



# Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL  
NILO JÄÄSKINEN  
prezentate la 6 septembrie 2012<sup>1</sup>

**Cauza C-555/10**

**Comisia Europeană  
împotriva**

**Republicii Austria**

„Acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor — Directiva 91/440/CEE — Dezvoltarea căilor ferate comunitare — Directiva 2001/14/CE — Repartizarea capacităților de infrastructură feroviară — Articolul 6 alineatul (3) și anexa II la Directiva 91/440 — Articolul 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14 — Administratorul infrastructurii — Independența organizatorică și decizională — Structura de holding”

## I – Introducere

1. Prin prezenta acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, Comisia Europeană solicită Curții să constate că Republica Austria nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 6 alineatul (3) și al anexei II la Directiva 91/440/CEE<sup>2</sup>, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2001/12/CE<sup>3</sup> (denumită în continuare „Directiva 91/440”), al articolului 4 alineatul (2) și al articolului 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14/CE<sup>4</sup>, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2004/49/CE<sup>5</sup> (denumită în continuare „Directiva 2001/14”). Republica Austria solicită respingerea acțiunii Comisiei.

2. Prezenta cauză se înscrie într-o serie de acțiuni în constatarea neîndeplinirii obligațiilor<sup>6</sup>, introduse de Comisie în 2010 și în 2011, privind aplicarea de către statele membre a Directivelor 91/440 și 2001/14, al căror obiect principal este accesul echitabil și nediscriminatoriu al întreprinderilor feroviare la infrastructură, respectiv la rețeaua feroviară. Aceste acțiuni sunt inedite întrucât oferă Curții prima posibilitate de a se exprima cu privire la liberalizarea căilor ferate în Uniunea Europeană și în special de a interpreta ceea ce s-a convenit a se denumi „primul pachet feroviar”.

1 — Limba originală: franceza.

2 — Directiva Consiliului din 29 iulie 1991 privind dezvoltarea căilor ferate comunitare (JO L 237, p. 25, Ediție specială, 07/vol. 2, p. 86).

3 — Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2001 (JO L 75, p. 1, Ediție specială, 07/vol. 8, p. 38).

4 — Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2001 privind alocarea capacităților de infrastructură feroviară, tariful de utilizare a infrastructurii feroviare și certificarea în materie de siguranță (JO L 75, p. 29).

5 — Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 (JO L 164, p. 44, Ediție specială, 07/vol. 8, p. 66). Trebuie arătat că titlul Directivei 2001/14 a fost modificat prin articolul 30 din Directiva 2004/49/CE. Aceasta se intitulează în prezent „Directiva 2001/14/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2001 privind repartizarea capacităților de infrastructură feroviară și perceperea de tarife pentru utilizarea infrastructurii feroviare”.

6 — Este vorba despre cauzele pendinte în fața Curții Comisia/Ungaria (C-473/10), Comisia/Spania (C-483/10), Comisia/Polonia (C-512/10), Comisia/Grecia (C-528/10), Comisia/Republica Cehă (C-545/10), Comisia/Austria (C-555/10), Comisia/Portugalia (C-557/10), Comisia/Franța (C-625/10), Comisia/Slovenia (C-627/10), Comisia/Italia (C-369/11) și Comisia/Luxemburg (C-412/11).

3. În ceea ce privește motivul unic referitor la independența necesară în exercitarea funcțiilor esențiale, problemele juridice referitoare la dreptul Uniunii în această cauză par a fi, *mutatis mutandis*, aceleași ca și cele privind primul motiv în cauza Comisia/Germania (C-556/10), întrucât cele două state membre au adoptat modelul societății holding, în care funcțiile esențiale ale administratorului infrastructurii au fost delegate unei societăți separate din cadrul unui grup de societăți care include și întreprinderi feroviare. Pentru acest motiv, argumentele juridice arătate în Concluziile noastre prezentate în această cauză sunt aplicabile și în cadrul cauzei Comisia/Germania, citată anterior, în pofida anumitor diferențe în reglementările naționale.

## II – Cadrul juridic

### A – Dreptul Uniunii

4. Considerentul (4) al Directivei 91/440 are următorul cuprins:

„întrucât dezvoltarea viitoare și funcționarea eficientă a sistemului feroviar poate fi facilitată dacă se face distincția între furnizarea de servicii de transport și funcționarea infrastructurii; întrucât, dată fiind această situație, este necesar ca cele două activități să fie gestionate separat și să aibă conturi separate;”

5. Articolul 6 alineatele (1)-(3) din Directiva 91/440 prevede:

„(1) Statele membre iau măsurile necesare prin care să se asigure că se țin conturi de profituri și pierderi și bilanțuri separate și că acestea se publică, pe de o parte pentru activitățile legate de furnizarea serviciilor de transport de către întreprinderile feroviare și, pe de altă parte, pentru activitățile legate de administrarea infrastructurii feroviare. Fondurile publice alocate unuia din aceste două sectoare de activitate nu pot fi transferate între ele.

Conturile celor două sectoare de activitate se țin în așa fel încât să reflecte această interdicție.

(2) Statele membre pot prevedea, de asemenea, ca această separare să necesite organizarea unor departamente distincte în cadrul aceleiași întreprinderi sau ca infrastructura să fie administrată de o entitate separată.

(3) Statele membre adoptă măsurile necesare pentru a asigura că funcțiile care determină accesul echitabil și nediscriminatoriu la infrastructură enumerate în anexa II sunt încredințate unor organisme sau firme care nu sunt furnizoare de servicii de transport feroviar. Indiferent de structurile organizatorice, trebuie arătat că acest obiectiv a fost realizat.

Cu toate acestea, statele membre pot încredința întreprinderilor feroviare sau oricărui alt organism sarcina de a colecta sumele reprezentând tarifele și responsabilitatea de administrare a infrastructurii feroviare, cum ar fi investițiile, întreținerea și finanțarea.”

6. Anexa II la Directiva 91/440 menționează lista funcțiilor esențiale prevăzute la articolul 6 alineatul (3):

- pregătirea și luarea deciziilor în legătură cu autorizarea întreprinderilor feroviare, inclusiv acordarea autorizațiilor individuale;
- luarea deciziilor în legătură cu repartizarea traselor, inclusiv definirea și evaluarea disponibilității traselor, precum și repartizarea efectivă a traselor individuale;

- luarea deciziilor cu privire la tarifarea infrastructurii;
- supravegherea îndeplinirii obligațiilor de serviciu public cerute în furnizarea anumitor servicii.”

7. Considerentele (11) și (16) ale Directivei 2001/14 precizează:

„(11) Sistemele de tarificare și de alocare a capacităților trebuie să permită accesul egal și nediscriminatoriu al tuturor întreprinderilor și să încerce, pe cât posibil, să satisfacă nevoile tuturor utilizatorilor și modurilor de transport într-o manieră corectă și nediscriminatorie.

[...]

(16) Sistemele de tarificare și de alocare a capacităților trebuie să permită concurența loială în furnizarea serviciilor de transport feroviar.”

8. Articolul 4 alineatul (2) din Directiva 2001/14 prevede:

„În situația în care administratorul infrastructurii, prin cadrul legal, organizatoric sau decizional nu este independent față de toate întreprinderile feroviare, atribuțiile expuse în prezentul capitol, cu excepția perceperii tarifelor, sunt preluate de un organism de tarificare independent prin cadrul legal, organizatoric și decizional.”

