CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
DOMNUL MACIEJ SZPUNAR
prezentate la 14 octombrie 2020[1]

Cauza C-469/19

All in One Star Ltd

[cerere de decizie preliminară formulată de Bundesgerichtshof (Curtea Federală de Justiție, Germania)]

„Trimitere preliminară – Libertatea de stabilire – Societate cu răspundere limitată care dorește să înființeze o sucursală într-un alt stat membru – Înregistrare în registrul comerțului – Reglementare a statului membru gazdă care impune să se menționeze valoarea capitalului social sau o valoare comparabilă, precum și anumite declarații ale administratorului”

I. Introducere

1. Cele două întrebări preliminare adresate de Bundesgerichtshof (Curtea Federală de Justiție, Germania) se înscriu în jurisprudența Curții referitoare la înființarea unei sucursale într-un stat membru de către o societate dintr-un alt stat membru și la marja de manevră de care dispune statul membru gazdă în ceea ce privește o asemenea înființare. Aceste întrebări se înscriu, astfel, în continuarea Hotărârilor Centros[2] și Inspire Art[3].

2. În conformitate cu cererea Curții, prezentele concluzii se vor limita la analiza celei de a doua întrebări preliminare. Aceasta privește obligațiile care revin, în temeiul dreptului german, administratorului unei societăți dintr-un alt stat membru de a prezenta asigurări că nu există, în ceea ce îl privește, niciun obstacol în privința numirii sale și că a fost informat, printre altele de un notar, cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței competente în materie de registru orice informații în acest sens. În acest context, instanța de trimitere ridică problema dacă aceste obligații sunt conforme cu dreptul Uniunii.

1 Limba originală: franceza.

2 Hotărârea din 9 martie 1999 (C-212/97, EU:C:1999:126).

3 Hotărârea din 30 septembrie 2003 (C-167/01, EU:C:2003:512).

II. Cadrul juridic

A. Dreptul Uniunii

3. Articolul 29 din Directiva (UE) 2017/1132[4], intitulat „Publicitatea actelor și informațiilor privind sucursala”, care figurează în titlul I capitolul III secțiunea 2, intitulată „Norme de publicitate aplicabile sucursalelor societăților comerciale din alte state membre”, din această directivă, prevede la alineatul (1):

„Actele și informațiile privind sucursalele înființate într-un stat membru de către o societate comercială enumerată în anexa II, care intră sub incidența legislației unui alt stat membru, sunt publicate în conformitate cu legislația statului membru în care este situată sucursala, conform articolului 16.”

4. Potrivit anexei II la Directiva 2017/1132, în ceea ce privește Regatul Unit, o „compan[y] incorporated with limited liability” constituie una dintre formele de societăți menționate, printre altele, la articolul 29 alineatul (1) din această directivă.

5. Articolul 30 din Directiva 2017/1132, intitulat „Actele și informațiile care trebuie publicate”, prevede:

„(1) Publicitatea obligatorie prevăzută la articolul 29 se referă doar la următoarele acte și informații:

(a) adresa sucursalei;

(b) activitățile sucursalei;

(c) registrul la care este păstrat dosarul societății comerciale menționat la articolul 16 împreună cu numărul de înmatriculare în registrul în cauză;

(d) denumirea și forma societății comerciale și denumirea sucursalei, dacă este diferită de cea a societății comerciale;

(e) numirea, încetarea funcției și identitatea persoanelor care au competența de a angaja societatea comercială față de terți și de a o reprezenta în justiție:

– […]

(f) – dizolvarea societății comerciale, numirea, identitatea și competențele lichidatorilor, precum și finalizarea lichidării în conformitate cu publicitatea făcută societății comerciale în temeiul dispozițiilor articolului 14 literele (h), (j) și (k);

– procedura falimentului, concordatului și orice proceduri similare care se aplică societății comerciale;

(g) documentele contabile în conformitate cu articolul 31;

[4] Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 14 iunie 2017 privind anumite aspecte ale dreptului societăților comerciale (JO 2017, L 169, p. 46).

(h) închiderea sucursalei.

(2) Statul membru în care a fost înființată sucursala poate să prevadă publicarea, conform articolului 29:

[…]

(b) a actului constitutiv și a statutului, dacă sunt conținute în documente separate, în conformitate cu articolul 14 literele (a), (b) și (c), împreună cu modificările acestor documente;

[…]”

B. Dreptul german

1. Codul comercial

6. Articolul 13e din Handelsgesetzbuch (Codul comercial, denumit în continuare „HGB”), intitulat „Sucursalele societăților de capital cu sediul în străinătate”, prevede:

„(1) Următoarele dispoziții se aplică, cu titlu suplimentar, […] sucursalelor […] societăților cu răspundere limitată ale unor societăți de capital cu sediul în străinătate.

[…]

(3) […] În ceea ce privește reprezentanții legali ai societății, dispozițiile […] și ale articolului 6 alineatul (2) a doua și a treia teză din Legea privind societățile cu răspundere limitată se aplică prin analogie sucursalei.

[…]”

7. Articolul 13g alineatele (1)-(3) din HGB, intitulat „Sucursalele societăților cu răspundere limitată cu sediul în străinătate”, prevede:

„(1) Următoarele dispoziții se aplică, cu titlu suplimentar, sucursalelor societăților cu răspundere limitată cu sediul în străinătate.

(2) Sunt anexate la declarația de înregistrare o copie certificată pentru conformitate cu originalul a contractului de constituire a societății și, atunci când acest contract nu este redactat în limba germană, o traducere certificată în limba germană. Trebuie aplicate dispozițiile articolului 8 alineatul (1) punctul 2 și alineatele (3) și (4) din Legea privind societățile cu răspundere limitată. […]

(3) Înregistrarea sucursalei cuprinde de asemenea informațiile prevăzute la articolul 10 din Legea privind societățile cu răspundere limitată […]”

2. Legea privind societățile cu răspundere limitată

8. Potrivit articolului 6 alineatul (2) din Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (Legea privind societățile cu răspundere limitată, RGBl. 1898, p. 846, în versiunea aplicabilă în procedura principală, denumită în continuare „GmbHG”):

„Numai o persoană fizică ce are capacitate deplină de a încheia acte juridice poate fi administrator. Nu poate fi administrator persoana […]:

2. căreia o hotărâre judecătorească sau o decizie executorie a unei autorități administrative îi interzice orice activitate în cadrul unei profesii, al unui sector profesional, al unei activități artizanale sau al unui sector de activitate artizanală atunci când obiectul de activitate se suprapune integral sau parțial cu obiectul acestei interdicții;

3. care a fost condamnată pentru săvârșirea cu intenție a uneia sau mai multor infracțiuni [descrise la articolul 6 alineatul (2) a doua teză punctul 3 literele a)-e) din GmbHG].

   A doua teză punctul 3 se aplică prin analogie în cazul condamnării în străinătate pentru o infracțiune comparabilă cu cea prevăzută la punctul 3 din a doua teză.”

9. Articolul 8 din GmbHG, intitulat „Conținutul declarației”, prevede la alineatul (3):

„În declarație, administratorii au obligația de a prezenta asigurări că nu există niciun obstacol în privința numirii lor în sensul articolului 6 alineatul (2) a doua teză punctele 2 și 3 și a treia teză și că au fost informați cu privire la obligația lor absolută de a furniza instanței orice informații în acest sens. Informarea în sensul articolului 53 alineatul (2) din Bundeszentralregistergesetz (Legea privind registrul central) poate fi efectuată în scris; aceasta poate fi de asemenea efectuată de un notar, de un notar numit în străinătate, de un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau de un funcționar consular.”

10. Potrivit articolului 82 alineatul (1) punctul 5 din GmbHG, este sancționat cu pedeapsă privativă de libertate de până la trei ani sau cu amendă autorul unor declarații false date „în calitate de administrator al unei societăți cu răspundere limitată sau în calitate de administrator al unei persoane juridice străine, în ceea ce privește asigurarea care trebuie prezentată în conformitate cu articolul 8 alineatul (3) prima teză.”

3. Legea privind registrul central

11. Articolul 53 din Bundeszentralregistergesetz (Legea privind registrul central) din 21 septembrie 1984 (BGBl. 1985 I, p. 195 și 1229), intitulat „Obligația de comunicare în caz de condamnare”, în versiunea aplicabilă de la 29 iulie 2017 (denumită în continuare „BZRG”), prevede:

„(1) Condamnații se pot declara necondamnați și nu sunt obligați să comunice situația de fapt aflată la originea condamnării lor, în cazul în care condamnarea

1. nu trebuie să figureze într-un certificat de bune moravuri sau trebuie să figureze numai în certificatul prevăzut la articolul 32 alineatele (3) și (4) sau

2. trebuie ștearsă.

