

61990J0041

Cauza C-41/90**Klaus Höfner și Fritz Elser împotriva Macrotron GmbH**

„Libertatea de a presta servicii – Exercițarea autorității publice – Concurență – Consultanță în recrutarea de cadre și directori de întreprinderi”

Tipul și obiectul: cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare privind interpretarea articolelor 7, 55, 56, 59, 86 și 90 din Tratatul CEE, introdusă în fața CJCE, în temeiul articolului 177 din Tratatul CEE, de Oberlandesgericht München (Republica Federală Germania)

Situația de fapt

Ocuparea forței de muncă este reglementată în Germania de Arbeitsförderungsgesetz (Legea privind promovarea forței de muncă, denumită în continuare „AFG”).

Potrivit articolului 1, măsurile luate în conformitate cu AFG vizează, în cadrul politicii economice și sociale a guvernului federal, să realizeze și să mențină un nivel ridicat al ocupării forței de muncă, să îmbunătățească în mod constant repartizarea locurilor de muncă și să promoveze astfel creșterea economică. Articolul 3 încredințează acest obiectiv general, dezvoltat la articolul 2, Bundesanstalt für Arbeit (Oficiul federal de muncă, denumit în continuare „BA”), a cărui activitate constă în principal, pe de o parte, în punerea în contact a potențialilor angajați cu angajatorii și, pe de altă parte, în acordarea indemnizațiilor de șomaj.

Prima dintre aceste activități este exercitată de BA cu titlu de drept exclusiv, care i-a fost acordat în acest scop, în temeiul articolului 4 din AFG (denumit în continuare „drept exclusiv de plasare”).

Articolul 23 din AFG prevede posibilitatea unei derogări de la dreptul exclusiv de plasare. BA poate, într-adevăr, în cazuri excepționale și după consultarea asociațiilor de lucrători și de angajatori în cauză, să încredințeze altor instituții sau persoane plasarea forței de muncă referitoare la anumite domenii de activitate. Activitățile acestora rămân, cu toate acestea, sub controlul BA.

BA își exercită, conform articolelor 20 și 21 din AFG, dreptul exclusiv de plasare în mod imparțial și gratuit. Titlul VI din AFG, privind mijloacele financiare care îi permit BA să-și exercite activitățile în acest mod, autorizează BA, la articolul 167, să perceapă contribuții din partea angajatorilor și a lucrătorilor.

Titlul VIII din AFG conține dispoziții privind sancționarea și amendarea. Articolul 228 prevede că orice activitate de plasare contrară dispozițiilor AFG este pasibilă de o amendă.

În pofida existenței dreptului exclusiv de plasare al BA, s-a dezvoltat în Germania o activitate specifică de recrutare și de plasare în ceea ce privește recrutarea de cadre și directori de întreprinderi. Această activitate este exercitată de consultanți de recrutare care asistă întreprinderile în materie de politică a personalului.

BA a reacționat la această dezvoltare în două moduri.

În primul rând, a decis să creeze în 1954 un birou special responsabil cu plasarea persoanelor cu înaltă calificare în funcții de conducere în cadrul întreprinderilor.

În al doilea rând, BA a publicat câteva circulare în care s-a declarat dispusă să tolereze, în cadrul unei convenții încheiate între BA, Ministerul Federal al Muncii și mai multe federații profesionale, anumite activități de consultanță în recrutare în ceea ce privește cadrele și directorii de întreprinderi. Această atitudine de toleranță este reflectată și prin faptul că BA nu

a inițiat în mod sistematic urmăriți în justiție, în temeiul articolului 228 din AFG împotriva consultanților de recrutare din cauza activităților întreprinse de aceștia.

Chiar dacă activitățile consultanților de recrutare beneficiază astfel de o anumită toleranță din partea BA, orice act juridic care contravine unei interdicții legale este nul în temeiul articolului 134 din Codul civil german și, potrivit jurisprudenței instanțelor germane, această interdicție se aplică activităților de plasare exercitate cu încălcarea normelor AFG.

Litigiul în cauză privește onorariile reclamate Macrotron GmbH, societate de drept german cu sediul în München, de către domnii Höfner și Elser, consultanți de recrutare, în baza unui contract potrivit căruia aceștia din urmă ar trebui să o asiste pentru recrutarea unui director al serviciului de vânzări, precum și compatibilitatea contractului de recrutare, încheiat între Höfner și Elser, pe de o parte și Macrotron, pe de altă parte, cu dispozițiile AFG.

În aplicarea prevederilor contractuale, domnii Höfner și Elser au prezentat companiei Macrotron un candidat pentru postul de director al serviciului de vânzări. Era vorba de un resortisant german care, potrivit consultanților de recrutare, îndeplinea toate condițiile pentru a ocupa postul în cauză. Cu toate acestea, Macrotron a decis să nu angajeze acest candidat și a refuzat să plătească onorariile stipulate în contract.

