



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Achtste kamer)

20 juli 2017*

„Prejudiciële verwijzing – Richtlijn 2001/23 – Artikel 1, lid 1, onder b) – Artikel 2, lid 1, onder d) –
Overgang van ondernemingen – Behoud van de rechten van de werknemers – Werkingssfeer –
Begrippen ‚werknemer’ en ‚overgang van ondernemingen’”

In zaak C-416/16,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Tribunal Judicial da Comarca de Faro (arrondissementsrechter Faro, Portugal) bij beslissing van 20 juli 2016, ingekomen bij het Hof op 27 juli 2016, in de procedure

Luís Manuel Piscarreta Ricardo

tegen

Portimão Urbis EM SA, in vereffening,

Município de Portimão,

Emarp – Empresa Municipal de Águas e Resíduos de Portimão EM SA,

wijst

HET HOF (Achtste kamer),

samengesteld als volgt: M. Vilaras, kamerpresident, J. Malenovský (rapporteur) en M. Safjan, rechters,

advocaat-generaal: E. Tanchev,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

- Luís Manuel Piscarreta Ricardo, vertegenwoordigd door M. Ramirez Fernandes, advogado,
- Emarp – Empresa Municipal de Águas e Resíduos de Portimão EM SA, vertegenwoordigd door R. Rosa, advogado,
- de Portugese regering, vertegenwoordigd door L. Inez Fernandes, M. Figueiredo en S. Feio als gemachtigden,

* Procestaal: Portugees.

– de Europese Commissie, vertegenwoordigd door M. França en M. Kellerbauer als gemachtigden, gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten, het navolgende

Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 1, lid 1, onder b), en artikel 2, lid 1, onder d), van richtlijn 2001/23/EG van de Raad van 12 maart 2001 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen (PB 2001, L 82, blz. 16).
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Luís Manuel Piscarreta Ricardo enerzijds en het gemeentebedrijf Portimão Urbis, EM SA, in vereffening (hierna: „Portimão Urbis”), de Município de Portimão (gemeente Portimão, Portugal) en het gemeentebedrijf Emarp – Empresa Municipal de Águas e Resíduos de Portimão EM SA (hierna: „Emarp”) anderzijds, betreffende de rechtmatigheid van het ontslag van Piscarreta Ricardo.

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

- 3 Bij richtlijn 2001/23 is overgegaan tot codificatie van richtlijn 77/187/EEG van de Raad van 14 februari 1977 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen (PB 1977, L 61, blz. 26), zoals gewijzigd bij richtlijn 98/50/EG van de Raad van 29 juni 1998 (PB 1998, L 201, blz. 88) (hierna: „richtlijn 77/187”).
- 4 De overwegingen 3 en 8 van richtlijn 2001/23 preciseren:

„(3) Voorzieningen zijn nodig om de werknemers bij verandering van ondernemer te beschermen, in het bijzonder om het behoud van hun rechten veilig te stellen.

[...]

(8) Het begrip overgang moet ter wille van de rechtszekerheid en de juridische transparantie verduidelijkt worden in het licht van de jurisprudentie van het Hof van Justitie. Een dergelijke verduidelijking vormt geen wijziging van de werkingssfeer van richtlijn [77/187] zoals uitgelegd door het Hof van Justitie.”
- 5 In artikel 1, lid 1, van die richtlijn is bepaald:

„a) Deze richtlijn is van toepassing op de overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen op een andere ondernemer ten gevolge van een overdracht krachtens overeenkomst of een fusie.

b) Onder voorbehoud van het bepaalde onder a) en van de hiernavolgende bepalingen van dit artikel wordt in deze richtlijn als overgang beschouwd, de overgang, met het oog op voortzetting van een al dan niet hoofdzakelijk economische activiteit, van een economische eenheid die haar identiteit behoudt, waaronder een geheel van georganiseerde middelen wordt verstaan.

c) Deze richtlijn is van toepassing op openbare en particuliere ondernemingen die een economische activiteit uitoefenen, al dan niet met winstoogmerk. Een administratieve reorganisatie van overheidsdiensten of de overgang van administratieve functies tussen overheidsdiensten is geen overgang in de zin van deze richtlijn.”

6 Volgens artikel 2, lid 1, onder d), van richtlijn 2001/23 is „werknemer” „iedere persoon die in de lidstaat in kwestie krachtens de nationale arbeidswetgeving bescherming geniet als werknemer”.

7 Artikel 2, lid 2, van richtlijn 2001/23 bepaalt:

„Deze richtlijn doet geen afbreuk aan het nationale recht met betrekking tot de definitie van een arbeidsovereenkomst of arbeidsbetrekking.

