



# Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL  
YVES BOT  
apresentadas em 4 de julho de 2018<sup>1</sup>

**Processo C-308/17**

**República Helénica**  
**contra**  
**Leo Kuhn**

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria)]

«Reenvio prejudicial — Regulamento (UE) n.º 1215/2012 — Competência judiciária em matéria civil e comercial — Âmbito de aplicação — Artigo 1.º, n.º 1 — Conceito de “matéria civil e comercial” — Obrigações emitidas por um Estado-Membro — Participação na reestruturação da dívida pública — Alteração unilateral e retroativa das condições do empréstimo — Cláusulas de ação coletiva — Ação contra o Estado proposta por credores privados detentores dessas obrigações enquanto pessoas singulares — Responsabilidade do Estado por *acta jure imperii* — Competências especiais — Artigo 7.º, n.º 1, alínea a) — Competência em matéria contratual — Conceito de “matéria contratual” — Conceito de “compromisso livremente assumido por uma parte perante a outra” — Conceito de “local de cumprimento da obrigação em questão” — Condições de subscrição do empréstimo obrigacionista do Estado — Transmissões sucessivas do crédito — Lugar de cumprimento efetivo da “obrigação principal” — Pagamento de juros»

## I. Introdução

1. O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento (UE) n.º 1215/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2012, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial<sup>2</sup>.
2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a República Helénica a Leo Kuhn a respeito de uma ação destinada a obter a execução das condições do empréstimo relativamente a obrigações emitidas por esse Estado-Membro, de que aquele tinha sido portador, ou uma indemnização em virtude do incumprimento das mesmas.
3. A fim de avaliar plenamente o sentido e o alcance deste pedido, este deve ser considerado num contexto mais vasto.

<sup>1</sup> Língua original: francês.

<sup>2</sup> JO 2012, L 351, p. 1.

4. Por um lado, este processo, que diz respeito à reestruturação da dívida pública grega, efetuada em março de 2012, com a participação do setor privado<sup>3</sup>, não é isolado.
5. Por outro lado, a importância das questões colocadas pelo tribunal de reenvio, o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria), relativamente à competência, vai muito além dos aspetos técnicos, tradicionalmente considerados difíceis no caso da norma a interpretar. Essa importância radica fundamentalmente na evolução das técnicas de empréstimo aos Estados e nos desafios económicos e políticos que levam a considerar o tratamento judicial da dívida soberana como uma questão altamente sensível.
6. Com efeito, a escolha do financiamento nos mercados através de empréstimos obrigacionistas<sup>4</sup> teve por consequência tornar mais complexa a gestão da dívida soberana devido à inadaptação dos mecanismos contratuais à diversidade dos credores, que podem ser públicos, privados, institucionais ou pessoas singulares, e, sobretudo, à falta de coordenação entre eles.
7. Assim, quando sobrevém uma crise da dívida soberana, a falta de procedimentos de tratamento geral e organizado da insolvência dos Estados leva a entregar nas mãos do juiz o destino do processo de reestruturação<sup>5</sup>.
8. Assim, as questões jurídicas complexas colocadas pela multiplicação e a internacionalização dos processos não podem ser separadas do contexto económico em que têm de ser resolvidas<sup>6</sup>.
9. No caso da reestruturação da dívida grega em 2012, de um montante histórico<sup>7</sup>, as dificuldades tradicionalmente identificadas surgiram sob uma nova perspetiva em razão da emissão dos títulos em euros e do risco de uma crise sistémica daí decorrente<sup>8</sup>. Tais dificuldades justificaram o recurso a soluções financeiras e jurídicas cujo carácter excecional explica a acuidade dos problemas a resolver.
10. O Tribunal de Justiça da União Europeia já teve ocasião de abordar a delicada questão dos efeitos desta reestruturação nos direitos dos portadores de obrigações gregas, pelo prisma da notificação dos atos judiciais, numa fase avançada do processo, antes do exame do mérito, no Acórdão de 11 de junho de 2015, *Fahnenbrock e o.* (C-226/13, C-245/13 e C-247/13, a seguir «Acórdão *Fahnenbrock e o.*», EU:C:2015:383).
11. Desde então, outras decisões foram proferidas por tribunais europeus, suscitadas por muitos outros portadores de obrigações gregas, com o mesmo objetivo, que é o de fazer respeitar os seus direitos contratuais ou de obter a reparação dos seus alegados prejuízos.

3 *Private sector involvement* (PSI) (Envolvimento do setor privado). V., para uma recapitulação de alguns processos alemães posteriores, Grund, S., «The legal consequences of sovereign insolvency — a review of creditor litigation in Germany following the Greek debt restructuring», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Sage Publishing, Nova Iorque, 2017, vol. 24, n.º 3, pp. 399 a 423, em especial pp. 408 a 413.

4 Esta evolução ocorreu na década de 1980. Anteriormente, as dívidas eram essencialmente de natureza bancária.

5 O litígio desenvolve-se sob diferentes ângulos. Alguns portadores de títulos pretendem não ser tratados menos favoravelmente do que aqueles que, não tendo aceitado o corte de créditos (*haircut*), procuram obter do juiz a execução do crédito que o Estado deixou de poder honrar. Outros tentam tirar partido desta situação para realizar investimentos especulativos.

6 O exemplo dado pela dívida argentina demonstrou as consequências económicas da exposição do Estado mutuário à estratégia judiciária dos investidores. Não podemos ignorar que essa estratégia tem um custo financeiro, que é avaliado, que pesa na escolha da lei aplicável e condiciona a capacidade de o Estado voltar a obter crédito no futuro.

7 Isto é, 205 mil milhões de euros de créditos detidos por credores privados, em comparação com a dívida argentina, da ordem de 90 mil milhões de dólares dos Estados Unidos (USD) (cerca de 76,22 mil milhões de euros).

8 Este risco era reforçado pela detenção, pelos bancos, de uma parte significativa das obrigações soberanas.

12. Assim, no Acórdão de 7 de outubro de 2015, *Accorinti e o./BCE*<sup>9</sup>, o Tribunal Geral da União Europeia negou provimento ao recurso interposto em 11 de fevereiro de 2013 por mais de 200 detentores, na sua maioria italianos, de títulos privados gregos, com vista a obter a reparação do prejuízo sofrido na sequência, designadamente, da adoção, pelo Banco Central Europeu (BCE), da Decisão de 5 de março de 2012, relativa à elegibilidade dos instrumentos de dívida emitidos ou integralmente garantidos pela República Helénica no contexto da sua oferta de troca de dívida<sup>10</sup>, bem como de outras medidas do BCE associadas à reestruturação da dívida pública grega. Em seguida, pelo Acórdão de 24 de janeiro de 2017, *Nausicaa Anadyomène e Banque d'escompte/BCE*<sup>11</sup>, o Tribunal Geral julgou improcedente o pedido de indemnização apresentado em 21 de dezembro de 2015 por bancos comerciais, ao excluir qualquer responsabilidade do BCE, confirmando o que tinha considerado a respeito das pessoas singulares detentoras de títulos de dívida gregos.

13. Além disso, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem analisou os pedidos, apresentados durante os meses de setembro e outubro de 2014 por 6 320 cidadãos gregos, portadores de obrigações do Estado grego, enquanto pessoas singulares, de montantes que variavam entre 10 000 euros e 1 510 000 euros, relativos à sua participação forçada na redução da dívida pública grega através da troca de obrigações por outras de valor inferior. Por Acórdão de 21 de julho de 2016<sup>12</sup>, este Tribunal decidiu, por unanimidade, que não houve violação do artigo 1.º do Protocolo n.º 1 da Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais<sup>13</sup>, nem do artigo 14.º da CEDH em conjugação com o artigo 1.º daquele Protocolo<sup>14</sup>.

14. Atualmente, o Tribunal de Justiça é chamado a completar a sua avaliação pronunciando-se sobre as regras aplicáveis à determinação da competência do órgão jurisdicional que conhece do litígio, na sequência do Acórdão *Fahnenbrock e o.* e do Acórdão de 28 de janeiro de 2015, *Kolassa (C-375/13, a seguir «Acórdão Kolassa»)*, EU:C:2015:37, no que diz respeito à natureza das relações jurídicas existentes entre o emitente de um título soberano e o seu adquirente.

15. As questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio e as observações das partes devem levar o Tribunal de Justiça a verificar, previamente, se o litígio no processo principal se enquadra no âmbito do Regulamento n.º 1215/2012, aplicável, nos termos do seu artigo 1.º, n.º 1, «em matéria civil», excecionada a responsabilidade do Estado por atos cometidos no exercício do poder público (*acta jure imperii*). Se o litígio estiver abrangido pelo âmbito de aplicação desse regulamento, dever-se-á em seguida verificar se pode ser qualificado de litígio «em matéria contratual», na aceção do artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do referido regulamento, tal como interpretado pelo Tribunal de Justiça, que estabelece uma regra de competência especial que derroga a regra geral de competência dos tribunais do Estado-Membro do domicílio do requerido. Por último, se for esse o caso, há que determinar qual é o «lugar de cumprimento da obrigação em questão», no sentido do artigo 7.º

<sup>9</sup> T-79/13, EU:T:2015:756.

<sup>10</sup> JO 2012, L 77, p. 19.

<sup>11</sup> T-749/15, não publicado, EU:T:2017:21.