9. Potrivit articolului 14 alineatele (1) și (2) din Directiva 2001/14:

„(1) Statele membre pot stabili un cadru de alocare a capacităților de infrastructură respectând independența administrării prevăzută la articolul 4 din Directiva 91/440/CEE. Se elaborează norme specifice de alocare a capacităților. Administratorul infrastructurii îndeplinește procedurile de alocare a capacităților. Administratorul infrastructurii se asigură în special de alocarea echitabilă și nediscriminatorie a capacităților de infrastructură, în conformitate cu dreptul comunitar.

(2) În situația în care administratorul infrastructurii nu este independent pe plan juridic, organizatoric sau decizional de orice întreprindere feroviară, funcțiile prevăzute la alineatul (1) și descrise în prezentul capitol sunt îndeplinite de către un organism de alocare independent pe plan juridic, organizatoric sau decizional de orice întreprindere feroviară.”

## B – Dreptul național

10. A doua parte din Legea privind căile ferate federale (Bundesbahngesetz)<sup>7</sup>, care cuprinde articolele 2-4, este intitulată „ÖBB-Holding AG”.

11. Articolul 2 alineatul 1 din această lege prevede:

„Constituire și înființare

1. Ministrul federal al transporturilor, inovației și tehnologiei trebuie să constituie și să înființeze o societate de capitaluri pe acțiuni cu un capital social de 1,9 miliarde de euro, denumită «Österreichische Bundesbahnen-Holding Aktiengesellschaft» (denumită în continuare «ÖBB-Holding AG»), cu sediul în Viena și ale cărei acțiuni sunt rezervate exclusiv statului federal. Înființarea societății nu face obiectul unei examinări.”

<sup>7</sup> — BGBl. 825/1992, în versiunea sa modificată și publicată în BGBl. I, 95/2009.

12. Potrivit articolului 3 din legea menționată:

„Gestionarea titlurilor de participare

Gestionarea titlurilor de participare este asigurată în numele statului federal de către ministrul federal al transporturilor, inovației și tehnologiei.”

13. Articolul 4 din legea menționată prevede:

„1. ÖBB-Holding AG are drept obiect social exercitarea drepturilor sale de proprietate în societățile în care aceasta deține o participație directă sau indirectă, în vederea stabilirii unei orientări strategice.

2. Societatea are drept atribuții principale:

1) asigurarea coordonării generale a elaborării și punerii în aplicare a strategiilor societăților;

2) garantarea transparenței fondurilor publice angajate.

3. În plus, ÖBB-Holding AG poate lua toate măsurile necesare sau oportune în raport cu obiectul social care a fost atribuit acesteia și cu atribuțiile sale principale. Poate fi vorba în special, în materie de resurse umane, de măsuri strategice referitoare la compensarea personalului între societăți.”

14. A treia parte din Legea privind căile ferate federale este intitulată „Restructurarea societății căilor ferate austriece”.

15. Articolul 25 din Legea federală privind căile ferate prevede:

„În vederea punerii în aplicare a restructurării societății căilor ferate austriece, ÖBB-Holding AG este obligată să constituie și să înființeze, până cel târziu la 31 mai 2004, o societate de capitaluri pe acțiuni cu un capital social de 70 000 de euro, denumită «ÖBB-Infrastruktur Betrieb Aktiengesellschaft» (denumită în continuare «ÖBB-Infrastruktur Betrieb AG») și cu sediul în Viena.”

16. Potrivit articolului 62 din Legea privind căile ferate (Eisenbahngesetz)<sup>8</sup>:

„Organismul de alocare

1. Organismul de alocare este întreprinderea de infrastructură feroviară.

2. O întreprindere de infrastructură feroviară independentă pe plan juridic, organizatoric și decizional față de întreprinderile feroviare poate încredința totuși, în tot sau în parte, prin contract în formă scrisă, și misiunile în legătură cu atribuția de organism de alocare întreprinderii Schieneninfrastruktur-Dienstleistungsgesellschaft mbH, unei alte întreprinderi competente sau unui alt organism competent.

3. Misiunile care au legătură cu atribuția de organism de alocare nu pot fi totuși asumate de o întreprindere de infrastructură feroviară care nu este independentă pe plan juridic, organizatoric și decizional față de întreprinderile feroviare. O asemenea întreprindere de infrastructură feroviară trebuie să încredințeze, așadar, sub formă scrisă, toate misiunile care au legătură cu atribuția de organism de alocare, fie întreprinderii Schieneninfrastruktur-Dienstleistungsgesellschaft mbH, fie unei alte întreprinderi sau organism competent – și, pentru acestea două din urmă, numai dacă sunt independente pe plan juridic, organizatoric și decizional față de întreprinderile feroviare – care sunt

<sup>8</sup> — BGBl. 60/1957, în versiunea sa modificată și publicată în BGBl. I, 95/2009.

obligate să își asume în acest caz, pe propria răspundere și în locul acestei întreprinderi, misiunile menționate care revin unui organism de alocare; contractul nu poate conține nicio clauză care ar preveni sau ar împiedica exercitarea conform legii a misiunilor care au legătură cu atribuția de organism de alocare.

4. Întreprinderile de infrastructură feroviară trebuie să comunice Schienen-Control GmbH denumirea întreprinderii căreia i-au încredințat prin contract, în tot sau în parte, misiunile care au legătură cu atribuția de organism de alocare.”

17. Articolul 74 din Legea privind căile ferate prevede:

„Controlul concurenței

1. Din oficiu, comisia pentru control feroviar trebuie:

- 1) să impună un comportament nediscriminatoriu sau să interzică un comportament discriminatoriu unui organism de alocare în privința accesului la infrastructura feroviară, inclusiv toate condițiile care au legătură cu aceasta în ceea ce privește modalitățile administrative, tehnice și financiare cum sunt, de exemplu, drepturile de utilizare, precum și în privința furnizării altor prestații, inclusiv toate condițiile care au legătură cu acestea în ceea ce privește modalitățile administrative, tehnice și financiare cum sunt, de exemplu, rambursarea corespunzătoare a cheltuielilor și tarifarea practică în domeniu, sau
- 2) să impună un comportament nediscriminatoriu sau să interzică un comportament discriminatoriu unei întreprinderi de transport feroviar în privința furnizării de servicii și a prestării suplimentare de sortare, inclusiv toate condițiile care au legătură cu acestea în ceea ce privește modalitățile administrative, tehnice și financiare cum sunt, de exemplu, rambursarea corespunzătoare a cheltuielilor și tarifarea practică în domeniu, sau
- 3) să declare nule, în tot sau în parte, condițiile de utilizare a rețelei feroviare discriminatorii, condițiile generale de vânzare discriminatorii, contractele discriminatorii sau documentele discriminatorii.

2. Aceste dispoziții nu aduc atingere competențelor instanței din domeniul concurenței.”

18. Articolul 70 din Legea privind societățile comerciale pe acțiuni (Aktiengesetz)<sup>9</sup> prevede:

„Administrarea societății pe acțiuni

1. Comitetul executiv trebuie să conducă societatea pe seama sa, astfel cum impune bunăstarea întreprinderii, luând în considerare interesele acționarilor și ale lucrătorilor, precum și interesul public.

2. Comitetul executiv poate fi constituit dintr-una sau din mai multe persoane. În cazul în care un membru al comitetului executiv este desemnat pentru postul de președinte, votul său este decisiv în caz de egalitate, cu excepția unei dispoziții contrare prevăzute de statute.”