De lidstaten mogen van de werkingssfeer van deze richtlijn echter geen arbeidsovereenkomsten of arbeidsbetrekkingen uitsluiten enkel op grond van:

[...]

b) het feit dat het arbeidsbetrekkingen zijn die worden geregeld bij een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in de zin van artikel 1, punt 1, van richtlijn 91/383/EEG van de Raad van 25 juni 1991 ter aanvulling van de maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van de werknemers met arbeidsbetrekkingen voor bepaalde tijd of uitzendarbeidsbetrekkingen [(PB 1991, L 206, blz. 19)] [...]

[...]”

8 Artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2001/23 bepaalt:

„De rechten en verplichtingen welke voor de vervreemder voortvloeien uit de op het tijdstip van de overgang bestaande arbeidsovereenkomst of arbeidsbetrekking, gaan door deze overgang op de verkrijger over.”

9 In artikel 4 van de richtlijn is bepaald:

„1. De overgang van de onderneming, vestiging of onderdeel van de onderneming of vestiging vormt op zichzelf voor de vervreemder of de verkrijger geen reden tot ontslag. Deze bepaling vormt geen beletsel voor ontslagen om economische, technische of organisatorische redenen die wijzigingen voor de werkgelegenheid met zich brengen.

De lidstaten mogen bepalen dat de eerste alinea niet van toepassing is op bepaalde welomschreven categorieën werknemers waarop de wettelijke voorschriften of het gebruik van de lidstaten inzake bescherming tegen ontslag geen betrekking hebben.

2. Indien de arbeidsovereenkomst of de arbeidsbetrekking wordt verbroken omdat de overgang een aanmerkelijke wijziging van de arbeidsvoorwaarden ten nadele van de werknemer ten gevolge heeft, wordt de arbeidsovereenkomst of de arbeidsbetrekking geacht te zijn verbroken door toedoen van de werkgever.”

10 De bewoordingen van artikel 1, lid 1, van richtlijn 2001/23 zijn in wezen identiek aan die van artikel 1, lid 1, van richtlijn 77/187.

Portugees recht

11 Artikel 285 van de Código do Trabalho (Portugees arbeidswetboek) bepaalt:

„1. In geval van overgang, uit welke hoofde ook, van de onderneming of de vestiging of van een onderdeel van de onderneming of de vestiging dat een economische eenheid vormt, gaan de rechten en verplichtingen van de werkgever in het kader van de arbeidsovereenkomsten met de betrokken werknemers alsmede de aansprakelijkheid voor de betaling van geldboeten die worden opgelegd wegens inbreuken op het arbeidsrecht, over op de verkrijger.

2. De vervreemder is gedurende één jaar na de overgang hoofdelijk aansprakelijk voor de op het tijdstip van de overgang bestaande verplichtingen.

3. Het bepaalde in de vorige leden is eveneens van toepassing in geval van overgang, overdracht of terugname in eigen beheer van de activiteit van een onderneming, vestiging of economische eenheid. In geval van overdracht of terugname in eigen beheer van de activiteit, is de persoon die onmiddellijk daarvoor de onderneming, vestiging of economische eenheid exploiteerde, hoofdelijk aansprakelijk.

4. Het bepaalde in de vorige leden is niet van toepassing wanneer een werknemer vóór de overgang door de vervreemder is overgedragen aan een andere vestiging of economische eenheid, in de zin van artikel 194, doch in dienst bleef bij de vervreemder, behalve wat betreft de aansprakelijkheid van de verkrijger voor de betaling van geldboeten die worden opgelegd wegens inbreuken op het arbeidsrecht.

5. Als een economische eenheid wordt beschouwd het geheel van middelen dat wordt ingezet om een economische hoofd- of nevenactiviteit uit te oefenen.

6. Inbreuken op de voorschriften van lid 1 en van de eerste zinsnede van lid 3 zijn zeer ernstige strafbare feiten.”

12 Artikel 295 van het arbeidswetboek, betreffende de gevolgen van arbeidstijdvermindering of schorsing van de arbeidsovereenkomst, bepaalt:

„1. Gedurende een periode van arbeidstijdvermindering of schorsing [van de arbeidsovereenkomst] worden de rechten, verplichtingen en waarborgen van de partijen die geen effectieve arbeid moeten verrichten, behouden.

2. De duur van de arbeidstijdvermindering of schorsing wordt meegeteld voor de berekening van de anciënniteit.

3. Arbeidstijdvermindering of schorsing heeft geen gevolgen voor de duur van de overeenkomst en belet niet dat een van de partijen overeenkomstig de algemene regels de overeenkomst beëindigt.

