

M. POIARES MADURO

FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2005. június 16.¹

1. Ebben az ügyben a Bíróságnak újból pontosan meg kell határoznia az „átruházás”; a munkavállalók jogainak a vállalkozások, üzletek vagy ezek részeinek átruházása esetén történő védelmére vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló, 2001. március 12-i 2001/23/EK tanácsi irányelv² (HL L 82., 16. o.; magyar nyelvű kiadás, 5. fejezet, 4. kötet, 98. o.) 1. cikke szerinti fogalmának kereteit. Az Arbeitsgericht Düsseldorf (Németország) ugyanis két külön, 2004. május 5-i keltezésű előzetes döntéshozatalra utaló határozatban kérdéseket terjesztett elő a Bírósághoz arról, hogy a düsseldorfi repülőtéren az utasok ellenőrzésére vonatkozó szolgáltatási szerződés másik szolgáltatóra történő átszállásakor hogyan kell alkalmazni ezt az irányelvet. A kérdést előterjesztő bíróság különösen arra szeretne választ kapni, hogy milyen következtetéseket kell levonni abból, hogy az ajánlatkérő³

egyes vagyoni eszközöket bocsát az ajánlattevők rendelkezésére.

I — A tények, a jogi háttér és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

2. A Németországi Szövetségi Köztársasággal 2000. március 24-én/április 5-én kötött szerződés értelmében az Aviation Defence International Germany Ltd-t bízták meg a düsseldorfi repülőtéren az utasok és poggyászok biztonsági ellenőrzésével. A Securicor Aviation (Németország) Ltd (a továbbiakban: Securicor) elkezdte e szerződés végrehajtását. Egy 2003. június 5-én kelt levélben tudatták a Securicorral, hogy megbízatását nem hosszabbítják meg 2003. december 31-e után, mivel a repülőtéri repülésbiztonsági feladatok végrehajtására irányuló szerződést a Kötter Aviation Security GmbH & Co. KG (a továbbiakban: Kötter)

1 — Eredeti nyelv: portugál.

2 — Ez az irányelv az 1998. június 29-i 98/50/EK tanácsi irányelvvel (HL L 201., 88. o.) módosított, a munkavállalók jogainak a vállalkozások, üzletek és üzletrészek átruházása esetén történő védelmére vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló, 1977. február 14-i 77/187/EGK tanácsi irányelv (HL L 61., 26. o.) módosításait foglalja egységes szerkezetbe.

3 — A továbbiakban a szöveg egyaránt utal „megbízóra” vagy „ajánlatkérőre”.

társaság nyerte meg. Ez a társaság 2004. január 1-jén kezdte meg tevékenységét.

3. A szerződés kikötései szerint, amelyek az ajánlattevő megváltozásával nem változtak, a Németországi Szövetségi Köztársaság ez utóbbi rendelkezésére bocsátja az ellenőrzésekhez szükséges légiközlekedés-védelmi berendezéseket; és vállalja azok fenntartását. Ezek fémkereső kapukat, futószalagos automata röntgenrendszert (csomagvizsgáló berendezéseket és röntgenkészülékeket), kézi fémkeresőket és robbanóanyag-keresőket jelentenek.

4. A szerződés előírja továbbá, hogy az ajánlattevőnek tiszteletben kell tartania a légiközlekedési törvény (Luftverkehrsgesetz) 29. cikke c) pontjának (1) bekezdését, amely előírja: „A légügyi hatóságok feladata a légiközlekedés biztonsága ellen irányuló támadások, különösen a repülőgép-eltérítések, illetve a szabotázsakciók elleni védelem felügyelete. E célból a légügyi hatóságok területi illetékessége a repülőtér egész területére kiterjed. Amennyiben e feladatok végrehajtása személyek motozását és tárgyak átvizsgálását, vizsgálatát vagy más formában történő ellenőrzését követeli meg, a légügyi hatóságok kisegítő alkalmazottként szakképzett személyeket vehetnek igénybe, akiknek a fent említett hatóságok felügyelete mellett kell végezniük feladataikat”⁴.

5. Ennek következtében az ajánlattevő ellenőrzési feladatokkal megbízott munkavállalóinak egy négyhetes különleges képzésen kell részt venniük, és repülésbiztonsági asszisztensi vizsgát kell tenniük az ellenőrzési tevékenység végzésére feljogosító hatósági felhatalmazás megszerzése céljából.

6. N. Güney-Görrest és G. Demirt 2000. április 26-a, illetve 2001. május 7-e óta foglalkoztatták biztonsági alkalmazottként, és mint ilyenek a légiközlekedési törvény 29. cikkének c) pontjában foglalt előírások hatálya alá tartoztak. 2003. november 26-i leveleivel a Securicor 2003. december 31-i hatállyal felmondta munkaszerződésüket. A munkavállalók válaszul keresetet nyújtottak be az Arbeitsgericht Düsseldorfhoz – amelyek a bírósághoz 2003. december 18-án érkeztek meg – annak megállapítása érdekében, hogy munkaviszonyuknak folytatódniuk kell az új ajánlattevővel, mivel vállalkozását ruházás történt.

7. A vállalkozás „átruházásának” fogalmát a 2001/23 irányelv 1. cikkének (1) bekezdése határozza meg, amely a következőképpen rendelkezik:

4 — Ezt a törvényt idézik a legutóbb a 2004. április 6-i törvénnyel (BGBl. 2004., I. 550. o.) módosított, 1999. március 27-i kiadás változatában (*Bundesgesetzblatt* [BGBl.] 1999., I. 550. o.).

„a) Ezt az irányelvet kell alkalmazni valamely vállalkozás, üzlet vagy ezek egy

részének (más munkáltató részére, szerződés alapján történő) átruházása vagy összefonódása esetén.

- b) Az a) albekezdésnek és ennek a cikknek a további rendelkezései tárgyában, ezen irányelv értelmében akkor jön létre átruházás, ha olyan gazdasági egység kerül átruházásra, amely megtartja identitását, azaz az erőforrások olyan szervezett csoportja marad, amelynek célja, hogy fő vagy kiegészítő gazdasági tevékenységet folytasson.⁵

8. Ezt a rendelkezést a Bürgerliches Gesetzbuch 613a. cikke ültette át a német jogba, amelynek (1) bekezdése többek között előírja, hogy „üzlet vagy üzletrész jogügylettel történő átruházása időpontjában fennálló, munkaviszonyból származó jogok és kötelezettségek az átruházás tényéből eredően a jogutódra szállnak át”.