<sup>12</sup> TEDH, de 21 de julho de 2016, *Mamas e outros. c. Grécia*, a seguir «Acórdão Mamas» (CE:ECHR:2016:0721JUD006306614).

<sup>13</sup> Assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950, a seguir «CEDH». No seu comunicado de imprensa, o secretário do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem esclareceu que «[o] Tribunal considera, portanto, que os recorrentes não foram sujeitos a um encargo especial excessivo, tendo nomeadamente em conta a ampla margem de apreciação dos Estados na matéria face à diminuição do valor de mercado dos títulos, já afetada pela descida de solvabilidade do Estado, que provavelmente não pôde honrar as suas obrigações decorrentes das cláusulas incluídas nos títulos antigos antes da entrada em vigor da nova lei. O Tribunal considera também que as cláusulas de ação coletiva e a reestruturação da dívida pública constituem medidas adequadas e necessárias para a redução da dívida pública e a prevenção da cessação de pagamentos do Estado; que os investimentos em obrigações não estavam isentos de riscos e que os demandantes deviam estar conscientes dos perigos e dos riscos de uma eventual perda de valor dos seus títulos, atendendo ao défice orçamental e ao elevado endividamento da Grécia, mesmo antes da crise de 2009».

<sup>14</sup> No seu comunicado de imprensa, o secretário do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem acrescentou que «[o] Tribunal considera igualmente que o processo de troca não foi discriminatório, devido, nomeadamente, à dificuldade de localizar os portadores de obrigações deste mercado volátil, à dificuldade de estabelecer critérios claros de diferenciação entre portadores, ao risco de fazer perigar o conjunto da operação, com consequências desastrosas para a economia, e à necessidade de agir rapidamente para a reestruturação da dívida».

16. No termo da nossa análise, proporemos, apenas a título subsidiário, elementos de resposta a estas duas últimas questões sobre as condições de aplicação da regra de competência especial prevista no artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012.

17. Com efeito, defenderemos, a título principal, que o litígio não é abrangido pelo âmbito de aplicação daquele regulamento.

## II. Quadro jurídico

### A. Direito da União

18. Os considerandos 4, 15 e 16 do Regulamento n.º 1215/2012<sup>15</sup> enunciam:

«(4) Certas disparidades das regras nacionais em matéria de competência judiciária e de reconhecimento de decisões judiciais dificultam o bom funcionamento do mercado interno. São indispensáveis disposições destinadas a unificar as regras de conflito de jurisdição em matéria civil e comercial e a fim de garantir o reconhecimento e a execução rápidos e simples das decisões proferidas num dado Estado-Membro.

[...]

(15) As regras de competência devem apresentar um elevado grau de certeza jurídica e fundar-se no princípio de que em geral a competência tem por base o domicílio do requerido. Os tribunais deverão estar sempre disponíveis nesta base, exceto nalgumas situações bem definidas em que a matéria em litígio ou a autonomia das partes justificam um critério de conexão diferente. No respeitante às pessoas coletivas, o domicílio deve ser definido de forma autónoma, de modo a aumentar a transparência das regras comuns e evitar os conflitos de jurisdição.

(16) O foro do domicílio do requerido deve ser completado pelos foros alternativos permitidos em razão do vínculo estreito entre a jurisdição e o litígio ou com vista a facilitar uma boa administração da justiça. A existência de vínculo estreito deverá assegurar a certeza jurídica e evitar a possibilidade de o requerido ser demandado no tribunal de um Estado-Membro que não seria razoavelmente previsível para ele. Este elemento é especialmente importante nos litígios relativos a obrigações extracontratuais decorrentes de violações da privacidade e de direitos de personalidade, incluindo a difamação.»

19. O artigo 1.º, n.º 1, deste regulamento dispõe:

«O presente regulamento aplica-se em matéria civil e comercial, independentemente da natureza da jurisdição. Não abrange, nomeadamente, as matérias fiscais, aduaneiras ou administrativas, nem a responsabilidade do Estado por atos ou omissões no exercício da autoridade do Estado (“*acta jure imperii*”).»

20. Nos termos do artigo 4.º, n.º 1, do referido regulamento, inserido na secção 1 do capítulo II, sob a epígrafe «Competência», que prevê as «[d]isposições gerais»:

«Sem prejuízo do disposto no presente regulamento, as pessoas domiciliadas num Estado-Membro devem ser demandadas, independentemente da sua nacionalidade, nos tribunais desse Estado-Membro.»

<sup>15</sup> Aplicável, nos termos do artigo 66.º deste regulamento, às ações judiciais intentadas a partir de 10 de janeiro de 2015.

21. Na secção 2 do mesmo capítulo II, intitulada «Competências especiais», o artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012 prevê:

«As pessoas domiciliadas num Estado-Membro podem ser demandadas noutro Estado-Membro:

1) a) Em matéria contratual, perante o tribunal do lugar onde foi ou deva ser cumprida a obrigação em questão»<sup>16</sup>.

## **B. Direito grego**

22. Segundo a decisão de reenvio<sup>17</sup>, a República Helénica emitiu na Grécia obrigações soberanas, enquanto direitos-valores (créditos inscritos no registo da dívida pública), sujeitas ao direito grego e negociadas na Bolsa de Valores de Atenas. Estes direitos-valores foram registados<sup>18</sup> no sistema de contas correntes do Banco Central grego, que inclui as contas abertas em nome de cada um dos participantes admitidos a participar pelo governador do Banco Central<sup>19</sup>.

23. Nos termos do artigo 6.º, n.º 2, da referida lei, os participantes no sistema de contas correntes do Banco Central grego podem conceder a investidores terceiros direitos em relação a uma obrigação<sup>20</sup>, mas esse ato jurídico só produz efeitos em relação às partes interessadas, com exclusão expressa de qualquer efeito em benefício ou em detrimento da República Helénica.

24. O artigo 6.º, n.º 4, da Lei n.º 2198/1994 prevê que uma obrigação é transmitida pela sua inscrição a crédito da conta do participante.

25. O artigo 6.º, n.ºs 5 a 7, desta lei facilita a compreensão do «sistema» descrito pelo órgão jurisdicional de reenvio. Dispõe:

«5. As contas dos participantes são mantidas no sistema. As contas dos investidores são mantidas junto dos participantes.

6. Tanto no sistema como junto dos participantes, as contas são mantidas separadamente por categoria de títulos com características comuns.

16 A versão em língua alemã do referido regulamento distingue duas alternativas ao referir literalmente o «lugar onde a obrigação foi cumprida» e «[o lugar onde a obrigação] deveria ser cumprida». A versão em língua grega tem a seguinte redação: «*os pros diaforés ek symváseos, enópion tou dikastiríou tou tóπου όπου ekpliróthike í ofeílei na ekplirotheí í parochí*», o que significa: «em matéria contratual, perante o tribunal do lugar onde a prestação foi ou deva ser cumprida».

17 Tendo o órgão jurisdicional de reenvio resumido as disposições aplicáveis, as citações das disposições da lei grega que se seguem são retiradas das observações escritas do Governo grego.

18 Nos termos do artigo 5.º, n.º 2, do Nómo 2198/1994 — *Áfysi apodochón dimosíon ypallílon génei, sýnapsi daneíon ypó tou Ellinikoú Dimosíou kai dimiourgía stin Trápeza tis Elládos Systímatos Parakolouthísis Synallagón epí Titlon me Logistikí Morfí* ('Ávloi Títloi) kai álles diatáxeis [Lei n.º 2198/1994, relativa ao aumento do vencimento dos funcionários, contração de empréstimos pelo Estado grego, criação, no seio do Banco da Grécia, de um sistema de supervisão das operações com títulos creditados em conta (títulos escriturais), e outras disposições], de 22 de março de 1994 (FEK A' 43/22.03.1994, a seguir «Lei n.º 2198/1994»), «os empréstimos e as suas subdivisões (títulos) devem ser acompanhados através de registos contabilísticos no sistema de contas correntes [...] gerido pelo Banco Central grego. Os juros dos títulos são igualmente acompanhados através de registos contabilísticos, desde que sejam objeto de uma transação independente, aplicando, *mutatis mutandis*, as outras disposições do presente capítulo. O Banco Central grego efetua as inscrições relativas à maturidade, ao serviço e ao reembolso dos empréstimos para a conta da República Helénica».

19 Nos termos do artigo 6.º, n.º 1, desta lei, «[n]o sistema participam, além do Estado grego e do Banco Central grego, na sua qualidade de administrador, pessoas coletivas ou singulares (a seguir “participantes”) designados seja por categoria seja nominativamente, por decisão do governador do Banco Central grego. [...]».

20 Resulta da letra desse artigo citado nas observações do Governo grego ou da República Helénica, demandada, que se trata da cessão ou da transmissão do direito de propriedade ligado ao título.

7. No sistema, são mantidas contas distintas para cada participante, por um lado, para os títulos da sua própria carteira e, por outro lado, para aqueles que integram a carteira dos clientes investidores. A conta da carteira dos investidores mantida junto de cada participante agrega todos os investidores do participante.»

26. O artigo 8.º da referida lei, sob a epígrafe «Créditos dos investidores», prevê:

«[...]