Prin urmare, domnii Höfner și Elser au inițiat o acțiune împotriva Macrotron în fața Landgericht München I, în scopul de a obține onorariile convenite. Landgericht a respins cererea acestora prin Hotărârea din 27 octombrie 1987. Părțile interesate au formulat o acțiune împotriva acestei hotărâri în fața Oberlandesgericht München, care a considerat drept nul contractul în litigiu, în temeiul articolului 134 din Codul civil german, pentru încălcarea articolului 13 din AFG.

Instanța națională a considerat că soluționarea litigiului depindea de interpretarea dreptului comunitar și, în consecință, a suspendat judecarea cauzei și a adrest Curții următoarele întrebări preliminare:

- 1) Plasarea de cadre și de directori de întreprindere de către societăți de consultanță în recrutare constituie un serviciu în sensul articolului 60 alineatul (1) din Tratatul CEE și plasarea cadrelor și directorilor contribuie la exercitarea autorității publice în sensul articolelor 66 și 55 din Tratatul CEE?
- 2) Interzicerea totală a plasării de cadre și directori de întreprinderi de către societățile germane de consultanță în recrutare stabilită la articolele 4 și 13 din AFG, constituie o reglementare profesională justificată de interesul general sau un monopol justificat prin motive de ordine publică și de siguranță publică (articolele 66 și 56 alineatul (1) din Tratatul CEE)?
- 3) O societate germană de consultanță în recrutare poate, în vederea plasării resortisanților germani în cadrul întreprinderilor germane, să invoce articolele 7 și 59 din Tratatul CEE?
- 4) Luând în considerare articolul 90 alineatul (2) din Tratatul CEE, Oficiul federal de muncă este obligat prin dispozițiile Tratatului CEE și, în special, ale articolului 59 al acestuia, să plaseze cadre și directori de întreprinderi și monopolul plasării cadrelor și a directorilor de întreprinderi constituie o folosire în mod abuziv a unei poziții dominante pe piață, în sensul articolului 86 din Tratatul CEE?

Motivarea instanței comunitare

Cu privire la interpretarea articolelor 86 și 90 din Tratatul CEE

Prin intermediul celei de a patra întrebări, instanța de trimitere dorește să afle dacă monopolul plasării de cadre și directori, rezervat unui oficiu public de muncă, constituie un abuz de poziție dominantă, în sensul articolului 86, având în vedere dispozițiile articolului 90 alineatul (2).

Curtea a considerat că, pentru a da un răspuns adecvat acestei întrebări, este necesar să se examineze acest drept exclusiv și în ceea ce privește articolul 90 alineatul (1) care menționează condițiile pe care statele membre trebuie să le respecte atunci când acordă drepturi exclusive sau speciale. Pe de altă parte, observațiile prezentate Curții fac referire atât la alineatul (1), cât și la alineatul (2) al articolului 90 din tratat.

Potrivit reclamantelor din acțiunea principală, un oficiu, astfel cum este BA, este în același timp o întreprindere publică, în sensul articolului 90 alineatul (1) și o întreprindere care se ocupă cu gestionarea serviciilor de interes economic general, în sensul articolului 90 alineatul (2) din tratat. În consecință, BA ar face obiectul normelor de concurență, în limitele în care aplicarea acestor norme nu face inaplicabilă misiunea specială care i-a fost încredințată, ceea ce nu este cazul situației de față.

De asemenea, reclamantele din acțiunea principală au subliniat că BA, care își extindea monopolul legal în materie de plasare la activități pentru care stabilirea unui monopol nu este justificată de interesul general, acționa în mod abuziv, în sensul articolului 86 din tratat. Mai mult, acestea au considerat că un stat membru care permitea un astfel de abuz încălca articolul 90 alineatul (1) și principiul general în temeiul căruia statele membre se abțin să ia orice măsură care ar putea elimina utilitatea normelor de concurență comunitară.

Comisia a susținut un punct de vedere oarecum diferit. Menținerea unui monopol de plasare a cadrelor și a directorilor de întreprinderi constituie, în opinia acesteia, o încălcare a dispozițiilor coroborate ale articolului 90 alineatul (1) și ale articolului 86 din tratat, atunci când beneficiarul monopolului nu este dispus sau apt să asigure în totalitate această activitate, conform cererii existente pe piață și, prin urmare, atunci când acest comportament este de natură să afecteze comerțul între statele membre.