9. Az Arbeitsgericht Düsseldorf véleménye szerint a vállalkozás-átruházás fennállása a vagyoni eszközök, azaz a légiközlekedés-

védelmi berendezések Securicortól a Kötter részére történő esetleges átruházásától függ. Márpedig megállapításra került, hogy a Kötter ugyanazon, a szerződés ajánlatkérője által rendelkezésre bocsátott vagyoni eszközöket használja, mint a Securicor. A német bíróság arra szeretne választ kapni, hogy ez a körülmény elegendő-e a 2001/23 irányelv 1. cikkének a Bíróság által az Abler és társai ügyben hozott ítéletében⁶ adott értelmezése alapján az üzletátruházás fennállásának megállapítására. Ez utóbbi ítéletben ugyanis a Bíróság az egymást követő szolgáltatók közötti vállalkozás-átruházás fennállásának megállapítását arra alapította, hogy a megbízó vagyონrészeket bocsátott rendelkezésre. A német bíróság kétségei továbbá az átruházás fogalmának értelmezéséből fakadnak a Bundesarbeitsgericht ítélkezési gyakorlatában, amelynek értelmében az ajánlattevő rendelkezésére bocsátott vagyoni eszközök csak „saját üzleti felhasználás” esetén sorolhatók ez utóbbi eszközei közé⁷. Következésképpen két 2004. május 3-i külön határozatban, amelyeket a feltett kérdések azonosossága miatt a Bíróság elnökének 2004. július 9-i végzésével egyesítettek, az Arbeitsgericht Düsseldorf a következő kérdéseket terjesztette a Bíróság elé:

- „1) Ha új szerződések odaítélésével kapcsolatban, és a minden tényezőre kiterjedő vizsgálat során a 2001/23/EK irányelv

6 — A C-340/01. sz. ügyben 2003. november 20-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-14023. o.)

7 — A Bundesarbeitsgericht nyolcadik tanácsának 1997. december 11-én hozott ítélete (8 AZR 426/94, BAGE 87, 296), a még közzé nem tett 1998. január 22-i végzés (8 ABR 83/96), valamint a még közzé nem tett 2000. május 25-i ítélet (8 AZR 337/99), amelyeket mellékletként csatoltak a német kormány észrevételeihez.

5 — Ez a meghatározás nem változott a 98/50 irányelvből származó változatához képest.

1. cikke szerinti üzletátruházás meglétét vizsgáljuk – a tulajdonjogtól függetlenül –, az eredeti ajánlattevőtől az új ajánlattevő részére történő vagyonátruházás fennállása megállapításának feltétele-e, hogy a kedvezményezett a vagyont saját üzleti felhasználás céljából ruházta át? Következésképpen a vagyonátruházás elengedhetetlen feltétele-e az, hogy az ajánlattevőre átruhazzák azt a jogot, hogy saját üzleti érdekeinek megfelelően meghatározhassa a vagyon felhasználásának módját? Különbséget kell-e tenni aszerint, hogy az ajánlatkérő vagyoni eszközei az ajánlattevő által nyújtott szolgáltatás »tárgyát« vagy »eszközét« képezik-e?

b) Saját üzleti célú felhasználásról van-e szó, ha az ajánlattevő a repülőtéri biztonsági ellenőrzés végzéséhez az ajánlatkérő által nyújtott fémkereső kapukat, kézi fémkeresőket és röntgenkészülékeket használ?

10. Mindkét kérdés azokat a feltételeket kívánja meghatározni, amelyek mellett úgy tekinthető, hogy vagyonátruházás történt, amikor ezeket az eszközöket az ajánlatkérő bocsátja e szerződés egymást követő ajánlattevői rendelkezésére.

2) Ha a Bíróság az 1) kérdésre igenlő választ ad:

11. Először is jegyezzük meg, hogy a 2001/23 irányelv szolgáltatási szerződésekre történő alkalmazhatósága nem kétséges. A Watson Rask és Christensen⁸ ügyben hozott ítéletben a Bíróság ugyanis kimondta ezt a lehetőséget. Később a Schmidt-⁹ és Süzen-ügyekben¹⁰ hozott ítéletek megerősítették

a) Kizárt-e a vagyoni eszközöknek saját üzleti célú felhasználása, ha azokat az ajánlatkérő kizárólag használat végett nyújtotta az ajánlattevőnek, és az ajánlatkérő feladata a vagyoni eszközök fenntartása és az ahhoz kapcsolódó költségek viselése?

8 — A C-209/91. sz. ügyben 1992. november 12-én hozott ítélet (EBHT 1992., I-5755. o.) 17. pontja.

9 — A C-392/92. sz. ügyben 1994. április 14-én hozott ítélet (EBHT 1994., I-1311. o.) 12–14. pontja. Mindazonáltal ezen ítélet meghozatala után, amelyet a szakirodalom erős kritikával illetett, a Bizottság a 77/187 irányelv módosító indítványában ajánlotta, hogy tegyenek különbséget egyrészt a gazdasági egység átruházása, másrésztől kizárólag a gazdasági egység valamely tevékenységének átruházása között, mivel ez utóbbi nem esik az irányelv hatálya alá. Mivel az Európai Parlament ezt ellenezte, az Európai Közösségek Bizottsága módosította eredeti indítványát, és ezt a rendelkezést törölte a szövegből. Mindazonáltal a C-13/95. sz. Süzen-ügyben 1997. március 11-én hozott ítélet (EBHT 1997., I-1259. o.) átveszi a gazdasági egység és az „egyszerű tevékenység” közti különbségtételt.

10 — A fent hivatkozott ítélet.

ezt az értelmezést. A 2001/23 irányelvnek szerződések átszállására történő alkalmazására példaként említhetjük a Hidalgo és társai¹¹, a Hernandez Vidal és társai¹², az Allen és társai¹³, a Liikenne-¹⁴, a Temco-¹⁵ és végül a fent hivatkozott Abler és társai ügyeket.

12. Noha az ezzel a témával kapcsolatos ítélkezési gyakorlat bőséges, a vállalkozását-átruházás fogalmáról folyó vita mégsem zárult le, mivel a főtanácsnokok továbbra is olyan érveket terjesztenek a Bíróság elé, amelyek célja, hogy a Bíróság e fogalommal kapcsolatos kiterjesztő értelmezését újból kétségbe vonja¹⁶. Az ítélkezési gyakorlat olykor nehezen talál éles választóvonalat a tevékenység-átruházás és a vállalkozás-átruházás között¹⁷. Márpedig ez a határ garantálja az egyensúlyt a 2001/23 irányelvben követett két cél között, ami egyrészt és elsősorban a

munkavállalók védelme¹⁸, illetve másrészt az az egységes piac létrehozása¹⁹.

13. Ahhoz, hogy a gazdasági egység az átruházást követően megőrizze identitását, az átruházást megelőzően önálló gazdasági egységként kell léteznie²⁰. Ellentétben azzal, amit a Kötter a tárgyaláson hangoztatott, nincs kétségem egy olyan gazdasági egység létezéséről, amelynek feladata az ellenőrzési tevékenységek elvégzése a düsseldorfi repülőtérén. Ahhoz azonban, hogy a kérdést előterjesztő bíróság kérdéseire válaszoljak, először meg kell állapítani, hogy a megbízó által rendelkezésre bocsátott eszközök az átruházott gazdasági egység részét képezik-e, azaz értékelni kell, hogy ezek a Securicor rendelkezésére bocsátott eszközök hozzá tartoznak-e. A rendelkezésre bocsátás jellege döntő jelentőségű lesz ebben az elemzésben. A fejtegetés második felében az egység identitása megőrzésének kérdésével foglalkozunk.