2. O investidor tem um crédito baseado no seu título apenas contra o participante junto do qual a conta é mantida. Se o Estado não cumprir as suas obrigações referidas no n.º 6 do presente artigo, o investidor tem um crédito baseado no seu título apenas contra o Estado.

[...]

6. O pagamento do capital e juros devidos pelo Estado ao Banco Central grego implica a extinção das obrigações do Estado. O Banco Central grego atribui a cada participante o capital e os juros dos títulos devidos na data de vencimento do empréstimo. O pagamento acima referido implica a extinção das obrigações do Banco Central grego.

[...]».

27. Por outro lado, o Nómo 4050/2012 — Kanónes tropopoiíseos títon ekdóseos í engyíseos tou Ellinikou Dimosiou me symfonia tom Omologioúchon (Lei n.º 4050/2012, intitulada «Regras de alteração, com o consentimento dos detentores, dos títulos emitidos ou garantidos pelo Estado grego») <sup>21</sup>, de 23 de fevereiro de 2012, prevê que os detentores de certas obrigações soberanas gregas recebem uma proposta de «reestruturação».

28. Este termo, utilizado pelo órgão jurisdicional de reenvio, figura igualmente no Acórdão Fahnenbrock e o. (n.º 8). Em nosso entender, há que fazer uma distinção entre a «reestruturação da dívida pública» e a proposta de participação nesta, que consiste na «modificação dos títulos elegíveis», nos termos do artigo 1.º, n.º 2, da Lei n.º 4050/2012, que dispõe:

«O Conselho de Ministros, sob proposta do Ypourgou Oikonomikón (ministro das Finanças, Grécia), decide iniciar o processo de modificação dos títulos elegíveis pelos detentores de obrigações, define os títulos elegíveis e, em caso de substituição, define o capital ou o montante nominal, a taxa de juro ou o rendimento, a maturidade, o ordenamento jurídico (inglês ou outro) a que serão sujeitos os novos títulos emitidos pelo Estado grego e concede poderes ao Organismós Diacheirisis Dimosiou Chréous [Entidade de gestão da dívida pública, Grécia] para emitir uma ou mais propostas por parte do Estado grego.

Através dessa proposta, os detentores dos títulos elegíveis são convidados a decidir, no prazo fixado, se aceitam a modificação dos títulos elegíveis, tal como proposta pelo Estado grego, em conformidade com o procedimento previsto no presente artigo.»

29. A Lei n.º 4050/2012 prevê a introdução de uma cláusula de «reestruturação» <sup>22</sup> ou «cláusula de ação coletiva» (a seguir «CAC»), que permite alterar as condições iniciais do empréstimo através de decisões tomadas pela maioria qualificada do capital ainda em dívida e que se aplicam também a minoria.

21 FEK A' 36/23.2.2012, a seguir «Lei n.º 4050/2012».

22 Termo utilizado pelo órgão jurisdicional de reenvio, constante igualmente do n.º 8 do Acórdão Fahnenbrock e o.

30. No n.º 9 do Acórdão Fahnenbrock e o., especifica-se que, «[n]os termos do artigo 1.º, n.º 4, dessa lei, a alteração dos títulos em causa necessita da aprovação de um quórum que represente 50% do total das obrigações em questão, bem como de uma maioria qualificada correspondente a dois terços do capital participante».

31. A fim de completar o resumo constante do n.º 10 desse acórdão, é conveniente retomar a citação, feita pelo Governo grego, do artigo 1.º, n.º 9, da referida lei, que dispõe:

«A partir da publicação no *Jornal Oficial da República Helénica* do decreto de aprovação do Conselho de Ministros, a decisão dos detentores de obrigações, depois de certificada pelo administrador do processo, produz efeitos *erga omnes*, sendo vinculativa para a totalidade dos detentores de obrigações e dos investidores dos títulos elegíveis e prevalece sobre as eventuais disposições gerais ou específicas em contrário de qualquer lei, ato regulamentar ou acordo. Em caso de substituição dos títulos elegíveis, por registo dos novos títulos no sistema, os títulos elegíveis substituídos por novos títulos são automaticamente anulados, implicando a perda de qualquer direito ou obrigação por parte destes, incluindo a totalidade dos direitos e obrigações que tenham feito parte dos mesmos em qualquer momento.»

32. O artigo 1.º, n.º 11, da Lei n.º 4050/2012, citado igualmente no Acórdão Mamatas (§ 48), prevê:

«As disposições do presente artigo visam a proteção de um interesse público inderrogável, são disposições imperativas diretamente aplicáveis, prevalecem sobre as disposições gerais ou especiais contrárias de qualquer lei, ato regulamentar ou acordo [...], e a sua aplicação não cria nem ativa nenhum direito contratual ou legal a favor do detentor das obrigações ou do investidor nem nenhuma obrigação contratual ou legal em detrimento do emitente ou do garante dos títulos [...], salvo se expressamente previsto pelas disposições do presente artigo.»

### III. Factos que estão na origem do litígio e questões prejudiciais

33. L. Kuhn, com domicílio em Viena (Áustria), adquiriu, através de um banco depositário, com sede na Áustria, que agiu na qualidade de comissário<sup>23</sup>, obrigações com um valor nominal de 35 000 euros<sup>24</sup>, emitidas pela República Helénica, sujeitas ao direito grego. Essas obrigações soberanas foram inscritas a crédito da conta de títulos, gerida pelo banco depositário, de que L. Kuhn é titular<sup>25</sup>. Trata-se de títulos ao portador que dão direito, nas condições de empréstimo, ao reembolso do capital no termo do prazo e ao «pagamento pontual»<sup>26</sup>.

34. O tribunal de reenvio precisa que o Estado grego emitiu na Grécia essas obrigações sujeitas ao direito grego e negociadas na Bolsa de Valores de Atenas como «direitos-valores», isto é, créditos inscritos no registo da dívida pública. Foram registados no sistema de contas correntes do Banco Central grego, no qual os participantes neste sistema, reconhecido pelo governador do Banco Central, dispõem de uma conta em seu nome.

23 Tal como referido pelo Governo português nas suas observações escritas, este termo significa que, «[e]nquanto intermediário financeiro, o banco recebeu, transmitiu e executou a ordem de subscrição dada pelo demandante, realizando uma operação por conta alheia».

24 Trata-se do montante da subscrição de acordo com o documento junto como anexo 1 das observações escritas da República Helénica. É igualmente precisado o *Número de Identificação Internacional de Títulos* (ISIN) das obrigações que correspondem ao número indicado na *offering circular* (prospeto de emissão) de 16 de fevereiro de 2009. De acordo com o referido documento, a data de maturidade ou de vencimento, isto é, a data em que as obrigações devem ser reembolsadas ao detentor, segundo o seu valor nominal, estava fixada para o dia 20 de março de 2012. Antes da data de vencimento, o detentor recebe, em troca do capital emprestado, os juros ou um cupão. Neste caso, a taxa de juro foi fixada em 4,3% ao ano e L. Kuhn alega ter recebido esses juros.

25 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, «o demandante qualifica-se a si próprio como detentor de um depósito de títulos nacional mantido pelo banco depositário e como proprietário das obrigações soberanas [registadas] a crédito desse depósito de títulos».

26 Ou seja, ao pagamento de juros.

35. Segundo aquele tribunal, decorre tanto das disposições da Lei n.º 2198/1994 como das condições de empréstimo relativas às obrigações soberanas em causa que, em primeiro lugar, são os participantes no referido sistema que se tornaram detentores e credores destas obrigações, transmitidas pela inscrição a crédito na sua conta, antes de concederem os direitos inerentes a essas obrigações a terceiros investidores, sendo que tal ato jurídico só produz efeitos relativamente às pessoas em questão, com exclusão da República Helénica.

36. Na sequência da aprovação da Lei n.º 4050/2012, a República Helénica procedeu à conversão das obrigações adquiridas por L. Kuhn, substituindo-as por novas obrigações soberanas com um valor nominal inferior.

37. O tribunal de reenvio refere que, de acordo com as alegações de L. Kuhn, a República Helénica, até ao dia dessa conversão, pagou juros numa conta aberta em seu nome num banco estabelecido na Áustria. Precisa que L. Kuhn vendeu<sup>27</sup> por 7 831,58 euros as obrigações convertidas, o que lhe causou um prejuízo de 28 673,42 euros, o montante correspondente ao valor nominal das obrigações na data de vencimento em 20 de fevereiro de 2012<sup>28</sup>, acrescido dos juros e das despesas.

38. Nessas circunstâncias, L. Kuhn interpôs recurso para o Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Tribunal Regional Cível de Viena, Áustria)<sup>29</sup>, a fim de obter a execução das condições de empréstimo relativas às obrigações em causa ou uma indemnização em virtude do incumprimento das mesmas.

39. Por despacho de 8 de janeiro de 2016, este órgão jurisdicional declarou-se internacionalmente incompetente para conhecer desse recurso.

40. Chamado a pronunciar-se em sede de recurso desta decisão, o Oberlandesgericht Wien (Tribunal Regional Superior de Viena, Áustria), por despacho de 25 de fevereiro de 2016, julgou improcedente a exceção de incompetência dos tribunais austríacos, com o fundamento de que o pedido de L. Kuhn assenta não num ato legislativo grego mas nas condições iniciais do empréstimo relativas às obrigações soberanas em causa e que o tribunal competente é designado pelo direito grego, aplicável segundo as partes, sendo, neste caso, o do domicílio do credor, local onde a dívida pecuniária devia ser cumprida.