4. Na afloop van de periode van arbeidstijdvermindering of schorsing van de arbeidsovereenkomst herleven de rechten, verplichtingen en waarborgen die voor partijen gelden wanneer effectief arbeid wordt verricht.

5. De werkgever die de werknemer belet zijn activiteit opnieuw uit te oefenen na afloop van de periode van arbeidstijdvermindering of schorsing, begaat een ernstige inbreuk.”

13 Artikel 317, lid 4, van het arbeidswetboek luidt:

„Verlof schorst de arbeidsovereenkomst, met de gevolgen omschreven in artikel 295.”

14 Artikel 62 van de Lei n.º 50/2012 aprova o regime jurídico da actividade empresarial local e das participações locais e revoga as Leis n.ºs 53-F/2006, de 29 de dezembro, e 55/2011, de 15 de novembro (wet nr. 50/2012 inzake de regeling van activiteiten van plaatselijke ondernemingen en deelnemingen in plaatselijke ondernemingen en houdende intrekking van wetten nr. 53-F/2006 van 29 december en nr. 55/2001 van 15 november) van 31 augustus 2012 (*Diário da República*, reeks I, nr. 169, van 31 augustus 2012), in de op de feiten van het hoofdgeding toepasselijke versie (hierna: „RJAEL”), betreffende de ontbinding van plaatselijke bedrijven, bepaalt:

„1. Onverminderd het bepaalde in artikel 35 van het wetboek van handelsvennootschappen, moet voor een plaatselijk bedrijf binnen een termijn van zes maanden een besluit tot ontbinding worden genomen wanneer het zich in een van de volgende situaties bevindt:

[...]

5. Op personeelsleden die in actieve dienst zijn van een plaatselijk bedrijf dat zich bevindt in een van de in lid 1 bedoelde situaties, en die niet vallen onder een van de mobiliteitsregelingen van wet nr. 12-A/2008 van 27 februari 2008, is de regeling inzake arbeidsovereenkomsten van toepassing, onverminderd het volgende lid.

6. Plaatselijke bedrijven in vereffening kunnen hun werknemers die door een arbeidsovereenkomst gebonden zijn, overdragen aan de deelnemende publiekrechtelijke entiteiten onder de voorwaarden van artikel 58 van wet nr. 12-A/2008 van 27 februari 2008, doch enkel voor zover zij zijn toegewezen aan en noodzakelijk zijn voor de uitoefening van de activiteiten die worden overgenomen of geïnternaliseerd.

[...]

11. Het bepaalde in de leden 6 tot en met 10 geldt enkel voor werknemers met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd die in dienst zijn genomen ten minste één jaar vóór de datum van het besluit tot ontbinding van het plaatselijke bedrijf. Indien een publiekrechtelijke dienstbetrekking van onbepaalde tijd ontstaat, maken zij geen aanspraak op een vergoeding wegens de opheffing van de vroegere arbeidsbetrekking.”

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

- 15 Píscarreta Ricardo is in oktober 1999 voor onbepaalde tijd in dienst genomen door de gemeente Portimão als „toeristisch deskundige”.
- 16 In oktober 2008 heeft Píscarreta Ricardo zijn werkzaamheden voor die gemeente beëindigd om voortaan op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd te gaan werken bij het gemeentebedrijf Portimão Turis EM SA (hierna: „Portimão Turis”).
- 17 In maart 2010 heeft de gemeente Portimão besloten om meerdere gemeentebedrijven te fusioneren en heeft zij Portimão Turis ingelijfd bij Portimão Urbis. Vanaf die datum heeft Píscarreta Ricardo de functie van bestuurder en vervolgens directeur van laatstgenoemd bedrijf uitgeoefend.
- 18 In september 2011 heeft Píscarreta Ricardo onbezoldigd verlof voor een duur van twee jaar aangevraagd en verkregen. In juli 2013 is dat verlof op vraag van de betrokkene met eenzelfde duur verlengd.