19. Articolul 75 din Legea privind societățile comerciale pe acțiuni prevede:

„Numirea și revocarea comitetului executiv

<sup>9</sup> — BGBl. 98/1965.

1. Membrii comitetului executiv sunt numiți de către consiliul de supraveghere pentru o perioadă de cel mult cinci ani. În cazul numirii unui membru al comitetului executiv pentru o perioadă mai lungă determinată, pentru o perioadă nedeterminată sau fără indicarea unui termen, mandatul acestuia are o durată de cinci ani. Acesta poate fi reînnoit; această reînnoire trebuie să fie totuși confirmată în scris de către președintele consiliului de supraveghere. Aceste dispoziții se aplică *mutatis mutandis* contractului de muncă.

2. O persoană juridică sau o societate de persoane (societate în nume colectiv, societate în comandită) nu poate fi numită membru al comitetului executiv.

3. În cazul în care mai multe persoane sunt numite membri ai comitetului executiv, consiliul de supraveghere poate desemna pe unul dintre aceștia pentru funcția de președinte al comitetului executiv.

4. Consiliul de supraveghere poate revoca numirea unui membru al comitetului executiv și desemnarea pentru funcția de președinte al comitetului executiv pentru motive serioase. Poate fi vorba în special despre o încălcare gravă, despre incapacitatea de a asigura o administrare eficientă sau despre retragerea încrederii de către adunarea generală, cu excepția situației în care încrederea a fost retrasă pentru motive vădit subiective. Această dispoziție se aplică și comitetului executiv numit de primul consiliu de supraveghere. Revocarea produce efecte atâta timp cât ineficiența acesteia nu a făcut obiectul unei decizii care a dobândit autoritate de lucru judecat, fără ca acest lucru să aducă atingere drepturilor instituite prin contractul de muncă.”

20. Articolul 3 alineatul 4 din Statutele ÖBB-Infrastruktur AG, în versiunea lor din 30 iunie 2010, prevede:

„Realizarea acestui obiect social este și în interesul comun al societăților în care Österreichische Bundesbahnen-Holding Aktiengesellschaft deține, direct sau indirect, o participație majoritară, și trebuie să respecte obiectivele strategice generale, în măsura în care acest lucru nu împiedică independența juridică, organizatorică și decizională, prevăzută de dreptul comunitar și de Legea austriacă privind căile ferate, a ÖBB-Infrastruktur Aktiengesellschaft față de întreprinderile de transport feroviar (în special, în ceea ce privește repartizarea traselor, tarifarea traselor, certificarea în materie de siguranță și stabilirea normelor de funcționare).”

### III – Procedura precontencioasă și procedura în fața Curții

21. În mai 2007, Comisia a trimis autorităților austriece un chestionar pentru a verifica transpunerea de către Republica Austria a directivelor din primul pachet feroviar. Acest stat membru a răspuns la chestionarul menționat prin scrisoarea din 2 august 2007.

22. Prin scrisoarea din 27 iunie 2008, Comisia a pus în întârziere Republica Austria pentru a se conforma cu Directivele 91/440, 95/18 și 2001/14. Prin scrisoarea din 30 septembrie 2008, Republica Austria a răspuns la scrisoarea de punere în întârziere.

23. Prin scrisoarea din 8 octombrie 2009, Comisia a trimis Republicii Austria un aviz motivat în care a constatat că acest stat nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 6 alineatul (3) și al anexei II la Directiva 91/440, precum și al articolului 4 alineatul (2) și al articolului 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14. Comisia a invitat Republica Austria să ia măsurile necesare pentru a se conforma avizului motivat în termen de două luni de la primirea acestuia. Prin scrisoarea din 9 decembrie 2009, Republica Austria a răspuns la avizul motivat și a contestat neîndeplinirea obligațiilor reproșată de Comisie.

24. Întrucât a considerat nesatisfăcător răspunsul oferit de Republica Austria, Comisia a decis să formuleze prezenta acțiune, care a fost primită la Curte la 26 noiembrie 2010.

25. Prin ordonanța președintelui Curții din 26 mai 2011, a fost admisă cererea de intervenție a Republicii Italiene în susținerea concluziilor Republicii Austria.

26. Comisia, Republica Austria, precum și Republica Italiană au fost reprezentate la ședința care a avut loc la 23 mai 2012.

#### **IV – Motivele și argumentele părților**

27. Comisia susține că entitatea căreia i s-a încredințat exercitarea funcțiilor esențiale prevăzute în anexa II la Directiva 91/440 trebuie să fie independentă din punct de vedere economic – și nu numai din punct de vedere juridic – de întreprinderea care furnizează serviciile de transport feroviar.

28. În această privință, Comisia subliniază că, deși articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 nu prevede în mod explicit ca entitatea căreia i s-a încredințat exercitarea funcțiilor esențiale să fie „independentă” față de societățile care furnizează serviciile de transport feroviar, termenul „întreprindere” utilizat în această dispoziție ar trebui să fie totuși interpretat, în conformitate cu jurisprudența Curții, în sensul că acoperă toate entitățile care, chiar dacă sunt separate din punct de vedere juridic, acționează ca o „unitate economică”.

29. Potrivit Comisiei, articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 trebuie interpretat în sensul că funcțiile esențiale exercitate de administratorul infrastructurii trebuie să fie asigurate de o entitate diferită de întreprinderile feroviare nu numai din punct de vedere juridic, ci și independentă față de acestea pe plan organizatoric și decizional.

30. În continuare, Comisia susține că, atunci când funcțiile esențiale sunt exercitate de o societate care depinde de un holding feroviar, cum este cazul ÖBB-Infrastruktur AG, trebuie să se evalueze în ce măsură și în ce condiții societatea dependentă, care este, pe de altă parte, administratorul infrastructurii însărcinat cu exercitarea acestor funcții esențiale, poate fi considerată „independentă” față de întreprinderea care furnizează serviciile de transport feroviar (și anume holdingul și societățile care depind de acesta din urmă, care asigură serviciile de transport de persoane și mărfuri), în pofida apartenenței acestora la același grup.

31. Or, Republica Austria nu ar fi prevăzut mecanisme eficiente pentru a garanta independența organizatorică și decizională a administratorului infrastructurii, ÖBB-Infrastruktur AG. Comisia deduce de aici că statul membru amintit nu și-a îndeplinit astfel obligațiile care îi revin în temeiul articolului 6 alineatul (3) și al anexei II la Directiva 91/440, precum și al articolului 4 alineatul (2) și al articolului 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14.

32. În această privință, Comisia susține, în primul rând, că respectarea obligațiilor de independență trebuie să facă obiectul unui control din partea unei autorități independente, ca, de exemplu, autoritatea de reglementare feroviară, sau din partea unui terț. Concurenții ar trebui să aibă posibilitatea de a depune o plângere în cazul nerespectării cerinței de independență. Comisia consideră că niciuna dintre aceste două dispoziții nu este respectată în Austria.

33. În al doilea rând, Comisia apreciază că ar trebui să existe dispoziții legale sau cel puțin contractuale în materie de independență în relația dintre holding și entitatea însărcinată cu exercitarea funcțiilor esențiale, între aceasta din urmă și alte întreprinderi din grupul care furnizează servicii feroviare, sau celelalte entități care sunt controlate de holding, în special adunarea acționarilor entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale.