41. A República Helénica interpôs um «recurso extraordinário» desta decisão para o tribunal de reenvio.

42. Segundo aquele tribunal, uma vez que L. Kuhn reclama a execução, pela República Helénica, das condições de empréstimo das obrigações soberanas em causa, este refere-se, a justo título, à alegada relação jurídica entre ele, enquanto adquirente das obrigações soberanas, e a República Helénica, enquanto emitente de tais obrigações, de forma que existe um direito contratual «(secundário)»<sup>30</sup>, na aceção do artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1215/2012.

43. O tribunal de reenvio considerou igualmente, por um lado, que L. Kuhn alega um direito à execução das condições de empréstimo com base no compromisso de pagamento pela República Helénica, na qualidade de devedora de obrigações, e, por outro, que a emissão de obrigações «(empréstimos ao portador)»<sup>31</sup> não pode ser equiparada aos *acta juri imperii*. Daí conclui que o litígio está abrangido pela matéria civil e comercial.

27 Na audiência, o representante de L. Kuhn confirmou que os títulos foram vendidos.

28 Esta data, que figura na decisão de reenvio, não corresponde nem à indicada nos documentos constantes dos autos — dos quais resulta que a data de vencimento das obrigações adquiridas por L. Kuhn era 20 de março de 2012 — nem à data da Lei n.º 4050/2012, nem à precisão segundo a qual L. Kuhn vendeu as obrigações convertidas.

29 É pacífico que a ação foi proposta depois de 9 de janeiro de 2015.

30 Esta redação reproduz a do pedido de decisão prejudicial.

31 Esta redação reproduz a do pedido de decisão prejudicial.

44. Nestas circunstâncias, o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«Deve o artigo 7.º, [ponto] 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012 ser interpretado no sentido de que:

- mesmo no caso (como aqui sucede) de sucessivas transmissões contratuais de um crédito, o lugar de cumprimento na aceção desta norma é determinado em função do primeiro acordo contratual?
- em caso de exercício de um direito a que se cumpram as condições de uma obrigação do Estado, como a emitida no presente caso pela República Helénica, ou de indemnização por incumprimento das referidas condições, o lugar de cumprimento efetivo é determinado logo pelo depósito de juros da referida obrigação do Estado na conta do detentor dos títulos, situada no território do país [32]?
- o facto de o primeiro acordo contratual determinar um lugar legal de cumprimento, no sentido do artigo 7.º, [ponto] 1, alínea a), do Regulamento, opõe-se a que o posterior cumprimento efetivo de um contrato constitua um — novo — lugar de cumprimento no sentido desta norma?»

#### IV. Apreciação

45. Com as suas três questões prejudiciais, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se, numa situação como a que está em causa no processo principal, em que uma pessoa adquiriu, através de um banco depositário, obrigações emitidas por um Estado-Membro e alega que tem um crédito em relação a este último com base nas condições de empréstimo obrigacionista, o artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012 deve ser interpretado no sentido de que o «lugar de cumprimento da obrigação em questão» é determinado pelas condições do empréstimo no momento da emissão dessas obrigações, não obstante as cessões posteriores, ou pelo lugar de cumprimento efetivo das condições do empréstimo, como o pagamento dos juros.

46. Importa precisar que tanto a República Helénica como os Governos grego e italiano sustentam que o litígio no processo principal não está abrangido pelo âmbito de aplicação material do Regulamento n.º 1215/2012, na medida em que, no essencial, se baseia no direito soberano dos Estados-Membros de legislar no sentido de reestruturar a sua dívida pública, nem pela «matéria contratual», no sentido do artigo 7.º, n.º 1, alínea a), dado que não existe relação contratual entre o Estado-Membro e o portador de títulos soberanos. Consequentemente, o Tribunal de Justiça deve, a título preliminar, determinar se a ação pode ser qualificada de respeitante a «matéria civil e comercial», na aceção do artigo 1.º, n.º 1, deste regulamento<sup>33</sup>. Só uma resposta positiva a esta questão poderá levar o Tribunal de Justiça a pronunciar-se sobre a segunda questão prévia acima exposta.

32 Ou, por outras palavras, uma conta do portador dos títulos.

33 V., a título de exemplo de casos em que a questão não foi colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio, os Acórdãos de 1 de outubro de 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, n.º 25); de 28 de abril de 2009, Apostolides (C-420/07, EU:C:2009:271, n.º 40); e de 28 de julho de 2016, Siemens Aktiengesellschaft Österreich (C-102/15, EU:C:2016:607, n.º 27).

## A. O litígio está abrangido pelo âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1215/2012?

47. Para sustentar que o litígio está abrangido pela matéria civil e comercial, o órgão jurisdicional de reenvio referiu o Acórdão *Fahnenbrock e o.*, após considerar que o recorrente pede a execução das condições de empréstimo ou uma indemnização pelo incumprimento do Estado demandado, emitente das obrigações soberanas, com base no compromisso de pagar, por si assumido, na qualidade de devedor obrigacionista<sup>34</sup>. Embora esta abordagem se possa revelar, em certa medida, pertinente, o nosso parecer difere fundamentalmente sobre as consequências que devem ser tiradas, pelo facto de a análise da competência dever assentar em bases diferentes, que analisamos a seguir.

### 1. Quanto ao alcance do Acórdão *Fahnenbrock e o.*

48. No que diz respeito ao primeiro ponto de convergência, pode salientar-se que o objeto do litígio, que tem circunstâncias de facto quase análogas<sup>35</sup>, é semelhante, uma vez que, num dos processos (*Kickler e o.*, C-578/13), com base no qual o Tribunal de Justiça proferiu o Acórdão *Fahnenbrock e o.*, detentores de obrigações gregas solicitavam à República Helénica, além do pagamento de indemnizações, a execução contratual das obrigações originais vencidas. A causa de pedir, em todos os casos, é a violação dos direitos e obrigações do contrato<sup>36</sup>.

49. Nestas circunstâncias, o segundo ponto de convergência é particularmente importante, uma vez que o Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a interpretação do artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 1393/2007<sup>37</sup>, cujos termos são idênticos aos do artigo 1.º do Regulamento n.º 1215/2012. O seu âmbito de aplicação está circunscrito à «matéria civil e comercial» e não abrange a «responsabilidade do Estado por atos e omissões no exercício do poder público (*acta jure imperii*)».<sup>38</sup>

34 V. Grund, S., «The legal consequences of sovereign insolvency — a review of creditor litigation in Germany following the Greek debt restructuring», *op. cit.*, em especial p. 413, que explica a escolha deste fundamento pelos recorrentes na sequência do Acórdão *Fahnenbrock e o.* (n.º 57).

35 Ao contrário dos recorrentes nos processos anteriores, L. Kuhn vendeu as obrigações convertidas das quais invoca a redução de valor em relação ao fixado nas condições iniciais do empréstimo, na sequência da aplicação da Lei n.º 4050/2012.

36 Não se trata, portanto, de um contencioso visando um controlo da legalidade. A este respeito, a Lei n.º 4050/2012 foi objeto de um controlo de constitucionalidade [v. Acórdão do *Symvoulio tis Epikrateias* (Conselho de Estado, em formação jurisdicional, Grécia) em sessão plenária, de 21 de março de 2014, n.ºs 1116/2014 e 1117/2014] e de um controlo de convencionalidade (v. Acórdão *Mamatas*).

37 Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de novembro de 2007, relativo à citação e à notificação dos atos judiciais e extrajudiciais em matérias civil e comercial nos Estados-Membros (citação e notificação de atos) e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1348/2000 do Conselho (JO 2007, L 324, p. 79).

38 Esta precisão não figurava entre as disposições anteriores equivalentes, a saber, o artigo 1.º, primeiro parágrafo, primeiro período, da Convenção de 27 de setembro de 1968, relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 1998, C 27, p. 1), conforme alterada pelas sucessivas convenções relativas à adesão de novos Estados-Membros a esta convenção (a seguir «Convenção de Bruxelas»), e o artigo 1.º, n.º 1, primeiro período, do Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 2001, L 12, p. 1). O legislador da União codificou, assim, a jurisprudência do Tribunal de Justiça, iniciada nos Acórdãos de 14 de outubro de 1976, *LTU* (29/76, EU:C:1976:137), e de 16 de dezembro de 1980, *Rüffer* (814/79, EU:C:1980:291), que consideraram como critério de distinção entre processos de direito privado e de direito público, a intervenção de uma autoridade pública agindo no exercício do poder público. Para um resumo pormenorizado da jurisprudência em relação com o objeto do litígio no processo principal, v. as Conclusões que apresentei nos processos apensos *Fahnenbrock e o.* (C-226/13, C-245/13, C-247/13 e C-578/13, EU:C:2014:2424, n.ºs 52 a 60 e jurisprudência referida). O Tribunal de Justiça pronunciou-se recentemente sobre a interpretação do artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1215/2012, no Acórdão de 9 de março de 2017, *Pula Parking* (C-551/15, EU:C:2017:193, n.º 39), no qual declarou que «um processo executivo instaurado por uma sociedade detida por uma autarquia local contra uma pessoa singular com domicílio noutra Estado-Membro, para efeitos da cobrança de dívida de estacionamento em parque público, cuja exploração foi entregue a essa sociedade pela referida autarquia local, que não tem caráter punitivo, antes constituindo a mera contrapartida de um serviço prestado, integra o âmbito de aplicação deste regulamento».