(2) În cazul în care instanțele sau autoritățile au un drept nelimitat de a solicita informații, condamnații care au fost informați în acest sens nu le pot opune acestora niciunul dintre drepturile prevăzute la alineatul (1) punctul 1”

III. Situația de fapt, procedura în fața Curții și întrebările preliminare

12. All in One Star Ltd este o societate cu răspundere limitată pe acțiuni (*private company limited by shares*) care a fost înregistrată în anul 2013 în registrul comerțului al Companies House din Cardiff (Regatul Unit) și care are sediul social în Great Bookham (Regatul Unit).

13. În anul 2014, All in One Star a solicitat Amtsgericht Frankfurt am Main (Tribunalul Districtual din Frankfurt am Main, Germania), în calitate de instanță competentă în materie de registru, să înregistreze o sucursală în registrul comerțului.

14. Printr-o hotărâre interlocutorie, instanța competentă în materie de registru i-a comunicat că cererea de înregistrare nu putea fi acceptată pentru motivul, în special, în primul rând, că nu fusese indicată valoarea capitalului social și, în al doilea rând, că, deși administratorul și asociatul unic al societății prezentase, desigur, asigurări în cererea formulată că nu exista în privința sa niciun obstacol în calea numirii sale în sensul articolului 6 alineatul (2) a doua teză punctele 2 și 3 și a treia teză din GmbHG, acesta nu prezentase, în schimb, asigurarea că a fost informat, de un notar, de un reprezentant al unei profesii juridice comparabile sau de un funcționar consular, cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței orice informații în acest sens. All in One Star a formulat o acțiune împotriva acestei hotărâri.

15. Prin ordonanța din 8 august 2017, Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Tribunalul Regional Superior din Frankfurt am Main, Germania) a respins acțiunea formulată de All in One Star împotriva acestor constatări ale instanței competente în materie de registru.

16. În aceste condiții, All in One Star a sesizat Bundesgerichtshof (Curtea Federală de Justiție) cu recurs. Această instanță consideră că soluționarea litigiului cu care este sesizată depinde de interpretarea care trebuie dată articolului 30 din Directiva 2017/1132 și articolelor 49 și 54 TFUE.

17. Potrivit instanței de trimitere, înregistrarea în registrul german al comerțului a unei sucursale a unei societăți străine este reglementată la articolul 13d și următoarele din HGB. În calitate de societate cu răspundere limitată pe acțiuni (*private company limited by shares*), All in One Star ar putea fi asimilată unei societăți germane cu răspundere limitată (*Gesellschaft mit beschränkter Haftung*), astfel încât dispozițiile aplicabile acestui tip de societate se aplică prin analogie înregistrării sucursalei germane a All in One Star.

18. În acest cadru, înregistrarea unei asemenea sucursale presupune, în temeiul articolului 13g alineatul (3) din HGB coroborat cu articolul 8 alineatul (3) din GmbHG, ca administratorul societății să prezinte, cu ocazia cererii sale de înregistrare, asigurarea că nu există în privința numirii sale niciunul dintre obstacolele prevăzute la articolul 6 alineatul (2) a doua teză punctele 2 și 3 și a treia teză din GmbHG. Pe de altă parte, potrivit articolului 13g alineatul (2) a doua teză din HGB coroborat cu articolul 8 alineatul (3) din GmbHG, administratorul trebuie să prezinte de asemenea asigurarea că un notar, un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau un funcționar consular l-a informat cu privire la obligația sa absolută de a furniza informații instanței.

19. Instanța de trimitere arată că obligația de a prezenta o astfel de asigurare are ca scop facilitarea procedurii de înregistrare și de verificare efectuate de instanța competentă în materie de registru. Aceasta adaugă că instanța competentă în materie de registru poate, în principiu, să solicite orice informație, fără rezerve. Articolul 53 alineatul (2) din BZRG adaugă condiția prealabilă ca persoana interesată să fi fost informată cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței orice informație. Întrucât nu a fost informată, în anumite cazuri, cu privire la acest aspect, persoana interesată ar avea dreptul de a se declara scutită de orice sancțiune penală. În schimb, obligațiile care decurg din dreptul german nu afectează cu nimic poziția organică în sine pe care administratorul o ocupă în temeiul dreptului străin al societăților, care îi este aplicabil, însă împiedică administratorul să solicite, în calitate de organ al acestei societăți, înregistrarea unei sucursale în Germania.

20. În plus, mandatarul *ad litem* al All in One Star a declarat în cursul acțiunii că, în conformitate cu articolul 8 alineatul (3) din GmbHG, îl informase pe administratorul All in One Star, înainte ca acesta să depună cererea de înregistrare a sucursalei, cu privire la obligația sa de a furniza orice informații instanței competente în materie de registru. Or, instanța de trimitere precizează că declarația trebuie să fie dată personal de administratorul informat în mod corespunzător și să fie consemnată într-un document certificat autentic.

21. În acest cadru, instanța de trimitere consideră că, dacă obligația de a prezenta o asigurare în conformitate cu articolul 13g alineatul (2) a doua teză din HGB coroborat cu articolul 8 alineatul (3) din GmbHG ar intra în domeniul de aplicare al Directivei 2017/1132, aceasta ar fi contrară acestei directive. Or, această instanță observă că, atunci când a adoptat dispozițiile menționate ale dreptului național, legiuitorul german a considerat că acestea nu erau cuprinse în domeniul de aplicare al Directivei 89/666/CEE[5], care era în vigoare.

22. În cazul în care această obligație de a prezenta o asigurare nu ar intra în domeniul de aplicare al Directivei 2017/1132, s-ar pune problema compatibilității sale cu dreptul primar și în special cu libertatea de stabilire garantată la articolele 49 și 54 TFUE. În această privință, instanța de trimitere ridică în special problema dacă obligația menționată nu depășește ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivului pe care îl urmărește. Pe de o parte, în măsura în care aceeași obligație se extinde și la societățile străine, ai căror administratori sunt străini, nu se poate impune ca astfel de societăți să aibă o cunoaștere aprofundată a dispozițiilor dreptului german referitoare la obstacolele în privința numirii administratorilor societăților comerciale. Prin urmare, ar fi foarte dificil pentru acești administratori străini să prezinte o asigurare conformă cu realitatea. Pe de altă parte, în lipsa unor indicații concrete vizând recuzarea capacității unei persoane de a fi administrator, obligația în cauză ar servi numai la prevenirea săvârșirii unor eventuale abuzuri privind libertatea de stabilire și a unor fraude de către reprezentanții societății care nu sunt apți în raport cu dreptul intern.

23. În aceste condiții, Bundesgerichtshof (Curtea Federală de Justiție) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) Articolul 30 din Directiva 2017/1132 se opune unei reglementări naționale potrivit căreia, pentru înregistrarea în registrul comerțului a unei societăți cu răspundere limitată cu sediul într-un alt stat membru, este necesar să se menționeze valoarea capitalului social sau o valoare a capitalului comparabilă?

[5] A unsprezecea directivă a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind publicitatea sucursalelor create într-un stat membru de anumite forme de societăți comerciale care intră sub incidența legislației unui alt stat (JO 1989, L 395, p. 36, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 100).

2) a) Articolul 30 din Directiva 2017/1132 se opune unei reglementări naționale potrivit căreia, atunci când este notificată înregistrarea în registrul comerțului a sucursalei unei societăți cu răspundere limitată cu sediul într-un alt stat membru, administratorul societății trebuie să prezinte asigurări că, în ceea ce îl privește, nu există, în temeiul dreptului național, niciun obstacol referitor la desemnarea sa în această funcție, sub forma unei interdicții din partea unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative, de a exercita o profesie sau o activitate care să se suprapună integral sau parțial cu obiectul de activitate al societății sau sub forma unei condamnări definitive pentru anumite infracțiuni și că a fost informat, de un notar, de un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau de un funcționar consular, cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței orice informații în acest sens?

b) În cazul unui răspuns negativ la a doua întrebare litera a):

Articolele 49 și 54 TFUE se opun unei reglementări naționale potrivit căreia, la înregistrarea în registrul comerțului a unei sucursale a unei societăți cu răspundere limitată cu sediul într-un alt stat membru, administratorul societății trebuie să prezinte o astfel de asigurare?”

24. All in One Star, guvernul german, precum și Comisia Europeană au depus observații scrise. Aceleași părți au răspuns de asemenea în scris la întrebările adresate de Curte, întrucât aceasta a hotărât să se pronunțe fără a organiza o ședință.