11 — A C-173/96. és C-247/96. sz. egyesített ügyekben 1998. december 10-én hozott ítélet (EBHT 1998., I-8237. o.).

12 — A C-127/96., C-229/96. és C-74/97. sz. egyesített ügyekben 1998. december 10-én hozott ítélet (EBHT 1998., I-8179. o.).

13 — A C-234/98. sz. ügyben 1999. december 2-án hozott ítélet (EBHT 1999., I-8643. o.).

14 — A C-172/99. sz. ügyben 2001. január 25-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-745. o.).

15 — A C-51/00. sz. ügyben 2002. január 24-én hozott ítélet (EBHT 2002., I-969. o.).

16 — Geelhoed főtanácsnok szerint például a fent hivatkozott Abler és társai ügyben a ténybeli körülményeket úgy kellene elemezni, hogy „a korábbi szolgáltató elesett a szerződéstől, és az új szolgáltató ilyen szerződést nyert el” (54. pont), nem pedig vállalkozás-átruházásként. A fent hivatkozott Temco-ügyre vonatkozó indítványának 38. pontjában Geelhoed főtanácsnok továbbá kiemeli a gazdasági környezet fontosságát, és kijelenti, hogy „fennáll a veszélye a piaci dinamika megzavarásának, ha túlságosan rugalmasan fogadjuk el, hogy az irányelv szerinti átruházásról van szó”.

17 — Csak a második tartozik a 2001/23 irányelv hatálya alá. A tevékenység-átruházás a vállalkozás-átruházás egyik alkotóeleme. Ezen felül ahhoz, hogy a vállalkozás-átruházás létrejöhessen, fontos, hogy egy stabil, a tevékenység alapját képező gazdasági egység szintén átruházásra kerüljön. A gazdasági egység fogalmával kapcsolatban lásd többek között a fent hivatkozott Schmidt-ügyben Van Gerven főtanácsnok indítványának 13. és 14. pontját; Pochet, P., *L'apport de l'arrêt Schmidt à la définition du transfert d'une entité économique*, Droit Social, 1991., 931. o. és O'Leary, S., *Employment Law at the European Court of Justice*, Oxford, 2002., 259. o.

18 — Végezetül lásd a C-478/03. sz. Celtec-ügyben 2005. május 26-án hozott ítélet (EBHT 2005., I-4389. o.) 26. és 27. pontját. Lásd továbbá Mertens de Wilmars, J., és Nyssens, H., «Intégration européenne et correction des mécanismes du marché: un modèle économique et social européen», *Philosophie du droit et droit économique: Mélanges en l'honneur de Gérard Farjat*, 1999., 557. o.

19 — A 2001/23 irányelv a gazdasági követelményeket általánosan veszi figyelembe, mivel 5. cikkének (1) bekezdése előírja, hogy az irányelvet elvben nem kell alkalmazni akkor, ha az átadó csőd eljárás vagy fizetésképtelenségi eljárás alatt áll. Az irányelvben követett két cél egyensúlyáról lásd: Kenner, J., *EU Employment Law, From Rome to Amsterdam and beyond*, Oxford, 2003., 352. o.

20 — Az ítélkezési gyakorlat következetes: a fent hivatkozott Stüzen-ügyben hozott ítélet 13. pontja; a C-48/94. sz. Rygaard-ügyben 1995. szeptember 19-én hozott ítélet (EBHT 1995., I-2745. o.) 20. pontja; a fent hivatkozott Liikenne-ügyben hozott ítélet 31. pontja és a fent hivatkozott Abler és társai ügyben hozott ítélet 30. pontja.

II — Előzetes megfontolások a megbízó vagyoni eszközeinek a szolgáltatók részére történő átruházásáról

14. A kérdést előterjesztő bíróság első kérdése annak megválaszolására irányul, hogy az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott vagyoni eszközök az átruházható gazdasági egység részét képezik-e. Értékelhető-e úgy – miként azt a nemzeti bíróság teszi –, hogy a fent hivatkozott Abler és társai ügyben hozott ítélet választ ad erre a kérdésre?

15. Az ítélezési gyakorlatból természetesen kitűnik, hogy nem feltétlenül szükséges tulajdon-átruházás ahhoz, hogy tárgyi vagy ingatlanvagyon-átruházás történjen. A Redmond Stichting ügyben²¹ például a községi támogatásban részesülő egyesület, a Redmond Stichting, majd a Sigma ingatlant bérelt a községtől. A Bíróság az átruházás létezésének megállapítását lehetővé tevő elemek közé sorolja azt a tényt, hogy „a Redmondnak bérbe adott ingatlant bérbe adják a Sigmának”²². Így az, hogy az egyik szolgáltatóról a másikra nem történik tulajdon-átruházás, nem akadályozza meg azt, hogy vagyonrész-átruházás történjen, amint megállapításra kerül, hogy a szóban forgó

eszközök az átruházható gazdasági egység részét képezik²³.

16. Az a kérdés, hogy az eszközök megbízó általi rendelkezésre bocsátása milyen körülmények között jelenti ezen eszközök integrálását a szolgáltató átruházható egységébe, már kényesebb. Az ítélezési gyakorlat nem ad világos útbaigazítást erről a pontról. Ellenkezőleg, az ítélezési gyakorlat megosztott.

17. A takarítási tevékenység végrehajtása során történt vállalkozásváltás kapcsán a Süzen-ítélet – anélkül, hogy közvetlenül állást foglalna – mindössze annyit állapított meg, hogy egy gazdasági egység identitása olyan eszközökből következik, mint adott esetben a megbízó által rendelkezésre bocsátott „üzemi eszközök”²⁴.

18. Úgy tűnik, hogy ezen ítélet után a Bíróság a Watson Rask és Christensen ügyben²⁵ ismét habozott határozottan nyilatkozni. A Philips első ízben bízott meg külső vállalkozót vállalta étkeztetési szolgáltatásával. Pénzbeli ellenszolgáltatás nélkül az ISS Kantineservice társaság rendelkezésére bocsátotta a társaság által elfogadott értékesítési és előállítási helyiségeket, az étkezde működtetéséhez szükséges felszerelést, az áramot, a meleg vizet és a telefont, és vállalta

21 — A C-29/91. sz. ügyben 1992. május 19-én hozott ítélet (EBHT 1992., I-3189. o.).

22 — Az ítélet 26. pontja. Indítványa 13. pontjában Van Gerven főtanácsnok úgy vélte, hogy „de facto tárgyeszköz-átruházás is történt annyiban, hogy a Groningen község által Sophie Redmondnak bérbe adott épületet 1991. január 1-jétől a Sigmának adták bérbe”.

23 — Lásd továbbá a fent hivatkozott, Abler és társai ügyben hozott ítélet 42. pontját és a Rasmussen-ügyben az EFTA-Bíróság által 2004. december 10-én hozott ítéletet (E-2/04, még nem tették közzé).

