

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

15. december 2005 *

I de forenede sager C-232/04 og C-233/04,

angående anmodninger om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Arbeitsgericht Düsseldorf (Tyskland) ved afgørelser af 5. maj 2004, indgået til Domstolen den 3. juni 2004, i sagerne

Nurten Güney-Görres (sag C-232/04),

Gül Demir (sag C-233/04)

mod

Securicor Aviation (Germany) Ltd,

Kötter Aviation Security GmbH & Co. KG,

* Processprog: tysk.

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. Rosas, og dommerne J.-P. Puissochet, S. von Bahr, A. Borg Barthet (refererende dommer) og U. Löhmus,

generaladvokat: M. Poiares Maduro
justitssekretær: ekspeditionssekretær K. Sztranc,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 20. april 2005,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Kötter Aviation Security GmbH & Co. KG ved Rechtsanwälte F. Kasper, T. Wegmann og L. Kolks
- Securicor Aviation (Germany) Ltd ved Rechtsanwalt C. Berger
- Forbundsrepublikken Tyskland ved C.-D. Quassowski, A. Tiemann, M. Lumma og U. Forsthoff, som befuldmægtigede

- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved G. Rozet, H. Kreppel og F. Erlbacher, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 16. juni 2005,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningerne om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 1 i Rådets direktiv 2001/23/EF af 12. marts 2001 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder eller bedrifter eller af dele af virksomheder eller bedrifter (EFT L 82, s. 16).
- 2 Anmodningerne er blevet indgivet i forbindelse med sager anlagt af Nurten Güney-Görres og Gul Demir dels mod Kötter Aviation Security GmbH & Co. KG (herefter »Kötter«), et selskab, der i henhold til kontrakt kontrollerer passagerer og bagage i Düsseldorf lufthavn, dels mod deres tidligere arbejdsgiver, Securicor Aviation (Germany) Ltd (herefter »Securicor«), et selskab, der tidligere havde ansvaret for de samme ydelser i henhold til en kontrakt, der var bragt til ophør. Disse medarbejdere anlagde sag ved Arbeitsgericht Düsseldorf (Tyskland) mod Kötter med henblik på at det blev fastslået, at det arbejdsforhold, der tidligere bestod mellem dem og Securicor, fortsat bestod med Kötter i henhold til § 613 a i Bürgerliches Gesetzbuch (herefter »BGB«), hvorved direktiv 2001/23 blev gennemført i tysk ret.

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

- 3 Direktiv 2001/23 kodificerer 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), som ændret ved Rådets direktiv 98/50/EF af 29. juni 1998 (EFT L 201, s. 88).
- 4 Anvendelsesområdet for direktiv 2001/23 fastlægges i artikel 1, der bestemmer:
- »1. a) Dette direktiv finder anvendelse på overførsel af en virksomhed eller bedrift eller af en del af en virksomhed eller bedrift til en anden indehaver som følge af en overdragelse eller fusion.
- b) Som overførsel i henhold til dette direktiv anses overførsel af en økonomisk enhed, der bevarer sin identitet, forstået som en helhed af midler, der er organiseret med henblik på udøvelse af en økonomisk aktivitet, uanset om den er væsentlig eller accessorisk, jf. dog litra a) og de følgende bestemmelser i denne artikel.

[...]«

- 5 Affattelsen af artikel 1 i direktiv 2001/23 er identisk med affattelsen af artikel 1 i direktiv 77/187, som ændret ved direktiv 98/50, hvis fjerde betragtning er affattet således:

»af hensyn til retssikkerheden og gennemsigtigheden skal begrebet overførsel afklares på baggrund af Domstolens retspraksis; denne afklaring ændrer ikke anvendelsesområdet for direktiv 77/187/EØF som fortolket af Domstolen«.

- 6 Artikel 3 og 4 i direktiv 2001/23 indeholder følgende bestemmelser:

»Artikel 3

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

[...]