Pârâta din acțiunea principală și guvernul german au estimat, în schimb, că activitățile unui oficiu de muncă nu mai intrau în sfera de aplicare a normelor de concurență din moment ce erau exercitate de către un organism public. Guvernul german a precizat în această privință că un oficiu public al muncii nu putea fi considerat drept întreprindere, în sensul articolului 86 din tratat, în măsura în care serviciile de plasare erau furnizate în mod gratuit. Faptul că aceste activități sunt finanțate în principal prin contribuții ale angajatorilor și ale lucrătorilor, nu afectează, în opinia sa, gratuitatea acestora, întrucât este vorba de contribuții generale care nu au nicio legătură cu fiecare serviciu concret oferit.

Curtea a considerat necesar să verifice dacă un oficiu public de muncă, astfel cum este BA, poate fi considerat ca întreprindere, în sensul articolelor 85 și 86 din Tratatul CEE.

În contextul dreptului concurenței, că, pe de o parte, noțiunea de întreprindere include orice entitate care exercită o activitate economică, indiferent de statutul juridic al acesteia și de modul său de finanțare și că, pe de altă parte, activitatea de plasare este o activitate economică.

Faptul că activitățile de plasare sunt în mod normal încredințate oficiilor publice nu poate afecta natura economică a acestor activități. Activitățile de plasare nu au fost întotdeauna și nu sunt neapărat exercitate de entități publice. Această constatare este valabilă, în special pentru activitățile de plasare a cadrelor și a directorilor de întreprinderi.

Prin urmare, o entitate ce exercită activități de plasare poate fi considerată întreprindere în sensul aplicării normelor comunitare de concurență.

Un oficiu public de muncă, responsabil, în temeiul legislației unui stat membru, cu gestionarea unor servicii de interes economic general, precum cele prevăzute la articolul 3 din AFG, trebuie să facă obiectul normelor de concurență, în temeiul articolului 90 alineatul (2) din tratat, atât timp cât nu se demonstrează faptul că aplicarea acestora este incompatibilă cu exercitarea misiunii acestuia¹.

¹ Hotărârea din 30 ianuarie 1974, Sacchi, 155/73, Rec., 1974, p. 409, punctul 15.

În ceea ce privește comportamentul unui oficiu public de muncă ce beneficiază de un drept exclusiv în materie de plasare în raport cu activitățile de plasare a cadrelor și a directorilor de întreprinderi exercitate de către societăți private de consultanță în recrutare, este necesar să se constate că aplicarea articolului 86 din tratat, nu poate face inaplicabilă misiunea specială încredințată acestui oficiu, din moment ce acesta din urmă nu este, în mod evident, în măsură să satisfacă cererea prezentă pe piață în această privință și că acesta tolerează, de fapt, o atingere a dreptului său exclusiv de către aceste societăți.

Articolul 86 vizează întreprinderile și poate fi aplicat în limitele prevăzute la articolul 90 alineatul (2) întreprinderilor publice sau celor care dispun de drepturi exclusive sau specifice. De asemenea, tratatul impune statelor membre să nu adopte sau să mențină în vigoare măsuri care ar putea elimina efectul util al acestei dispoziții². Articolul 90 alineatul (1) prevede, de fapt, că statele membre, în ceea ce privește întreprinderile publice și întreprinderile cărora li se acordă drepturi speciale sau exclusive, să nu adopte și nici să nu mențină nicio măsură contrară normelor tratatului, în special celor prevăzute la articolele 85-94 inclusiv.

În consecință, este incompatibilă cu normele tratatului orice măsură a unui stat membru care menține în vigoare o dispoziție legală care crează o situație în care un oficiu public de muncă ar fi în mod inevitabil constrâns să încalce prevederile articolului 86.

Astfel, o întreprindere care beneficiază de un monopol legal nu poate fi considerată ca ocupând o poziție dominantă, în sensul articolului 86 din tratat³, iar teritoriul unui stat membru, la care se extinde acest monopol, poate constitui o parte substanțială a pieței comune⁴.

Simplul fapt de a crea o astfel de poziție dominantă prin acordarea unui drept exclusiv în sensul articolului 90 alineatul (1) nu este, în sine, incompatibil cu articolul 86 din tratat⁵. Un stat membru nu încalcă interdicțiile conținute în aceste două dispoziții decât dacă întreprinderea în cauză este constrânsă, prin simpla exercitare a dreptului exclusiv care i-a fost acordat, să exploateze în mod abuziv poziția sa dominantă.

Potrivit articolului 86 teza a doua litera (b) din tratat o astfel de practică abuzivă poate să constea într-o limitare a prestației în defavoarea solicitanților serviciului în cauză.

Un stat membru creează o situație în care prestația este limitată, atunci când întreprinderea căreia acesta i-a acordat un drept exclusiv care se extinde la activitățile de plasare a cadrelor și a directorilor de întreprinderi, nu este, în mod evident, în măsură să satisfacă cererea pieții pentru acest gen de activități și atunci când exercitarea efectivă a acestor activități de către societăți private este imposibil de realizat datorită menținerii în vigoare a unei dispoziții legale care interzice aceste activități sub sancțiunea de nulitate a contractelor respective.