24 — A fent hivatkozott ítélet 15. pontja.

25 — A fent hivatkozott ítélet.

a helyiségek és felszerelések általános karbantartásának biztosítását, valamint a hulladék-elszállítást²⁶. Indítványának 6. pontjában Van Gerven főtanácsnok úgy vélte, hogy ezt a helyzetet úgy kell elemezni, hogy „a Philips részéről nem történt ingóvagyon-átruházás”. A Bíróság mindössze azt állapítja meg, hogy a 77/187 irányelvet alkalmazni kell a tevékenységek kiszervezésére, mivel úgy véli, hogy a vagyoni eszközök megbízó általi rendelkezésre bocsátása azoknak az „egyéb előnyöknek” a részét képezi, „amelyek módoszatait” a két vállalkozás által „kötött megállapodás határozza meg”²⁷.

19. Mindazonáltal úgy tűnik, hogy a fent hivatkozott Temco-ügyben hozott ítélet válasz ad arra a kérdésre, hogy milyen következtetéseket kell levonni az eszközök megbízó által történő rendelkezésre bocsátásából. A szóban forgó esetben a Volkswagen a vele szerződött takarító cégek rendelkezésére bocsátotta a berendezései ipari takarításához szükséges eszközöket. A Bíróság elfogadta a nemzeti bíróság elemzését, amely ebből a tényezőből azt a következtetést vonta le, hogy semmilyen vagyonrész-átadás nem történt az egyik szolgáltatótól a másik részére²⁸. Valójában semmi akadályja annak, hogy a rendelkezésre bocsátott vagyonrészeket valamelyik ajánlattevő, majd annak utódja anélkül használja, hogy azok az átruházandó egység részét képeznék.

20. Ellentétben azzal, ami ebben az ítéletben megállapítottak tűnt, a Bíróság mégis eltérő megközelítést alkalmazott a fent hivatkozott Abler és társai ügyben hozott ítéletében, amelyben elismerte, hogy bizonyos esetekben az eszközök megbízó általi rendelkezésre bocsátása szolgáltatók közötti eszközátruházást eredményezhet. Ebben az ügyben ugyanis, amelyben egy kórház vendéglátó-ipari szolgáltatásainak ellátásában két szolgáltató követelte egymást, a vagyonkezelő intézmény bocsátotta a rendelkezésükre magukat a helyiségeket, valamint a vizet, az energiát, illetve a szükséges kis- és nagyberendezéseket. A Bíróság megállapította, hogy „a szóban forgó tevékenységhez szükséges tárgyi eszközöket [...] a Sodexho átvette”²⁹. Márpedig ebből a megállapításból szükségszerűen következik – amint azt a német kormány a tárgyaláson megjegyezte –, hogy a szóban forgó tárgyi eszközök az átruházandó egység részét képezték annak ellenére, hogy a kórház megőrizte azok tulajdonját³⁰.

21. Így míg a Temco-ügyben a vagyoni eszközök megbízó általi rendelkezésre bocsátása nem vonta maga után azt, hogy ezeket az eszközöket az átruházandó egységbe foglalják bele, az Abler és társai ügyben hozott ítéletben³¹ ezzel ellentétes megállapításra jutottak. Nyugtalanító, hogy ez az eltérés

26 – A fent hivatkozott Watson Rask és Christensen ügyben hozott ítélet 6. pontja.

27 – A fent hivatkozott Watson Rask és Christensen ügyben hozott ítélet rendelkező részének 1. pontja.

28 – A fent hivatkozott Temco-ügyre vonatkozó indítvány 25. pontja. Megjegyzendő, hogy a Bíróság ebben az ügyben azt állapította meg, hogy vállalkozás-átruházás történt az egyik szolgáltatótól a másik részére, mivel a második szolgáltató az alkalmazottak kompetenciájának jelentős részét átvette.

29 – A fent hivatkozott Abler és társai ügyben hozott ítélet 36. pontja.

30 – Megjegyzendő, hogy indítványa 77. pontjában Geelhoed főtanácsnok ezzel ellentétes megoldást javasolt: „mivel az ajánlatkérő e termelési eszközök tulajdonosa, e vagyon-tárgyak hasznélvezete a megállapodás lejártakor visszaszáll rá. A konkrét esetben tehát nem beszélhetünk ezen eszközök átruházásáról”.

31 – E következtetést indokolhatja a Bíróság azon szándéka, hogy megakadályozza, hogy a felek szerződésben zárják ki a 77/187 irányelv alkalmazását.

nem egy olyan kritérium alkalmazásának az eredménye, amely lehetővé tenné a két eset megkülönböztetését. Ellenkezőleg – amint azt a német kormány a szóbeli észrevételeiben hangoztatta –, számomra úgy tűnik, hogy az ítélkezési gyakorlat ezen eltérése a megfelelő kritérium hiányából eredőként értelmezhető.

22. Tekintettel az ítélkezési gyakorlat ezen bizonytalanságaira és ellentétben azzal, amit a Securicor állít, kerülni kell az olyan általánosítást, amelyből az következik, hogy a vagyoni eszközök bármely, megbízó általi rendelkezésre bocsátása egyet jelent azzal, hogy az említett eszközök az átruházandó egységhez tartoznak. Ebben az esetben – amint azt a német kormány a tárgyaláson kiemelte – egy-egy szerződés végrehajtásakor minden szolgáltatótáváltás vállalkozás-átruházásnak minősülne csupán azért, mert a megbízó vagyonrészeket bocsátott a szolgáltatók rendelkezésére. Következésképpen fennállna a veszélye annak, hogy a szerződés valamely másik versenytárs javára történő elvesztését a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatával ellentétesen vállalkozás-átruházással azonosíttják³². A vállalkozás-átruházás és a tevékenység-átruházás közti választóvonal ennek eredményeképp ismét összekuszálódna³³.

32 — A fent hivatkozott Süzen-ügyben hozott ítélet 16. pontja: „A szolgáltatási szerződés valamely versenytárs javára történő elvesztése tehát önmagában nem alkalmas az irányelv szerinti átruházás létezésének jelzésére. Ebben a helyzetben, a szerződés korábbi jogosultjaként működő szolgáltató vállalkozás ugyan elvesztí valamely ügyfelét, mégis csorbítatlanul fennmarad anélkül, hogy úgy tekinthetnénk, hogy valamely üzletét vagy üzletrészt átadták a szerződés új ajánlattevőjének”.

33 — E fogalomzavar veszélyeiről lásd például Déprez, J. rovatát, RJS, 1995., 5. sz., 315. o.; vagy Bailly, P., *Le flou de l'article L. 122-12, alinéa 2, du Code du travail, Droit Social*, 2004., 366. o.