IV. Analiza celei de a doua întrebări preliminare

25. Prin intermediul celei de a doua întrebări preliminare, instanța de trimitere solicită să se stabilească dacă articolul 30 din Directiva 2017/1132 sau articolele 49 și 54 TFUE se opun unei reglementări naționale potrivit căreia, atunci când se solicită înregistrarea în registrul comerțului a sucursalei unei societăți cu răspundere limitată cu sediul într-un alt stat membru, persoana care dorește să fie înregistrată în calitate de administrator al acestei sucursale trebuie să prezinte asigurarea, pe de o parte, că, în ceea ce îl privește, nu există, în temeiul dreptului național, niciun obstacol în privința numirii sale în funcția de administrator și, pe de altă parte, că a fost informat, de un notar, de un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau de un funcționar consular, cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței competente în materie de registru orice informații în acest sens.

26. Trebuie arătat că această întrebare preliminară cuprinde două părți: prima privește aprecierea obligațiilor impuse de dreptul german în raport cu Directiva 2017/1132, iar a doua aprecierea acestor obligații în raport cu articolele 49 și 54 TFUE.

27. În acest context, formularea cererii de decizie preliminară poate sugera că a doua parte a celei de a doua întrebări nu este adresată decât în cazul în care la prima parte a acestei întrebări se răspunde negativ. Or, din motivarea acestei cereri reiese că a doua parte este adresată pentru cazul în care aceste obligații nu ar intra în domeniul de aplicare al Directivei 2017/1132. Astfel, dispozițiile naționale care reglementează aspecte ce intră în domeniul de aplicare al unei directive trebuie examinate în raport cu aceasta, în timp ce dispozițiile naționale care reglementează aspecte ce nu intră în domeniul de aplicare al unei directive trebuie examinate în raport cu dreptul primar [6].

[6] A se vedea Hotărârea din 30 septembrie 2003, Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512, punctul 73).

28. Ținând seama de cele de mai sus, după examinarea în prealabil a admisibilității celei de a doua întrebări preliminare (secțiunea A), vom examina cele două părți ale acestei întrebări în ordinea stabilită de instanța de trimitere (secțiunile B și C).

A. Cu privire la admisibilitate

29. Deși admisibilitatea întrebărilor preliminare nu a fost repusă în discuție de părți, considerăm oportun să examinăm acest aspect în ceea ce privește cea de a doua întrebare preliminară.

30. Din formularea sa se poate deduce că această a doua întrebare privește două obligații – și două asigurări care trebuie prezentate în vederea executării acestor obligații – aplicabile în cazul în care o societate dintr-un stat membru urmărește să înființeze o sucursală într-un alt stat membru. Prima obligație constă în prezentarea asigurării că, în ceea ce îl privește pe administratorul acestei societăți, nu există, în temeiul dreptului german, niciun obstacol referitor la numirea sa, iar a doua în prezentarea asigurării că acesta a fost informat, de un notar, de un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau de un funcționar consular, cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței competente în materie de registru orice informații referitoare la astfel de obstacole.

31. Din motivarea cererii de decizie preliminară reiese că, în cererea de înregistrare a sucursalei, administratorul All in One Star a prezentat asigurarea că nu intră sub incidența vreunuia dintre obstacolele legale în privința numirii sale. În schimb, acesta nu a prezentat asigurarea că a fost informat cu privire la obligația sa absolută de a furniza orice informații instanței competente în materie de registru.

32. Prin urmare, admisibilitatea celei de a doua întrebări poate da naștere unor îndoieli în măsura în care privește prima obligație. În aceste condiții, fără a interpreta dreptul național, nu este posibil să se stabilească dacă, în lipsa asigurării referitoare la cea de a doua obligație, se poate considera că prima obligație a fost îndeplinită în mod corect în procedura principală.

33. În orice caz, din jurisprudența constantă a Curții rezultă că numai instanța națională care este sesizată cu soluționarea litigiului și care trebuie să își asume răspunderea pentru hotărârea judecătorească ce urmează a fi pronunțată are competența să aprecieze, luând în considerare particularitățile cauzei, atât necesitatea unei decizii preliminare pentru a fi în măsură să pronunțe propria hotărâre, cât și pertinența întrebărilor pe care le adresează Curții[7]. Propunem, prin urmare, să se considere că cea de a doua întrebare este admisibilă.

B. Reglementarea națională în raport cu Directiva 2017/1132

34. Prin intermediul primei părți a celei de a doua întrebări, instanța de trimitere urmărește să se stabilească dacă Directiva 2017/1132 se opune celor două obligații aplicabile atunci când o societate dintr-un stat membru urmărește să înființeze o sucursală în Germania. Astfel cum am explicat la punctul 27 din prezentele concluzii, pentru a evalua aceste obligații în raport cu Directiva 2017/1132, este necesar să se stabilească în prealabil dacă acestea intră în domeniul de

[7] Hotărârea din 9 iulie 2020, Raiffeisen Bank și BRD Groupe Societé Générale (C-698/18 și C-699/18, EU:C:2020:537, punctul 46 și jurisprudența citată).

aplicare al directivei menționate. În acest context, înainte chiar de a proceda la examinarea domeniului de aplicare *ratione materiae* al Directivei 2017/1132, trebuie să se stabilească dacă această directivă se aplică *ratione temporis* procedurii principale.

1. Cu privire la domeniul de aplicare ratione temporis

35. Instanța de trimitere arată că reclamanta a fost înregistrată în anul 2013 în Regatul Unit și a solicitat înregistrarea unei sucursale în registrul german al comerțului în anul 2014. Aceasta observă că acțiunea a fost inițiată înainte de intrarea în vigoare a Directivei 2017/1132, la 20 iulie 2017 [8]. Instanța arată că este totuși obligată să aplice, în procedura de recurs, dreptul în vigoare la data pronunțării hotărârii sale și în special dispozițiile de transpunere a Directivei 2017/1132.

36. În această ordine de idei, ca răspuns la întrebarea adresată de Curte, reclamanta și guvernul german arată, asemenea instanței de trimitere, că, potrivit jurisprudenței germane, în cadrul unei proceduri precum cea din litigiul principal trebuie să se aplice regimul în vigoare la data pronunțării hotărârii cu privire la recurs.

37. Desigur, Curtea a considerat în Hotărârea I.G.I. [9] că, dat fiind că toate faptele din acțiunea principală erau anterioare datei de intrare în vigoare a Directivei 2017/1132, în speță se aplica directiva precedentă. Aceasta a emis o considerație analogă în Hotărârea Miravitlles Ciurana și alții [10]. Respectivele considerații pot sugera că nici Directiva 2017/1132 nu se aplică în procedura principală.

38. Totuși, trebuie menționat, în primul rând, că cele două hotărâri citate anterior priveau regimul aplicabil evenimentelor intervenite anterior introducerii acțiunii [11]. Or, în prezenta cauză, este vorba despre regimul aplicabil înregistrării unei sucursale și, de asemenea, condițiile aplicate cu ocazia acestei înregistrări sunt cele care, în esență, fac obiectul procedurii principale. În aceste împrejurări, ținând seama de clarificările concordante ale instanței de trimitere și ale părților în ceea ce privește regimul aplicabil, în dreptul german, în procedura de recurs, vom examina cea de a doua întrebare din perspectiva Directivei 2017/1132.

39. În al doilea rând, astfel cum precizează considerentul (1) al acesteia, Directiva 2017/1132 reprezintă o codificare a directivelor în materia dreptului societăților. Această codificare a avut ca efect, printre altele, înlocuirea articolului 2 din Directiva 89/666 cu articolul 30 din Directiva 2017/1132, fără modificarea esenței sale. Articolul 166 din Directiva 2017/1132 prevede că abrogarea Directivei 89/666 nu aduce atingere obligațiilor statelor membre privind transpunerea directivelor în materia dreptului societăților comerciale. Această dispoziție indică, în plus, că trimiterile la directivele abrogate se interpretează ca trimiteri la Directiva 2017/1132.

40. În sfârșit, în al treilea rând, considerația referitoare la aplicarea Directivei 2017/1132 *ratione temporis* în procedura principală nu este repusă în discuție de faptul că această directivă a făcut între timp obiectul mai multor modificări introduse prin Directiva 2019/1151, la care părțile fac referire pentru a stabili conținutul regimului aplicabil sub imperiul Directivei 2017/1132.

[8] A se vedea articolul 167 din Directiva 2017/1132.

[9] A se vedea Hotărârea din 30 ianuarie 2020 (C-394/18, EU:C:2020:56, punctul 38).

[10] A se vedea Hotărârea din 14 decembrie 2017 (C-243/16, EU:C:2017:969, punctele 3 și 9).

