DOMSTOLENS DOM
25. juli 1991 *

I sag C-362/89,

angående en anmodning, som Pretura di Milano i medfør af EØF-Traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag

Giuseppe d'Urso, Adriana Ventadori m.fl.

mod

Ercole Marelli Elettromeccanica Generale SpA (under særlig administration), **Ercole Marelli Nuova Elettromeccanica Generale SpA** (nu ABB Tecnomasio SpA og ABB Industria Srl) m.fl.,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af Rådets direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter (EFT L 61, s. 26),

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, O. Due, afdelingsformændene G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, G. C. Rodríguez Iglesias og M. Díez de Velasco samt dommerne Sir Gordon Slynn, C. N. Kakouris, R. Joliet, F. A. Schockweiler, F. Grévisse og M. Zuleeg,

generaladvokat: W. Van Gerven
justitssekretær: ekspeditionssekretær D. Louterman,

* Processprog: italiensk.

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— sagsøgerne i hovedsagen ved advokat Alfonso F. Ognibene, Milano,

— de sagsøgte i hovedsagen ved advokaterne Giacinto Favalli og Salvatore Trifirò, Milano,

— den franske regering ved attaché principal d'administration centrale i Udenrigsministeriet Claude Chavance, som befuldmægtiget,

— den italienske regering ved avvocato dello Stato Oscar Fiumara, som befuldmægtiget,

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent Giuliano Marenco, bistået af Karen Banks, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

og efter at sagsøgerne i hovedsagen ved advokaterne Alfonso Ognibene og Sergio Galleano, Milano, de sagsøgte i hovedsagen, den italienske regering og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har afgivet indlæg i retsmødet den 18. april 1991,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 30. maj 1991,

afsagt følgende

Dom

1 Ved kendelse afsagt den 23. oktober 1989, indgået til Domstolens Justitskontor den 17. november samme år, har Pretura di Milano i medfør af EØF-Traktatens artikel 177 forelagt Domstolen to præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af Rådets direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter (EFT L 61, s. 26, herefter benævnt »direktivet«).

2 Disse spørgsmål er blevet rejst under en sag mellem parterne Giuseppe d'Urso, Adriana Ventadori m.fl. og selskaberne Ercole Marelli Elettromeccanica Generale SpA under særlig administration (herefter benævnt »EMG«) og Ercole Marelli Nuova Elettromeccanica Generale SpA (herefter benævnt »Nuova EMG«).

3 Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at EMG ved industriministerens dekret af 26. maj 1981 blev sat under særlig administration, således at selskabet fortsat kunne drive virksomhed. I september 1985 blev hele virksomheden overdraget til selskabet Nuova EMG, der var blevet stiftet ad hoc. I henhold til overdragelsesaftalen og i overensstemmelse med de faglige overenskomster, hvortil der henvises i denne aftale, overgik 940 arbejdstagere til ansættelse i erhververselskabet. 518 andre arbejdstagere forblev i overdragerselskabet, idet deres arbejdsforhold blev suspenderet, mens deres aflønning skulle ske gennem Cassa integrazione guadagni straordinaria (en garantifond for lønmodtagere).

4 Sagsøgerne i hovedsagen, der tilhører sidstnævnte gruppe arbejdstagere, har for Pretura di Milano nedlagt påstand om at det fastslås, at deres arbejdsforhold hos erhververselskabet fortsætter, og har herved henvist til bestemmelsen i artikel 2112, stk. 1, i Codice civile, hvori det hedder: »Ved overførsel af en virksomhed indtræder erhververen i arbejdskontrakten, såfremt overdrageren ikke har opsagt denne med det aftalte varsel, og arbejdstageren bevarer de rettigheder på grundlag af anciennitet, som er erhvervet før overførslen«.

5 De i hovedsagen sagsøgte selskaber har påstået sig frifundet for sagsøgernes påstand og har herved henvist til en bestemmelse i italiensk lovgivning, hvorefter nævnte bestemmelse i Codice civile ikke ved overførsel af virksomheder under særlig administration finder anvendelse på det personale, der ikke samtidig overføres.