Artikel 4

1. Overførsel af en virksomhed eller bedrift eller af en del af en virksomhed eller bedrift giver ikke i sig selv overdrageren eller erhververen nogen begrundelse for at foretage afskedigelser. Denne bestemmelse er ikke til hinder for, at der kan ske

afskedigelser af økonomiske, tekniske eller organisatoriske årsager, der medfører beskæftigelsesmæssige ændringer.

[...]«

National ret

- 7 Overførslen af ansættelsesforhold som følge af en virksomhedsoverførsel og det dermed sammenhængende forbud mod afskedigelse er reguleret i BGB's § 613 a med overskriften »Rettigheder og forpligtelser ved overførsel af virksomhed«. Denne bestemmelse har følgende ordlyd:

»1) Når en virksomhed eller en del af en virksomhed gennem en retshandel overføres til en anden indehaver, indtræder denne i de rettigheder og forpligtelser, som hidrører fra de arbejdsforhold, der bestod på overførselstidspunktet. Hvis disse rettigheder og forpligtelser er reguleret ved retsnormer i en kollektiv overenskomst eller ved en lokal overenskomst, udgør de en del af arbejdsforholdet mellem den nye indehaver og arbejdstageren og må ikke ændres til ugunst for arbejdstageren, før der er forløbet et år fra overførselstidspunktet. Andet punktum gælder ikke, hvis rettighederne og forpligtelserne hos den nye indehaver reguleres ved en anden kollektiv overenskomst eller ved en anden lokal overenskomst. Rettigheder og forpligtelser kan ændres inden udløbet af den i andet punktum fastsatte frist, hvis den kollektive overenskomst eller den lokale overenskomst ikke længere er gældende, eller hvis ingen af parterne er bundet af en kollektiv overenskomst på et område, hvor der gælder en anden kollektiv overenskomst, som den nye indehaver og arbejdstageren indgår aftale om at anvende.

- 2) Den tidligere arbejdsgiver hæfter solidarisk med den nye indehaver for forpligtelserne i henhold til stk. 1, for så vidt som de er indgået før overførselstidspunktet og forfalder inden udløbet af et år fra dette tidspunkt. Forfalder sådanne forpligtelser først efter overførselstidspunktet, hæfter den tidligere arbejdsgiver dog kun herfor i det omfang, der svarer til den på overførselstidspunktet forløbne del af det tidsrum, der skal tages i betragtning.
- 3) Stk. 2 gælder ikke, hvis en juridisk person eller et personselskab ophører ved en virksomhedsomdannelse.
- 4) Den tidligere arbejdsgivers eller den nye indehavers opsigelse af en arbejdstagers arbejdsforhold på grund af overførsel af en virksomhed eller en del af en bedrift er ugyldig. Retten til at opsiges arbejdsforholdet af andre grunde består fortsat.
- 5) Den tidligere arbejdsgiver eller den nye indehaver skal forud for overførslen skriftligt underrette de arbejdstagere, der berøres af overførslen, om:
 1. tidspunktet eller det påtænkte tidspunkt for overførslen
 2. grunden til overførslen
 3. overførselens juridiske, økonomiske og sociale følger for arbejdstagerne

4. påtænkte foranstaltninger over for arbejdstagerne.
- 6) Arbejdstageren kan inden for en måned fra modtagelsen af den skriftlige underretning i henhold til stk. 5 skriftligt gøre indsigelse mod overførslen af arbejdsforholdet. Indsigelsen kan afgives over for den tidligere arbejdsgiver eller den nye indehaver.«

