HOTĂRÂREA CURȚII (Camera întâi)

22 decembrie 2008 *

În cauza C-161/07,

având ca obiect o acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor formulată în temeiul articolului 226 CE, introdusă la 23 martie 2007,

Comisia Comunităților Europene, reprezentată de domnii E. Traversa și G. Braun, în calitate de agenți, cu domiciliul ales în Luxemburg,

reclamantă,

susținută de:

Republica Lituania, reprezentată de domnul D. Kriaučiūnas, în calitate de agent,

intervenientă,

* Limba de procedură: germana.

împotriva

Republicii Austria, reprezentată de doamnele C. Pesendorfer și M. Winkler, în calitate de agenți, cu domiciliul ales în Luxemburg,

pârâtă,

CURTEA (Camera întâi),

compusă din domnul P. Jann, președinte de cameră, domnii M. Ilešič, A. Tizzano (raportor), A. Borg Barthet și J.-J. Kasel, judecători,

avocat general: domnul M. Poiares Maduro,
grefier: doamna L. Hewlett, administrator principal,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 26 iunie 2008,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 18 septembrie 2008,

pronunță prezenta

Hotărâre

1 Prin cererea introductivă, Comisia Comunităților Europene solicită Curții să constate că, prin impunerea, în vederea înmatriculării societăților în registrul comerțului la cererea resortisanților din statele membre care au aderat la Uniunea Europeană la 1 mai 2004, cu excepția Republicii Cipru și a Republicii Malta (denumite în continuare „cele opt noi state membre"), a certificării calității acestora de lucrători independenți de către Arbeitsmarktservice (Serviciul pieței forței de muncă, denumit în continuare „AMS") sau a prezentării unei scutiri de permis de muncă, Republica Austria nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 43 CE.

Cadrul juridic

Dreptul comunitar

2 Articolul 24 din Actul privind condițiile de aderare la Uniunea Europeană a Republicii Cehe, a Republicii Estonia, a Republicii Cipru, a Republicii Letonia, a Republicii Lituania, a Republicii Ungare, a Republicii Malta, a Republicii Polone, a Republicii

Slovenia și a Republicii Slovace și adaptările tratatelor pe care se întemeiază Uniunea Europeană (JO 2003, L 236, p. 33, denumit în continuare „Actul de aderare"), are următorul cuprins:

„Măsurile enumerate în anexele V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII și XIV la prezentul act se aplică noilor state membre în condițiile prevăzute în anexele menționate."

3 La punctul 2 primul paragraf din titlul „Libera circulație a persoanelor", aceste anexe prevăd în special posibilitatea statelor care sunt deja membre ale Uniunii în momentul acestei aderări de a continua să aplice până la sfârșitul unei perioade de cinci ani de la data aderării „măsuri naționale […] care reglementează accesul resortisanților [noilor state membre] pe piața muncii de pe teritoriul acestora".

Dreptul național

4 În temeiul dispozițiilor coroborate ale articolului 32a și ale articolului 1 alineatul 2 literele l) și m) din Legea privind angajarea străinilor (Ausländerbeschäftigungsgesetz) din 20 martie 1975 (BGBl. 218/1975), în versiunea aflată în prezent în vigoare (BGBl. I, 99/2006, denumită în continuare „AuslBG"), această lege se aplică resortisanților din cele opt noi state membre.

5 Articolul 2 alineatul 2 din AuslBG definește angajarea ca fiind activitatea exercitată „în cadrul unui raport de muncă" sau „în cadrul unui raport asimilabil unui raport de muncă".

6 Articolul 2 alineatul 4 din AuslBG are următorul cuprins:

„Pentru a aprecia dacă există angajare în sensul alineatului 2, trebuie avut în vedere conținutul economic real, și nu aparența exterioară a faptelor. Astfel, există angajare în sensul alineatului 2 atunci când:

1. un asociat al unei societăți de persoane, în scopul realizării obiectului social comun sau

2. un asociat al unei societăți cu răspundere limitată care deține o participație mai mică de 25 % efectuează, în beneficiul acestei societăți, prestații ce caracterizează un raport de muncă, cu excepția cazului în care biroul regional al [AMS] constată, la cerere și în termen de trei luni, că un asociat exercită personal și în mod efectiv o influență decisivă asupra administrării societății. Sarcina probei revine solicitantului. La expirarea acestui termen, activitatea poate fi exercitată chiar și fără atestarea cerută. În cazul în care cererea este respinsă după expirarea termenului, activitatea deja exercitată trebuie încetată imediat sau cel mai târziu în termen de o săptămână de la notificarea atestării."