34. Comisia susține că faptul că articolul 3 din statute și articolul 10 alineatul 3 din regulamentul intern al consiliului de supraveghere al ÖBB-Infrastruktur AG prevăd că comitetul executiv al acestei societăți nu este supus, în exercitarea funcțiilor esențiale, instrucțiunilor din partea consiliului de supraveghere sau a ÖBB-Holding AG nu ar fi suficient pentru a exclude eventualele conflicte de interese dintre personalul de conducere al administratorului infrastructurii și holding, dat fiind că personalul de conducere, care poate fi numit și revocat de acesta din urmă, ar fi determinat să nu ia decizii contrare intereselor economice ale holdingului.

35. În al treilea rând, Comisia apreciază că membrii comitetului executiv al holdingului și al altor întreprinderi ale holdingului nu trebuie să facă parte din comitetul executiv al entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale.

36. Astfel, în opinia acesteia, ar fi dificil să se arate că comitetul executiv al entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale ar fi independent pe plan decizional de comitetul executiv al holdingului, având în vedere că cele două comitete executive ar fi compuse din aceleași persoane. Comisia observă că nicio dispoziție legală nu se opune existenței unei asemenea situații.

37. În al patrulea rând, nicio dispoziție nu ar interzice administratorilor entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale și personalului de conducere care îndeplinește funcții esențiale să accepte, după un număr rezonabil de ani de la părăsirea entității în cauză, orice post de conducere în cadrul holdingului sau al altor organisme aflate sub controlul acestuia. În această privință, articolul 15 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, invocat de Austria, care instituie un drept fundamental la libertatea de alegere a ocupației și la dreptul de muncă, ar fi totuși supus rezervei generale de legalitate prevăzute la articolul 52 din cartea menționată. O limitare rezonabilă a exercitării unei activități profesionale ar fi, așadar, justificată.

38. În al cincilea rând, Comisia susține că consiliul de administrație al entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale trebuie să fie numit potrivit unor condiții clar definite și cu angajamente juridice care să garanteze independența totală a luării deciziei. Acesta ar trebui să fie numit și revocat sub controlul unei autorități independente.

39. În sfârșit, Comisia subliniază că măsurile de salvagardare luate pentru a garanta independența ÖBB-Infrastruktur AG față de ÖBB-Holding AG nu sunt suficiente.

40. Guvernul austriac susține că nu este necesar să pună în aplicare o „independență economică” a administratorului infrastructurii, ci dispozițiile din primul pachet feroviar care sunt orientate, pe de o parte, spre obiectivele care trebuie realizate – articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 – și, pe de altă parte, spre funcții – articolul 4 alineatul (2) și articolul 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14. Articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 ar prevedea numai realizarea unui obiectiv, și anume de a încredința funcțiile esențiale unor organisme sau firme independente, iar articolul 4 alineatul (2) și articolul 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14 ar impune maniera de exercitare a acestor funcții, și anume de către un organism independent față de întreprinderile feroviare pe plan juridic, organizatoric și decizional.

41. Astfel, potrivit dispozițiilor din primul pachet feroviar, ar fi lipsit de importanță ca ÖBB-Infrastruktur AG, în calitate de „organism”, în sensul articolului 6 alineatul (3) din Directiva 91/440, să fie independentă „din punct de vedere economic”.

42. Guvernul austriac susține că criteriile de examinare referitoare la proba independenței prevăzute în anexa 5 la Documentul de lucru SEC(2006) 530 al serviciilor Comisiei<sup>10</sup> nu coincid cu dispozițiile obligatorii relevante în speță, prevăzute la articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440, în anexa II la Directiva 91/440, precum și la articolul 4 alineatul (2) și la articolul 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14. În plus, acest document nu ar fi fost publicat în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene* și nu ar constitui un act juridic obligatoriu. Astfel, acesta nu poate fi utilizat în cadrul prezentei proceduri.

43. În ceea ce privește controlul efectuat de o autoritate independentă, guvernul austriac consideră că crearea Schienen-Control GmbH și a Schienen-Control Kommission determină ca respectarea cerințelor referitoare la independență în vederea prevenirii denaturării concurenței să poată fi controlată. În plus, ar putea fi efectuate cercetări, atât din oficiu, cât și în urma unei plângeri, de către o autoritate de reglementare care nu este supusă unor prerogative de conducere, și anume de către Schienen-Control Kommission. Astfel, cerințele de independență ar fi controlate de o autoritate independentă.

44. Guvernul austriac susține că, în ceea ce privește existența unor dispoziții legale sau cel puțin contractuale între holding și diferitele entități, obligațiile corespunzătoare care decurg din dispozițiile directivelor în cauză, precum criteriile prevăzute la articolul 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14, privind gestionarea traseelor, și la articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440, ar fi fost puse integral în aplicare prin articolul 62 alineatul 3 din Legea privind căile ferate.

45. Guvernul austriac susține că s-a ținut seama de cerința unei separări în cadrul grupului ÖBB a domeniilor „infrastructură” și „servicii de transport”, dat fiind că, în primul rând, ÖBB-Infrastruktur AG este condusă de un comitet executiv care nu este supus unor prerogative de conducere și că, în al doilea rând, membrii comitetului executiv sunt numiți în funcții pentru o perioadă cuprinsă între patru și cinci ani și nu pot fi revocați în mod anticipat decât în cazuri excepționale justificate în mod corespunzător. În al treilea rând, exercitarea unei influențe, nu numai directă, dar și indirectă, asupra comitetului executiv este exclusă de dispozițiile suplimentare ale statutelor și ale regulamentului intern al consiliului de supraveghere și al comitetului executiv al ÖBB-Infrastruktur AG, în temeiul cărora toate drepturile de autorizare a consiliului de supraveghere nu se aplică atunci când această aplicare aduce atingere independenței ÖBB-Infrastruktur AG, impusă de dreptul Uniunii și de Legea austriacă privind căile ferate, în ceea ce privește chestiunile care au legătură cu accesul la rețea.

46. Guvernul austriac apreciază că directivele în cauză nu prevăd interdicția unor funcții duble. În cazul trecerii unui membru unic al comitetului executiv al ÖBB-Infrastruktur AG la comitetul executiv al ÖBB-Holding AG (ca organ colegial) sau al trecerii unui membru al comitetului executiv al ÖBB-Infrastruktur AG la consiliul de supraveghere al acestei societăți, nu ar putea exista exercițiul unei influențe determinante, întrucât un membru al comitetului executiv al ÖBB-Holding AG sau al consiliului de supraveghere nu ar putea exercita individual o influență asupra ÖBB-Infrastruktur AG. Măsurile privind independența administrării și separarea infrastructurilor și a comercializării, adoptate în Legea privind căile ferate și în Legea din 2003 privind structura căilor ferate federale, ar trebui să fie aplicate de asemenea, prin analogie, ca un criteriu pentru funcțiile duble.

47. În ceea ce privește lipsa unor perioade tranzitorii între ocuparea unui post în cadrul entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor oficiale ca administrator sau ca personal de conducere care îndeplinește aceste funcții și ocuparea unui post de conducere în cadrul holdingului, rezerva generală de legalitate prevăzută la articolul 15 alineatul (1) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene nu ar justifica o limitare temporară a exercitării unei activități profesionale decât dacă

10 — Commission staff working document SEC(2006) 530 din 3 mai 2006, „Annexes to the Communication on the implementation of the railway infrastructure package Directives («First Railway Package»), COM(2006) 189 final”, p. 31. Disponibil numai în limba engleză.

aceasta este prevăzută de lege și justificată, ipoteză care nu s-ar verifica în speță, doar din cauza lipsei unei dispoziții legislative corespunzătoare. Nici comparația cu dispozițiile aplicabile sectoarelor electricității și gazelor nu ar fi pertinentă, aceste dispoziții fiind adoptate, printre altele, numai recent, fără a fi adoptate pentru sectorul căilor ferate.