6 Pretura di Milano var af den opfattelse, at en fortolkning af Rådets direktiv 77/187 var en nødvendig forudsætning for sagens afgørelse, og udsatte derfor sagen og anmodede Domstolen om en præjudiciel afgørelse af følgende spørgsmål:

»1) Skal artikel 3, stk. 1, første afsnit, i direktiv 77/187 fortolkes således, at arbejdskontrakter eller arbejdsforhold, som består på tidspunktet for en virksomheds overførsel, automatisk overgår til erhververen?

2) Finder nævnte direktiv anvendelse på overførsel af virksomheder, der er sat under særlig administration?«

7 Vedrørende de faktiske omstændigheder i hovedsagen, retsforhandlingernes forløb samt de skriftlige indlæg, der er indgivet til Domstolen, henvises i øvrigt til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor kun i det følgende i det omfang, det er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.

Det første præjudicielle spørgsmål

Den nationale ret ønsker med dette spørgsmål en afgørelse af, om direktivets artikel 3, stk. 1, skal fortolkes således, at alle de arbejdskontrakter eller arbejdsforhold, som på tidspunktet for en virksomheds overførsel består mellem overdrageren og de i denne virksomhed ansatte arbejdstagere alene i kraft af overførslen retligt overgår til erhververen.

9 Ifølge Domstolens dom af 5. maj 1988 (forenede sager 144/87 og 145/87, Berg, Sml. s. 2559, præmis 12 og 13) har direktivet til formål at sikre, at arbejdstagernes rettigheder opretholdes, når virksomheden skifter indehaver, idet arbejdstagerne kan forblive ansat i virksomheden under den nye indehaver på de vilkår, der er

aftalt med overdrageren. De regler, der gælder ved overførsel af en virksomhed eller en bedrift til en anden indehaver skal i de ansattes interesse sikre de allerede eksisterende arbejdsforhold, som udgør en del af hele den overførte økonomiske enhed.

10 Det fremgår endvidere af Domstolens dom af 7. februar 1985 (sag 186/83, Botzen, Sml. s. 519, præmis 16), at direktivets artikel 3, stk. 1, omfatter overdragerens rettigheder og forpligtelser i henhold til en arbejdskontrakt eller et arbejdsforhold, som bestod på tidspunktet for overførslen, og som var indgået med arbejdstagere, som med henblik på udførelsen af deres opgaver var tilknyttet den overførte del af virksomheden eller bedriften.

11 Domstolen har desuden i dom af 10. februar 1988 (sag 324/86, Daddy's Dance Hall, Sml. s. 739, præmis 14) fastslået, at direktivets bestemmelser skal betragtes som præceptive i den forstand, at de ikke kan fraviges til ugunst for arbejdstagerne. Dvs., at det for opnåelsen af de rettigheder, direktivet giver arbejdstagerne, er uden betydning, om overdrageren, erhververen, repræsentanter for arbejdstagerne eller arbejdstagerne selv har givet deres samtykke, for de sidstnævntes vedkommende alene med forbehold af deres adgang til på grundlag af en efter et frit valg truffet beslutning ikke at fortsætte arbejdsforholdet hos den nye indehaver efter overførslen (jf. dom af 11.7.1985, sag 105/84, Mikkelsen, Sml. s. 2639, præmis 16).

12 Heraf følger, at i tilfælde af virksomhedsoverførsel kan arbejdskontrakter eller arbejdsforhold for det i den overførte virksomhed ansatte personale ikke opretholdes i forhold til overdrageren og fortsætter i forhold til erhververen, idet dog spørgsmålet om, hvorvidt der består en arbejdskontrakt eller et arbejdsforhold på overførselstidspunktet, som anført i Domstolens praksis (dom af 15.6.1988, sag 101/87, Bork, Sml. s. 3057, præmis 17), skal bedømmes efter national ret.

13 De sagsøgte i hovedsagen og den italienske regering har bestridt denne fortolkning af direktivet og har herved fremført tre anbringender.

14 De har for det første gjort gældende, at direktivet efter den nævnte fortolkning udgør et indgreb i erhvervsfriheden.

15 I den forbindelse bemærkes, at denne begrænsning indgår som et led i selve formålet med direktivet, der i arbejdstagernes interesse tilsigter at overføre forpligtelser i henhold til bestående arbejdskontrakter eller arbejdsforhold til erhververen.