50. O Tribunal de Justiça declarou no Acórdão Fahnenbrock e o. que «[o] artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento [n.º 1393/2007] deve ser interpretado no sentido de que as ações judiciais de indemnização por perturbação da posse e da propriedade, de execução contratual e de indemnização pelos prejuízos sofridos, como as que estão em causa nos processos principais, intentadas por particulares, titulares de obrigações do Estado, contra o Estado emitente, são abrangidas pelo âmbito de aplicação do referido regulamento, na medida em que não se afigure que não se enquadram manifestamente na matéria civil ou comercial»<sup>39</sup>.

51. No entanto, o alcance do Acórdão Fahnenbrock e o. não é, em nossa opinião, aquele que o tribunal de reenvio lhe atribuiu. Com efeito, deve ser dada especial atenção aos limites da interpretação que o Tribunal de Justiça fixou.

52. A este respeito, é essencial começar por realçar que o Tribunal de Justiça se demarcou de soluções anteriores no sentido de harmonizar a interpretação do mesmo conceito, devido aos objetivos específicos a alcançar<sup>40</sup>. Assim, resulta dos motivos de ordem metodológica desta decisão<sup>41</sup> que o Tribunal de Justiça privilegiou claramente o mecanismo instituído pelo Regulamento n.º 1393/2007, a fim de lhe garantir plena eficácia com a preocupação de garantir um acesso rápido ao julgamento do mérito, bem como o direito a um processo equitativo<sup>42</sup>.

53. O Tribunal de Justiça salientou, em seguida, a natureza específica da verificação realizada pelo juiz na fase do pedido de citação, considerando que cabe ao juiz decidir a questão da competência, no âmbito do processo contraditório subsequente<sup>43</sup>.

54. A este propósito, considerou que o caso de indeferimento do pedido de citação pela entidade requerida devia ser reservado aos litígios que não estão abrangidos, claramente, pela matéria civil e comercial<sup>44</sup>.

55. Por último, o Tribunal de Justiça deu duas respostas úteis para efeitos de um exame *prima facie* ou, por outras palavras, de um controlo de uma intensidade adaptada ao objetivo de celeridade prosseguido, no caso específico que pode, *a priori*, pôr em dúvida o caráter civil da ação, uma vez que é dirigida contra um Estado e respeita à emissão, por este, de obrigações soberanas.

39 V. o dispositivo desse acórdão.

40 V. n.ºs 39 e 40 do Acórdão Fahnenbrock e o. Esta solução foi acolhida favoravelmente pela doutrina alemã, nomeadamente Mankowski, P., «Zustellung der von Privatpersonen erhobenen Klagen wegen des Zwangsumtauschs von griechischen Staatsanleihen an Griechenland nach EuZustVO (“Fahnenbrock”)», *Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht*, RWS Verlag, Colónia, 2015, pp. 495 e 496, e Knöfel, O. L., «Griechischer Schuldenschnitt — Zustellung deutscher Klagen gegen den griechischen Staat», *Recht der internationalen Wirtschaft*, Deutscher Fachverlag, Francoforte do Meno, n.º 8, 2015, pp. 499 a 504, em especial pp. 503 e 504, assim como pela doutrina francesa, nomeadamente Laazouzi, M., «Cour de justice, 1<sup>ère</sup> ch., 11 juin 2015, Stefan Fahnenbrock, affaires jointes C-226/13, C-245/13, C-247/13 et C-578/13, ECLI:EU:C:2015:383» *Jurisprudence de la CJUE*, Bruxelas, Bruylant, 2016, pp. 858 a 869, em especial p. 869, e d’Avout, L., Kinsch, P., Quéguiner, J.-S., Sánchez Lorenzo, S., Weller, M.-P., Wilderspin, M., «Le droit international privé de l’Union européenne en 2015», *Journal du droit international (Clunet)*, LexisNexis, Paris, outubro de 2016, crónica n.º 4, pp. 1441 a 1517, em especial pp. 1449 e 1450.

41 V. n.ºs 39 a 48 do Acórdão Fahnenbrock e o.

42 Como recordou o Governo grego na audiência, nos processos pendentes nos tribunais alemães relativos à notificação internacional, o réu não está presente nem representado. Sobre as particularidades deste processo e as divergências de qualificação, v. d’Avout, L., Kinsch, P., Quéguiner, J.-S., Sánchez Lorenzo, S., Weller, M.-P., Wilderspin, M., *op. cit.*, em especial pp. 1446 e 1447.

43 V. n.º 46 do Acórdão Fahnenbrock e o., a comparar com o seu n.º 43.

44 V. n.ºs 48 e 49 do Acórdão Fahnenbrock e o.

56. Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça precisou que «a emissão de obrigações não pressupõe necessariamente o exercício de poderes exorbitantes relativamente às regras aplicáveis nas relações entre particulares»<sup>45</sup>. Em segundo lugar, salientou alguns elementos que justificam um exame aprofundado da natureza da relação do Estado com o detentor. Trata-se das condições financeiras dos títulos em causa que poderiam ter sido fixadas «com base em condições do mercado que regulam a troca e a rentabilidade desses instrumentos financeiros»<sup>46</sup> e das alterações dessas condições financeiras que «deveriam ter sido subsequentes a uma decisão da maioria dos titulares» das obrigações com base numa cláusula contratual integrada nos contratos de emissão<sup>47</sup>.

57. O Tribunal de Justiça, que tinha anteriormente salientado a complexidade das questões com incidência na imunidade do Estado<sup>48</sup>, deduziu que «não se pode concluir que os processos principais não se enquadram manifestamente na matéria civil ou comercial na aceção do Regulamento n.º 1393/2007, de modo que esse regulamento é aplicável a esses processos»<sup>49</sup>.

58. Consequentemente, a partir do momento em que compete ao juiz verificar a sua competência, tal como recordou o Tribunal de Justiça<sup>50</sup>, convém retomar a análise da qualificação do litígio, recentrando a discussão sobre os elementos salientados pelo Tribunal de Justiça no Acórdão Fahnenbrock e o. para justificar as suas reservas sobre o carácter manifesto do exercício da autoridade pública.

## 2. Qualificação do litígio

59. A título preliminar, parece-nos oportuno recordar que os métodos de interpretação dos precedentes instrumentos reguladores da competência, até agora utilizados<sup>51</sup>, têm vocação para se aplicar ao Regulamento n.º 1215/2012<sup>52</sup>.

60. Assim, segundo jurisprudência assente, a interpretação do conceito autónomo de «matéria civil e comercial» leva a determinar o âmbito de aplicação dos instrumentos que regulam a competência judiciária «devido aos elementos que caracterizam a natureza das relações jurídicas entre as partes no litígio ou o objeto deste»<sup>53</sup>. Há, portanto, que identificar a relação jurídica existente entre as partes em litígio e examinar o fundamento e as modalidades de exercício da ação intentada<sup>54</sup>.

45 N.º 53 do Acórdão Fahnenbrock e o. Resulta um consenso da doutrina sobre este ponto, v., nomeadamente, d'Avout, L., Kinsch, P., Quéguiner, J.-S., Sánchez Lorenzo, S., Weller, M.-P., Wilderspin, M., *op. cit.*, em especial p. 1449, e Laazouzi, M., *op. cit.*, em especial p. 869; estes autores, referindo-se aos trabalhos do professor Pierre Mayer, bem como a Knöfel, O. L., *op. cit.*, e Grund, S., «The legal consequences of sovereign insolvency — a review of creditor litigation in Germany following the Greek debt restructuring», *op. cit.*, em especial p. 419 e a jurisprudência referida na nota 148. Para uma exposição mais geral da evolução do conceito de soberania estatal nesta matéria e da articulação com a realidade dos sistemas financeiros, v. Audit, M., «La dette souveraine: la dette souveraine appelle-t-elle un statut juridique particulier?» *Insolvabilité des États et dettes souveraines*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, collection Droit des Affaires, Paris, 2011, pp. 67 a 88, em especial pp. 82 a 84 ; e, tratando-se das dificuldades do tratamento da dívida que daí resultam, v. Forteau, M., «Le défaut souverain en droit international public: les instruments de droit international public pour remédier à l'insolvabilité des états», *Insolvabilité des États et dettes souveraines*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, collection «Droit des affaires», Paris, 2011, pp. 209 a 232, em especial p. 215.

46 N.º 54 do Acórdão Fahnenbrock e o.

47 N.º 57 do Acórdão Fahnenbrock e o.

48 V. n.º 42 do Acórdão Fahnenbrock e o.

49 N.º 58 do Acórdão Fahnenbrock e o.

50 V. n.º 46 do Acórdão Fahnenbrock e o. V., no mesmo sentido, contrariamente à opinião expressa na audiência pela Comissão, nomeadamente, Beraudo, J.-P., e Beraudo, M.-J., «Convention de Bruxelles, conventions de Lugano, règlement (CE) n.º 44/2001, règlement (UE) n.º 2015/2012, Généralités et champ d'application», *JurisClasseur Europe*, LexisNexis, Paris, 2016, fascículo 3000, Laazouzi, M., *op. cit.*, em especial p. 869; e d'Avout, L., Kinsch, P., Quéguiner, J.-S., Sánchez Lorenzo, S., Weller, M.-P., Wilderspin, M., *op. cit.*, em especial p. 1451.

