλον επιχειρηματία, εφόσον ο νέος επικεφαλής της επιχειρήσεως επαναπροσέλαβε σημαντικό, από άποψη αριθμού και ικανοτήτων, τμήμα του προσωπικού το οποίο ο προκάτοχός του χρησιμοποιούσε για την εκτέλεση της συμβάσεως αυτής, έστω και αν η πράξη αυτή δεν συνοδεύθηκε από την εκχώρηση μεταξύ του ενός και του άλλου επιχειρηματία σημαντικών ενσώματων ή άυλων περιουσιακών στοιχείων.

Η προστασία που παρέχεται στους εργαζομένους που αλλάζουν εργοδότη σε περίπτωση μεταβιβάσεως επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως, σύμφωνα με τις διατάξεις της οδηγίας 77/187, δεν μπορεί να εξαρτάται από την πρόβλεψη σε συλλογική σύμβαση ή σε συγγραφή υποχρεώσεων της υποχρεώσεως υποκαταστάσεως στην εργασιακή σχέση με τους εργαζόμενους της προηγούμενης αναδόχου επιχειρήσεως από τη νέα επιχείρηση στην οποία ανατέθηκε κατόπιν διαγωνισμού η υπηρεσία, διότι η ύπαρξη της μεταβιβάσεως επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως, κατά τις διατάξεις της οδηγίας, προσδιορίζεται από ένα πλέγμα συνεκτιμώμενων στοιχείων του νομικού και του πραγματικού πλαισίου που χαρακτηρίζουν την επίμαχη πράξη.»

2) Υπόθεση C-247/96, Horst Ziemann

α) Επί του πρώτου σκέλους του πρώτου ερωτήματος

«Το άρθρο 1 της οδηγίας 77/187/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Φεβρουαρίου 1977, περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, σχετικών με την διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβιβάσεων επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η μεταβίβαση επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως, δεν αποκλείεται εκ μόνου του λόγου ότι η αναθέτουσα αρχή ασκεί, επί τη βάσει νομοθετικών ή συμβατικών διατάξεων άμεση επιρροή στον υπέρ ου η κατακύρωση σχετικά με τον τρόπο εκτελέσεως της συμβάσεως. Παρόμοια περίπτωση μπορεί να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, εφόσον υφίσταται ένα σύνολο εργαζομένων, οργανωμένο κατά τρόπο σταθερό, το οποίο επιδιώκει ορισμένο σκοπό, δηλαδή υπάρχει οικονομική μονάδα, και εφόσον αυτή η οικονομική μονάδα διατηρεί την ταυτότητά της μετά τη μεταβίβαση.»

β) Επί του τρίτου ερωτήματος

«Το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187 έχει την έννοια ότι η οδηγία μπορεί να έχει εφαρμογή στην περίπτωση κατά την οποία ο αναθέτων καταγ-

γέλλει τη σύμβαση που τον συνέδεε με τον υπέρ ου η κατακύρωση και προβαίνει σε νέα ανάθεση των εργασιών αυτών σε νέο επιχειρηματία, εφόσον, σε περίπτωση τομέων όπου το σύνολο των εργαζομένων αποτελεί το βασικό στοιχείο, όπως στις υπηρεσίες φυλάξεως και στους οποίους ουσιαστικά οι ίδιοι εργαζόμενοι εκτελούν τις ίδιες εργασίες, στον ίδιο χώρο και σύμφωνα με προϋποθέσεις ουσιαστικά ίδιες, η πράξη συνοδεύεται από επαναπρόσληψη, από τον νέο επικεφαλής της επιχειρήσεως, σημαντικού, από άποψη αριθμού και ικανοτήτων, τμήματος του προσωπικού το οποίο ο προκάτοχός του χρησιμοποιούσε για την εκτέλεση της συμβάσεώς του.»

γ) Επί του δευτέρου σκέλους του πρώτου ερωτήματος και επί του δευτέρου ερωτήματος

«Το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 77/187 έχει την έννοια ότι η μεταβίβαση επιχειρήσεως δεν αποκλείεται εκ του λόγου ότι ο αναθέτων καταγγέλλει τη σύμβαση παροχής υπηρεσιών, όπως οι υπηρεσίες φυλάξεως με τον προηγούμενο ανάδοχο και την αναθέτει, εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος, σε νέο επιχειρηματία μέσω προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, δίχως να υπάρχει ευθεία συμβατική εκχώρηση μεταξύ του προηγούμενου και του νέου υπέρ ου η κατακύρωση.»