Răspunderea care îi revine unui stat membru în temeiul articolelor 86 și 90 alineatul (1) din tratat nu este angajată decât în cazul în care comportamentul abuziv al oficiului în cauză poate afecta comerțul între statele membre. Pentru ca această condiție de punere în aplicare să fie îndeplinită nu este necesar ca atitudinea abuzivă în cauză să fi afectat efectiv comerțul respectiv. Este suficient să se stabilească faptul că această atitudine este de natură să aibă un astfel de efect⁶.

Un astfel de efect potențial asupra schimburilor comerciale interstatale există atunci când activitățile de plasare a cadrelor și a directorilor de întreprinderi, exercitate de societăți private poate să se extindă și asupra resortisanților sau asupra teritoriilor altor state membre.

² Hotărârea din 16 noiembrie 1977, Inno, 13/77, Rec., 1977, p. 2115, punctele 31 și 32.

³ Hotărârea din 3 octombrie 1985, CBEM, 311/84, Rec., 1985, p. 3261, punctul 16.

⁴ Hotărârea din 9 noiembrie 1983, Michelin, 322/81, Rec., 1983, p. 3461, punctul 28.

⁵ Hotărârea din 3 octombrie 1985, CBEM, menționată anterior, punctul 17.

⁶ Hotărârea din 9 noiembrie 1983, Michelin, menționată anterior, punctul 104.

Cu privire la interpretarea articolului 59 din Tratatul CEE

Prin intermediul celei de a treia întrebări, instanța de trimitere dorește să afle dacă o societate de consultanță în recrutare dintr-un stat membru poate să invoce articolele 7 și 59 din tratat pentru plasarea resortisanților acestui stat membru în cadrul întreprinderilor aceluiași stat.

Articolul 59 din tratat garantează, în domeniul libertății de a presta servicii, aplicarea principiului consacrat la articolul 7 din acest tratat. Prin urmare, atunci când o reglementare este compatibilă cu articolul 59, aceasta este compatibilă și cu articolul 7⁷.

Conform unei jurisprudențe constante, dispozițiile tratatului în materie de liberă circulație a serviciilor nu pot fi aplicate activităților ale căror elemente se limitează la teritoriul unui singur stat membru și că problema de a afla dacă se aplică în acest caz depinde de constatările de fapt care trebuie stabilite de instanța națională⁸.

Din situația de fapt rezultă că acțiunea principală se referă la un litigiu între consultanții de recrutare germani și o întreprindere germană privind recrutarea unui resortisant german.

O astfel de situație nu prezintă niciun fel de legătură cu oricare dintre situațiile prevăzute de dreptul comunitar. Această constatare nu poate fi infirmată prin faptul că un contract încheiat între consultanții de recrutare și întreprindere include posibilitatea teoretică de a căuta candidați germani care au reședința în alte state membre sau resortisanți ai acestor state.

Soluția instanței comunitare

1) Un oficiu public de muncă ce exercită activități de plasare se supune interdicției de la articolul 86 din tratat, atât timp cât aplicarea respectivei dispoziții nu împiedică misiunea specială care i-a fost încredințată acestuia. Statul membru care i-a acordat un drept exclusiv de plasare încalcă articolul 90 alineatul (1) din tratat atunci când creează o situație în care oficiul public de muncă este în mod inevitabil constrâns să contravină termenilor de la articolul 86 din tratat. Aceasta se întâmplă în special atunci când sunt îndeplinite următoarele condiții:

- dreptul exclusiv se extinde la activități de plasare a cadrelor și a directorilor de întreprinderi;
- oficiul public de muncă nu este, în mod evident, în măsură să satisfacă cererea prezentă pe piață pentru acest gen de activități;
- exercitarea efectivă a activităților de plasare de către societăți private de consultanță în recrutare este imposibil de realizat prin menținerea în vigoare a unei dispoziții legale care interzice aceste activități sub sancțiunea de nulitate a contractelor corespunzătoare;
- activitățile de plasare în cauză pot să se extindă asupra resortisanților sau asupra teritoriilor altor state membre.

2) O societate de consultanță în recrutare dintr-un stat membru nu poate invoca articolele 7 și 59 din tratat pentru plasarea resortisanților din acest stat membru în cadrul întreprinderilor din același stat.

⁷ Hotărârea din 9 iunie 1977, Van Ameyde, 90/76, Rec., 1977, p. 1091, punctul 27.

⁸ Hotărârea din 18 martie 1980, Debauve, 52/79, Rec., 1980, p. 833, punctul 9.