48. În sfârșit, guvernul austriac consideră că a pus în aplicare măsuri de salvagardare suficiente și că obiectivul directivei, respectiv garantarea unei piețe feroviare care să funcționeze fără discriminări, este realizat. Astfel, atât independența personalului de conducere și a entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale, cât și controlul în domeniul concurenței exercitat de autoritatea de reglementare, ar fi conforme cu Directivele 2001/14 și 91/440.

49. Guvernul italian amintește că obligația de separare prevăzută de legiuitorul Uniunii, în ceea ce privește atribuțiile de transport feroviar și de administrare a infrastructurii, este de natură contabilă.

50. Acesta subliniază că, în ceea ce privește modelul de holding, Comisia susține o abordare contradictorie în sensul că ar ajunge la o prezumție de incompatibilitate, în măsura în care acest model este recunoscut legal, dar nu poate fi compatibil cu directivele în cauză decât în ipoteza în care holdingul nu ar deține sau nu ar exercita niciuna dintre prerogativele aferente unui asemenea holding.

51. Legislația nu ar fi urmărit în niciun mod să introducă obligația de separare a structurilor de proprietate sau a sistemelor organizatorice cu efecte echivalente pe planul autonomiei de administrare, ci ar fi urmărit să respecte și să garanteze puterea discreționară a statelor membre și a întreprinderilor interesate să adopte modele de organizare de diferite tipuri.

52. Atât în lumina textului, cât și a finalității reglementării, guvernul italian nu poate împărtăși opinia Comisiei atunci când aceasta consideră că funcțiile esențiale ar trebui să fie atribuite unor entități din afara grupului căruia îi aparține o întreprindere feroviară.

## V – Analiză

### A – *Observații introductive*

#### 1. Ipotezele de bază ale acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor

53. În Austria, mai multe dintre funcțiile esențiale prevăzute în anexa II la Directiva 91/440 au fost încredințate administratorului infrastructurii, și anume ÖBB-Infrastruktur AG. Această societate este independentă din punct de vedere juridic, dar face parte dintr-un grup de societăți conduse de o societate-holding și care include și întreprinderi care furnizează servicii de transport feroviar.

54. Comisia reproșează Republicii Austria că nu a prevăzut mecanisme eficiente pentru a garanta independența organizatorică și decizională a administratorului infrastructurii, ÖBB-Infrastruktur AG, și exercitarea independentă de către acesta din urmă a unor funcții esențiale, neîndeplinindu-și astfel obligațiile care îi revin în temeiul articolului 6 alineatul (3) din Directiva 91/440.

55. Argumentele Comisiei se întemeiază pe trei ipoteze.

56. Prima ipoteză presupune că, chiar dacă o structură în care administratorul infrastructurii face parte din același grup de întreprinderi ca o societate feroviară, cele două fiind filiale ale unei societăți-holding, este în sine admisibilă, independența funcțiilor esențiale prevăzută la articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 nu poate fi realizată, într-o asemenea situație, decât dacă cerința de independență economică, inclusă în mod implicit în dispoziția menționată, este garantată.

57. Cea de a doua ipoteză presupune că o astfel de independență economică nu poate fi realizată în condițiile unei structuri de holding, cu excepția situației în care statul membru prevede măsuri de siguranță suplimentare care ar corespunde unei obligații pozitive pentru statul membru de a adopta norme specifice și detaliate. Potrivit Comisiei, măsurile reluate în anexa 5 la Documentul de lucru SEC(2006) 530 al serviciilor Comisiei constituie astfel de măsuri, în pofida naturii lipsite de caracter obligatoriu a documentului.

58. Cea de a treia ipoteză pe care Comisia pare să o prezume presupune că, dat fiind structura de holding, entitățile austriece în cauză ar putea eluda sau încălca obligațiile prevăzute de legiuitorul Uniunii sau de legiuitorul național.

## 2. Cu privire la existența unei neîndepliniri a obligațiilor de către statul membru

59. Curtea a avut deja mai multe ocazii de a preciza întinderea obligațiilor care decurg din directive în ceea ce privește transpunerea corectă a acestora în statele membre. Curtea a constatat, printre altele, că nu îi revenea sarcina de a efectua o interpretare care ar corecta modul de redactare a unui articol din directivă.

60. Astfel, în această privință, Curtea a statuat, în Hotărârea Comisia/Grecia<sup>11</sup>, că Republica Elenă putea să își întemeieze în mod justificat legislația națională pe textul clar al articolului 23 alineatul (2) din Directiva 92/83/CEE<sup>12</sup>, care autorizează aplicarea în cazul uzo-ului a unei rate a accizelor inferioare ratei minime. Astfel, Curtea a respins acțiunea Comisiei prin care aceasta invoca o neîndeplinire de către acest stat membru a obligațiilor care rezultă din articolul 90 primul paragraf CE și susținea că statele membre nu erau scutite, chiar și în prezența unei asemenea autorizări exprese în dreptul derivat, de obligația de a respecta dreptul primar, ceea ce ar implica faptul că, în cazul în care măsura națională s-ar dovedi incompatibilă cu dreptul primar, statul membru nu era îndreptățit să utilizeze această autorizare.

61. Tot astfel, în Hotărârea Comisia/Regatul Unit<sup>13</sup>, Curtea a constatat că nu s-ar putea reproșa Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord, a cărui reglementare națională este în conformitate cu textul clar și precis al articolului 2 alineatul (1) din A treisprezecea directivă 86/560/CEE<sup>14</sup>, faptul că nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin tocmai în temeiul acestei dispoziții din cauză că nu ar fi efectuat o interpretare prin care să corecteze dispoziția menționată pentru a respecta logica generală a sistemului comun al TVA-ului și să îndrepte o eroare a legiuitorului comunitar, invocată de Comisie și care rezultă, potrivit acesteia din urmă, din expunerea de motive a unei propuneri de directivă.

62. Curtea a subliniat în hotărârea menționată că, potrivit unei jurisprudențe constante, principiul securității juridice impune ca o reglementare a Uniunii să permită persoanelor interesate să cunoască exact întinderea obligațiilor pe care le instituie în sarcina acestora. Astfel, justițiabilii trebuie să aibă posibilitatea să își cunoască în mod neechivoc drepturile și obligațiile și să acționeze în consecință<sup>15</sup>. Desigur, această jurisprudență vizează relațiile dintre particulari și autoritatea publică. Totuși, această jurisprudență este relevantă și în cadrul transunerii unei directive referitoare la domeniul fiscal.

11 — Hotărârea din 5 octombrie 2004 (C-475/01, Rec., p. I-8923).

12 — Directiva Consiliului din 19 octombrie 1992 privind armonizarea structurilor accizelor la alcool și băuturi alcoolice (JO L 316, p. 21, Ediție specială, 09/vol. 1, p. 152).

13 — Hotărârea din 15 iulie 2010 (C-582/08, Rep., p. I-7191, punctele 46-51).

14 — A treisprezecea directivă a Consiliului din 17 noiembrie 1986 privind armonizarea legislațiilor statelor membre referitoare la impozitele pe cifra de afaceri – Sisteme de restituire a taxei pe valoarea adăugată persoanelor impozabile care nu sunt stabilite pe teritoriul Comunității (JO L 326, p. 40, Ediție specială, 09/vol. 1, p. 81).