Faktiske omstændigheder

- 8 Nurten Güney-Görres og Gul Demir var ansat af Securicor på ubestemt tid som sikkerhedsvagter og varetog kontrollen af passagerer og deres bagage i Düsseldorf lufthavn.
- 9 I henhold til en kontrakt indgået den 5. april 2000 med den tyske stat ved Bundesministerium des Inneren [det tyske indenrigsministerium, herefter »BMI«] varetog Aviation Defence International Germany Ltd bagage- og passagerkontrol i Düsseldorf lufthavn i overensstemmelse med § 29 c, stk. 1, tredje punktum, i lov om lufttrafik (Luftverkehrsgesetz i dens affattelse af 27.3.1999, BGBl. 1999 I, s. 550). Securicor overtog opfyldelsen af denne kontrakt, som udløb den 31. december 2003.
- 10 Ifølge bestemmelserne i nævnte kontrakt stillede den tyske stat det luftfartssikkerhedsudstyr til rådighed for Securicor, som er nødvendigt for udførelsen af passagerkontrollen. Der er tale om portdetektorer, bagagebånd med automatisk røntgenkontrol (bagagekontroludstyr, henholdsvis gennemlysningsudstyr), håndholdte detektorer samt udstyr til sporing af sprængstof.

- 11 Securicor beskæftigede 306 arbejdstagere, hvoraf 295 udelukkende var beskæftiget med passagerkontrol. De ansatte, der var beskæftiget med sidstnævnte opgave, havde gennemgået et særligt kursus af mindst fire ugers varighed, og skulle aflægge prøve som luftfartssikkerhedsassistenter og have modtaget en statslig attestation med henblik på udøvelse af kontrolvirksomhed. Disse arbejdstagere stod ved gennemførelsen af passagerkontrolopgaven under tilsyn af den kompetente tjenestegren under Bundesgrenzschutz (det tyske forbundsgrænsepolit).
- 12 Ved skrivelse af 5. juni 2003 meddelte BMI Securicor, at kontraktforholdet i henhold til den indgåede kontrakt om flypassagerkontrol i Düsseldorf lufthavn ikke ville blive forlænget ud over den 31. december 2003. Den 16. september 2003 meddelte BMI Securicor, at Kötter havde fået ordren.
- 13 På Securicors forespørgsel erklærede Kötters direktør ikke at være interesseret i en virksomhedsoverførsel. Ved skrivelse af 17. november 2003 meddelte Kötter endvidere Securicor, at selskabet kun i ringe omfang havde til hensigt at overtage Securicors medarbejdere.
- 14 Ved skrivelser af 26. november 2003 opsigde Securicor ansættelseskontrakten med henholdsvis Nurten Güney-Görres og Gul Demir med virkning fra den 31. december 2003. Securicor opsigde også kontrakterne med alle de øvrige arbejdstagere, der var beskæftiget inden for rammerne af den kontrakt, der var indgået med den tyske stat.
- 15 Den 31. december 2003 indstillede Securicor udførelsen af de kontrolopgaver i Düsseldorf lufthavn, som den tyske stat havde betroet selskabet.

- 16 Den 1. januar 2004 overtog Kötter i medfør af en kontrakt indgået med den tyske stat passager- og bagagekontrollen i den nævnte lufthavn. Kontraktgenstanden svarede i det væsentlige til genstanden for Securicors kontrakt. Kötter benyttede ligeledes det luftfartssikkerhedsudstyr, der tilhørte nævnte stat.
- 17 Kötter overtog på samme dato 167 af Securicors tidligere medarbejdere, dog ikke Nurten Güney-Görres og Gul Demir. De medarbejdere, som Kötter overtog med henblik på flypassagerkontrol, var ligeledes undergivet tilsyn af den kompetente tjenestegren under Bundesgrenzschutz.