7 Articolul 15 din AuslBG stabilește condițiile de eliberare a unei scutiri de permis de muncă în termenii următori:

„(1) Unui străin care nu dispune încă de un permis de muncă cu durată nedeterminată (articolul 17) i se poate elibera, la cerere, o scutire de permis de muncă:

1. dacă a exercitat, în cursul ultimilor opt ani, o activitate autorizată timp de minimum cinci ani pe teritoriul național […] și dacă dispune de o autorizație legală de stabilire, […]

[…]”

Procedura precontencioasă

8 Considerând că metoda de diferențiere între lucrătorii independenți și lucrătorii salariați care decurge din articolul 2 alineatul 4 din AuslBG constituie o restricție privind libertatea de stabilire garantată de articolul 43 CE, la 21 martie 2005, Comisia a adresat o scrisoare de punere în întârziere cu privire la acest aspect autorităților austriece, care au răspuns prin scrisoarea din 19 mai 2005, contestând orice încălcare a acestui articol.

9 La 6 iulie 2006, Comisia a trimis Republicii Austria un aviz motivat prin care invita acest stat membru să adopte măsurile necesare pentru a se conforma acestui aviz în termen de două luni de la primirea acestuia. Autoritățile austriece au răspuns la avizul respectiv la 7 septembrie 2006, reiterându-și poziția.

10 Prin urmare, Comisia a decis să formuleze prezenta acțiune.

11 Prin Ordonanța președintelui Curții din 19 septembrie 2007, Republica Lituania a fost autorizată să intervină în prezenta cauză în susținerea concluziilor Comisiei.

Cu privire la acțiune

Argumentele părților

12 Comisia susține că obligația prevăzută de legislația națională în cauză, care impune resortisanților din cele opt noi state membre care doresc să înmatriculeze o societate în registrul comerțului să obțină fie o decizie a AMS care constată calitatea acestora de

lucrători independenți, fie o scutire de permis de muncă, constituie o restricție nejustificată privind exercitarea dreptului de stabilire.

13 Argumentele Comisiei se concentrează în principal asupra motivului privind incompatibilitatea cu articolul 43 CE a procedurii de atestare a calității de lucrător independent prevăzute la articolul 2 alineatul 4 din AuslBG, întrucât un număr mic de resortisanți din aceste state membre ar putea dovedi că au exercitat o activitate autorizată timp de cinci ani în cursul ultimilor opt ani anterior depunerii cererii, necesari pentru obținerea unei scutiri de permis de muncă în temeiul articolului 15 din AuslBG.

14 Comisia arată mai întâi că, în temeiul articolului 2 alineatul 4 menționat anterior, se prezumă că un resortisant al unuia dintre statele membre respective desfășoară o activitate ca lucrător salariat atunci când efectuează, în calitate de asociat al unei societăți de persoane sau al unei societăți cu răspundere limitată la care deține o participație mai mică de 25 %, „prestații ce caracterizează în mod specific un raport de muncă". Prin solicitarea ca un astfel de asociat să răstoarne această prezumție aducând dovada calității sale de lucrător independent, dispoziția respectivă nu numai că ar subordona accesul la o activitate nesalariată unei condiții suplimentare față de cele aplicabile altor operatori, ci ar împiedica și exercitarea acestei activități economice pe durata procedurii de eliberare a unui atestat. Prin urmare, libertatea de stabilire a operatorilor economici vizați din cele opt noi state membre ar fi îngreunată.

15 În continuare, Comisia susține că restricția cuprinsă în articolul 2 alineatul 4 din AuslBG este de natură discriminatorie prin faptul că procedura în cauză se aplică resortisanților din noile state membre pe baza cetățeniei sau a naționalității acestora.

16 În plus, această restricție nu poate fi justificată, în temeiul articolului 46 CE, pentru motive de ordin public în sensul jurisprudenței comunitare, din moment ce Republica

Austria nu ar fi dovedit că există o amenințare reală și suficient de gravă care afectează un interes fundamental al societății.

17 În orice caz, obligația de a se supune procedurii de atestare în litigiu nu ar fi nici necesară, nici proporțională din perspectiva obiectivului, invocat de acest stat membru, de combatere a eventualelor abuzuri în exercitarea libertății de stabilire, prin prevenirea oricărei deturnări a acesteia în vederea contracarării restricțiilor privind libera circulație a lucrătorilor.