- 19 In oktober 2014 heeft de gemeente Portimão besloten om Portimão Urbis, waarvan zij de enige aandeelhouder was, te ontbinden. Een deel van de activiteiten van dat bedrijf is overgenomen door de gemeente Portimão, namelijk het beheer van het vervoersysteem, het beheer van de uitrusting voor economische groei, zoals de markt voor groothandel, het terrein voor beurzen en tentoonstellingen en het multifunctionele paviljoen, het beheer van straatverkopen en traditionele markten en beurzen.
- 20 De overige activiteiten van Portimão Urbis zijn uitbesteed aan Emarp, waarvan de gemeente Portimão eveneens de enige aandeelhouder was. Het betreft ten eerste het beheer van de openbare ruimte, daaronder begrepen reclameactiviteiten in de openbare ruimte, het gebruik van de openbare weg, het openbaar parkeren in de stad in bovengrondse en ondergrondse parkeergarages en, ten tweede, het beheer van gemeenschapsvoorzieningen en maatschappelijke dienstverlening en dienstverlening op het vlak van onderwijs, cultuur en sport, daaronder begrepen de werking van het gemeentelijk theater van Portimão, de pedagogische boerderij, het huis Manuel Teixeira Gomes en de gemeenschapscentra.
- 21 Overeenkomstig die besluiten is met betrekking tot een deel van de werknemers van Portimão Urbis een „overeenkomst tot overdracht in het openbaar belang” gesloten, waardoor die werknemers rechtstreeks door de gemeente Portimão zijn overgenomen. Met betrekking tot de overige werknemers is een „afstand van de contractuele rechtspositie” overeengekomen, waardoor zij door Emarp zijn overgenomen.
- 22 Piscarreta Ricardo is evenwel buiten beschouwing gelaten in de in het vorige punt beschreven plannen voor internalisering of uitbesteding, en is ervan op de hoogte gesteld dat zijn arbeidsovereenkomst naar aanleiding van de definitieve overdracht van Portimão Urbis was beëindigd.
- 23 Daarop heeft Piscarreta Ricardo zich tot de verwijzende rechter gewend opdat deze zijn ontslag onrechtmatig verklaart op grond dat een overgang van onderneming van Portimão Urbis aan de gemeente Portimão en aan Emarp had plaatsgevonden.
- 24 Portimão Urbis, Emarp en de gemeente Portimão betwisten die stelling. Zij voeren aan dat de arbeidsovereenkomst van Piscarreta Ricardo aan geen van beide verkrijgers kon worden overgedragen omdat hij met onbezoldigd verlof was, dat wil zeggen geen effectieve arbeid verrichtte. Zij voeren tevens aan dat er geen overgang van onderneming had plaatsgevonden, aangezien Portimão Urbis bij wet was ontbonden en dus haar activiteit had stopgezet.
- 25 Volgens de verwijzende rechter bestaat in het hoofdgeding twijfel over de vraag of een werknemer die geen effectieve arbeid verricht, bijvoorbeeld omdat zijn arbeidsovereenkomst is geschorst, onder het begrip „werknemer” in de zin van artikel 2, lid 1, onder d), van richtlijn 2001/23 valt. In dat verband vraagt de verwijzende rechter zich af of al dan niet moet worden aangenomen dat de rechten en verplichtingen die voor Portimão Urbis voortvloeien uit de bestaande arbeidsovereenkomst met verzoeker, zijn overgegaan op de gemeente Portimão en op Emarp, overeenkomstig artikel 3, lid 1, van die richtlijn.
- 26 Voorts rijst bij de verwijzende rechter twijfel of artikel 62, leden 5, 6 en 11, van de RJAEL, gelet op de daarin gestelde voorwaarden, verenigbaar is met artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/23.
- 27 Daarop heeft de Tribunal Judicial da Comarca de Faro (arrondissementsrechter Faro, Portugal) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:
- „1) Is artikel 1, lid 1, onder b), van richtlijn 2001/23 van toepassing in een situatie als in casu, waarin een gemeentebedrijf (met als enige aandeelhouder de gemeente) wordt ontbonden (krachtens een besluit van het uitvoerend orgaan van de gemeente), waarbij de door dit bedrijf uitgeoefende activiteiten ten dele op de gemeente overgaan en ten dele op een ander gemeentebedrijf (waarvan

het maatschappelijk doel te dien einde is gewijzigd en dat eveneens de gemeente als enige aandeelhouder heeft), oftewel, kan – anders gezegd – in deze omstandigheden worden aangenomen dat sprake is van een overgang van vestiging in de zin van deze richtlijn?

- 2) Valt een werknemer die niet in actieve dienst is (met name omdat zijn arbeidsovereenkomst is geschorst), onder het begrip ‚werknemer’ in de zin van artikel 2, lid 1, onder d), van richtlijn 2001/23 en moet dienovereenkomstig worden aangenomen dat de uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen zijn overgegaan op de verkrijger, overeenkomstig artikel 3, lid 1, van deze richtlijn?
- 3) Staat het Unierecht eraan in de weg dat in het kader van een overgang van een vestiging als bedoeld in artikel 62, leden 5, 6 en 11, van de RJAEI beperkingen op de overgang van werknemers worden ingevoerd, met name naargelang het soort arbeidsbetrekking of de duur ervan?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