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 18 Tvisterne i hovedsagen vedrører problemet, om Securicors opsigelse af de omhandlede ansættelseskontrakter med virkning fra den 31. december 2003 har bragt ansættelsesforholdet mellem sagsøgerne i hovedsagerne og Securicor og/eller mellem disse og Kötter til ophør, eller om denne opsigelse derimod er sket som et led i overførsel af en bedrift, hvor ansættelsesforholdet er blevet overført til Kötter gennem en overførsel af en bedrift i henhold til artikel 1 i direktiv 2001/23.
- 19 Ifølge Arbeitsgericht Düsseldorf afhænger tvisternes udfald af fortolkningen af begrebet »overførsel af en bedrift« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 1 i direktiv 2001/23.
- 20 Den forelæggende ret har anført, at en overførsel af driftsmidler ifølge Domstolens praksis udgør en af de omstændigheder, som er kendetegnende for en overførsel af virksomhed. Den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt det i henhold til

fællesskabsretten kan forudsættes, at der kun foreligger en overførsel af driftsmidler, hvis disse benyttes til brug i egen økonomisk interesse, hvilket er et kriterium, der er opstillet i Bundesarbeitsgerichts retspraksis.

- 21 Arbeitsgericht Düsseldorf er af den opfattelse, at afgørelsen af tvisterne i hovedsagen afhænger af, hvorvidt en overførsel fra Securicor til Kötter af luftfartssikkerhedsudstyr, som udgør driftsmidler, herunder portdetektorer, et bagagebånd med automatisk røntgenkontrol (bagagekontroludstyr), håndholdte detektorer samt udstyr til sporing af sprængstof, har fundet sted.
- 22 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at dette udstyr ikke blev benyttet i egen økonomisk interesse, for så vidt som vedligeholdelsen heraf påhvilede Forbundsrepublikken Tyskland, dvs. ordregiveren, der tillige skulle afholde de hermed forbundne udgifter. De pågældende ordremodtagere havde i øvrigt ikke nogen mulighed for at anvende udstyret i egen økonomisk interesse. De kunne hverken opnå en ekstra økonomisk fordel på grundlag heraf, eller bestemme arten og omfanget af brugen af udstyret. Desuden var det fastsat i udbudsmaterialet, at dette udstyr skulle benyttes.
- 23 Under disse omstændigheder har Arbeitsgericht Düsseldorf besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende spørgsmål:

»1) Er det ved efterprøvelsen af, om der foreligger en virksomhedsoverførsel i henhold til artikel 1 i direktiv 2001/23/EF — uafhængigt af spørgsmålet om ejerforholdene — i tilfælde, hvor en opgave tildeles en ny ordremodtager, en

forudsætning for under en helhedsbetragtning at fastslå, at der er sket en overførsel af driftsmidler fra den oprindelige ordremodtager til den nye ordremodtager, at driftsmidlerne overlades til den pågældende til brug i egen økonomisk interesse? Er det derfor nødvendigt for at anerkende, at der er sket en overførsel af driftsmidlerne, at ordremodtageren har ret til at kunne træffe afgørelse om, på hvilken måde driftsmidlerne bruges i egen økonomisk interesse? Skal der derfor sondres mellem, om ordremodtageren leverer tjenesteydelsen »på/ved« [an] eller »med« [mit] ordregiverens driftsmidler?

2) Såfremt dette spørgsmål besvares bekræftende:

- a) Er det da udelukket, at driftsmidlerne henføres til brug i egen økonomisk interesse, hvis ordregiveren kun stiller dem til rådighed til ordremodtagerens brug, og vedligeholdelsen, herunder de dermed forbundne udgifter, forestås af ordregiveren?

- b) Foreligger der brug i egen økonomisk interesse fra ordremodtagerens side, hvis ordremodtageren inden for rammerne af passagerkontrol i lufthavne til brug for kontrollen anvender de af ordregiveren opstillede portdetektorer, håndholdte detektorer og gennemlysningsapparater?»

²⁴ Ved kendelse afsagt af Domstolens præsident den 9. juli 2004 er sag C-232/04 og sag C-233/04 blevet forenet med henblik på den skriftlige og mundtlige forhandling samt dommen.