23. Másfelől, amint azt a Kötter és a német kormány a tárgyaláson megjegyezte, az ilyen, koherens kritériummal nem alátámasztott általánosítás gazdasági következményei különösen jelentősek lehetnek, mivel jelentősen csökkennének azok az elemek, amelyekre a szolgáltatók közti verseny irányulhatna: az egymást követő szolgáltatók közti vállalkozás-átruházás automatikus elismerése egyet jelent a személyi jellegű költségek állandó költségekké történő átalakításával. Az a mozgástér, amellyel a potenciális versenytársak rendelkezhetnének ahhoz, hogy egy szolgáltatási szerződés versenyeztetése keretében kitűnjenek, minimálisra csökkenne, mivel csak az alkalmazottak kompetenciájának szervezésére vonatkozna³⁴.

24. Mivel az ítélkezési gyakorlatban nincs világos megkülönböztető kritérium, a kérdést előterjesztő bíróság – a német kormány támogatásával – felveti, hogy az a kérdés, hogy az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott eszközök az azokat használó ajánlattevőhöz tartoznak-e vagy sem, a „saját üzleti felhasználás” fogalmától függ.

34 — More, G., „The Acquired Rights Directive: Frustrating or Facilitating Labour Market Flexibility?», *New Legal Dynamics of European Union*, 1995., 129. o.

III — A saját üzleti felhasználás kritériuma

25. A Bundesarbeitsgericht ítélkezési gyakorlata szerint, a saját üzleti felhasználás kritériuma alapján, a megbízó által rendelkezésre bocsátott vagyoni eszközök akkor válnak az átruházandó gazdasági egység szerves részévé, ha a szolgáltatónak lehetősége van arra, hogy ezeket az eszközöket a saját érdeke szerint szabadon használja.

26. A kérdést előterjesztő bíróság és a német kormány szerint ezzel a kritériummal magyarázható a Bíróságnak az Abler és társai ügyben kialakított álláspontja³⁵. A Sodexho ugyanis jogosult volt a rendelkezésére álló konyha szabad üzleti felhasználására. A saját gazdasági érdeke szerint járt el úgy a menük összeállításában, mint a kórházon kívüli ügyfelek kiszolgálásában. Ezen felül a fenn tartási költségeket a vagyoni eszközök használója viselte. Ezzel szemben – hangoztatja a német kormány – a konkrét esetben a Securicor rendelkezésére bocsátott, az utasok biztonsági ellenőrzésére szolgáló eszközök nem tekinthetők az átruházható egységhez tartozónak, mivel a használatuk terén semmilyen mozgástérrel nem rendelkezik.

27. A német bíróság által javasolt kritérium helytállóságának értékelése előtt hivatkozni szükséges a 2001/23 irányelv 1. cikke (1) bekezdése b) pontjának szövegére, amely a gazdasági egységet „az erőforrások olyan szervezett csoportjaként” határozza meg, „amelynek célja, hogy fő vagy kiegészítő gazdasági tevékenységet folytasson”. E cikk szövegében semmi sem írja elő vagy semmi sem tiltja olyan kritérium kidolgozását, amely lehetővé teszi azoknak a eseteknek a meghatározását, amelyekben az eszközök rendelkezésre bocsátása valójában ezen eszközöknek a megbízó részéről az ajánlattevő részére történő „átruházásának” felel meg.

28. Mindazonáltal az alábbiakban megfogalmazott okok miatt úgy tűnik, hogy a saját üzleti felhasználás kritériuma, ahogyan azt a német bíróság javasolja, nem helytálló.

29. Először is a német bíróság által javasolt kritériumot semmilyen normatív indok nem támasztja alá. A saját üzleti felhasználással jellemzett helyzet és az ilyen fajta felhasználást nélkülöző más helyzet közti különbségtételt ugyanis nem a munkavállalók védelmének biztosítása érdekében, sem a belső piac létrehozásának lehetővé tétele céljából állították fel. Semmilyen indoklást nem adnak erre a különböző elbánásra. Az ajánlott kritérium hitelességét aláássa az, hogy azt nem hozzák kapcsolatba a 2001/23 irányelvben követett célok valamelyikével.

35 — Ezzel ellentétben a német szakirodalom rámutatott az Abler és társai ügyben hozott ítélet és a saját üzleti felhasználás kritériuma közti ellentmondás veszélyére: Adam, R., *Betrieb-süßbergang – Der Übergang materieller Betriebsmittel als Tatsbestandsmerkmal des § 613a BGB*, Monatsschrift für Deutsches Recht, 2004., 16. sz., 909. o.; Willemsen, H. J., és Annuss, G., *Auftragsnachfolge – Jetzt doch ein Betriebs-süßbergang?*, Der Betrieb, 2004., 3. sz., 134. o.

30. Másodsorban azonban a saját üzleti felhasználás kritériumának kizárásához nem elegendő megállapítani, hogy az bizonyos esetekben egyet jelent a 2001/23 irányelv hatályának szűkítésével. Bár vitathatatlan, hogy a fenti irányelv elsődleges célja a munkavállalók védelme, ugyanakkor a belső piac megvalósítására is törekszik, ezt mutatja az, hogy az irányelvet az EK-Szerződés 94. cikke alapján fogadták el. Tehát nem támasztható alá az – amit a Bizottság és a Securicor állít –, hogy az irányelv szellemét vagy hatékony érvényesülését veszélyezteti az a tény, hogy az irányelv nem alkalmazható a szolgáltatóváltás valamennyi helyzetére, hanem csupán a vállalkozás-átruházásnak megfelelő helyzetekre³⁶.

31. Harmadsorban, még akkor is, ha kétségbevonhatatlan, hogy a Securicor kevesebb rugalmassággal rendelkezik az ellenőrző berendezések használata terén, mint amekkorával egy étkездét üzemeltető vállalkozás rendelkezik, ha konyháról van szó, ebből mégsem következik az, hogy vagyონrészátruházás csak a második esetben történt. Amint azt a Bizottság a tárgyaláson kiemelte, a két helyzet közti különbség mindössze fokozat kérdése: a két vállalkozás megőriz bizonyos rugalmasságot abban, hogy a rendelkezésükre álló vagyoni eszközök segítsé-

gével milyen módon szervezik meg a tevékenységüket³⁷.

32. Ezen kívül fennáll a veszélye annak, hogy a saját üzleti felhasználás kritériuma olyan kazuisztikus vitákat vált ki, amelyek végkimenetelét a vállalkozások nehezen láthatják előre, ami hátrányosan érinti a jogbiztonságukat. E tekintetben elegendő a Bundesarbeitsgericht által 2000. május 25-én hozott, a német kormány észrevételeihez mellékletként csatolt ítéletre hivatkozni annak megállapításához, hogy ez a kritérium valójában annak az önállóságnak a mélyreható elemzését teszi szükségessé, amelyet a szolgáltatási szerződés biztosít az ennek a szolgáltatásnak az elvégzésével megbízott vállalkozásnak. Márpedig mivel valamennyi szolgáltató szükségszerűen rendelkezik bizonyos gazdasági önállósággal a megbízóhoz képest, ez a kritérium nem teszi lehetővé annak behatárolását, hogy milyen esetekben jött létre eszközátruházás.