- 28 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 1, lid 1, van richtlijn 2001/23 aldus moet worden uitgelegd dat een situatie waarin een gemeentebedrijf met als enige aandeelhouder de gemeente wordt ontbonden krachtens een besluit van het uitvoerend orgaan van die gemeente en waarbij de door dit bedrijf uitgeoefende activiteiten ten dele overgaan op die gemeente, die deze rechtstreeks zal uitoefenen, en ten dele op een ander gemeentebedrijf, dat te dien einde opnieuw is samengesteld en dat eveneens de gemeente als enige aandeelhouder heeft, binnen de werkingsfeer van genoemde richtlijn valt.
- 29 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat richtlijn 2001/23 volgens artikel 1, lid 1, onder c), ervan van toepassing is op openbare en particuliere ondernemingen die een economische activiteit uitoefenen, al dan niet met winstoogmerk. Volgens diezelfde bepaling is een administratieve reorganisatie van overheidsdiensten of de overgang van administratieve functies tussen overheidsdiensten echter geen overgang in de zin van die richtlijn.
- 30 In casu zijn bij de in het hoofdgeding aan de orde zijnde transactie de activiteiten van een gemeentebedrijf ten dele overgegaan op een gemeente en ten dele op een ander gemeentebedrijf.
- 31 In dat verband moet om te beginnen worden vastgesteld dat de omstandigheid dat in het kader van die transactie de vervreemder een gemeentebedrijf was en de verkrijgers een gemeente en een ander gemeentebedrijf, op zich niet uitsluit dat richtlijn 2001/23 op die transactie van toepassing is.
- 32 Het Hof heeft namelijk reeds geoordeeld dat de omstandigheid dat de verkrijger een publiekrechtelijk rechtspersoon is, niet uitsluit dat sprake is van overgang in de zin van richtlijn 2001/23, ongeacht of die rechtspersoon een voor een publieke dienst verantwoordelijk overheidsbedrijf is (zie in die zin arrest van 26 november 2015, Aira Pascual en Algeposa Terminales Ferroviarios, C-509/14, EU:C:2015:781, punten 25 en 26) dan wel een gemeente (zie in die zin arrest van 20 januari 2011, CLECE, C-463/09, EU:C:2011:24, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 33 Vervolgens volgt uit de bewoordingen van artikel 1, lid 1, onder c), van richtlijn 2001/23 dat voor de toepassing van de richtlijn vereist is dat de overgang betrekking heeft op een entiteit die een economische activiteit uitoefent, al dan niet met winstoogmerk.

- 34 In dat verband heeft het Hof gepreciseerd dat onder het begrip „economische activiteit” activiteiten worden verstaan die bestaan in het aanbieden van goederen of diensten op een bepaalde markt. Zijn in beginsel uitgesloten van een kwalificatie als economische activiteit, de activiteiten die tot de uitoefening van openbaar gezag behoren, met dien verstande dat diensten die worden verzekerd in het openbaar belang en zonder winstoogmerk en die concurreren met diensten die door marktdeelnemers met winstoogmerk worden aangeboden, kunnen worden aangemerkt als „economische activiteit” in de zin van artikel 1, lid 1, onder c), van richtlijn 2001/23 (zie in die zin arrest van 6 september 2011, Scattolon, C-108/10, EU:C:2011:542, punten 43 en 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 35 In casu lijkt het bij de verschillende activiteiten die werden uitgeoefend door Portimão Urbis en zijn overgenomen door de gemeente Portimão en Emarp, zoals hierboven beschreven in de punten 19 en 20 van het onderhavige arrest, niet te gaan om uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag zodat die activiteiten als economische activiteiten in de zin van artikel 1, lid 1, onder c), van richtlijn 2001/23 kunnen worden aangemerkt.
- 36 Bovendien is richtlijn 2001/23 volgens artikel 1, lid 1, onder a), ervan van toepassing op de overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen op een andere ondernemer ten gevolge van een overdracht krachtens overeenkomst of een fusie.
- 37 In dat verband volgt uit vaste rechtspraak van het Hof dat de strekking van genoemde bepaling niet alleen naar de letter mag worden bepaald. Wegens de verschillen tussen de taalversies van richtlijn 2001/23 en de verschillen tussen de nationale wettelijke regelingen inzake het begrip overdracht krachtens overeenkomst heeft het Hof dit begrip voldoende ruim uitgelegd om te beantwoorden aan het doel van die richtlijn, namelijk, zoals voortvloeit uit overweging 3 ervan, de werknemers bij verandering van ondernemer te beschermen (arrest van 20 januari 2011, CLECE, C-463/09, EU:C:2011:24, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 38 Het Hof heeft aldus geoordeeld dat het feit dat de overgang voortvloeit uit een eenzijdig overheidsbesluit en niet uit een wilsovereenstemming tussen partijen, de toepassing van richtlijn 2001/23 niet uitsluit (arrest van 29 juli 2010, UGT-FSP, C-151/09, EU:C:2010:452, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 39 De loutere omstandigheid dat een overgang, zoals aan de orde in het hoofdgeding, het gevolg is van de ontbinding van een gemeentebedrijf krachtens een besluit van het uitvoerend orgaan van de betrokken gemeente, lijkt dus niet uit te sluiten dat sprake is van overgang in de zin van richtlijn 2001/23, aangezien een dergelijke transactie een verandering van ondernemer veronderstelt.
- 40 Ten slotte is volgens artikel 1, lid 1, onder b), van richtlijn 2001/23 deze richtlijn slechts van toepassing wanneer de overgang betrekking heeft op een economische entiteit die haar identiteit na de overname door de nieuwe werkgever behoudt (zie in die zin arrest van 6 maart 2014, Amatori e.a., C-458/12, EU:C:2014:124, punt 30).
- 41 Dienaangaande moet rekening worden gehouden met alle feitelijke omstandigheden die de in het hoofdgeding aan de orde zijnde transactie kenmerken, zoals met name de aard van de betrokken onderneming of vestiging, de vraag of materiële activa als gebouwen en roerende zaken worden overgedragen, de waarde van de immateriële activa op het tijdstip van overdracht, de vraag of de nieuwe ondernemer vrijwel al het personeel overneemt, de vraag of de klantenkring wordt overgedragen, de mate waarin de voor en na de overdracht verrichte activiteiten met elkaar overeenkomen en de duur van een eventuele onderbreking van die activiteiten. Die factoren zijn evenwel slechts deelaspecten van het te verrichten volledige onderzoek en mogen daarom niet elk afzonderlijk worden beoordeeld (arrest van 26 november 2015, Aira Pascual en Algeposa Terminales Ferroviarios, C-509/14, EU:C:2015:781, punt 32).