Om de præjudicielle spørgsmål

- 25 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om det ved vurderingen af, om der foreligger en virksomhedsoverførsel i henhold til artikel 1 i direktiv 2001/23, er en betingelse for at fastslå, at der er sket en overførsel af driftsmidler fra den oprindelige ordremodtager til den nye ordremodtager, at driftsmidlerne overlades til den pågældende til brug i egen økonomisk interesse. Med det andet spørgsmål, som den forelæggende ret ønsker besvaret, såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, anmodes Domstolen om at afgrænse begrebet egen økonomisk interesse.
- 26 Securicor har gjort gældende, at kriteriet om overtagelse af de vigtigste materielle driftsmidler ifølge Domstolens praksis er opfyldt, når den nye ordremodtager anvender dem. Den omstændighed, at den pågældende anvender dem efter eget skøn eller i henhold til instrukser fra ordregiveren, er ikke relevant. Securicor har følgelig gjort gældende, at kriteriet om anvendelse i egen økonomisk interesse ikke kan opretholdes.
- 27 Den tyske regering og Kötter har gjort gældende, at det afgørende kriterium for vurderingen af, om der er sket en overførsel af driftsmidler fra den oprindelige ordremodtager til den nye ordremodtager, er, om disse midler overlades til sidstnævnte med henblik på anvendelse i egen økonomisk interesse. De har anført, at dette kriterium er i overensstemmelse med Domstolens retspraksis. Ifølge den nævnte regering skal dette begreb forstås således, at den nye ordremodtager benytter driftsmidlerne efter eget skøn og på grundlag af egne omkostningsberegninger med henblik på at opnå en ekstra økonomisk fordel. Den tyske regering er derimod af den opfattelse, at spørgsmålet om, hvorvidt ordremodtageren leverer tjenesteydelsen »på/ved« eller »med« de driftsmidler, som ordregiveren har stillet til rådighed, ikke i sig selv giver mulighed for at foretage en klar afgrænsning.

- 28 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har anført, at det første spørgsmål skal besvares benægtende. Kommissionen er af den opfattelse, at spørgsmålet om fortolkning af begrebet »overførsel af driftsmidler« ikke kan behandles isoleret fra de øvrige kriterier, som skal undersøges i forbindelse med efterprøvelsen af, hvorvidt der foreligger overførsel af en virksomhed eller en bedrift. Hvad angår kriteriet om overførsel af materielle driftsmidler har Kommissionen fastslået, at det er ubestrideligt, at de af Kötter ansatte medarbejdere, ligesom Securicors medarbejdere, fra den 1. januar 2004 anvendte de materielle driftsmidler, såsom portdetektorer, bagagekontroludstyr, håndholdte detektorer samt udstyr til sporing af sprængstof. Kommissionen har henvist til Domstolens praksis, hvorefter det ikke er væsentligt, om disse midler tilhører ordremodtageren. Kommissionen er af den opfattelse, at Bundesarbeitsgerichts retspraksis, hvorefter driftsmidler kun kan tilskrives en ordremodtagers virksomhed, såfremt »driftsmidlerne stilles til rådighed for den berettigede med henblik på anvendelse i egen økonomisk interesse«, ikke er i overensstemmelse med direktiv 2001/23.

Domstolens bemærkninger

- 29 Artikel 1, stk. 1, litra a), i direktiv 2001/23 bestemmer, at dette »direktiv finder anvendelse på overførsel af en virksomhed eller bedrift eller af en del af en virksomhed eller bedrift til en anden indehaver som følge af en overdragelse eller fusion«.
- 30 Det bestemmes i samme artikels stk. 1, litra b), at »[s]om overførsel i henhold til dette direktiv anses overførsel af en økonomisk enhed, der bevarer sin identitet, forstået som en helhed af midler, der er organiseret med henblik på udøvelse af en økonomisk aktivitet, uanset om den er væsentlig eller accessorisk«. Ifølge fjerde betragtning til direktiv 98/50 blev denne præcisering indført med henblik på at afklare begrebet overførsel på baggrund af Domstolens retspraksis.