33. Végezetül osztom a Bizottság véleményét, amely úgy véli, hogy a saját üzleti felhasználás kritériuma túlzott jelentőséget tulajdonítana a megbízó és a szolgáltató között létrejött szerződéses rendelkezéseknek. Ha a létrejött szerződés tartalma döntő

36 — Ez a különbségtétel a tevékenység-átruházás és a vállalkozás-átruházás között fentebb bemutatott különbségtételnek felel meg.

37 — Lásd továbbá a fent hivatkozott Hidalgo és társai ügyben hozott ítélet 27. pontját: „Azt, hogy a szerződést elnyerő vállalkozáson belül egy kellően strukturált és önálló egység van jelen, elvben nem érinti az az egyébként gyakori körülmény, hogy ez a vállalkozás az ajánlatkérő szervezet által számára előírt, pontosan meghatározott kötelezettségek betartására kötelezett. Valójában előfordulhat ugyan, hogy az ajánlatkérő jelentős befolyást gyakorol a szolgáltató által nyújtott szolgáltatásra, a szolgáltató rendszeresen mégis megőriz bizonyos szabadságot – még ha keveset is – arra, hogy a szóban forgó szolgáltatást anélkül szervezze meg és hajtsa végre, hogy feladatát az alkalmazottainak az ajánlatkérő szervezet részére történő egyszerű rendelkezésre bocsátásaként lehetne értelmezni”. (nem hivatalos fordítás)

jelentőségűvé válna a vállalkozás-átruházás minősítés megállapításakor, akkor ennél fogva a szerződőtársaknak módjukban állna megkerülni a 2001/23 irányelv alkalmazását. Ezzel szemben a megbízó és a szerződés végrehajtására kiválasztott szolgáltató közti szerződéses rendelkezések figyelembevételét az eset különböző körülményeinek objektív értékelésébe kell beépíteni³⁸.

34. Végeredményben az eszközök megbízó általi rendelkezésre bocsátását előirányzó szerződéses rendelkezésből nem következhet *automatikusan* az, hogy két szolgáltató között eszközátruházás történt. Máskülönben az a tevékenység fenntartásának és a vállalkozás fenntartásának összekeverését eredményezné³⁹. Az eszközök megbízó általi egyszerű rendelkezésre bocsátása ugyanis a szolgáltatók közti vállalkozás-átruházást vonná maga után.

35. E szempontokra tekintettel úgy tűnik számomra, hogy a saját üzleti felhasználás kritériuma nem helytálló, mivel egyrészt nem teszi lehetővé annak behatárolását, hogy a vagyoni eszközök – annak ellenére, hogy azokat a megbízó bocsátja rendelkezésre – milyen esetekben tartoznak ténylegesen egy különálló gazdasági egységhez, másrészt pedig nincs meg hozzá a normatív indok.

36. A fent hivatkozott Abler és társai ügygel kapcsolatos értelmezésük fényében a Bizottság és a Securicor azt veti fel, hogy a meghatározó pont annak kiderítése lenne, hogy a rendelkezésre bocsátott vagyoni eszközök nélkülözhetetlenek-e az érintett szolgáltatásnyújtás elvégzéséhez. Ez az alternatív kritérium azonban nem veszi figyelembe azt, hogy az ajánlattevőnek nincs választási lehetősége, mivel őt a szerződés elnyerésével kötik az ajánlatkérővel kötött szerződésben előírt feltételek. Ezen kívül logikusnak tűnik azt feltételezni, hogy a megbízó csak a szolgáltatóra bízott szerződés végrehajtásához szükséges vagyoni eszközöket bocsátja a szolgáltató rendelkezésére.

37. Másfelől, még akkor is, ha a Bíróság valóban megemlíttette a fent hivatkozott Abler és társai ügyben hozott ítéletben, hogy az ajánlattevő rendelkezésére bocsátott eszközök, azaz a különböző konyhai eszközök nélkülözhetetlenek voltak a szóban forgó szerződés végrehajtásához, azaz az ételszolgáltatáshoz, ebben az ítéletben semmi sem utal arra, hogy ez a jellemző döntő jelentőségű volt. Végezetül ez a kritérium nem lenne képes feloldani a fent hivatkozott Abler és társai, illetve a Temco-ügyek között feltárt ellentmondást, mivel az utóbbi ügyben a megbízó által rendelkezésre bocsátott eszközök szintén nélkülözhetetlenek voltak a szolgáltatásnyújtás végrehajtásához.

38 — A C-24/85. sz. Spijkers-ügyben 1986. március 18-án hozott ítélet (EBHT 1986., I-1119. o.) 13. pontja.

39 — Ez a fent hivatkozott Abler és társai ügyben hozott ítéletben rejlt veszély, amennyiben az értelmezhető úgy, mint ami a vállalkozás-átruházás fennállását kizárólag arra a körülményre alapozza, hogy a megbízó vagyoni eszközöket bocsátott a szolgáltató rendelkezésére. Mindazonáltal nem kizárt, hogy a rendelkezésre bocsátott eszközöket az egyik szolgáltató a másikra ruházza át, többek között annak elkerülésére, hogy a szerződő társak megkíséreljék kizárni azt, hogy a 2001/23 irányelvet a működésükre alkalmazzák.

38. Noha a fent említett okokból sem a kérdést előterjesztő bíróság által javasolt kritérium, sem a Bizottság és a Securicor

által felvetett kritérium nem tűnik meggyőzőnek, hátravan még annak meghatározása, hogy az eszközök megbízó általi rendelkezésre bocsátása hatással van-e a szolgáltatók közti vállalkozás-átruházás meghatározására.

39. Abban az esetben, ha a megbízó és az egymást követő szolgáltatók azonos szolgáltatási szerződéseket kötnek, az átruházható gazdasági egység keretei rendkívül nehezen határozhatók meg, mivel ezen egység számos elemét szerződésben rögzítik. Így a szerződés keretében kötött megállapodás természetének velejárója, hogy a szolgáltató ügyfélköre ugyanaz marad. Ugyanígy az egymást követő szolgáltatók szempontjából a rendelkezésre bocsátott eszközök annak az egyenletnek az állandó tényezőjét jelentik, amelyet az ajánlat benyújtásához meg kell oldaniuk, ugyanúgy, mint például a Securicor és a Kötter esetében a düsseldorfi repülőtér elhelyezkedése vagy akár annak tényleges alaprajza. Tulajdonképpen az összes egymást követő szolgáltató ugyanazokat a megbízó által rendelkezésre bocsátott eszközöket fogja használni, e tekintetben nincs mozgásterük. Vagyis a rendelkezésre bocsátott eszközök kívül esnek az egymást követő szolgáltatók ellenőrzési körén és ennek következtében nem tekinthetők egy átruházható szervezeti egység részének.