- 42 Het respectieve belang dat moet worden gehecht aan die criteria verschilt dus noodzakelijkerwijs naargelang van de uitgeoefende activiteit, en zelfs van de productiewijze of de bedrijfsvoering in de betrokken onderneming, vestiging of onderdeel daarvan (zie in die zin arrest van 26 november 2015, Aira Pascual en Algeposa Terminales Ferroviarios, C-509/14, EU:C:2015:781, punten 33 en 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 43 Het Hof heeft voorts benadrukt dat uit het loutere feit dat een economische eenheid de economische activiteit van een andere eenheid heeft overgenomen, niet kan worden afgeleid dat laatstgenoemde haar identiteit behoudt. De identiteit van een eenheid kan namelijk niet worden gereduceerd tot de activiteit waarmee zij is belast. Haar identiteit blijkt uit meerdere onlosmakelijk verbonden elementen, zoals de personeelssamenstelling, de leiding, de taakverdeling, de bedrijfsvoering of, in voorkomend geval, de beschikbare productiemiddelen (zie in die zin arrest van 20 januari 2011, CLECE, C-463/09, EU:C:2011:24, punt 41).
- 44 Daarenboven heeft het Hof geoordeeld dat niet het behoud van de specifieke wijze waarop de ondernemer de verschillende overgedragen productiefactoren had georganiseerd, relevant is om te besluiten dat de identiteit van de overgegangene entiteit is bewaard, maar wel het behoud van de functionele band die maakt dat die factoren onderling samenhangen en elkaar aanvullen. De handhaving van een dergelijke functionele band tussen de verschillende overgedragen factoren biedt de verkrijger dus de mogelijkheid om deze, zelfs in geval van de integratie ervan, na de overgang, in een nieuwe, verschillende organisatorische structuur te gebruiken om dezelfde of een soortgelijke economische activiteit voort te zetten (arresten van 12 februari 2009, Klarenberg, C-466/07, EU:C:2009:85, punten 46-48, en 9 september 2015, Ferreira da Silva en Brito e.a., C-160/14, EU:C:2015:565, punten 33 en 34). Dat een economische eenheid is ontbonden en haar activiteiten naar twee andere eenheden zijn overgegaan, sluit op zich niet uit dat richtlijn 2001/23 van toepassing is.
- 45 De verwijzende rechter moet in het licht van hetgeen in de punten 41 tot en met 44 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, nagaan of in de omstandigheden van het hoofdgeding de identiteit van de overgegangene eenheid is behouden.
- 46 Uit een en ander volgt dat artikel 1, lid 1, van richtlijn 2001/23 aldus moet worden uitgelegd dat een situatie waarin een gemeentebedrijf met als enige aandeelhouder de gemeente wordt ontbonden krachtens een besluit van het uitvoerend orgaan van die gemeente en waarbij de door dit bedrijf uitgeoefende activiteiten ten dele overgaan op die gemeente, die deze rechtstreeks zal uitoefenen, en ten dele op een ander gemeentebedrijf, dat te dien einde opnieuw is samengesteld en dat eveneens de gemeente als enige aandeelhouder heeft, binnen de werkingssfeer van genoemde richtlijn valt, op voorwaarde dat de identiteit van het betrokken bedrijf na de overgang blijft behouden, hetgeen de verwijzende rechter dient na te gaan.