15 — Hotărârea din 10 martie 2009, Heinrich (C-345/06, Rep., p. I-1659, punctul 44 și jurisprudența citată).

63. Într-o cauză recentă, Curtea a subliniat caracterul obiectiv al constatării neîndeplinirii obligațiilor<sup>16</sup>. Cu toate acestea, nu poate fi vorba despre o neîndeplinire a obligațiilor dacă acțiunea pe care Comisia o solicită statului membru nu se înscrie în textul directivei și dacă aceasta reprezintă doar una dintre acțiunile posibile care trebuie efectuate pentru transpunerea directivei.

64. Comisia subliniază că prezenta cauză privește transpunerea incompletă, iar nu aplicarea necorespunzătoare a directivei. Prin urmare, ar trebui să se verifice dacă structura de holding, care include administratorul infrastructurii însărcinat cu exercitarea funcțiilor esențiale și societățile feroviare, este compatibilă cu articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 numai dacă administratorul infrastructurii este independent din punct de vedere economic față de societatea-mamă, și dacă o astfel de independență nu poate fi realizată fără ca statul membru să ia măsurile pozitive impuse de Comisie.

#### *B – Independența organelor însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale*

65. Directiva 91/440 a inițiat liberalizarea transportului feroviar prin instituirea unui drept de acces la infrastructura feroviară în beneficiul întreprinderilor de transport. Măsura importantă care însoțește acest drept de acces era separarea gestionării infrastructurii de activitatea de servicii de transport. Cu toate acestea, principiul separării nu viza structurile, ci funcțiile, și chiar exclusiv funcția contabilă. Se arată doar cu titlu opțional că separarea poate să necesite „organizarea unor divizii distincte într-o singură întreprindere sau ca infrastructura să fie administrată de o entitate separată”. Modelul național integrat rămânea astfel conservat.

66. Directivele 95/18/CE și 95/19/CE<sup>17</sup>, ulterior cele din primul pachet feroviar din 2001, au avut ca scop punerea în aplicare a dreptului de acces echitabil și nediscriminatoriu, prin prevederea acordării de licențe întreprinderilor de transport și a normelor pentru repartizarea capacităților și perceperea de tarife. Pentru a asigura un astfel de acces, articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 a consacrat principiul independenței organului însărcinat cu exercitarea funcțiilor esențiale.

67. Funcțiile esențiale sunt menționate în anexa II la Directiva 91/440. Este vorba despre autorizarea întreprinderilor feroviare, alocarea capacităților, repartizarea efectivă a traselor individuale, calcularea tarifului plătit de întreprinderile de transport și supravegherea îndeplinirii obligațiilor de serviciu public.

68. Articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 și articolul 4 alineatul (2) și articolul 14 alineatul (2) din Directiva 2001/14 fac trimitere la independența unui „organism sau a unei firme” de acces la rețea, a unui „organism de tarificare” și, respectiv, a unui „organism de alocare” a capacităților. Este vorba despre trei funcții care nu pot fi, în niciun caz, exercitate de o întreprindere de transport. Aceste funcții pot fi exercitate fie de către administrator, în cazul în care nu este „el însuși” furnizor de servicii de transport, independent față de orice întreprindere feroviară, în special de operatorul istoric, fie, în caz contrar, de un „organism”, respectiv o entitate sau o întreprindere care este independentă față de întreprinderile feroviare pe „plan juridic, organizatoric și decizional”.

69. Toate deciziile organelor însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale pot face obiectul unei acțiuni în fața unui organism de control independent instituit prin articolul 30 alineatul (1) din Directiva 2001/14.

<sup>16</sup> — A se vedea Hotărârea din 10 mai 2012, Comisia/Estonia (C-39/10, punctul 63).

<sup>17</sup> — Directiva 95/18/CE a Consiliului din 19 iunie 1995 privind acordarea de licențe întreprinderilor feroviare (JO L 143, p. 70, Ediție specială, 07/vol. 3, p. 155) și Directiva 95/19/CE a Consiliului din 19 iunie 1995 privind repartizarea capacităților de infrastructură feroviară și perceperea de tarife pentru utilizarea infrastructurii (JO L 143, p. 75).

70. În cadrul sistemului integrat al holdingului, administratorul infrastructurii este și organul independent responsabil de repartizarea traselor, de tarifarea traselor, de certificarea în materie de siguranță și de stabilirea unor norme de funcționare. Chiar după adoptarea primului pachet feroviar, s-a recunoscut că acest sistem era încă autorizat<sup>18</sup>. În raportul din 2006 privind punerea în aplicare a primului pachet feroviar, serviciile Comisiei au exprimat o opinie potrivit căreia separarea instituțională nu se poate, în niciun caz, deduce din textul directivei; acestea arată și că separarea instituțională este preferată<sup>19</sup>.

71. Din articolul 6 din Directiva 91/440 reiese că o separare instituțională nu poate fi impusă statelor membre. Articolul 6 alineatul (1) impune, în esență în cadrul ajutoarelor de stat, o separare contabilă între activitatea de servicii de transport și activitatea de administrare a infrastructurii. Modul de redactare a alineatului (2) arată clar că nu există, în principiu, nicio obligație de separare instituțională: „[s]tatele membre pot prevedea, de asemenea, ca această separare să necesite organizarea unor departamente distincte în cadrul aceleiași întreprinderi sau ca infrastructura să fie administrată de o entitate separată”.

72. Doar la alineatul (3) al articolului 6 menționat, privind „funcțiile care determină accesul echitabil și nediscriminatoriu la infrastructură enumerate în anexa II”, este necesară o separare, dat fiind că organismul sau firma nu trebuie să fie *ea însăși* furnizor de servicii de transport feroviar. Totuși, această dispoziție precizează că nu există cerințe de natură instituțională „indiferent de structurile organizatorice”, în măsura în care trebuie arătat că obiectivul accesului echitabil și nediscriminatoriu poate fi realizat.

73. Trebuie să se constate așadar că directiva autorizează sistemul integrat al holdingului și că nu impune separarea instituțională dintre administrator și operatorul istoric. Totuși, în cadrul administrării funcțiilor esențiale, modelul de holding poate ridica dificultăți, dat fiind că un astfel de holding controlează întreprinderea de transport și administratorul.

74. Directiva 2001/14 menționează că gradul de independență pentru organele însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale implică o independență pe plan „juridic, organizatoric sau decizional”<sup>20</sup>.

75. Fără îndoială, structura de holding respectă primul criteriu, chiar și pe cel de al doilea. Independența juridică prin constituirea unei filiale în cadrul unui holding este certă. Independența organizatorică decurge parțial din personalitatea juridică separată, care impune organe de luare a deciziei aferente societății. Această cerință se extinde în parte la nivelul factual al organizației. Entitatea nu trebuie să rămână lipsită de conținut, ci trebuie să aibă propriile resurse personale și factuale. În sfârșit, articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 prevede că trebuie arătat că independența organismelor însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale a fost realizată. Prin urmare, al treilea criteriu se dovedește a fi problematic.

18 — Cu ocazia adoptării acestui pachet de către Consiliul Uniunii Europene, Republica Federală Germania a declarat că funcțiile esențiale și serviciul de transport feroviar pot fi îndeplinite de „întreprinderi independente pe plan juridic, dar legate în cadrul unui holding” (a 2324-a sesiune a Consiliului Transporturi din 20 și 21 decembrie 2000). Republica Austria explică în detaliu evoluția reglementării Uniunii în această privință.