51 V. Acórdão Fahnenbrock e o. (n.ºs 34 e 35 e jurisprudência referida).

52 V. Acórdão de 9 de março de 2017, Pula Parking (C-551/15, EU:C:2017:193, n.ºs 31 a 33 e jurisprudência referida).

53 V. Acórdão de 15 de fevereiro de 2007, Lechouritou e o. (C-292/05, EU:C:2007:102, n.º 30 e jurisprudência referida).

54 V. Acórdãos de 15 de fevereiro de 2007, Lechouritou e o. (C-292/05, EU:C:2007:102, n.º 34 e jurisprudência referida), e de 9 de março de 2017 (Pula Parking, C-551/15, EU:C:2017:193, n.º 34).

61. No caso em apreço, há que examinar se a ação de indemnização exercida por um particular contra um Estado emitente de um empréstimo tem origem material num ato de poder público ou, mais especificamente, se a relação jurídica entre o Estado grego e L. Kuhn, resultante das condições de empréstimo, é uma manifestação de autoridade pública por parte do Estado devedor, na medida em que corresponderia ao exercício de poderes exorbitantes relativamente às regras aplicáveis nas relações entre particulares<sup>55</sup>.

62. Em nossa opinião, essa manifestação resulta, no presente processo como nos anteriores sobre a reestruturação da dívida grega, tanto da natureza e das modalidades das modificações da relação contratual entre o Estado grego e os proprietários de títulos como do contexto no qual elas ocorreram.

63. Com efeito, os termos gerais de «modificação» ou de «conversão» dos títulos, geralmente utilizados, atenuam em muito a realidade da troca de títulos a que se procedeu<sup>56</sup>: os títulos iniciais foram anulados e substituídos por novos títulos com um valor nominal inferior, conduzindo a uma perda de capital de 53,5%, ou mesmo mais elevada se se tiver em conta a modificação da data em que os antigos títulos deviam atingir a maturidade<sup>57</sup>, devendo uma parte deles ter vencimento entre o ano de 2023 e o ano de 2042. As taxas anuais para o pagamento dos cupões foram revistas. Por último, os títulos já não estão sujeitos à lei grega, mas sim à lei inglesa<sup>58</sup>.

64. Devido ao seu carácter substancial, esta substituição de títulos não pode ser equiparada às modificações geralmente consideradas como imprevistos inerentes a este tipo de investimentos, inteiramente controlados pelo Estado-Membro mutuário<sup>59</sup>, e que poderão ser expectáveis por um adquirente de obrigações normalmente avisado<sup>60</sup>.

65. As modalidades dessa substituição devem também ser sublinhadas, dado que não estavam previstas nas condições do empréstimo nem no direito grego aplicável no momento da emissão dos títulos. Foram impostas pelo legislador grego por força da Lei n.º 4050/2012, introduzindo as CAC com efeitos retroativos.

66. Graças a estas cláusulas, o acordo celebrado entre o Estado e os portadores de obrigações que decidiram, por maioria qualificada, aceitar as alterações contratuais propostas pelo Estado grego permitiu impô-las à minoria de portadores, incluindo os que as tencionavam recusar.

55 A comparar com o Acórdão de 15 de maio de 2003, *Préservatrice foncière TIARD* (C-266/01, EU:C:2003:282, n.º 30).

56 A este respeito, v. Bismuth, R., «L'émergence d'un "ordre public de la dette souveraine" pour et par le contrat d'emprunt souverain? Quelques réflexions inspirées par une actualité très mouvementée», *Annuaire français de droit international*, vol. 58, Persée, Paris, 2012, pp. 489 a 513, em especial p. 510, que utiliza a expressão «reescrever os contratos iniciais».

57 Acórdão Mamatas (§ 110). Este número ascende a 59%, segundo Grund, S., «Restructuring Government Debt Under Local Law: the Greek Case and Implications for Investor Protection», *Capital Markets Law Journal*, Oxford University Press, Oxford, 2017, vol. 12, n.º 2, pp. 253 a 273, em especial p. 254.

58 As indicações respeitantes a estas alterações constam do Acórdão Mamatas nos §§ 16 e 17 e nos pontos seguintes: «49. O ato do Conselho de Ministros de 24 de fevereiro de 2012 fixou o início do processo em 24 de fevereiro de 2012. Indicava em anexo os títulos selecionados pelo ato. Precisava que a modificação destes títulos teria lugar através da troca por novos títulos emitidos pelo Estado, mas também pelo Fundo Europeu de Estabilidade Financeira. Os novos títulos emitidos pelo Estado seriam constituídos cumulativamente por novas obrigações do Estado e por títulos com um rendimento associado ao PIB [(produto interno bruto)].

50. As novas obrigações do Estado teriam uma taxa anual de 2%, para o pagamento dos cupões de 2013 a 2015; de 3%, para o dos cupões de 2016 a 2020; de 3,65%, para o dos cupões de 2021; de 4,3%, para o dos cupões de 2022 a 2042. Seriam regidas pelo direito do Reino Unido.

51. Os títulos com um rendimento associado ao PIB chegariam à sua maturidade em 2042, seriam regulados pelo direito do Reino Unido e teriam um rendimento calculado segundo o capital nominal das obrigações, que seria regressivo de 2024 a 2042.»

59 V. Audit, M., *op. cit.*, em especial p. 73.

60 V., nomeadamente, Acórdão de 7 de outubro de 2015, *Accorinti e o./BCE* (T-79/13, EU:T:2015:756, n.º 76, bem como, a respeito da volatilidade do mercado, n.º 121). V., igualmente, Carreau, D., «Dettes d'État», *Répertoire de droit international, Encyclopédie juridique Dalloz*, Dalloz, Paris, 1998, conforme atualizado em setembro de 2014, tomo 1, sobre o que designa por «risco de soberania» (n.º 17), bem como Lemaire, S., «La rétroactivité en droit des investissements internationaux», *La Semaine Juridique — Entreprise et affaires*, 2013, n.º 38, pp. 47 a 50.

67. O recurso a esse mecanismo não pode fazer duvidar do caráter imediato e direto<sup>61</sup> das modificações das condições de empréstimo para a minoria dos portadores, tanto mais que a Lei n.º 4050/2012 visava precisamente evitar esse resultado em ordem a evitar que a Grécia entrasse em incumprimento<sup>62</sup>. O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, de resto, deduziu do mecanismo das CAC que «as modalidades em função das quais a troca [tinha] tido lugar demonstram claramente o caráter involuntário d[a] participação [dos recorrentes] no processo de corte»<sup>63</sup>.

68. Para decidir da questão da aplicabilidade do Regulamento n.º 1215/2012 que nos preocupa, também não se pode argumentar que, graças às CAC, o acordo dos portadores foi obtido num quadro contratual<sup>64</sup>. Com efeito, esse acordo não pode ser separado das circunstâncias em que a inclusão retroativa de tais cláusulas nas condições de empréstimo foi aceite.

69. Embora a Lei n.º 4050/2012 aplicasse o acordo resultante das negociações entre a República Helénica e os investidores privados (PSI), cuja participação foi considerada «como vital para reduzir o endividamento da [República Helénica] a um nível sustentável»<sup>65</sup>, é pacífico que as pessoas singulares, que eram uma minoria dos portadores de obrigações do Estado grego e que representavam cerca de 1% da dívida pública total da Grécia, não participaram nessas negociações com os investidores institucionais, nomeadamente os bancos e as instituições de crédito<sup>66</sup>.

70. Além disso, devem igualmente ser tidos em consideração outros aspetos do contexto excecional em que a Lei n.º 4050/2012 foi promulgada.

71. Em primeiro lugar, o processo obrigatório, imposto por esta lei, constitui o resultado da busca de «uma solução excecional e única»<sup>67</sup> para a situação da República Helénica. Está, assim, indissociavelmente ligado à política monetária da União, uma vez que visava assegurar a proteção da organização financeira de um Estado-Membro e, mais amplamente, preservar a estabilidade financeira da zona euro no seu conjunto<sup>68</sup>.

61 A comparar com o n.º 57 do Acórdão Fahnenbrock e o., que convida a uma apreciação aprofundada.

62 V. De Vauplane, H, «Le rôle du juge pendant la crise: entre ombre et lumière», *Revue des affaires européennes — Law & European Affairs*, Larcier, Bruxelas, 2012, n.º 4, pp. 773 a 778, em especial p. 775, e Grund, S., «Restructuring Government Debt Under Local Law: the Greek Case and Implications for Investor Protection», *op. cit.*, em especial p. 255.

63 Acórdão Mamatas (§ 93). O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem considerou que «a participação forçada dos recorrentes neste processo consiste numa ingerência no seu direito de propriedade [no sentido do artigo 1.º, primeiro período, do Protocolo n.º 1 da CEDH]».

64 Salientado no Acórdão Fahnenbrock e o., nestes termos: «essas alterações deveriam ter sido subsequentes a uma decisão da maioria dos titulares das obrigações com base na cláusula de troca integrada por essa lei nos contratos de emissão, o que, por outro lado, confirma a intenção de a República Helénica manter a gestão dos empréstimos num quadro regulamentar de natureza civil» (n.º 57).