[11] Astfel, Hotărârea din 30 ianuarie 2020, I.G.I. (C-394/18, EU:C:2020:56, punctul 38), privea o acțiune pauliană îndreptată împotriva unui act de divizare, în timp ce Hotărârea din 14 decembrie 2017, Miravitlles Ciurana și alții (C-243/16, EU:C:2017:969, punctele 3 și 9), privea o acțiune în răspundere întemeiată pe o creanță salarială.

Guvernul german explică în acest context că, în dreptul german, aplicarea în procedura principală a modificărilor aduse Directivei 2017/1132 prin Directiva (UE) 2019/1151 [12] nu poate fi avută în vedere, întrucât termenele de transpunere relevante prevăzute la articolul 2 din această din urmă directivă nu au expirat încă. Pe de altă parte, trebuie să menționăm că, spre deosebire de Directiva 2017/1132, care nu aducea atingere obligațiilor statelor membre privind transpunerea directivelor anterioare, Directiva 2019/1151 stabilește date de transpunere pentru modificările pe care le introduce.

41. Prin urmare, trebuie să se stabilească în prezent dacă Directiva 2017/1132 se aplică *ratione materiae* procedurii principale.

2. Cu privire la domeniul de aplicare ratione materiae

42. Directiva 2017/1132 enunță, la articolul 1, că prevede măsuri referitoare, printre altele, la publicitatea sucursalelor înființate într-un stat membru de anumite forme de societăți comerciale care intră sub incidența legislației unui alt stat membru [13]. Dispozițiile referitoare la aceste măsuri figurează în titlul I capitolul III secțiunea 2 din această directivă, intitulată „Norme de publicitate aplicabile sucursalelor societăților comerciale din alte state membre”.

43. În acest cadru, în conformitate cu articolul 29 alineatul (1) din Directiva 2017/1132, actele și informațiile privind sucursalele înființate într-un stat membru de o societate comercială enumerată în anexa II care intră sub incidența legislației unui alt stat membru sunt publicate în conformitate cu legislația statului membru în care este situată sucursala. Instanța de trimitere arată că, în calitate de *private company limited by shares*, reclamanta figurează printre societățile din Regatul Unit menționate în anexa II la Directiva 2017/1132 (*companies incorporated with limited liability*). În consecință, astfel cum consideră instanța de trimitere în speță, actele și informațiile referitoare la o sucursală a reclamantei sunt supuse normelor de publicitate prevăzute în secțiunea 2 din această directivă, inclusiv celor prevăzute la articolul 30 din aceasta.

44. Se ridică totuși problema dacă asigurările referitoare la obligațiile prevăzute în dreptul german constituie acte sau informații avute în vedere de obligația de publicitate prevăzută la articolul 29 și următoarele din Directiva 2017/1132.

a) Pozițiile părților

45. Reclamanta arată că, potrivit articolului 30 alineatul (1) litera (e) din Directiva 2017/1132, numirea, încetarea funcției și identitatea persoanelor care au competența de a angaja societatea comercială trebuie publicate cu ocazia înregistrării unei sucursale în registrul comerțului. Ea deduce din această dispoziție că Directiva 2017/1132 reglementează în mod exhaustiv informațiile personale referitoare la administratori. Această interpretare ar fi confirmată de considerentul (8) al acestei directive, potrivit căruia publicitatea ar trebui să permită terților să cunoască, printre altele, identitatea persoanelor care au competența să angajeze societatea comercială.

[12] Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2019 de modificare a Directivei (UE) 2017/1132 în ceea ce privește utilizarea instrumentelor și a proceselor digitale în contextul dreptului societăților comerciale (JO 2019, L 186, p. 80).

[13] Trebuie observat că, cel puțin până la sfârșitul perioadei de tranziție stabilite în acordul de retragere, retragerea Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord din Uniune nu afectează aplicabilitatea Directivei 2017/1132 în ceea ce privește procedura principală. În scopul aplicării acestei directive, reclamanta trebuie considerată întotdeauna o societate dintr-un alt stat membru.

46. În schimb, potrivit guvernului german, din articolul 30 alineatul (1) litera (e) din Directiva 2017/1132, interpretat *a contrario*, rezultă că această directivă privește numai numirea, încetarea funcției și identitatea reprezentantului societății. În plus, potrivit acestui guvern, obligația de a prezenta asigurarea că administratorul a fost informat în mod corespunzător cu privire la obligația sa absolută de a furniza orice informație instanței competente în materie de registru privește partea din procedura de înregistrare a societăților comerciale referitoare la înregistrarea unei sucursale. Această obligație este prevăzută de o normă de procedură.

47. În această ordine de idei, Comisia arată că asigurarea care trebuie prezentată în ceea ce privește capacitatea personală a administratorului nu constituie o publicitate a caracteristicilor esențiale ale unei sucursale, ci o condiție de ordin administrativ și procedural impusă de dreptul german al societăților.

b) Apreciere

48. Pentru a răspunde în mod util la prima parte a celei de a doua întrebări preliminare, trebuie să se stabilească dacă obligațiile impuse în dreptul german constituie obligații de publicitate în sensul articolului 30 din Directiva 2017/1132 sau – astfel cum arată în esență guvernul german și Comisia – condiții privind constituirea sau înregistrarea unei societăți sau a unei sucursale a acesteia.

49. În acest context, pot fi deduse concluzii utile din Hotărârea Inspire Art [14].

50. Din această hotărâre reiese, pe de o parte, că o dispoziție națională care impune indicarea în registrul comerțului din statul gazdă a domiciliului asociatului unic intră în domeniul de aplicare al articolului 2 din Directiva 89/666 și, în consecință, ar intra în domeniul de aplicare al articolului 30 din Directiva 2017/1132. Astfel, Curtea a considerat, în această hotărâre, că articolul 2 din Directiva 89/666 se opune unei dispoziții care prevede în sarcina sucursalei unei societăți constituite în conformitate cu legislația unui alt stat membru o asemenea obligație, aceasta nefiind prevăzută de Directiva 89/666 [15]. Or, pentru ca Directiva 89/666 să se poată opune unei asemenea obligații, aceasta trebuie să facă parte din domeniul de aplicare *ratione materiae* al acestei directive.

51. Astfel, articolul 2 alineatul (1) litera (e) din Directiva 89/666 prevedea – astfel cum prevede în prezent articolul 30 alineatul (1) litera (e) din Directiva 2017/1132 – că obligația de publicitate privea actele și indicațiile referitoare la numirea, încetarea funcției și *identitatea* persoanelor care au competența de a angaja societatea față de terți și de a o reprezenta în justiție. În acest context, potrivit considerentelor (8) și (16) ale Directivei 2017/1132, obligația de publicitate servește la protejarea terților care stabilesc raporturi cu societatea comercială prin intermediul sucursalelor. Cunoașterea domiciliului reprezentantului societății nu este, în principiu, utilă pentru protecția acestor terți. În aceste împrejurări, publicitatea referitoare la domiciliul unui reprezentant, deși privește reprezentantul și, ca obligație de publicitate, intră în domeniul de aplicare al Directivelor 89/666 și 2017/1132, nu permite, în sine, identificarea acestui reprezentant. În consecință, această publicitate nu poate fi asimilată publicității referitoare la „identitate” în sensul acestor directive.

[14] Hotărârea din 30 septembrie 2003 (C-167/01, EU:C:2003:512).

[15] Hotărârea din 30 septembrie 2003, Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512, punctele 65 și 73).

52. Pe de altă parte, din Hotărârea Inspire Art[16] rezultă că Directiva 89/666 nu se aplica, în schimb, dispozițiilor naționale care condiționează înființarea unei sucursale într-un stat membru gazdă de anumite norme prevăzute în acest stat membru pentru constituirea unei societăți. Situația trebuie să fie aceeași în ceea ce privește Directiva 2017/1132.

53. Dacă transpunem concluziile deduse din Hotărârea Inspire Art[17] în prezenta cauză, apar îndoieli că o obligație de a prezenta o asigurare pentru împrejurări care pot conduce la revocarea unui reprezentant al unei societăți poate fi asimilată unei obligații de publicitate. Astfel, din articolul 6 alineatul (2) din GmbHG reiese că această asigurare privește împrejurări care, în special la înființarea unei societăți în Germania, determină, înainte de toate, capacitatea personală de a fi înregistrat ca administrator al acesteia. În plus, în ceea ce privește asigurarea că administratorul a fost informat de un notar, de un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau de un funcționar consular cu privire la obligația sa absolută de a furniza informații instanței, instanța de trimitere arată că, în lipsa acestei asigurări, „nu poate fi efectuată nicio înregistrare în registrul comerțului”. În anumite împrejurări, prezentarea acestei din urmă asigurări condiționează și posibilitatea de a aplica sancțiuni penale unui administrator. În consecință, obligația impusă unui administrator de a prezenta aceste două asigurări nu este, așadar, comparabilă cu a supune înființarea unei sucursale într-un stat membru gazdă obligațiilor de publicitate, ci cu a o supune anumitor norme prevăzute în acest stat membru pentru constituirea unei societăți.