Tweede vraag

- 47 Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of een persoon als verzoeker in het hoofdgeding, die wegens de schorsing van zijn arbeidsovereenkomst niet in actieve dienst is, onder het begrip „werknemer” in de zin van artikel 2, lid 1, onder d), van richtlijn 2001/23 valt, en of in omstandigheden als die van het hoofdgeding moet worden aangenomen dat de uit die arbeidsovereenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen zijn overgegaan op de verkrijger, overeenkomstig artikel 3, lid 1, van die richtlijn.
- 48 Om te beginnen dient te worden opgemerkt dat volgens artikel 2, lid 1, onder d), van die richtlijn, „werknemer” is: iedere persoon die in de lidstaat in kwestie krachtens de nationale arbeidswetgeving bescherming geniet als werknemer.

- 49 Vervolgens volgt uit de bewoordingen van artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2001/23 dat de bescherming die deze richtlijn beoogt te verzekeren uitsluitend werknemers betreft met wie op het tijdstip van de overgang een arbeidsovereenkomst of arbeidsbetrekking bestaat (beschikking van 15 september 2010, Briot, C-386/09, EU:C:2010:526, punt 27).
- 50 Wat voorts richtlijn 77/187 betreft, die sindsdien bij richtlijn 2001/23 is gecodificeerd, heeft het Hof bevestigd dat, tenzij uitdrukkelijk anders is bepaald, die richtlijn enkel kan worden ingeroepen door werknemers die op het tijdstip van de overgang een arbeidsovereenkomst of arbeidsverhouding hebben. Of er op dat tijdstip al dan niet een arbeidsovereenkomst of arbeidsverhouding bestaat, moet worden uitgemaakt aan de hand van het nationale recht, evenwel met inachtneming van de dwingende voorschriften van richtlijn 77/187 betreffende de bescherming van de werknemers tegen ontslag wegens de overgang (beschikking van 15 september 2010, Briot, C-386/09, EU:C:2010:526, punt 28).
- 51 In casu volgt uit de verwijzingsbeslissing dat, hoewel verzoeker in het hoofdgeding gebonden was door een met **Portimão Urbis gesloten** arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd **op het tijdstip waarop het werd ontbonden, hij op dat tijdstip niet in actieve dienst was omdat hij met onbezoldigd verlof was en zijn arbeidsovereenkomst dientengevolge overeenkomstig de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale wettelijke regeling was geschorst**.
- 52 De verwijzende rechter heeft gepreciseerd dat in die wettelijke regeling is bepaald dat gedurende een periode van schorsing van de arbeidsovereenkomst de rechten, verplichtingen en waarborgen van de partijen die niet gehouden zijn effectieve arbeid te verrichten, worden behouden. Die wettelijke regeling blijkt dus als werknemers de personen te beschermen die zoals verzoeker in het hoofdgeding niet in actieve dienst zijn omdat hun arbeidsovereenkomst is geschorst, hetgeen evenwel door de verwijzende rechter moet worden nagegaan.
- 53 Onder voorbehoud van die verificatie gaan de rechten en verplichtingen die voor een dergelijke persoon voortvloeien uit zijn arbeidsovereenkomst, overeenkomstig artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2001/23 over op de verkrijger op grond van de overgang van de onderneming.
- 54 Gelet op een en ander moet op de tweede vraag worden geantwoord dat een persoon als verzoeker in het hoofdgeding, die wegens de schorsing van zijn arbeidsovereenkomst niet in actieve dienst is, onder het begrip „werknemer” in de zin van artikel 2, lid 1, onder d), van richtlijn 2001/23 valt voor zover hij krachtens de betrokken nationale wettelijke regeling bescherming geniet als werknemer, hetgeen evenwel door de verwijzende rechter dient te worden nagegaan. Onder voorbehoud van die verificatie moet in omstandigheden als die van het hoofdgeding worden aangenomen dat de rechten en verplichtingen die voor een dergelijke persoon voortvloeien uit zijn arbeidsovereenkomst, overeenkomstig artikel 3, lid 1, van die richtlijn zijn overgegaan op de verkrijger.