16 Det er dernæst blevet gjort gældende, at nævnte fortolkning af direktivet i tilfælde som det i hovedsagen foreliggende fører til, at overenskomster med faglige sammenslutninger vedrørende forhold i forbindelse med overførslen og antallet af overførte arbejdstagere ikke kan overholdes.

17 Dette synspunkt kan ikke anerkendes, idet direktivets bestemmelser som tidligere anført gælder for alle og således også for arbejdstagernes faglige repræsentanter, der ikke kan fravige direktivets bestemmelser ved overenskomst med overdrageren eller erhververen.

18 Endelig er det blevet gjort gældende, at en fortolkning af direktivet, hvorved det hindres, at overskydende arbejdskraft i virksomheden fortsat er ansat hos overdrageren, vil kunne stille de pågældende arbejdstagere mindre gunstigt, dels fordi en eventuel erhverver vil kunne blive afskrækket fra at overtage virksomheden, såfremt han skal beholde den overførte virksomheds overskydende personale, dels fordi dette personale vil blive afskediget og således mister de fordele, det eventuelt ville have kunnet opnå ved at fortsætte arbejdsforholdet i forhold til overdrageren.

19 Det skal heroverfor bemærkes, at det ganske vist ifølge direktivets artikel 4, stk. 1, er udelukket at en virksomhedsoverførsel i sig selv kan give overdrageren eller erhververen en begrundelse for at foretage afskedigelser, men at denne bestemmelse dog ikke »er... til hinder for, at der kan ske afskedigelser af økonomiske, tekniske eller organisatoriske årsager, der medfører beskæftigelsesmæssige ændringer«. Det skal tilføjes, at direktivet heller ikke er til hinder for, at eventuelle i national ret gældende regler, hvorefter overdrageren har adgang til for så vidt muligt at undgå afskedigelser at nedbringe eller helt undgå omkostninger, der skyldes et overtal af beskæftigede arbejdstagere, også efter overførslen kan finde anvendelse til fordel for erhververen.

20 Det første præjudicielle spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 3, stk. 1, i Rådets direktiv 77/187 af 14. februar 1977 skal fortolkes således, at alle de på tidspunktet for en virksomheds overførsel mellem overdrageren og arbejdstagerne i vedkommende virksomhed bestående arbejdskontrakter eller arbejdsforhold automatisk overgår til erhververen alene på grund af overførslen.

Det andet præjudicielle spørgsmål

21 Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at Pretura di Milano med dette spørgsmål ønsker en afgørelse af, om direktivet, som det hedder i dets artikel 1, stk. 1, »finder anvendelse på overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter til en anden indehaver som følge af overdragelse eller fusion«, når den pågældende virksomhed er omfattet af bestemmelser som dem, der er indeholdt i lovdekret nr. 26 af 30. januar 1979 om hasteforanstaltninger i forbindelse med særlig administration af større kriseramte virksomheder (GURI nr. 36 af 6.2.1979) som ændret og konverteret til lov nr. 95 af 3. april 1979 (GURI nr. 94 af 4.4.1979).

22 Ved besvarelsen af dette spørgsmål skal der henvises til de sondringer, Domstolen har opstillet bl.a. i dom af 7. februar 1985 (sag 135/83, Abels, Sml. s. 469), der i øvrigt findes kort sammenfattet i Pretura di Milano's kendelse.

23 Domstolen fastslog i nævnte dom, at direktivet ikke finder anvendelse på overførsler, som sker inden for rammerne af en konkursbehandling, der har til formål at realisere overdragerens aktiver under den kompetente retlige myndigheds kontrol. Dette resultat støttes på, at der ikke i direktivet findes en udtrykkelig bestemmelse vedrørende overførsel af virksomheder, foretaget inden for rammerne af konkurs eller tilsvarende procedurer (dommens præmis 17), på direktivets formål, som er at forhindre, at omstruktureringen inden for fællesmarkedet sker på bekostning af arbejdstagerne i de berørte virksomheder (præmis 18), og på den alvorlige risiko for en generel forværring af arbejdstagernes leve- og arbejdsvilkår, i strid med Traktatens sociale formål, der kunne opstå, såfremt direktivet skulle anvendes på overførsler, som sker inden for rammerne af en konkursbehandling (præmis 23).