54. Pe de altă parte, împrejurarea că asigurările referitoare la împrejurările legate de capacitatea personală sunt excluse de la bun început din obiectul Directivei 2017/1132 este confirmată și de Directiva 2019/1151.

55. Astfel cum arată guvernul german, Directiva 2019/1151 a introdus în Directiva 2017/1132 dispoziții referitoare la „persoanele cărora li s-a interzis dreptul de a exercita o funcție de conducere”. La rândul său, Comisia se referă în special la articolul 13i alineatul (2) din Directiva 2017/1132, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2019/1151, care prevede că „[s]tatele membre pot solicita ca persoanele care candidează pentru o funcție de conducere să declare că au luat cunoștință despre circumstanțele care ar putea duce la interdicția de a exercita o funcție de conducere în statul membru în cauză” și că „[s]tatele membre pot refuza numirea într-o funcție de conducere a unei societăți comerciale a unei persoane care la momentul respectiv nu are dreptul de a exercita o funcție de conducere în alt stat membru”.

56. În acest context, singura modificare adusă articolului 1 din Directiva 2017/1132, care definește obiectul acesteia[18], de către Directiva 2019/1151 este introducerea tezei potrivit căreia directiva prevede de asemenea măsuri referitoare la „normele privind constituirea online a societăților comerciale, cele privind înregistrarea sucursalelor și privind depunerea online a documentelor și a informațiilor de către societățile comerciale și sucursale”. Se poate deduce, astfel, că dispozițiile naționale referitoare la declarațiile candidaților la funcția de administrator în ceea ce privește obstacolele în privința numirii administratorilor societăților, prevăzute la articolul 13i din Directiva 2017/1132, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2019/1151, constituie, pentru legiuitorul Uniunii, norme referitoare la constituirea societăților comerciale sau la înregistrarea sucursalelor. Pentru legiuitorul menționat, astfel de dispoziții nu privesc, în

[16] Hotărârea din 30 septembrie 2003 (C-167/01, EU:C:2003:512, punctele 65, 73, 101 și 105).

[17] Hotărârea din 30 septembrie 2003 (C-167/01, EU:C:2003:512).

[18] A se vedea punctul 42 din prezentele concluzii.

schimb, pentru a relua termenii articolului 1 din Directiva 2017/1132 în formularea lor originală, „cerințele privind publicitatea sucursalelor înființate într-un stat membru de anumite forme de societăți comerciale care intră sub incidența legislației unui alt stat”.

57. Prin urmare, trebuie să se considere că obligațiile avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară nu intră în domeniul de aplicare *ratione materiae* al Directivei 2017/1132. Ținând seama de considerațiile prezentate la punctul 27 din prezentele concluzii, trebuie să se examineze în prezent dacă aceste obligații sunt conforme cu articolele 49 și 54 TFUE.

C. Reglementarea națională din perspectiva libertății de stabilire

58. Însăși instanța de trimitere consideră că obligațiile impuse, în temeiul dreptului german, administratorului unei societăți dintr-un alt stat membru care urmărește să înființeze o sucursală într-un alt stat membru constituie o restricție privind libertatea de stabilire.

59. În această privință, astfel cum observă instanța de trimitere, măsurile naționale care pot să împiedice sau să facă mai puțin atractivă exercitarea libertăților fundamentale garantate de dreptul primar trebuie să îndeplinească patru condiții pentru a fi conforme cu acesta. Măsurile respective trebuie, în primul rând, să fie aplicate într-un mod nediscriminatoriu, în al doilea rând, să fie justificate de motive imperative de interes general, în al treilea rând, să fie de natură să asigure realizarea obiectivului urmărit și, în al patrulea rând, să nu depășească ceea ce este necesar pentru atingerea acestuia [19].

60. Instanța de trimitere arată că, potrivit legiuitorului german, obligațiile referitoare la asigurările avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară se justifică prin necesitatea imperativă de a proteja comerțul împotriva reprezentanților unei societăți care ar fi inapți. Obiectivul este acela de a împiedica persoanele care ar fi inapte în dreptul german să înregistreze o sucursală în Germania, în calitate de reprezentanți ai unei societăți străine, și să eludeze astfel obstacolele în privința numirii administratorilor societăților comerciale în vigoare în acest stat membru. Instanța de trimitere arată că, în opinia sa, aceste obligații răspund unor motive imperative de interes general, și anume protecția creditorilor și a loialității tranzacțiilor împotriva unor reprezentanți inapți ai unei societăți.

61. Cu toate acestea, instanța de trimitere apreciază că obligațiile în discuție depășesc ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivelor urmărite, în măsura în care administratorii societății străine sunt supuși unei obligații de declarare care este însoțită de sancțiuni penale. Or, nu se poate impune administratorilor străini să aibă cunoștințe detaliate cu privire la dreptul intern aplicabil obstacolelor în privința numirii lor.

62. În plus, impunerea unor astfel de cerințe ar urmări doar să garanteze în mod preventiv că obstacolele în privința numirii care decurg din dreptul german nu sunt eludate prin înființarea unei sucursale. Ar fi vorba, astfel, despre prevenirea abuzurilor privind libertatea de stabilire și a fraudelor pe care le-ar săvârși reprezentanți ai societății inapți în temeiul acestei legislații. Or, în conformitate cu Hotărârea Centros [20], acest fapt nu poate justifica refuzul de a înregistra sucursala.

[19] Hotărârea din 30 septembrie 2003, Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512, punctul 133).

[20] Hotărârea din 9 martie 1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126, punctul 38).

1. Pozițiile părților

63. Toate părțile admit că obligațiile avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară constituie, în raport cu articolele 49 și 54 TFUE, o restricție privind libertatea de stabilire, inclusiv reclamanta în ipoteza în care aceste obligații nu ar intra în domeniul de aplicare al Directivei 2017/1132.

64. Reclamanta se raliază poziției instanței de trimitere și consideră că în speță este vorba despre o restricție privind libertatea de stabilire care depășește ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivelor acesteia. În această ordine de idei, Comisia arată că asigurările în discuție sunt solicitate în condițiile în care administratorul a fost deja numit administrator al unei societăți în mod conform într-un alt stat membru. Acest administrator ar trebui, așadar, să prezinte a doua oară certificate referitoare la capacitatea sa de a fi administrator. Aceasta ar încălca principiul proporționalității, care urmărește în special să evite dublarea formalităților, și anume îndeplinirea din nou a formalităților deja realizate într-un alt stat membru.

65. În schimb, guvernul german arată că articolele 49 și 54 TFUE nu se opun obligației în discuție, care ar fi justificată de un motiv imperativ de interes general, și anume acela de a proteja loialitatea comerțului. Astfel, obligația în discuție nu ar fi discriminatorie, ar permite în mod adecvat atingerea obiectivului urmărit și ar fi proporțională. Cercetări proprii efectuate de instanța germană în materie de registru cu privire la existența unor eventuale motive de incapacitate nu ar garanta în mod tot atât de adecvat realizarea acestui obiectiv. Astfel de cercetări ar fi posibile numai în prezența unui sistem preexistent de schimb automat de informații între registrele statelor membre, sistem care ar fi fost prevăzut pentru prima dată abia la articolul 13i din Directiva 2017/1132, introdus prin Directiva 2019/1151. Obligația de a prezenta asigurarea prevăzută la articolul 8 din GmbHG ar fi, pe de altă parte, adecvată, dat fiind că urmărește să garanteze în mod preventiv că motivele naționale de incapacitate nu sunt eludate prin înființarea unor sucursale ale unor societăți stabilite într-un alt stat membru.

2. Apreciere

a) Aplicarea, în cazul sucursalelor societăților stabilite în alte state membre, a obstacolelor în privința numirii administratorilor societăților comerciale

66. Trebuie arătat, în prealabil, că obligațiile avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară sunt aplicate, în mod preventiv și general, societăților deja stabilite în conformitate cu dreptul unui alt stat membru și administratorilor unor astfel de societăți, chiar dacă aceștia sunt înregistrați ca administratori ai respectivelor societăți în statul lor membru de stabilire. Aplicarea acestor obligații administratorilor societăților stabilite în alte state membre se întemeiază, așadar, pe premisa că obstacolele în privința numirii administratorilor societăților comerciale, prevăzute în dreptul german, sunt aplicabile acestor administratori [21].