65 Declaração dos Chefes de Estado ou de Governo da zona euro, de 26 de outubro de 2011 (n.º 12, a comparar com o n.º 15), disponível no endereço Internet seguinte: [http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms\\_Data/docs/pressdata/fr/ec/125663.pdf](http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/fr/ec/125663.pdf). Trata-se de um elemento essencial do segundo plano de apoio à Grécia, v. Acórdãos de 7 de outubro de 2015, Accorinti e o./BCE (T-79/13, EU:T:2015:756, n.º 19), e Mamatas (§§ 10 e 11).

66 V. Acórdão Mamatas (§ 12).

67 Declaração dos Chefes de Estado ou de Governo da zona euro, de 26 de outubro de 2011.

68 V. Acórdão de 7 de outubro de 2015, Accorinti e o./BCE (T-79/13, EU:T:2015:756, n.º 5). No Acórdão Mamatas, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem considerou que «[a] ingerência contestada prossegue [...] um fim de utilidade pública» (§ 105).

72. Em segundo lugar, o recurso inédito<sup>69</sup> à inclusão retroativa de uma CAC destinava-se a prevenir o risco de fracasso do plano de reestruturação da dívida<sup>70</sup>, que podia resultar nomeadamente da falta de CAC<sup>71</sup> nas emissões de títulos realizadas pela República Helénica no mercado nacional. Sendo o objetivo a atingir o de assegurar a participação da totalidade dos credores particulares, as autoridades gregas tiraram vantagem da dívida obrigacionista ser em mais de 90% sujeita à lei grega, para a alterar, impondo estas cláusulas<sup>72</sup>.

73. Em terceiro lugar, a aplicação deste procedimento pelo Estado, atuando simultaneamente como contratante e como legislador, está circunscrita no tempo<sup>73</sup>. Com efeito, por um lado, os novos títulos resultantes da conversão são regidos pela lei inglesa e esta prevê as CAC<sup>74</sup>. Por outro lado, após a decisão dos ministros das Finanças da zona euro, de novembro de 2010, ratificada pelas Conclusões do Conselho Europeu de 24 e 25 de março de 2011<sup>75</sup>, de tornar obrigatória a aplicação do mecanismo das CAC, em aplicação do artigo 12.º, n.º 3, do Tratado que cria o Mecanismo Europeu de Estabilidade (MES), celebrado em Bruxelas, em 2 de fevereiro de 2012<sup>76</sup>, as CAC devem, desde 1 de janeiro de 2013, ser incluídas em todos os títulos de duração superior a um ano relativos a dívida pública dos Estados-Membros da zona euro<sup>77</sup>. Constituem atualmente um dos meios para garantir a estabilidade financeira da zona euro, contribuindo assim para o objetivo de «assegurar uma gestão de crises de solvabilidade enfrentadas pelos Estados»<sup>78</sup> e de tranquilizar os investidores.

74. Todos estes fatores valorizam a prossecução de um objetivo de interesse geral, que não se limita ao da Grécia, mas ao de toda a zona euro. Admitir, nessas condições, que o litígio não seja circunscrito à estrita esfera contratual<sup>79</sup> não nos parece suscetível de facilitar o recurso pelos Estados mutuários à lei para «imuniza[r]»<sup>80</sup> os contratos de dívida soberana alterando as condições dos empréstimos de forma retroativa.

75. Daqui deduzimos que o litígio no processo principal tem a sua origem material num ato de poder público pelo qual foram impostas retroativamente, em condições e circunstâncias excecionais, a conversão dos títulos e a modificação das condições iniciais do empréstimo, para evitar que o Estado entrasse em incumprimento e garantir a estabilidade da zona euro.

69 V. Bismuth, R., *op. cit.*, especialmente a nota 126 (p. 510), que cita alguns autores que qualificaram esta lei de «lei de limpeza» («*mopping up law*»), e Grund, S., «The legal consequences of sovereign insolvency — a review of creditor litigation in Germany following the Greek debt restructuring», *op. cit.*, em especial p. 420, que resume a opinião de A. Witte (nota 153): «He put forward that the Greek haircut — in contrast to other (domestic) mechanisms for debt restructuring — was imposed retroactively, tailor-made for one particular case and which lacked the sufficient safeguards for creditors», e Grund, S., «Restructuring Government Debt Under Local Law: the Greek Case and Implications for Investor Protection», *op. cit.*, em especial p. 254: «To implement a haircut, the Greek government modified the bulk of its local law debt by resorting to an unconventional, yet practical and politically expedient technique»; e p. 256.

70 V., sobre este ponto, as conclusões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem no Acórdão Mamatas (§ 115, *in fine*) e as explicações de Bismuth, R., *op. cit.*, em especial p. 510.

71 Sobre as razões por que essa prática era diferente nos mercados internacionais de capitais, v. Bismuth, R., *op. cit.*, em especial p. 509, e, sobre a contribuição das CAC para a regulação das crises de solvabilidade, p. 506. V., igualmente, Carreau, D., *op. cit.*, n.ºs 101 e segs.

72 Bismuth, R., *op. cit.*, em especial p. 510.

73 V. Bismuth, R., *op. cit.*, em especial pp. 511 e 512, e Grund, S., «The legal consequences of sovereign insolvency — a review of creditor litigation in Germany following the Greek debt restructuring», *op. cit.*, em especial p. 422.

74 Grund, S., «The legal consequences of sovereign insolvency — a review of creditor litigation in Germany following the Greek debt restructuring», *op. cit.*, em especial p. 422 e as notas 173 e 175.

75 EUCO 10/11.

76 Nos termos do n.º 96 do Acórdão de 27 de novembro de 2012, Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756), este mecanismo «visa satisfazer as necessidades de financiamento dos membros do MEE, isto é, os Estados-Membros cuja moeda seja o euro, que estejam a ser afetados ou ameaçados por graves problemas de financiamento, se tal for indispensável para salvaguardar a estabilidade financeira da zona euro no seu todo e dos seus Estados-Membros».

77 V. Bismuth, R., *op. cit.*, em especial p. 512.

78 Segundo a expressão de Bismuth, R., *op. cit.*, em especial p. 508.

79 A comparar com o acórdão n.º 11260/05 da Corte suprema di cassazione (Supremo Tribunal de Cassação, Itália), plenário das Secções Cíveis, de 27 de maio de 2005, citado por O'Keefe, R., Tams, C. J., e Tzanakopoulos, A., *The United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2013, nota 87 (p. 65), e Grund, S., «The legal consequences of sovereign insolvency — a review of creditor litigation in Germany following the Greek debt restructuring», *op. cit.*, em especial notas 142 (p. 418) e 149 (p. 419).

80 Segundo a expressão de Grund, S., «The legal consequences of sovereign insolvency — a review of creditor litigation in Germany following the Greek debt restructuring», *op. cit.*, em especial pp. 411 e 418.

76. Por conseguinte, propomos ao Tribunal de Justiça que responda às questões prejudiciais que uma ação intentada contra um Estado-Membro por uma pessoa singular que tenha adquirido obrigações emitidas por esse Estado-Membro, visando obter a execução das condições iniciais de empréstimo ou uma indemnização pelo incumprimento, devido à troca destas obrigações por obrigações de valor inferior, imposta a essa pessoa singular por efeito de uma lei, aprovada em circunstâncias excecionais pelo legislador nacional, que alterou unilateral e retroativamente as condições aplicáveis às obrigações, mediante o aditamento de uma CAC que permitiu a uma maioria de detentores das obrigações impor essa troca à minoria, não está abrangida pela «matéria civil e comercial», no sentido do artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1215/2012.

77. Se, no entanto, o Tribunal de Justiça considerar que a ação em causa se limita a «sujeitar relações de direito privado ao controlo judicial»<sup>81</sup> entre o adquirente de obrigações soberanas e o Estado que realizou um ato *jure gestionis*, haverá que determinar se o litígio cabe no âmbito da «matéria contratual», na aceção do artigo 7.º, n.º 1, alínea a), deste regulamento.

***B. O litígio está abrangido pelo conceito de «matéria contratual», na aceção do artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012?***

78. Depois de expormos a base do raciocínio e esclarecermos por que é que o Acórdão Kolassa não pode servir de referência, exporemos a nossa opinião sobre a qualificação do litígio no processo principal.

***1. Recapitulação dos princípios de interpretação***

79. A título preliminar, recordaremos os princípios em que assenta qualquer interpretação do conceito de «matéria contratual».

80. Como para a interpretação do artigo 1.º do Regulamento n.º 1215/2012<sup>82</sup>, há que seguir a interpretação do Tribunal de Justiça no que diz respeito ao artigo 5.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001, uma vez que a mesma vale igualmente para o artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012, que o substituiu<sup>83</sup>.

81. Daqui resulta, em primeiro lugar, que a interpretação do referido artigo 7.º deve ser restritiva, uma vez que oferece ao requerente uma opção de competência e, portanto, a faculdade de aplicar uma exceção à competência de princípio dos tribunais do Estado-Membro do domicílio do requerido. Assim, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, as regras de competência especiais não permitem uma interpretação que vá além das hipóteses expressamente previstas no referido regulamento<sup>84</sup>.