19 — „The Directives do not formally require institutional separation between the activities of infrastructure manager and railway undertaking, but this separation seems to be the best way of ensuring fair and non-discriminatory treatment for all railway undertakings wishing to gain access to the infrastructure”, a se vedea Commission staff working document SEC(2006) 530, p. 31.

20 — Trebuie subliniat că această „independență” este de natură diferită de cea care, de exemplu, în expresia „în condiții de independență deplină”, se aplică autorităților care trebuie să garanteze protecția datelor cu caracter personal, avută în vedere la articolul 28 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 95/46/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 24 octombrie 1995 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date (JO L 281, p. 31, Ediție specială, 13/vol. 17, p. 10). A se vedea, în această privință, Hotărârea din 9 martie 2010, Comisia/Germania (C-518/07, Rep., p. I-1885, punctul 17 și următoarele) și punctele 20 și următoarele din Concluziile prezentate de avocatul general Mazák în cauza Comisia/Austria (C-614/10, pendinte la Curte).

76. Comisia impune să fie luate mai multe măsuri pozitive care nu figurează în textul Directivelor 91/440 și 2001/14 pentru a asigura independența decizională a organismului însărcinat cu exercitarea funcțiilor esențiale, în speță în modelul de holding, și anume administratorul infrastructurii. Este adevărat că toate aceste măsuri converg spre asigurarea unei independențe decizionale efective a administratorului transportului.

77. Subliniem că articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 nu precizează condițiile acestei independențe. Comisia încearcă să completeze acest gol, în special prin trimiterea făcută la anexa 5 din Documentul de lucru SEC(2006) 530 al serviciilor Comisiei, anexată la raportul privind punerea în aplicare a primului pachet feroviar.

78. Anexa amintită menționează intervenția organismului de control pentru a asigura că independența este într-adevăr respectată, precum și pentru a interveni în numirea și revocarea administratorilor gestionarului de infrastructură. În plus, aceasta prevede interdicția unor funcții duble în cadrul organelor de conducere a întregului grup, un termen de abținere a membrilor care au funcții de conducere atunci când se transferă de la o entitate la alta a holdingului și confidențialitatea informațiilor examinate de administratorul menționat.

79. Or, se solicită Curții să impună statelor membre toate aceste condiții precise, care figurează numai în raportul privind punerea în aplicare a primului pachet feroviar și care, în consecință, nu figurează în textul Directivei 91/440.

80. Potrivit unei jurisprudențe constante, sarcina probei neîndeplinirii obligațiilor revine Comisiei, care „trebuie să prezinte Curții toate elementele necesare pentru ca aceasta să verifice existența neîndeplinirii obligațiilor, fără a se putea întemeia pe vreo prezumție”.

81. Comisia însăși recunoaște că ceea ce solicită statelor membre și a motivat sesizarea Curții este interpretarea proprie dată Directivei 91/440 în anexa 5 la Documentul de lucru SEC(2006) 530, citat anterior. Această anexă nu are valoare juridică obligatorie. Ea exprimă o interpretare pe care serviciile Comisiei o propun în ceea ce privește noțiunea de independență juridică, organizatorică și decizională. Amintim că obligațiile pozitive în litigiu nu au figurat niciodată în textul directivei sau în alt text obligatoriu de drept al Uniunii, nici la data adoptării directivei, nici la expirarea termenului de transpunere.

82. Dincolo de o interpretare constructivă a principiului independenței organizatorice și decizionale enunțat în Directivele 91/440 și 2001/14, Comisia invocă argumente care implică două aspecte și sunt legate de efectul util.

83. Primul aspect se întemeiază pe dreptul concurenței și, având în vedere modelul de holding și, așadar, prezența unei societăți-mamă și a filialelor sale, pe o interpretare a principiului independenței administratorului, potrivit căreia acesta din urmă nu ar putea fi decât o „întreprindere autonomă” în sensul dreptului concurenței. Anumite prerogative normale ale holdingului asupra filialei sale administrator în sensul dreptului societăților ar fi astfel afectate.

84. Al doilea aspect se întemeiază pe dreptul reglementării care are la bază ideea că în sectorul feroviar ar trebui să se aplice un drept comun al reglementării privind independența administratorului și competențele organismului de control. Comisia invocă jurisprudența Curții de Justiție cu privire la rețele.

85. Potrivit Comisiei, sub rezerva unei probe contrare, este necesar să se prezume că holdingul exercită efectiv un control economic asupra filialei, administrator al infrastructurii, însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale. Totuși, în opinia noastră, aplicarea analogiei cu unitatea economică a filialelor și a societății-mamă în sensul dreptului concurenței nu este convingătoare, întrucât aceasta condamnă chiar sistemul holdingului, în condițiile în care este admis în mod expres de Directivele 91/440

și 2001/14. Republica Austria concluzionează în mod întemeiat că, deși filiala unui holding nu putea exercita funcțiile esențiale ale unui administrator al infrastructurii, atunci când o altă filială a aceluiași holding furnizează servicii de transport feroviar, opțiunea de a utiliza o structură de holding, care este totuși licită în temeiul dreptului Uniunii, ar deveni imposibilă în realitate.

86. În plus, în cadrul dreptului concurenței, unitatea economică trebuie probată. *A fortiori*, acesta este cazul în cadrul unei acțiuni în constatarea neîndeplinirii obligațiilor cu privire la o transpunere incompletă și efectuată chiar dacă textul directivei nu converge în acest sens. Totuși, obligația pe care o impune dreptul concurenței de a trebui să se demonstreze în continuare independența filialei nu se poate transpune în cazul procedurii de constatare a neîndeplinirii obligațiilor. Simplul fapt că holdingul deține „majoritatea sau totalitatea acțiunilor sau a drepturilor de vot aferente acestora ale entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale” nu este suficient, în caz contrar sistemul „normal” al holdingului ar fi condamnat în sine. În plus, pare discutabil să aplicăm abordarea propusă de Comisie cazurilor în care obiectivul explicit al structurii de holding este de a stabili o filială însărcinată cu misiuni de natură publică și a cărei independență este prevăzută de dispoziții specifice. Or, în opinia noastră, eventuala coluziune de fapt dintre filialele unui holding trebuie demonstrată.

87. Prin urmare, revine Comisiei sarcina de a dovedi că sistemul creează un conflict de interese evident care nu poate conduce decât la concluzia unei atingeri aduse independenței în exercitarea funcțiilor esențiale. Astfel cum recunoaște Comisia, Curtea a considerat că controlul de 100 % exercitat de societatea-mamă nu exclude un comportament independent al filialei<sup>21</sup>. În consecință, revine Comisiei sarcina de a dovedi că riscul unui conflict de interese este atât de puternic încât necesită măsuri preventive care nu sunt prevăzute în textul directivei.

88. Teza Comisiei, care se întemeiază pe ipoteza unei forme „de abuz automat” care ar rezulta din chiar structura holdingului, nu poate fi acceptată în cadrul procesului de constatare a neîndeplinirii obligațiilor, care nu vizează o aplicare necorespunzătoare, ci o transpunere incompletă a directivei.

89. În plus, nu pare coerent să se impună unui stat membru să adopte norme suplimentare în cazul în care subiecții în cauză nu respectă, *ex hypothesi*, obligațiile juridice prin care se protejează independența filialei.