18 În special, inversarea sarcinii probei efectuată de dispoziția în cauză în scopul de a obține de la un asociat informațiile care să permită verificarea naturii cu adevărat independente a activității economice exercitate nu ar fi singura soluție pentru a determina orice persoană interesată să colaboreze, contrar celor afirmate de acest stat membru. Într-adevăr, în opinia Comisiei, acest rezultat ar putea fi obținut și prin alte măsuri mai puțin restrictive precum obligațiile de colaborare prevăzute de lege, însoțite eventual de sancțiuni.

19 În plus, procedura de autorizare prealabilă ar putea fi înlocuită de un control efectuat ulterior, după înmatricularea societății. Astfel, lucrătorii independenți vizați ar putea începe să își exercite activitatea, iar autoritățile competente ar putea, în ceea ce îi privește, să dispună încetarea acestei activități în cazul în care un control ar scoate în evidență un abuz.

20 În apărare, Republica Austria pornește de la principiul că acțiunea Comisiei este întemeiată în mod greșit pe o încălcare a libertății de stabilire garantată de articolul 43 CE. Într-adevăr, aceasta consideră că procedura de atestare prevăzută la articolul 2 alineatul 4 din AuslBG intră în domeniul liberei circulații a lucrătorilor și este acoperită de posibilitatea de care dispun statele membre, în temeiul articolului 24 din Actul de aderare, de a restrânge, pentru o perioadă tranzitorie, accesul resortisanților noilor state membre pe piața muncii.

21 Numai lucrătorii salariați și „falșii lucrători independenți", și anume asociații care se află „în mod atipic" într-o situație similară cu cea a unui lucrător salariat, ar fi supuși procedurii de autorizare prealabilă. În schimb, lucrătorii independenți precum asociații care nu prestează față de societate servicii ce caracterizează o activitate salariată, ci se limitează la acte de gestiune și la acte de dispoziție cu privire la părțile lor sociale, nu ar intra, contrar celor susținute de Comisie, în domeniul de aplicare al articolului 2 alineatul 4 din AuslBG.

22 În continuare, Republica Austria susține că obiectivul acestei dispoziții îl constituie reprimarea unei practici care constă în eludarea obligației de a obține o autorizație prealabilă pentru a avea acces la o activitate salariată prin constituirea unei societăți, potrivit celor două situații vizate de dispoziția respectivă. Or, contrar opiniei Comisiei, nu ar exista mijloace mai puțin restrictive pentru a lupta împotriva unei astfel de practici. În special, un control ulterior ar interveni prea târziu și nu ar permite evitarea perturbărilor pieței muncii, sens în care Curtea s-ar fi pronunțat în Hotărârea din 22 ianuarie 2002, Canal Satélite Digital (C-390/99, Rec., p. I-607). De asemenea, norma privind sarcina probei, criticată de Comisie, ar constitui singurul mijloc adecvat pentru a verifica dacă activitatea exercitată de un asociat are într-adevăr natura unei activități independente, o simplă obligație de cooperare nefiind suficientă pentru a controla respectarea acestei condiții. În realitate, persoanele interesate nu ar avea niciun interes pentru a coopera în cazul unei încălcări a legii.

23 În sfârșit, acest stat membru susține că termenul maximal de trei luni este rezonabil, întrucât, în practică, procedura de atestare s-ar încheia după o perioadă de așteptare nesemnificativă pentru persoana interesată, în special atunci când calitatea de lucrător independent a acesteia este dovedită în mod evident.

Aprecierea Curții

24 Cu titlu introductiv, trebuie amintit că noțiunea de stabilire în sensul Tratatului CE este o noțiune foarte largă, care implică posibilitatea unui resortisant comunitar de a participa, în mod stabil și continuu, la viața economică a unui stat membru diferit de statul de origine al acestuia și de a obține profit din această participare, favorizând astfel

întrepătrunderea economică și socială în interiorul Comunității Europene în domeniul activităților independente (a se vedea Hotărârea din 14 septembrie 2006, Centro di Musicologia Walter Stauffer, C-386/04, Rec., p. I-8203, punctul 18 și jurisprudența citată).

25 În lumina acestei noțiuni astfel delimitate, trebuie mai întâi respins argumentul Republicii Austria, potrivit căruia legislația națională în litigiu ar intra exclusiv în domeniul liberei circulații a lucrătorilor și, mai precis, în domeniul derogării tranzitorii prevăzute la punctul 2 primul paragraf din anexele V-XIV la Actul de aderare.