40. Ez az oka annak, hogy ahhoz, hogy a konkrét esetben a vállalkozás-átruházás fenn-

állása megállapítható legyen, az elemzést – a Spijkers⁴⁰ ügyben hozott ítéletben meghatározott kritériumok értelmében – a gazdasági egység azon elemeire kell összpontosítani, amelyek a szolgáltató tulajdonában állnak. Csak ezen a módon bizonyosodhatunk meg arról, hogy az átruházás a 2001/23 irányelv 1. cikke szövegének és céljának megfelelően egy önálló gazdasági egységet érint-e. Amennyiben az csak a saját üzleti felhasználás kérdésén alapul, akkor nemleges választ kell adni a nemzeti bíróság által feltett első kérdésre. Következésképpen a második kérdésre adandó válasz szintén nemleges lesz.

41. Tekintettel arra, hogy a Securicorra, majd a Kötterre bízott ellenőrzési tevékenységek ellátásához szükséges vagyoni eszközöket a Németországi Szövetségi Köztársaság nyújtja, az e két szolgáltató közti vállalkozás-átruházás fennállását az ezen rendelkezésre bocsátástól eltérő elemek alapján kell megállapítani az Arbeitsgericht Düsseldorf előtt folyamatban lévő ügyekben.

42. Amint azt a német kormány az írásbeli észrevételeiben megjegyzi, a nemzeti bíróság kérdései csak az átruházás értékeléséhez szükséges tényezők egyikére vonatkoznak. Márpedig a javasolt válaszból az következik,

40 — A fent hivatkozott ítélet 13. pontja: „a szóban forgó műveletet jellemző összes ténybeli körülményt figyelembe kell venni, többek között a szóban forgó vállalkozás- vagy üzlettypust, azt, hogy sor kerül-e tárgyi eszköz, úgymint épületek és ingóságok átruházására vagy sem, az immateriális javak átruházáskori értékét, azt, hogy az új vállalatvezető átveszi-e vagy sem a munkaerő-állomány nagy részét, azt, hogy van-e ügyfélkör-átruházás vagy sem, valamint az átruházás előtt és után végzett tevékenységek közötti hasonlóság mértékét és e tevékenységek esetleges felfüggesztésének időtartamát”. (nem hivatalos fordítás)

hogy ez a tényező, a rendelkezésre bocsátott vagyoni eszközök átruházása nem lehet döntő jelentőségű. Az ügy iratai alapján, és annak érdekében, hogy a kérdést előterjesztő bíróságnak megfelelő választ adjunk ezen ügy megoldásához, meg kell tehát vizsgálni a konkrét eset körülményeire javasolt elemzés következményeit.

IV — A konkrét esetre javasolt elemzés következményei

43. Mielőtt az ügy körülményeinek vizsgálatát elvégeznénk, emlékeztetni szükséges azokra a feltételekre, amelyek mellett a vállalkozás-átruházás a vagyoni eszközök átruházása nélkül megtörténhet.

44. A fent hivatkozott Redmond Stichting ügyben az előzetes döntéshozatal tárgyát képező kérdések egyike az ingóvagyon-átruházás hiányának következményeire vonatkozott. A Bíróság megjegyezte, hogy az ilyen hiány „önmagában nem tűnik olyan jellegűnek, amely akadályozza az irányelv alkalmazhatóságát”, s a nemzeti bírót bízta meg azzal, hogy ezt az elemet építse be az átfogó értékelésébe.

45. A fent hivatkozott Liikenne-ügyben azonban a Bíróság, miután megállapította, hogy a két autóbustársaság között nem történt eszközátruházás, kizárta a 2001/23

irányelv alkalmazását, noha az alkalmazottak egy részét az egyik vállalkozás átadta a másiknak.

46. Ezek a látszólag ellentmondó határozatok annak fontosságát mutatják, hogy az esetleges átruházással érintett tevékenységek jellegét előzetesen meg kell határozni. A vállalkozás-átruházás fennállásának megállapításában döntő tényezők valójában attól függenek, hogy a gazdasági egység milyen típusú tevékenységet folytat⁴¹.

47. Ezt a kritériumot a Bíróság olyan tevékenységekkel kapcsolatban vezette be, amelyek elsődlegesen a munkaerőn és annak kompetenciáján alapulnak, és az a Bíróságot arra a megállapításra vezette, hogy „gazdasági egységet alkothat az a munkavállalói közösség, amelyet egy közös tevékenység tartósan összefog”⁴². Ebből az következik, hogy az ilyen típusú tevékenységnél „el kell ismerni, hogy az ilyen egység az átadásán túl is képes megtartani identitását, amikor az új vállalatvezető nem csupán folytatja a szóban forgó tevékenységet, hanem a szám és a kompetencia tekintetében egy jelentős részét szintén átveszi annak az állománynak, amelyet az elődje kifejezetten ezzel a feladattal bízott meg”⁴³.

41 — A fent hivatkozott Süzen-ügyben hozott ítélet 18. pontja; a fent hivatkozott Hernandez Vidal és társai ügyben hozott ítélet 31. pontja; a fent hivatkozott Hidalgo-ügyben hozott ítélet 31. pontja; a fent hivatkozott Liikenne-ügyben hozott ítélet 35. pontja; a fent hivatkozott Abler és társai ügyben hozott ítélet 35. pontja.

42 — A fent hivatkozott Süzen-ügyben hozott ítélet 21. pontja. Ennek a Bíróság által bevezetett megkülönböztetésnek az a célja, hogy megakadályozza, hogy a munkavállalók kisebb védelemben részesüljenek akkor, ha olyan szektorban alkalmazkazzák őket, ahol a munkaerő jelenti a legfontosabb tényezőt.

43 — Ua.

48. Ezzel szemben ha az érintett tevékenység nem elsődlegesen a munkaerőn és annak kompetenciáján nyugszik, a vállalkozás-átruházás megléte elvben annak vizsgálatától függ, hogy történt-e eszközátruházás a vállalkozások között⁴⁴.

49. Ebből az ítélkezési gyakorlatból kitűnik, hogy a vállalkozás-átruházás megtörténtének megállapításához előbb minősíteni kell az érintett tevékenységtípust. A Bundeswehr (a szövetségi hadsereg) valamely egészségügyi raktárának őrzését olyan tevékenységnek minősítették, amely elsődlegesen a munkaerőtől és annak kompetenciájától függ⁴⁵. A konkrét esetben – amint azt a Securicor az írásbeli észrevételeiben kiemeli – az egyszerű őrzési tevékenységgel ellentétben, a repülőtéri ellenőrzési tevékenység speciális és bonyolult ellenőrző berendezéseket tesz szükségessé. Azonban azzal ellentétben, amit a Securicor hangoztat, a repülőtéri biztonsági ellenőrzéssel megbízott vállalkozással szemben támasztott eredménykötelezettség nem tűnik megfelelőnek ahhoz, hogy a szóban forgó tevékenységet megkülönböztessük az őrzési tevékenységtől, mivel nincs befolyással az érintett gazdasági egység szervezetre.