- 31 Ifølge denne retspraksis er formålet med direktiv 2001/23 at sikre en fortsættelse af de bestående ansættelsesforhold inden for en økonomisk enhed, selv om denne skifter indehaver. Det afgørende ved vurderingen af, om der foreligger en overførsel i direktivets forstand, er, om den pågældende økonomiske enhed har bevaret sin identitet, hvilket navnlig må lægges til grund, såfremt driften faktisk fortsættes eller genoptages (jf. bl.a. dom af 18.3.1986, sag 24/85, Spijkers, Sml. s. 1119, præmis 11 og 12, af 11.3.1997, sag C-13/95, Süzen, Sml. I, s. 1259, præmis 10, og af 20.11.2003, sag C-340/01, Abler m.fl., Sml. I, s. 14023, præmis 29).
- 32 For at direktiv 2001/23 finder anvendelse, skal overførslen vedrøre en økonomisk enhed, der er organiseret på stabil måde, og hvis aktiviteter ikke er begrænset til udførelsen af en nærmere bestemt entreprise (jf. bl.a. dom af 19.9.1995, sag C-48/94, Rygaard, Sml. I, s. 2745, præmis 20). Begrebet enhed omfatter således en organiseret helhed af personer og aktiver, der gør det muligt at udøve en økonomisk virksomhed med et selvstændigt formål (jf. bl.a. Süzen-dommen, præmis 13, og dommen i sagen Abler m.fl., præmis 30).
- 33 Ved bedømmelsen af, om betingelserne for, at der er tale om overførsel af en økonomisk enhed, der er organiseret på stabil måde, er opfyldt, må der tages hensyn til alle de faktiske omstændigheder ved overførslen, herunder hvilken form for virksomhed eller bedrift der er tale om, hvorvidt der er sket en overførsel af de materielle aktiver som f.eks. bygninger og løsøre, værdien af de immaterielle aktiver på tidspunktet for overførslen, hvorvidt den nye indehaver har overtaget størstedelen af arbejdsstyrken, om kundekredsen overføres, samt i hvor høj grad aktiviteterne før og efter overførslen er de samme, og hvor længe disse eventuelt har været indstillet (jf. bl.a. dom af 19.5.1992, sag C-29/91, Redmond Stichting, Sml. I, s. 3189, præmis 24, Spijkers-dommen, præmis 13, Süzen-dommen, præmis 14, og dommen i sagen Abler m.fl., præmis 33).
- 34 Alle disse omstændigheder kan kun indgå som enkelte elementer i den samlede bedømmelse, der skal foretages, og de kan derfor ikke vurderes isoleret (jf. bl.a. Spijkers-dommen, præmis 13, og Süzen-dommen, præmis 14, og dommen i sagen Abler m.fl., præmis 34).

- 35 Den nationale domstol skal ved vurderingen af de faktiske omstændigheder ved overførslen tage hensyn til, hvilken form for virksomhed eller bedrift der er tale om. Heraf følger, at afvejningen af, hvilken vægt der skal tillægges de forskellige kriterier for, om der i henhold til direktiv 2001/23 er tale om en overførsel, nødvendigvis afhænger af, hvilken type aktivitet der udføres, og hvilke produktions- eller driftsmåder der anvendes i virksomheden, bedriften eller den pågældende del af bedriften (Süzen-dommen, præmis 18, dom af 10.12.1998, forenede sager C-173/96 og C-247/96, Hidalgo m.fl., Sml. I, s. 8237, præmis 31, og dommen i sagen Abler m.fl., præmis 35).
- 36 Med de spørgsmål, som Arbeitsgericht Düsseldorf har forelagt, skal det klarlægges, under hvilke forudsætninger det kan antages, at et af de kriterier, der skal iagttages, nemlig kriteriet om overførsel af driftsmidler, er opfyldt. Den forelæggende ret ønsker oplyst, om det er en forudsætning for at fastslå, at der er sket en overførsel af driftsmidler, at disse midler overlades til brug i egen økonomisk interesse.
- 37 I denne forbindelse henvises der til, at det fremgår af selve ordlyden af artikel 1 i direktiv 2001/23, at direktivets anvendelsesområde omfatter alle de tilfælde, hvor der som led i en aftale sker en udskiftning af den fysiske eller juridiske person, som er ansvarlig for virksomhedens eller bedriftens drift, og som af den grund påtager sig en arbejdsgivers forpligtelser over for arbejdstagerne i virksomheden eller bedriften, og det har ingen betydning, om der er sket en overførsel af ejendomsretten til materielle aktiver (dommen i sagen Abler m.fl., præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).
- 38 I dommen i sagen Abler m.fl., præmis 42, fastslog Domstolen, at den omstændighed, at de materielle aktiver, der overtages af den nye erhvervsdrivende, ikke tilhørte dennes forgænger, men blev stillet til rådighed af ordregiveren, ikke kan føre til den konklusion, at der ikke foreligger en overførsel af en virksomhed eller bedrift i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 77/187.