24 Domstolen har derimod i samme dom fastslået, at direktivet finder anvendelse på en overførsel, foretaget inden for rammerne af en procedure som »surséance van

betaling« (en af retten meddelt betalingshenstand), selv om denne procedure frembyder visse fælles træk med konkursbehandling. Domstolen anførte således, at de grunde, som er til hinder for at anvende direktivet på overførsler af virksomheder i forbindelse med en konkursbehandling, ikke gælder for en procedure af den nævnte art, når den kompetente domstols kontrol er af mere begrænset omfang end tilfældet er ved konkurs, og når procedurens formål i første række er at bevare aktiverne og i givet fald fortsætte virksomhedens drift gennem en kollektiv betalingshenstand med henblik på at opnå en ordning, der gør det muligt at sikre driften i fremtiden (præmis 28).

25 Det bemærkes, at selv om Domstolen i præmis 28 i førnævnte dom af 7. februar 1985 i Abels-sagen har omtalt omfanget af den kompetente dommers kontrol under bobehandlingsproceduren, er det ikke muligt på grundlag af denne henvisning — der skyldes den i samme doms præmis 12 omtalte vanskelighed med at fastlægge indholdet af begrebet overdragelse i henhold til aftale i direktivets artikel 1, stk. 1, på grund af forskellene i medlemsstaternes konkursret — som det i øvrigt udtales i nævnte doms præmis 13, at fastlægge direktivets rækkevidde alene gennem en fortolkning på grundlag af ordlyden af dette begreb, og således ej heller at fastlægge direktivets anvendelsesområde på grundlag af arten af den kontrol med virksomhedsoverførsler, der under en given konkursprocedure udøves af den kompetente administrative eller retlige myndighed.

26 På baggrund af disse af Domstolen i Abels-dommen udviklede synspunkter, må det afgørende kriterium for bedømmelsen derfor være det formål, der forfølges med den pågældende procedure.

27 Ifølge den italienske lov af 3. april 1979 træffes afgørelse om anvendelse af ordningen om særlig administration for de af loven omfattede virksomheder ved dekret. Dette dekret har eller kan have to slags virkninger ifølge nævnte lov.

28 Dels skal det med henblik på en fuldstændig anvendelse af konkursloven ligestilles med et dekret om tvungen administrativ likvidation i medfør af artikel 195 ff. og artikel 237 i konkursloven. Det fremgår af de sidstnævnte bestemmelser, at virkningerne af tvungen administrativ likvidation, bortset fra visse for denne ordning særegne træk, i alt væsentligt er identiske med virkningerne af konkurs.

29 Dels kan en beslutning — i henhold til dekret — om at anvende ordningen om særlig administration også gå ud på, at virksomheden skal fortsætte driften i et tidsrum, der beregnes efter de i loven fastsatte regler under ledelse af en kommissær. Nævnte kommissær har ifølge artikel 2 i loven af 3. april 1979 bl.a. kompetence til at udforme et program, hvis gennemførelse skal godkendes af tilsynsmyndigheden, og som så vidt muligt, og idet der tages hensyn til kreditorernes interesser, skal omfatte en »saneringsplan, der lader sig forene med hovedlinierne i industripolitikken, og som særligt angiver de anlæg, der skal genoptage driften, de anlæg, der skal udbygges, samt de virksomhedsanlæg og -indretninger, der skal overføres«.

30 Det fremgår af det anførte, at en lov som den italienske lov om særlig administration af større kriseramte virksomheder, for så vidt angår de træk, der er særligt karakteristiske for den, fremtræder på forskellig måde, alt efter om det i dekretet om indledning af proceduren for tvungen administrativ likvidation bestemmes, at den pågældende virksomhed skal videreføres eller ej.