44 — A Bíróság például megállapította, hogy „az autóbusszal történő szállítás nem tekinthető olyan tevékenységnek, amely elsődlegesen a munkaerőtől függ, amennyiben eszközre és jelentős berendezésekre van hozzá szükség” (a fent hivatkozott Liikenne-ügyben hozott ítélet 39. pontja). Így annak következtében, hogy „a szerződés korábbi nyertesétől az új nyertes részére nem történt meg olyan eszközök jelentős szintű átruházása, amelyek nélkülözhetetlenek az egység megfelelő működéséhez, úgy kell tekinteni, hogy ez utóbbi nem őrzi meg identitását” (a fent hivatkozott Liikenne-ügyben hozott ítélet 42. pontja). Így nem történt vállalkozás-átruházás a két autóbuszos szállítással foglalkozó társaság között, mivel a második nem vette át az első járműveit. (nem hivatalos fordítás).

45 — A fent hivatkozott Hidalgo-ügyben hozott ítélet 26. pontja.

50. Annak ellenére, hogy végső soron a kérdést előterjesztő bíróságra tartozik annak elemzése, hogy milyen jelentőséget kell tulajdonítani a 2001/23 irányelv szerinti átruházás fennállása különböző kritériumainak, az ügy irataiból az tűnik ki, hogy a megbízó által rendelkezésre bocsátott specifikus eszközök és a szakképzett személyzet képezik azt a gazdasági egységet, amelynek tevékenysége a repülőtéren a poggyászok és az utasok ellenőrzése.

51. Márpedig mivel a speciális ellenőrző berendezéseket minden körülmények között a megbízó bocsátja az egymást követő szolgáltatók rendelkezésére, ellenőrizni kell, hogy a Securicor és a Kötter közti személyzetátvétel a létszám és a kompetencia tekintetében a szerződés végrehajtásával megbízott állomány egy jelentős részére vonatkozik-e⁴⁶.

52. Első ránézésre paradoxnak tűnik, hogy a vállalkozás-átruházás megtörténtének megállapítását attól tesszük függővé, hogy a személyzetet és annak kompetenciáját az egyik munkáltatótól a másik átvette-e, holott elvben ez az a következmény, amely a

46 — Ez a kritériumot a fent hivatkozott Stüzen-ügyben hozott ítélet fejti ki és azt a fent hivatkozott Temco-ügyben hozott ítélet 33. pontja átveszi.

vállalkozás-átruházás megtörténtének elismeréséből ered⁴⁷. Ez a kritérium azonban a körülmények átfogó elemzésének részét képezi. Csak eszközátruházás hiányában nyer fontosságot, amikor olyan más elemeket kell azonosítani, amelyek átruházható egységet alkothatnak. Ezen kívül nem szigorúan a személyzet-átruházáshoz mint olyanhoz kapcsolódik, hanem inkább a személyzet sajátos kompetenciáinak átruházásához, amelyekre úgy tekintünk, hogy azok szervezett egységet alkotnak. A cél annak megakadályozása, hogy az átruházás részes felei ne zárhassák ki a 2001/23 irányelv alkalmazását.

53. Másfelől igaz ugyan, hogy a 2001/23 irányelv 1. cikke szerinti vállalkozás-átruházás minősítés azzal a következménnyel jár, hogy az átruházott egység munkáltatója köteles fenntartani a munkaszerződéseket⁴⁸, azonban semmi sem akadályozza azt, hogy átszervezéseket hajtson végre, amelyek adott esetben elbocsátásokat vonhatnak maguk után, feltéve hogy ezek nem állnak közvetlen kapcsolatban a vállalkozás-átruházással⁴⁹.

54. Végezetül nem helytálló a Németországi Szövetségi Köztársaság azon érvelése, miszerint a hatályos munkajog szigorúsága miatt a szerződések fenntartásának Németországban különleges következményei lennének. Valójában az állandó ítélkezési gyakorlatból kitűnik, hogy valamely tagállam nem hivatkozhat a nemzeti jogára ahhoz, hogy egy közösségi irányelv alkalmazását kizárja.

55. Ismeretes, hogy a Securicor által korábban foglalkoztatott és a Németországi Szövetségi Köztársaság részére a düsseldorfi repülőtéren az utasok és poggyászok ellenőrzésére beosztott 295 munkavállalóból a Kötter 167-et átvett. Ezek az alkalmazottak különleges képzésen vettek részt, hogy képesek legyenek ellátni a rájuk bízott ellenőrzési feladatokat.

56. Így nem kizárható, hogy a Kötter átvette elődje alkalmazottai kompetenciájának nagy részét. Amennyiben ez a helyzet áll fenn, és feltéve, hogy a nemzeti bíróság az összes helytálló körülményt megvizsgálja, úgy tűnik, hogy több tényező alapján megállapítható, hogy a 2001/23 irányelv szerinti vállalkozás-átruházás történt a Securicortól a Kötter részére.

47 — Lásd például Cosmas főtanácsnoknak a fent hivatkozott Hernandez Vidal és társai ügyre vonatkozó indítványának 80. pontját. A szakirodalom is felveti ezt a paradoxont: Davies, *Taken to the cleaners? Contracting Out of Services Yet Again* 1997, 26 ILJ 193; Engels, C., és Salas, L., «Cause and consequence, what's the difference in respect of the EC Transfer Directive?», *Labour Law and industrial relations at the turn of the century*, 1998, 275. o., és Garde, A., *Recent Developments in the law relating to transfers of undertakings*, 39 CMLRev. 2002, 523. o. Gomes, J. a *Revista de direito e de estudos sociais*-ban, 2004, 213. o., a fent hivatkozott Abler és társai ügylhöz fűzött megjegyzésében, meggyőző ellenérvet mutat be az okfejtés ezen vonalat illetően. Kiemeli, hogy a műveletben részes vállalkozásoknak szükségszerűen módjukban áll dönteni arról, hogy mely vagyontárgyakra vonatkozik a tranzakciójuk.

48 — A 2001/23 irányelv 3. cikke.

49 — A 2001/23 irányelv 4. cikke. Lásd továbbá Hunt, J., *The Court of Justice as a policy actor; the case of the Acquired Rights Directive*, 1998., *Legal Studies*, 336. o.

V — Véggözetkeztetések

57. Következőképpen javaslom a Bíróságnak, hogy az Arbeitsgericht Düsseldorf által feltett kérdésekre a következő választ adja:

„A szerződés új odaítélésekor – amennyiben az egyik szolgáltatótól a másik részére nem történik vagyonsz-átruházás —, amikor a megbízó az egymást követő ajánlattevők rendelkezésére bocsátja a szerződés végrehajtásához szükséges vagyoni eszközöket, a munkavállalók jogainak a vállalkozások, üzletek vagy ezek részeinek átruházása esetén történő védelmére vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló, 2001. március 12-i 2001/23/EK tanácsi irányelv szerinti, az egyik szolgáltatótól a másik részére történő vállalkozás-átruházás megléte nem attól függ, hogy ezeket az eszközöket a szolgáltató saját üzleti célú felhasználására adják át, hanem azt olyan, ettől a rendelkezésre bocsátástól eltérő tényezőkre alapozva kell értékelni, amelyek közvetlenül a szolgáltatónak tulajdoníthatók, úgymint az alkalmazottak kompetenciája jelentős részének átruházása”.