26 Într-adevăr, reiese din dosar și, mai exact, din argumentarea expusă de acest stat membru că legislația respectivă supune unor formalități administrative, în anumite condiții, toți resortisanții din cele opt noi state membre care doresc să exercite o activitate economică în Austria în calitate de asociat al unei societăți de persoane sau al unei societăți cu răspundere limitată, în scopul de a-i distinge, printre acești resortisanți, pe cei care exercită cu adevărat o activitate independentă de resortisanții care, de fapt, au calitatea de lucrător salariat. Prin urmare, Comisia contestă în mod întemeiat compatibilitatea articolelor 2 și 15 din AuslBG cu articolul 43 CE, în măsura în care aceste dispoziții naționale se aplică în special lucrătorilor independenți și reglementează exercitarea libertății de stabilire a acestora.

27 În continuare, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, libertatea de stabilire recunoscută la articolul 43 CE resortisanților comunitari include dreptul de a avea acces la activități independente și la exercitarea acestora, precum și dreptul de a administra și de a constitui întreprinderi în condițiile definite pentru resortisanții proprii de legislația statului membru de stabilire (a se vedea în acest sens Hotărârea din 9 martie 1999, Centros, C-212/97, Rec., p. I-1459, punctul 19, precum și Hotărârea din 14 decembrie 2006, Denkavit Internationaal și Denkavit France, C-170/05, Rec., p. I-11949, punctul 20).

28 Cu alte cuvinte, articolul 43 CE interzice fiecărui stat membru să prevadă în propria legislație, pentru persoanele care exercită libertatea de stabilire în statul respectiv, condiții de exercitare a activităților acestora diferite de cele definite pentru resortisanții proprii (Hotărârea din 28 ianuarie 1986, Comisia/Franța, 270/83, Rec., p. 273, punctul 24).

29 Or, în speță, legislația națională în litigiu încalcă tocmai această interdicție prin faptul că supune numai resortisanții din cele opt noi state membre obligației de a dovedi că nu exercită o activitate salariată, prin prezentarea atestării prevăzute la articolul 2 alineatul 4 din AuslBG sau prin prezentarea scutirii de permis de muncă menționate la articolul 15 alineatul 1 din aceeași lege.

30 Astfel, pe de o parte, accesul acestor resortisanți comunitari la exercitarea unei activități economice în calitate de asociat al unei societăți de persoane sau al unei societăți cu răspundere limitată în care dețin mai puțin de 25 % din capitalul social este supus unor condiții și unor formalități suplimentare în raport cu cele aplicabile resortisanților naționali. Pe de altă parte, în cazul în care se aplică procedura de atestare prevăzută la articolul 2 alineatul 4 din AuslBG, însăși exercitarea, de către resortisanții din cele opt noi state membre, a activității lor economice este suspendată pe durata procedurii respective, și anume pe durata a maximum trei luni.

31 Legislația națională în litigiu consacră, așadar, o diferență de tratament întemeiată pe cetățenie sau pe naționalitate care este interzisă în principiu de articolul 43 CE.

32 Prin urmare, trebuie examinat dacă această diferență de tratament se încadrează în derogarea prevăzută la articolul 46 CE, potrivit căruia măsurile discriminatorii pot fi justificate numai de motive de ordine publică, de siguranță publică și de sănătate publică.

33 În această privință, Republica Austria, invocând un motiv referitor la protecția ordinii publice, susține că măsurile în cauză urmăresc în esență să combată posibile abuzuri privind libertatea de stabilire prin prevenirea oricărei eludări a normelor tranzitorii aplicabile liberei circulații a lucrătorilor în scopul de a proteja interesul societății austriece pentru buna funcționare a pieței muncii și egalitatea condițiilor de concurență pe piața respectivă.

34 Această argumentare nu poate fi primită.

35 Într-adevăr, astfel cum a precizat Curtea în numeroase ocazii, noțiunea de ordine publică, pe de o parte, presupune o amenințare reală și suficient de gravă care să afecteze un interes fundamental al societății și, pe de altă parte, ca justificare a unei derogări de la un principiu fundamental din tratat, trebuie interpretată în mod restrictiv (a se vedea în acest sens, în special, Hotărârea din 9 martie 2000, Comisia/Belgia, C-355/98, Rec., p. I-1221, punctul 28, Hotărârea din 13 decembrie 2007, Comisia/Italia, C-465/05, Rep., p. I-11091, punctul 49, și Hotărârea din 19 iunie 2008, Comisia/Luxemburg, C-319/06, Rep., p. I-4323, punctul 50).