31 Er der ikke i dekretet bestemt noget herom, eller er fristen for gyldigheden af en bestemmelse om, at virksomheden kan fortsætte driften, udløbet, kan formålet med, følgerne af og risikoen i forbindelse med en procedure som proceduren for tvungen administrativ likvidation ligestilles med de formål, følger og risici, på baggrund af hvilke Domstolen i førnævnte dom af 7. februar 1985 i Abels-sagen fastslog, at direktivets artikel 1, stk. 1, ikke finder anvendelse på overførsel af en virksomhed, en bedrift eller en del af en bedrift i en situation, hvor overdrageren er erklæret konkurs. Gennem denne procedure skal der ligesom i konkurs ske en realisering af debitors aktiver med henblik på fyldestgørelse af samtlige anmeldte fordringer, og de overførsler, der gennemføres inden for rammerne af den, falder derfor uden for direktivets anvendelsesområde. Såfremt dette ikke var tilfældet, kunne det ikke — som anført af Domstolen i nævnte dom af 7. februar 1985 i Abels-sagen — udelukkes, at der opstår alvorlig risiko for en generel forværring af arbejdstagernes leve- og arbejdsvilkår, i strid med Traktatens formål.

32 Det fremgår derimod af bestemmelserne i den italienske lov, at formålet med anvendelsen af proceduren for særlig administration, når det i dekretet om anvendelse af denne procedure også bestemmes, at virksomheden skal fortsætte driften under ledelse af den for proceduren ansvarlige kommissær, i første række er at opnå en balance i virksomheden, der kan give sikkerhed for den fremtidige drift. Det hermed tilstræbte økonomiske og sociale formål kan hverken give en forklaring på eller en begrundelse for, at arbejdstagerne i virksomheden, når denne helt

eller delvist overføres, skulle miste de rettigheder, som de har ifølge direktivet på de deri fastsatte betingelser.

33 Den nationale ret har i forelæggelseskendelsen i den forbindelse bl.a. nævnt, at der i forarbejderne til lovdekret nr. 26 af 1979 findes klare udtalelser om, at ordningen tager sigte på at bevare de virkelig sunde dele af en virksomhed, at en virksomhed under særlig administration med staten som kautionist kan optage lån til genoptagelse af driften, udbygning af produktionsanlæg, industribygninger og driftsmateriel, og endelig, at beskyttelsen af kreditorernes interesse i en procedure for særlig administration har mindre vægt end i andre likvidationsprocedurer og navnlig, at kreditorerne ikke har indflydelse på afgørelser vedrørende fortsættelse af virksomhedens drift.

34 Det andet præjudicielle spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 1, stk. 1, i Rådets direktiv 77/187 af 14. februar 1977 ikke finder anvendelse på overførsel af en virksomhed, der sker inden for rammerne af en kreditorforfølgningsprocedure som den i italiensk lovgivning omhandlede tvungne administrative likvidation (liquidazione coatta amministrativa), jf. italiensk lov af 3. april 1979 om særlig administration af større kriseramte virksomheder. Derimod finder de samme bestemmelser i samme direktiv anvendelse, når det inden for rammerne af en i lovgivningen fastlagt ordning som ordningen om særlig administration af større kriseramte virksomheder er vedtaget at fortsætte en virksomheds drift, så længe vedtagelsen herom er i kraft.

Sagens omkostninger

35 De udgifter, der er afholdt af den franske og den italienske regering samt af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke godtgøres. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale domstol, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de spørgsmål, som er forelagt af Pretura di Milano ved kendelse af 23. oktober 1989, for ret:

1) Artikel 3, stk. 1, i Rådets direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter skal fortolkes således, at alle de på tidspunktet for en virksomheds overførsel mellem overdrageren og arbejdstagerne i vedkommende virksomhed bestående arbejdskontrakter eller arbejdsforhold automatisk overgår til erhververen alene på grund af overførslen.

2) Artikel 1, stk. 1, i Rådets direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977 finder ikke anvendelse på overførsel af en virksomhed, der sker inden for rammerne af en kreditorforfølgningsprocedure som den i italiensk lovgivning omhandlede tvungne administrative likvidation (liquidazione coatta amministrativa), der er omhandlet i lov af 3. april 1979 om særlig administration af større kriseramte virksomheder. Derimod finder de samme bestemmelser i samme direktiv anvendelse, når det inden for rammerne af en i lovgivningen fastlagt ordning som ordningen om særlig administration af større kriseramte virksomheder er vedtaget at fortsætte en virksomheds drift, så længe vedtagelsen herom er i kraft.

Due Mancini Moitinho de Almeida Rodríguez Iglesias

Díez de Velasco Slynn Kakouris

Joliet Schockweiler Grévisse Zuleeg

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 25. juli 1991.

J.-G. Giraud
Justitssekretær

O. Due
Præsident