[21] În această ordine de idei, ca răspuns la întrebarea adresată de Curte, Comisia a arătat că obligațiile avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară au ca efect aplicabilitatea dreptului german în materia interdicției de a exercita o funcție de conducere în privința administratorilor societăților comerciale înregistrate în alte state membre care doresc să deschidă o sucursală în Germania. În plus, referindu-se la documentele prezentate în cursul procedurii legislative, guvernul german arată că „unicul obiectiv este acela de a împiedica în acest caz ca persoane care ar fi inapte în dreptul german – de exemplu, care nu ar putea deveni administratori ai unei societăți cu răspundere limitată – să înregistreze, în calitate de reprezentanți ai unei societăți străine, o sucursală în Germania”.

67. Având în vedere considerațiile prezentate la punctul 56 din prezentele concluzii, pentru legiuitorul Uniunii, astfel de obstacole sunt legate de condițiile referitoare la constituirea societăților sau, eventual, la înregistrarea sucursalelor acestora.

68. Societățile prevăzute la articolul 54 TFUE au dreptul de a-și exercita activitatea într-un alt stat membru, printre altele prin intermediul unei sucursale, și, pentru aceste societăți, localizarea sediului lor social, a administrației lor centrale sau locul lor principal de desfășurare a activității servește la determinarea legăturii lor cu ordinea juridică a unui stat membru [22]. Libertatea de stabilire a acestor societăți presupune, printre altele, constituirea și administrarea societăților menționate în condițiile definite de legislația statului membru de stabilire pentru propriile societăți. Trebuie menționat, în această privință, că impunerea obstacolelor prevăzute în dreptul german în privința numirii administratorilor societăților comerciale nu pare să se întemeieze pe considerația potrivit căreia localizarea unei sucursale în Germania implică faptul că o societate este legată în întregime de ordinea juridică a acestui stat membru [23].

69. În aceste condiții, este adevărat, desigur, că a supune înregistrarea unei sucursale unor condiții suplimentare care prevăd aceste obstacole în dreptul unui alt stat membru decât cel de stabilire al societății, de care această societate este legată, nu echivalează cu însăși negarea acestei libertăți de stabilire [24]. Totuși, acest fapt face ca o înregistrare să fie cel puțin mai dificilă și constituie, prin urmare, o restricție privind libertatea de stabilire [25].

70. Este de asemenea adevărat că respectivele condiții nu se referă la o societate însăși, ci direct la capacitatea personală a administratorului unei societăți. Cu toate acestea, nerespectarea condițiilor menționate conduce la refuzul înregistrării unei sucursale a acestei societăți. Prin urmare, trebuie să se considere că obstacolele în privința numirii administratorilor societăților de drept german nu sunt aplicate în cadrul activității propriu-zise a societăților, ci privesc, în schimb, constituirea unei societăți sau stabilirea sa ulterioară într-un alt stat membru [26].

71. Pe de altă parte, în Hotărârea Segers [27], Curtea a considerat că o discriminare privind protecția socială a unui director în funcție de localizarea sediului social al societății pe care o conduce restrânge indirect libertatea societăților dintr-un alt stat membru de a se stabili, prin intermediul

22 A se vedea Hotărârea din 30 septembrie 2003, Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512, punctul 97 și jurisprudența citată).

23 Instanța de trimitere arată că obligațiile avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară se aplică de asemenea „societăților străine care sunt înființate în străinătate cu personal de conducere străin și care au în mod real sediul principal în țara respectivă". Cu privire la această problematică, a se vedea Avout, L., „L'entreprise et les conflits internationaux de lois", în *Recueil des Cours de l'Académie de La Haye*, 2019, vol. 397, p. 264.

24 A se vedea, *a contrario*, în ceea ce privește dreptul unui stat membru, în cazul în care se consideră că o societate constituită în conformitate cu legislația unui alt stat membru pe teritoriul căruia are sediul social și-a transferat sediul efectiv în acest prim stat, de a refuza acestei societăți capacitatea juridică, Hotărârea din 5 noiembrie 2002, Überseering (C-208/00, EU:C:2002:632, punctul 93). A se vedea de asemenea prin analogie Concluziile prezentate în cauza McCarthy și alții (C-202/13, EU:C:2014:345, punctele 138 și 139).

25 A se vedea în acest sens, în ceea ce privește impunerea obstacolelor în privința numirii pentru sucursalele societăților stabilite într-un alt stat membru, Ebke, W. F., „The «Real Seat» Doctrine in the Conflict of Corporate Laws", în *The International Lawyer*, 2002, vol. 36, p. 1031, nota de subsol 112, Gerner-Beuerle, C., Mucciarelli, F., Schuster, E., Siems, M., „Study on the Law Applicable to Companies. Final Report", în *Publications Office in the European Union*, 2016, Luxemburg, p. 139, Sørensen, K. E., „Branches of Companies in the EU: Balancing the Eleventh Company Law Directive, National Company Law and the Right of Establishment", în *European Company and Financial Law Review*, 2014, vol. 11(1), p. 83, și Tridimas, T., „Abuse of Rights in the EU Law: Some Reflections with Particular Reference to Financial Law", de la Feria, R., Vogenauer, S. (ed.), *Prohibition of Abuse of Law: A New General Principle of EU Law*? Hart Publishing, Oxford – Portland, 2011, p. 178.

26 A se vedea *a contrario* Hotărârea din 10 decembrie 2015, Kornhaas (C-594/14, EU:C:2015:806, punctul 28). În această hotărâre, Curtea a considerat că aplicarea unei dispoziții naționale care nu privea nicidecum constituirea unei societăți într-un anumit stat membru și nici stabilirea sa ulterioară într-un alt stat membru și care, în schimb, se aplica în cadrul activității acestei societăți nu putea afecta libertatea de stabilire.

27 Hotărârea din 10 iulie 1986 (79/85, EU:C:1986:308, punctul 15).

unei agenții, al unei sucursale sau al unei filiale, în statul membru în cauză. *A fortiori*, aplicarea unor condiții suplimentare care instituie obstacole în privința numirii administratorilor societăților restrânge de asemenea această libertate.

72. În acest context, un stat membru în care este solicitată înregistrarea unei sucursale poate să ia măsuri pentru a-i împiedica pe unii dintre resortisanții săi ca, recurgând la posibilitățile oferite de tratat, să încerce să se sustragă abuziv de la aplicarea legislației lor naționale [28]. Prin urmare, este necesar să se stabilească dacă aplicarea, în ceea ce privește sucursalele societăților stabilite în alte state membre, a unor obstacole în privința numirii administratorilor societății, în vigoare într-un astfel de stat membru, poate fi justificată având în vedere acest obiectiv.

b) Cu privire la combaterea utilizării abuzive a libertății de stabilire

73. Din jurisprudența Curții reiese că noțiunea de „abuz de drept” constituie o noțiune autonomă de drept al Uniunii potrivit căreia „constatarea că este vorba despre o practică abuzivă necesită, pe de o parte, un ansamblu de circumstanțe obiective din care rezultă că, în pofida respectării formale a condițiilor prevăzute de reglementarea [Uniunii], obiectivul urmărit de această reglementare nu a fost atins. Aceasta necesită, pe de altă parte, un element subiectiv care constă în intenția de a obține un avantaj rezultat din reglementarea [Uniunii], creând în mod artificial condițiile necesare pentru obținerea acestuia” [29].

74. În contextul luării în considerare a obiectivelor urmărite de dispozițiile dreptului Uniunii de care un justițiabil nu se poate prevala în mod abuziv sau fraudulos, Curtea a părut să efectueze, în Hotărârea Centros [30], o distincție, în ceea ce privește dispozițiile naționale a căror aplicare persoanele interesate urmăreau să o evite, între, pe de o parte, normele care reglementează constituirea societăților și, pe de altă parte, normele referitoare la exercitarea anumitor activități profesionale. Curtea a considerat, în această privință, că dispozițiile naționale în cauză făceau parte pe deplin din această primă categorie și, în împrejurările din speță, că aplicarea lor nu putea fi justificată în temeiul combaterii exercitării abuzive a libertății de stabilire. Doctrina a dedus de aici că poate fi mai ușor să fie invocat un abuz în cazurile în care intenția este de a evita aplicarea normelor referitoare la exercitarea anumitor activități profesionale [31].