36 Mai rezultă din jurisprudență că motivele susceptibile să fie invocate de un stat membru pentru a justifica o derogare de la principiul liberei prestări a serviciilor trebuie să fie însoțite de o analiză a oportunității și a proporționalității măsurii restrictive adoptate de acest stat, precum și de elementele precise care să permită susținerea argumentării sale (a se vedea, prin analogie, Hotărârea Comisia/Luxemburg, citată anterior, punctul 51 și jurisprudența citată).

37 În speță, trebuie totuși constatat că Republica Austria s-a limitat să invoce în general un risc de eludare de către presupuși „falși lucrători independenți" a normelor tranzitorii care reglementează libera circulație a lucrătorilor provenind din cele opt noi state membre, fără a prezenta niciun element precis care să permită dovedirea faptului că

eventualitatea unor astfel de încălcări a acestor norme reprezintă o atingere reală și suficient de gravă a unui interes fundamental al societății.

38 În plus, chiar dacă s-ar presupune că acest risc de eludare a normelor respective este de natură să cauzeze o astfel de tulburare a ordinii publice, trebuie constatat că statul membru pârât nu a dovedit, corespunzător cerințelor legale, nici că obiectivul privind buna funcționare a pieței muncii, care este urmărit de legislația în litigiu, face necesară instituirea unui sistem de autorizare generală și prealabilă ce se aplică tuturor operatorilor vizați din cele opt noi state membre, nici că acest obiectiv nu ar putea fi atins prin măsuri mai puțin restrictive pentru libertatea de stabilire.

39 În realitate, astfel cum sugerează Comisia și Republica Lituania, măsuri mai puțin restrictive decât cele instituite prin legislația națională în litigiu, de exemplu instituirea unor controale administrative regulate însoțite eventual de obligații în materie de comunicare a informațiilor din partea agenților economici eventual vizați, ar putea asigura un rezultat similar permițând să se verifice dacă anumite activități economice sunt într-adevăr exercitate cu titlu de activitate independentă sau dacă sunt exercitate în cadrul unui raport de muncă salariată.

40 Un astfel de sistem poate cu atât mai mult să fie avut în vedere, astfel cum Republica Austria a confirmat în cadrul ședinței, cu cât dispozițiile naționale în cauză vizează în principal sectorul construcțiilor și, prin urmare, constituirea unor societăți care exercită activități cu o anumită durată. Contrar celor afirmate de acest stat membru, un

control efectuat ulterior, după înmatricularea unei societăți, nu ar interveni în mod necesar cu întârziere, însă ar permite lucrătorilor independenți vizați să înceapă să își exercite activitatea și, în același timp, ar permite autorităților competente să dispună încetarea acestei activități în cazul în care o verificare ar scoate în evidență un abuz.

41 În consecință, restricția privind libertatea de stabilire care rezultă din legislația națională în litigiu nu este justificată.

42 În aceste condiții, trebuie constatat că, prin impunerea, în vederea înmatriculării societăților în registrul comerțului la cererea resortisanților din cele opt noi state membre care sunt asociați ai unei societăți de persoane sau asociați minoritari ai unei societăți cu răspundere limitată, a certificării calității acestora de lucrători independenți de către AMS sau a prezentării unei scutiri de permis de muncă, Republica Austria nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 43 CE.

Cu privire la cheltuielile de judecată

43 În temeiul articolului 69 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât Comisia a solicitat obligarea Republicii Austria la plata cheltuielilor de judecată, iar Republica Austria a căzut în pretenții, se impune obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată.

Pentru aceste motive, Curtea (Camera întâi) declară și hotărăște:

1) **Prin impunerea, în vederea înmatriculării societăților în registrul comerțului la cererea resortisanților din statele membre care au aderat la Uniunea Europeană la 1 mai 2004, cu excepția Republicii Cipru și a Republicii Malta, care sunt asociați ai unei societăți de persoane sau asociați minoritari ai unei societăți cu răspundere limitată, a certificării calității acestora de lucrători independenți de către Arbeitsmarktservice sau a prezentării unei scutiri de permis de muncă, Republica Austria nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 43 CE.**

2) **Obligă Republica Austria la plata cheltuielilor de judecată.**

Semnături