- 39 Det afgørende kriterium ved efterprøvelsen af, om der er sket en overførsel af driftsmidler, er således ikke, at ordremodtageren anvender de af ham overtagne driftsmidler i egen økonomisk interesse.
- 40 Et sådant kriterium følger hverken af ordlyden af eller formålet med direktiv 2001/23, som er at sikre beskyttelsen af arbejdstagere i tilfælde af overførsel af en virksomhed eller en bedrift og at gøre det muligt at etablere det indre marked.
- 41 Den omstændighed, at de materielle aktiver overtages af den nye ordremodtager, uden at disse aktiver overlades til vedkommende til brug i egen økonomisk interesse, kan derfor hverken indebære, at det udelukkes, at der er sket en overførsel af driftsmidler, eller at der foreligger en overførsel af en virksomhed eller en bedrift i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 2001/23.
- 42 Det første spørgsmål, som den forelæggende ret har stillet, skal derfor besvares med, at artikel 1 i direktiv 2001/23 skal fortolkes således, at det ved efterprøvelsen af, om der foreligger en overførsel af en virksomhed eller en bedrift i henhold til denne artikel i tilfælde, hvor en kontrakt tildeles en ny ordremodtager, ikke er en nødvendig forudsætning for inden for rammerne af en samlet vurdering at fastslå, at der er sket en overførsel af driftsmidler fra den oprindelige ordremodtager til den nye ordremodtager, at driftsmidlerne overlades til brug i egen økonomisk interesse.
- 43 Da Domstolens besvarelse af det første spørgsmål er benægtende, er det ufornuddent at besvare det andet spørgsmål.

- 44 Det tilkommer den forelæggende ret inden for rammerne af en samlet vurdering at fastslå, om der, henset til samtlige ovennævnte omstændigheder, har fundet en overførsel af en virksomhed eller en bedrift sted i hovedsagen. I denne forbindelse henvises til, at overførslen af driftsmidler kun udgør et enkelt element i den samlede bedømmelse, som den nationale ret skal foretage ved efterprøvelsen af, om der foreligger en overførsel af en virksomhed eller en bedrift i henhold til artikel 1 i direktiv 2001/23.

Sagsomkostninger

- 45 Da sagernes behandling i forhold til hovedsagernes parter udgør et led i de sager, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Tredje Afdeling) for ret:

Artikel 1 i Rådets direktiv 2001/23/EF af 12. marts 2001 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder eller bedrifter eller af dele af virksomheder eller bedrifter skal fortolkes således, at det ved efterprøvelsen af, om der foreligger en overførsel af en virksomhed eller en bedrift i henhold til denne artikel i tilfælde, hvor en kontrakt tildeles en ny ordremodtager, ikke er en nødvendig forudsætning for inden for rammerne af en samlet vurdering at fastslå, at der er sket en overførsel af driftsmidler fra den oprindelige ordremodtager til den nye ordremodtager, at driftsmidlerne overlades til brug i egen økonomisk interesse.

Underskrifter