75. Totuși, obstacolele în privința numirii administratorilor societăților comerciale, prevăzute în dreptul german, se aplică pentru orice activitate profesională desfășurată prin intermediul unei sucursale și sunt legate, în lumina dezvoltărilor introduse prin Directiva 2019/1151, de condițiile referitoare la constituirea societăților comerciale sau la înregistrarea sucursalelor [32].

76. Pe de altă parte, din jurisprudență reiese că existența unui abuz sau a unei fraude nu poate fi prezumată în mod sistematic și generalizat. Astfel, refuzul beneficiului libertății de stabilire ca urmare a unui comportament abuziv sau fraudulos trebuie să intervină de la caz la caz [33].

[28] A se vedea în acest sens Hotărârea din 25 octombrie 2017, Polbud – Wykonawstwo (C-106/16, EU:C:2017:804, punctul 39).

[29] A se vedea Hotărârea din 14 decembrie 2000, Emsland-Stärke (C-110/99, EU:C:2000:695, punctele 52 și 53).

[30] A se vedea Hotărârea din 9 martie 1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126, punctul 25 și jurisprudența citată).

[31] A se vedea în acest sens Sørensen, K. E., „The fight against letterbox companies in the internal market”, în *Common Market Law Review*, 2015, vol. 25(1), p. 92, și Munari, F., Terrile, P., „The Centros case and the rise of an EC market for corporate law”, în Ferrarini, G., Hopt, K. J., Wymeersch, E. (ed.), *Capital Markets in the Age of the Euro*: *Cross-Border Transactions, Listed Companies and Regulation*, Kluwer Law International, Haga – Londra – New York, 2002, p. 47.

[32] A se vedea punctul 56 din prezentele concluzii.

[33] A se vedea în acest sens Hotărârea din 9 martie 1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126, punctul 25). A se vedea de asemenea Tridimas, T., „Abuse of Rights in the EU Law: Some Reflections with Particular Reference to Financial Law”, în la Feria, R., Vogenauer, S. (ed.), *Prohibition of Abuse of Law: A New General Principle of EU Law*? Hart Publishing, Oxford – Portland, 2011, p. 178.

77. În acest context, niciun element, obiectiv sau subiectiv, nu permite să se considere că solicitarea înregistrării unei sucursale în registrul comerțului în procedura principală constituie un comportament abuziv sau fraudulos. În plus, instanța de trimitere arată că nu este cert că în speță există, în temeiul dreptului german, un obstacol în privința numirii administratorului în această funcție și că nimic nu indică existența unei asemenea interdicții. Aplicarea preventivă și generală a obstacolelor prevăzute în temeiul dreptului german în privința numirii administratorilor societăților comerciale, precum și a obligațiilor avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară în temeiul combaterii exercitării abuzive a libertății de stabilire pare, așadar, să se întemeieze pe premisa potrivit căreia orice înregistrare a unei sucursale în Germania este realizată cu scopul sustragerii de la astfel de obstacole. Or, în lumina considerațiilor prezentate la punctul precedent, nici aplicarea acestor condiții, nici aplicarea acestor obligații nu poate fi considerată ca fiind conformă cu articolele 49 și 54 TFUE în acest temei.

78. Cu titlu suplimentar, guvernul german precizează că dezvoltările aduse de Directiva 2019/1151 cu privire la interdicția de a exercita o funcție de conducere [34] arată că statele membre rămân abilitate, sub imperiul acestei directive, să definească ele însele capacitatea personală impusă reprezentantului unei societăți. Potrivit acestui guvern, nu există niciun motiv pentru ca statele membre să nu poată recurge la instrumentul pe care îl constituie controlul preventiv al abuzurilor.

79. Aceste considerații – care nu se aplică în procedura principală – nu repun totuși în discuție considerațiile efectuate la punctele precedente din prezentele concluzii.

80. Desigur, considerentul (3) al Directivei 2019/1151 enunță că aceasta urmărește să ofere garanțiile necesare pentru combaterea abuzurilor și a fraudei. În acest cadru, considerentul (23) al acestei directive permite statelor membre să respingă numirea unei persoane într-o funcție de conducere a unei societăți comerciale, luând în considerare nu numai conduita anterioară a respectivei persoane pe teritoriul lor, ci și, dacă se prevede astfel de dreptul intern, informații furnizate de alte state membre. În același sens, considerentul (24) arată că, pentru a asigura protecția tuturor persoanelor care interacționează cu societăți comerciale sau sucursale și pentru a preveni comportamentul fraudulos sau alt tip de comportament abuziv, autoritățile competente din statele membre trebuie să poată verifica dacă persoanei care va fi numită într-o funcție de conducere nu i s-a interzis dreptul de a exercita o astfel de funcție.

81. Potrivit expunerii de motive a propunerii de Directivă 2019/1151 [35], articolul 13i din Directiva 2017/1132, astfel cum a fost modificată prin această primă directivă, oferă un cadru juridic pentru solicitările de informații între statele membre cu privire la administratorii care au pierdut dreptul de a exercita o funcție de conducere. Această dispoziție le permite statelor membre să se adreseze altor state membre pentru a verifica dacă o persoană care urmează a fi înregistrată ca administrator al unei societăți comerciale nu a pierdut dreptul de a exercita o funcție de conducere în alt stat membru, în temeiul dreptului intern al statului membru respectiv.

[34] Potrivit articolului 13i din Directiva 2017/1132, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2019/1151, prin persoane care exercită o funcție de conducere se înțeleg cel puțin persoanele menționate la articolul 14 litera (d) punctul (i) din această primă directivă, și anume persoanele care, în calitate de organ constituit în temeiul legii sau ca membri ai unui astfel de organ, au competența de a angaja societatea comercială față de terți și de a o reprezenta în justiție. În această privință, din prezenta cerere de decizie preliminară reiese că, potrivit terminologiei utilizate de instanța de trimitere, un „administrator al societății” este în fapt reprezentantul legal al acestei societăți. Prin urmare, acesta poate fi considerat o „persoană care exercită o funcție de conducere” în sensul dispozițiilor citate anterior.

[35] Propunerea de directivă a Parlamentului European și a Consiliului de modificare a Directivei (UE) 2017/1132 în ceea ce privește utilizarea instrumentelor și a proceselor digitale în contextul dreptului societăților comerciale, COM(2018) 239 final, p. 15.

82. Or, Directiva 2019/1151 se întemeiază pe premisa potrivit căreia, în acest cadru juridic, prevenirea sistematică și generalizată a comportamentului abuziv sau fraudulos care constă în înființarea unei societăți într-un alt stat membru pentru a se sustrage de la o interdicție de exercitare a unei funcții de conducere poate fi realizată în statul membru în care este stabilită societatea. În acest context, un stat membru poate, în conformitate cu articolul 13i alineatul (2) a doua teză din Directiva 2017/1132, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2019/1151, să refuze numirea într-o funcție de conducere a unei societăți comerciale a unei persoane care nu are dreptul de a exercita o funcție de conducere în alt stat membru.

83. Această considerație este confirmată de analiza altor dispoziții introduse de Directiva 2019/1151.

84. După cum arată Comisia, în conformitate cu articolul 13g alineatul (3) litera (f) din Directiva 2017/1132, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2019/1151, normele detaliate privind constituirea online a societăților comerciale care trebuie stabilite de statele membre cuprind, printre altele, norme privind „procedurile pentru a verifica numirea persoanelor în funcții de conducere”. Articolul 28a din această directivă conține dispoziții similare referitoare la înregistrarea online a sucursalelor. Totuși, enumerarea de la articolul 28a alineatul (3) din directiva menționată a domeniilor în care statele membre trebuie să stabilească normele prevăzute, deși este foarte asemănătoare cu cea care figurează la articolul 13g, nu face referire la procedurile de verificare a persoanelor cu funcții de conducere.

85. Trebuie să se mai verifice dacă o restricție privind libertatea de stabilire care decurge din aplicarea obstacolelor prevăzute în dreptul german în privința numirii administratorilor societăților comerciale poate fi justificată de alte motive, invocate atât de instanța de trimitere, cât și de guvernul german, și anume protecția creditorilor și a loialității comerțului.

c) Cu privire la protecția creditorilor și a loialității comerțului

86. Deși protecția creditorilor și a loialității comerțului constituie un motiv imperativ de interes general[36], măsurile justificate de acest motiv trebuie să respecte de asemenea criteriile de nediscriminare, de eficacitate și de proporționalitate amintite la punctul 59 din prezentele concluzii.

87. Mai întâi, în măsura în care obstacolele prevăzute în dreptul german în privința numirii administratorilor societăților comerciale sunt aplicate și în privința societăților stabilite în Germania, nimic nu indică faptul că aceste condiții sunt aplicate în mod discriminatoriu.