Derde vraag

- 55 Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of richtlijn 2001/23 aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling als aan de orde in het hoofdgeding, waarbij in het kader van een overgang van een plaatselijk bedrijf de rechten van werknemers slechts worden behouden onder bepaalde voorwaarden, die met name zien op het soort arbeidsbetrekking of de duur ervan.
- 56 In dat verband moet in herinnering worden gebracht dat er volgens vaste rechtspraak van het Hof een vermoeden van relevantie rust op de vragen betreffende de uitlegging van het Unierecht die de nationale rechter heeft gesteld binnen het onder zijn eigen verantwoordelijkheid geschetste wettelijke en feitelijke kader, ten aanzien waarvan het niet aan het Hof is de juistheid te onderzoeken. Het Hof kan slechts weigeren uitspraak te doen op een verzoek om een prejudiciële beslissing van een

nationale rechter wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het Unierecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, of wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om een zinvol antwoord te geven op de hem gestelde vragen (arrest van 16 juli 2015, Sommer Antriebs- und Funktechnik, C-369/14, EU:C:2015:491, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 57 In casu volgt uit de verwijzingsbeslissing dat volgens de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale wettelijke regeling werknemers van een plaatselijk bedrijf slechts overgaan indien zij op het tijdstip van de overgang gebonden waren door een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd die ten minste één jaar vóór de datum van het besluit tot ontbinding van dat bedrijf was gesloten.
- 58 Zoals in punt 16 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, was Píscarreta Ricardo op de datum waarop de activiteit van **Portimão Urbis werd ontbonden, gebonden door een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd die meerdere jaren voordien was gesloten.**
- 59 Volgens artikel 267 VWEU, tweede alinea, kan een nationale rechterlijke instantie het Hof steeds een vraag stellen over de uitlegging van de handelingen van de instellingen, de organen of de instanties van de Unie, indien zij een beslissing op dit punt noodzakelijk acht voor het wijzen van haar vonnis.
- 60 De verwijzende rechter heeft echter niet toegelicht waarom hij van oordeel is dat in die context een antwoord op de door hem gestelde vraag nodig is voor de beslechting van het bij hem aanhangige geschil. Hij heeft met name niet uitgelegd waarom de beperkingen die zijn opgelegd in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling en die in punt 57 van het onderhavige arrest zijn uiteengezet, van toepassing zijn op de situatie van Píscarreta Ricardo.
- 61 Gelet op een en ander moet de derde prejudiciële vraag niet-ontvankelijk worden verklaard.

Kosten

- 62 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Achtste kamer) verklaart voor recht:

- 1) **Artikel 1, lid 1, van richtlijn 2001/23/EG van de Raad van 12 maart 2001 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen, moet aldus worden uitgelegd dat een situatie waarin een gemeentebedrijf met als enige aandeelhouder de gemeente wordt ontbonden krachtens een besluit van het uitvoerend orgaan van die gemeente en waarbij de door dit bedrijf uitgeoefende activiteiten ten dele overgaan op die gemeente, die deze rechtstreeks zal uitoefenen, en ten dele op een ander gemeentebedrijf, dat te dien einde opnieuw is samengesteld en dat eveneens de gemeente als enige aandeelhouder heeft, binnen de werkingssfeer van genoemde richtlijn valt, op voorwaarde dat de identiteit van het betrokken bedrijf na de overgang blijft behouden, hetgeen de verwijzende rechter dient na te gaan.**
- 2) **Een persoon als verzoeker in het hoofdgeding, die wegens de schorsing van zijn arbeidsovereenkomst niet in actieve dienst is, valt onder het begrip „werknemer” in de zin van artikel 2, lid 1, onder d), van richtlijn 2001/23, voor zover hij krachtens de betrokken nationale wettelijke regeling bescherming geniet als werknemer, hetgeen evenwel door de verwijzende rechter dient te worden nagegaan. Onder voorbehoud van die verificatie moet in**

omstandigheden als die van het hoofdgeding worden aangenomen dat de rechten en verplichtingen die voor een dergelijke persoon voortvloeien uit zijn arbeidsovereenkomst, overeenkomstig artikel 3, lid 1, van die richtlijn zijn overgegaan op de verkrijger.

- 3) De derde vraag van de Tribunal Judicial da Comarca de Faro (arrondissementsrechter Faro, Portugal) is niet-ontvankelijk.**

ondertekeningen