90. Adăugăm că problema administratorului de rețea a fost cea mai controversată din cel de al treilea pachet energie. Dispozițiile prin care se transformă întreprinderile integrate în societăți pe acțiuni în cadrul cărora administratorul beneficiază de un organ de conducere și de un consiliu de administrație separate de societatea-mamă figurează la articolul 9 și următoarele din capitolele IV și V din Directiva 2009/72/CE, precum și în dispozițiile similare ale Directivei 2009/73<sup>22</sup>. Dispozițiile în cauză ale Directivei 2009/72 răspund tuturor cerințelor pe care Comisia le-a formulat împotriva Republicii Austria.

91. În concluzie, în opinia noastră, Comisia nu a reușit să demonstreze că singurul mijloc de a îndeplini cerința de independență juridică, organizatorică și decizională ar fi să se prevadă acte cu putere de lege, administrative sau convenționale care să corespundă măsurilor enumerate în cerere.

21 — Comisia se referă la Hotărârea din 14 iulie 1972, Imperial Chemical Industries/Comisia (48/69, Rec., p. 619, punctul 134), și la Hotărârea din 24 octombrie 1996, Viho/Commission (C-73/95 P, Rec., p. I-5457, punctele 6 și 13-18).

22 — Directiva 2009/72/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 13 iulie 2009 privind normele comune pentru piața internă a energiei electrice și de abrogare a Directivei 2003/54/CE (JO L 211, p. 55) și Directiva 2009/73/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 13 iulie 2009 privind normele comune pentru piața internă în sectorul gazelor naturale și de abrogare a Directivei 2003/55/CE (JO L 211, p. 94).

92. În fapt, cerințele privind competențele organismului de control instituit prin articolul 30 alineatul (1) din Directiva 2001/14 nu pot fi deduse din articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440, întrucât această problemă este reglementată pe deplin de prima dispoziție citată, care conferă competențe organismului de control în cazul tratamentului inegal sau discriminatoriu al unui candidat, și în ceea ce privește respectarea normelor privind tariful<sup>23</sup>.

93. O interdicție a funcțiilor duble are legătură cu principiul incompatibilității, care este inerent noțiunii de independență decizională. Totuși, acest principiu, pe care legiuitorul Uniunii nu l-a definit în Directivele 91/440 și 2001/14, poate fi exprimat în funcție de diferite grade de abstracție și este consacrat în mod diferit de diverse reglementări.

94. În contextul unei structuri de holding, dispozițiile de drept al societăților au influență asupra aplicării concrete a principiului incompatibilității; o funcție dublă în cadrul sistemului unui stat membru A se poate dovedi fără consecințe reale, chiar dacă aceasta poate fi considerată incompatibilă cu independența decizională a filialei în cadrul sistemului unui stat membru B. Pentru acest motiv, absența unei norme în acest sens nu poate fi considerată în mod automat ca o încălcare a statutului membru.

95. În orice caz, măsura impusă de Comisie și privind o interdicție a funcțiilor duble nu acoperă toate situațiile în care independența funcțiilor esențiale ar putea fi pusă sub semnul îndoielii din cauza incompatibilităților. S-ar putea menționa, de exemplu, situația în care trei frați ar asista la consiliile de administrație, cel mai mare dintre aceștia în societatea holding și ceilalți doi mai mici în filialele care asigură administrarea infrastructurii, respectiv serviciile de transport feroviar. Or, nu este posibil să se deducă din articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440 o obligație de a prevedea *ex ante* o normă care să interzică funcțiile duble, chiar dacă, în opinia noastră, situațiile concrete ale funcțiilor duble specifice ar putea fi considerate cu ușurință ca o aplicare necorespunzătoare a dispoziției menționate.

96. Același raționament se aplică în cazul cerinței potrivit căreia administratorii entității însărcinate cu exercitarea funcțiilor esențiale, precum și personalul de conducere și cel însărcinat cu exercitarea funcțiilor esențiale ar trebui să fie împiedicați, pentru un număr rezonabil de ani după ce au părăsit entitatea în cauză, să accepte orice post de conducere în cadrul holdingului sau al altor entități aflate sub controlul acestuia.

97. O normă în acest sens a fost adoptată la articolul 19 alineatul (3) din Directivele 2009/72 și 2009/73, care prevede că persoanele cu funcții de conducere și membrii organelor administrative nu pot fi numiți dacă nu justifică lipsa unei relații profesionale, cu întreprinderea integrată, de trei ani. Articolul 19 alineatul (7) prevede că, după încetarea mandatului, aceste persoane nu pot să aibă o relație cu întreprinderea integrată timp de patru ani. În sfârșit, în timpul activității acestora, articolul 19 alineatul (4) prevede că angajații operatorului de transport nu pot desfășura alte activități cu o altă parte a societății holding din sectorul energiei.

98. Or, o astfel de reglementare detaliată nu este inclusă în directivele feroviare în cauză și nu se poate deduce din acestea prin interpretare.

99. În ceea ce privește cerința care impune ca administratorul infrastructurii să aibă personal și localuri proprii, constatăm că aceasta este respectată în practică de Republica Austria și că o obligație de a prevedea o normă specială în acest sens nu se poate deduce din articolul 6 alineatul (3) din Directiva 91/440. În ceea ce privește comunicarea dintre personalul administratorului infrastructurii și cel al altor întreprinderi ale grupului, împărtășim argumentele Republicii Austria, și anume că Comisia nu a stabilit în ce măsură clauzele de protecție a confidențialității stipulate în contractele colaboratorilor nu erau suficiente.

23 — În această privință, ne referim la al patrulea motiv invocat de Comisie în cauza Comisia/Germania, citată anterior, în care Comisia propune o interpretare extensivă a articolului 30 alineatul (4) din Directiva 2001/14 și a articolului 7 alineatul (10) din Directiva 91/440.

100. În sfârșit, în replică, Comisia a renunțat la motivul privind securitatea informatică, astfel încât o discuție cu privire la acest punct nu este necesară.

101. Concluzionăm, așadar, că acțiunea, care are ca obiect transpunerea incompletă a directivei, nu poate fi admisă. În ceea ce privește aplicarea directivei, modelul de holding nu este unul fără probleme, astfel cum am arătat deja în cadrul Concluziilor noastre prezentate în cauza Westbahn Management<sup>24</sup>. Totuși, în cadrul prezentei cauze, Comisia nu reproșează Republicii Austria că a efectuat o aplicare necorespunzătoare și nici că nu a furnizat probe.

## **VI – Cu privire la cheltuielile de judecată**

102. În temeiul articolului 69 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată.

103. Întrucât Republica Austria a solicitat obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată, este necesar să se admită această cerere în cazul în care, după cum propunem, acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor este respinsă în întregime.

104. Potrivit articolului 69 alineatul (4) primul paragraf din Regulamentul de procedură, Republica Italiană, care a solicitat autorizarea de a interveni în prezentul litigiu, suportă propriile cheltuieli de judecată.

## **VII – Concluzie**

105. În lumina considerațiilor de mai sus, propunem Curții să se pronunțe după cum urmează:

- 1) Respinge acțiunea.
- 2) Obligă Comisia Europeană la plata cheltuielilor de judecată.
- 3) Republica Italiană suportă propriile cheltuieli de judecată.

24 — A se vedea punctul 47 și următoarele din Concluziile noastre prezentate în cauza Westbahn Management (C-136/11, pendinte la Curte).