88. În continuare, în ceea ce privește protecția creditorilor și a loialității comerțului, este adevărat, desigur, că faptul că o persoană numită în mod legal ca administrator al unei societăți stabilite într-un alt stat membru se confruntă cu obstacolele în privința numirii sale prevăzute la articolul 6 alineatul (2) a doua teză punctele 2 și 3 și a treia teză din GmbHG nu implică în mod necesar că, prin intermediul unei sucursale, această persoană nu dispune de competența de a angaja societatea față de terți.

[36] A se vedea Hotărârea din 12 iulie 2012, VALE (C-378/10, EU:C:2012:440, punctul 39 și jurisprudența citată). A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea din 30 septembrie 2003, Inspire Art (C-167/01, EU:C:2003:512, punctul 140).

89. Cu toate acestea, în dreptul german, obstacolele în privința numirii administratorilor societăților comerciale iau forma, pe de o parte, a unei interdicții judiciare sau administrative de a exercita o profesie sau o activitate care se suprapune cu activitatea sucursalei. O astfel de interdicție este impusă tocmai în vederea protejării comerțului. Pe de altă parte, figurează de asemenea printre obstacolele în privința numirii administratorilor societăților comerciale cele sub forma unor condamnări pentru anumite infracțiuni săvârșite cu intenție, și anume cele legate de insolvență, cele care constau în prezentarea falsă sau inexactă a informațiilor referitoare la mediul comercial și cele care constau într-o fraudă. Numai aceste condamnări pot ține efectiv de voința de a proteja loialitatea tranzacțiilor comerciale.

90. În sfârșit, în ceea ce privește proporționalitatea lor, considerăm că aplicarea obstacolelor prevăzute în dreptul german în privința numirii administratorilor societăților comerciale nu pare să depășească ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivului pe care îl urmărește aplicarea acestor obstacole. Deși aceste obstacole se aplică și persoanelor deja înregistrate în mod legal ca administratori ai unor societăți în alte state membre, în lipsa armonizării unor astfel de obstacole la nivelul Uniunii, nimic nu permite să se prezume că orice stat membru prevede obstacole similare, astfel încât aplicarea obstacolelor prevăzute în dreptul german în privința numirii administratorilor societăților comerciale ar conduce la dublarea obstacolelor sau a formalităților. De altfel, la momentul înființării unei societăți, nu este posibil să se anticipeze toate deciziile pe care aceasta le va lua în ceea ce privește înregistrarea sucursalelor sale. Prin urmare, nu este exclus ca statul membru de stabilire al unei societăți să nu fie în măsură să asigure pe deplin respectarea obligațiilor privind numirea în vigoare în statul membru gazdă a sucursalelor acestei societăți. În plus, aplicarea acestor obstacole permite să se asigure eficacitatea interdicțiilor judiciare și administrative de a exercita o profesie sau o activitate în spațiul Uniunii.

91. Pe scurt, faptul de a supune înregistrarea unei sucursale condițiilor suplimentare prevăzute de dreptul unui alt stat membru decât cel al statului membru de stabilire, care instituie obstacole în privința numirii administratorilor societăților comerciale, astfel cum procedează dreptul german, constituie, așadar, o restricție privind libertatea de stabilire. Or, această restricție poate fi justificată în temeiul protecției creditorilor și a loialității comerciale.

92. Trebuie să se stabilească, în prezent, dacă situația este aceeași cu referire la obligațiile avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară. Compatibilitatea cu dreptul Uniunii a aplicării obstacolelor în privința numirii administratorilor societăților comerciale care decurg din legislația națională nu implică faptul că situația este în mod necesar aceeași referitor la orice măsură care permite să se verifice, potrivit acestei legislații, lipsa acestor obstacole.

d) Cu privire la justificarea obligațiilor în discuție în temeiul protecției creditorilor și a loialității comerciale

93. În măsura în care obligațiile avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară se aplică în aceleași condiții ca obstacolele în privința numirii administratorilor societăților comerciale prevăzute în dreptul german, nimic nu permite să se considere că aceste obligații sunt aplicate în mod discriminatoriu.

94. În ceea ce privește eficacitatea obligației de a prezenta asigurarea inexistenței unor astfel de obstacole, eficacitatea acestei obligații în temeiul protecției creditorilor și a loialității comerciale este recunoscută de Directiva 2019/1151. Articolul 13i alineatul (2) din Directiva 2017/1132, introdus prin Directiva 2019/1151, interpretat în lumina considerentelor (23) și (24) ale acestei din urmă directive, prevede că, pentru a asigura protecția tuturor persoanelor care

interacționează cu societățile comerciale, statele membre pot solicita ca „persoanele care candidează pentru o funcție de conducere să declare că au luat cunoștință despre circumstanțele care ar putea duce la interdicția de a exercita o funcție de conducere în statul membru în cauză”.

95. În lipsa unui sistem de schimb automat de informații cu privire la obstacolele în privința numirii administratorilor societăților comerciale, această obligație nu pare să depășească ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivului de protecție a creditorilor și a loialității comerciale, fără a impune o sarcină excesivă persoanelor în cauză. În plus, cunoașterea normelor de ordine publică ale statului membru în care este înregistrată o sucursală, care stabilesc obstacolele în materie de fiabilitate în mediul comercial, precum cele prevăzute în dreptul german, nu pare să necesite un studiu deosebit de aprofundat al acestui drept.

96. Deși obligația de a prezenta asigurări referitoare la inexistența unor obstacole în privința numirii administratorilor societăților comerciale este justificată, situația este diferită în ceea ce privește obligația de a prezenta asigurarea că administratorul a fost informat, de un notar, de un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau de un funcționar consular, cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței orice informații în acest sens.

97. Astfel, nimic nu justifică faptul că această asigurare trebuie să fie prezentată în mod necesar de un administrator și ca aceasta să nu poată fi prezentată de persoana care l-a informat pe administrator cu privire la obligația de a furniza orice informații instanței competente în materie de registru. Pe de altă parte, obligația de a prezenta asigurarea menționată rezultă mai degrabă din normele dreptului național în materia răspunderii penale. În lipsa acestei asigurări, persoana interesată ar avea dreptul să nu declare anumite condamnări, iar sancțiunile prevăzute pentru declarații false în privința acestor condamnări nu s-ar aplica în cazul său. Or, interesul unui stat membru de a extinde sfera răspunderii penale a administratorilor la declarațiile referitoare la existența obstacolelor în privința numirii lor nu poate fi asimilat în mod necesar interesului de a proteja creditorii. Ar fi suficient ca administratorii să nu fie, în principiu, scutiți de obligația de a declara aceste condamnări.

98. Din motive de exhaustivitate, considerațiile de mai sus nu prejudecă conformitatea cu dreptul Uniunii a sancțiunilor penale aferente obligațiilor avute în vedere de cea de a doua întrebare preliminară.

V. Concluzie

99. Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, propunem Curții să răspundă la cea de a doua întrebare adresată de Bundesgerichtshof (Curtea Federală de Justiție, Germania) după cum urmează:

1) Directiva (UE) 2017/1132 a Parlamentului European și a Consiliului din 14 iunie 2017 privind anumite aspecte ale dreptului societăților comerciale trebuie interpretată în sensul că nu constituie o „obligație de publicitate”, în sensul articolului 30 din această directivă, obligațiile care impun, atunci când este notificată înregistrarea în registrul comerțului a sucursalei unei societăți cu răspundere limitată cu sediul într-un alt stat membru, ca administratorul societății să prezinte asigurări că, în ceea ce îl privește, nu există, în temeiul dreptului național, niciun obstacol referitor la desemnarea sa în această funcție, sub forma unei interdicții din partea unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative, de a exercita o profesie sau o activitate care să se suprapună integral sau parțial cu obiectul de activitate al societății

sau sub forma unei condamnări definitive pentru anumite infracțiuni și că a fost informat, de un notar, de un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau de un funcționar consular, cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței orice informații în acest sens.

2) Articolele 49 și 54 TFUE nu se opun unei reglementări naționale potrivit căreia, la înregistrarea în registrul comerțului a unei sucursale a unei societăți cu răspundere limitată cu sediul într-un alt stat membru, administratorul societății trebuie să prezinte asigurarea că nu există astfel de obstacole în privința numirii sale.

3) Articolele 49 și 54 TFUE se opun unei reglementări naționale potrivit căreia administratorul acestei societăți trebuie să prezinte asigurarea că a fost informat, de un notar, de un reprezentant al unei profesii de consiliere juridică comparabile sau de un funcționar consular, cu privire la obligația sa absolută de a furniza instanței orice informații în acest sens.