81 Acórdão de 1 de outubro de 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, n.º 30).

82 V. Acórdão de 9 de março de 2017, Pula Parking (C-551/15, EU:C:2017:193, n.º 31).

83 V. Acórdão de 15 de junho de 2017, Kareda (C-249/16, EU:C:2017:472, n.º 8), que pode ser completado pela observação de que a diferença de formulação na versão em língua francesa é, em nosso entender, irrelevante para a verificação da equivalência das disposições. Com efeito, enquanto o artigo 5.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001 atribuía competência ao «tribunal do lugar onde foi ou deva ser cumprida a obrigação em questão», está previsto no artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012 que o requerente pode demandar «perante o tribunal do lugar onde foi ou deva ser cumprida a obrigação em questão». Não se deve, portanto, tirar consequências quanto ao mérito.

84 V. Acórdão de 14 de julho de 2016, Granarolo (C-196/15, EU:C:2016:559, n.º 18).

82. Em segundo lugar, é necessário definir soluções em consonância com o objetivo geral pretendido, enunciado no considerando 16 do Regulamento n.º 1215/2012. Trata-se de facilitar uma boa administração da justiça quando «existe um elemento de conexão estreita entre o diferendo e o tribunal que é chamado a conhecê-lo»<sup>85</sup>. O tribunal do lugar onde deve ser executada a obrigação estipulada no contrato e que serve de base à ação judicial é normalmente o mais apto a decidir, nomeadamente, por razões de proximidade do litígio e de facilidade na recolha das provas<sup>86</sup>. Assegurar a rápida execução da decisão pode ser igualmente tomado em consideração<sup>87</sup>.

83. Em terceiro lugar, ainda segundo jurisprudência assente relativa ao conceito autónomo de «matéria contratual»<sup>88</sup> e, conseqüentemente, à exclusão do «reenvio para o direito interno de um ou outro dos Estados em questão»<sup>89</sup>, a aplicação da regra de competência especial prevista nesta matéria pelo artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012 pressupõe a identificação de uma obrigação jurídica livremente consentida por uma pessoa para com outra e na qual se baseia a ação do requerente, sendo indiferente a não celebração de um contrato<sup>90</sup>, ou que o contrato seja regido por disposições imperativas<sup>91</sup>.

84. A este respeito, o Tribunal de Justiça precisou que uma ação de indemnização pode ser considerada como «matéria contratual» «se o comportamento censurado puder ser considerado um incumprimento das obrigações contratuais, tal como podem ser determinadas tendo em conta o objeto do contrato», e que «[tal] é o caso, *a priori*, se a interpretação do contrato que vincula o demandado ao demandante for indispensável para estabelecer o caráter lícito ou, pelo contrário, o caráter ilícito do comportamento censurado ao primeiro pelo segundo»<sup>92</sup>. O conceito de «matéria extracontratual» só é aceite quando a ação não esteja estreitamente relacionada com um contrato<sup>93</sup>.

85. Tratando-se de uma ação como a que está em causa no processo principal, é suficiente, segundo a República Helénica, transpor a jurisprudência do Acórdão Kolassa. Não partilhamos desta opinião, pelas razões que passamos a expor.

## 2. Alcance do Acórdão Kolassa

86. Com efeito, neste acórdão, que diz respeito à aquisição de títulos no mercado secundário, em que participaram vários intermediários, como nas circunstâncias do litígio no processo principal, o Tribunal de Justiça decidiu que o artigo 5.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 44/2001 deve ser interpretado no sentido de que um demandante que adquiriu uma obrigação ao portador através de um terceiro, sem que o emitente tenha livremente assumido uma obrigação para com esse demandante, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, não pode invocar a competência prevista nesta disposição para efeitos da ação intentada contra o referido emitente e fundada nas condições de empréstimo, na violação dos deveres de informação e de controlo bem como na responsabilidade relativa ao prospeto<sup>94</sup>.

85 Expressões retiradas do relatório de P. Jenard sobre a Convenção de Bruxelas (JO 1979, C 59, pp. 1, 22), citado pelo Acórdão de 19 de fevereiro de 2002, Besix (C-256/00, EU:C:2002:99, n.º 30).

86 V. Acórdão de 19 de fevereiro de 2002, Besix (C-256/00, EU:C:2002:99, n.º 31 e jurisprudência referida).

87 V., sobre este ponto, Ancel M.-E., Deumier, P., Laazouzi, M., *Droit des contrats internationaux*, Sirey, Paris, 2016, p. 105.

88 V. Acórdão de 15 de junho de 2017, Kareda (C-249/16, EU:C:2017:472, n.ºs 27 a 29 e jurisprudência referida).

89 V., nomeadamente, Acórdão de 22 de março de 1983, Peters Bauunternehmung (34/82, EU:C:1983:87, n.º 9). V., igualmente, neste sentido, Acórdão Kolassa (n.º 37 e jurisprudência referida), a comparar com o Acórdão de 15 de junho de 2017, Kareda (C-249/16, EU:C:2017:472, n.º 28).

90 V., nomeadamente, Acórdão Kolassa (n.º 39 e jurisprudência referida).

91 V. Acórdão Kolassa (n.º 40), a comparar com as conclusões do advogado-geral M. Szpunar no processo Kolassa (C-375/13, EU:C:2014:2135, nota 10).

92 Acórdão de 13 de março de 2014, Brogsitter (C-548/12, EU:C:2014:148, n.ºs 24 e 25).

93 V. Acórdãos de 27 de setembro de 1988, Kalfelis (189/87, EU:C:1988:459, n.º 18); de 17 de outubro de 2013, OTP Bank (C-519/12, não publicado, EU:C:2013:674, n.º 26); e Kolassa (n.º 44).

94 V. n.º 41 do Acórdão Kolassa.

87. O Tribunal de Justiça considerou que resultava da apresentação sucinta dos factos pelo órgão jurisdicional de reenvio que não existia uma obrigação jurídica livremente consentida pelo banco emitente do empréstimo para com o demandante que adquiriu uma obrigação ao portador através de um terceiro<sup>95</sup>.

88. Consideramos que o litígio no processo principal se distingue da situação que deu origem a este acórdão, por diversas razões. Em primeiro lugar, as obrigações em que se fundava o investidor eram de natureza pré-contratual. Invocava a responsabilidade do emitente dos títulos que tinha adquirido com base no prospeto e a violação de outros deveres legais de informação que incumbem a esse emitente, a fim de demonstrar que não teria realizado esse investimento caso tivesse sido mais bem informado.

89. Em segundo lugar, a emissão de obrigações soberanas, conforme descrita pelo órgão jurisdicional de reenvio, que corresponde às intermediações habituais em matéria de dívidas de Estado, está sujeita a condições que são fundamentalmente diferentes de certificados como aqueles em que Harald Kolassa investiu. Estes certificados controvertidos tinham sido emitidos por um banco privado, sob a forma de obrigações ao portador, cujo valor devia ser determinado com base num índice formado a partir de uma carteira cuja gestão foi confiada a uma empresa<sup>96</sup>.

90. Em terceiro lugar, o Tribunal de Justiça considerou que o recorrente não era portador de tais obrigações<sup>97</sup>, depois de ter verificado que as mesmas tinham sido encomendadas e adquiridas pelo banco com o qual o recorrente tinha uma relação direta, junto da sua sociedade-mãe, tendo estas sociedades executado a ordem em seu nome, e que essas obrigações haviam sido conservadas como fundo de cobertura pelo banco intermediário em seu nome próprio e por conta do requerente<sup>98</sup>.

91. Não é esse o caso no processo principal. Com efeito, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, o recorrente é proprietário de títulos que foram adquiridos em seu nome pelo banco de depósito, tendo este agido na qualidade de comissário.

92. Por conseguinte, coloca-se a questão da qualificação especial destas relações. No que respeita à escolha do carácter autónomo do conceito de «matéria contratual»<sup>99</sup>, compete ao Tribunal de Justiça pronunciar-se sobre este ponto.

### *3. Qualificação especial em matéria de emissão de títulos soberanos*

93. Em matéria de emissão de títulos soberanos, a questão da qualificação não tem precedentes e é complexa devido ao seu duplo objeto, a saber, a natureza específica da obrigação soberana e a transferência ou cessão de crédito que lhe está associada.

95 V. n.º 40 do Acórdão Kolassa.

96 V. explicações pormenorizadas relativas ao regime jurídico específico deste produto, com base nas conclusões do Tribunal de Justiça, de Cotiga, A., «I.A. Régulation européenne. C.J.U.E., 28 janvier 2015, Harald Kolassa c. Barclays Bank PLC, Aff. C-375/13», *Revue Internationale des Services Financiers*, Larcier, Bruxelas, 2015, n.º 2, pp. 40 a 49, em especial p. 41, que indicam que se trata «de um derivado de crédito titularizado», ou seja, «de uma forma de produto derivado relativo a um evento de incumprimento incorporado num título negociável».

97 V. n.º 26 do Acórdão Kolassa.

98 V. n.º 15 do Acórdão Kolassa.

99 Propomos, assim, ao Tribunal de Justiça afastar-se da solução recentemente adotada no Acórdão de 20 de abril de 2016, Profit Investment SIM (C-366/13, EU:C:2016:282, n.º 56), nas circunstâncias específicas deste caso, em razão do princípio recordado no n.º 83 das presentes conclusões (e a jurisprudência referida) e da distinção possível entre, por um lado, a qualificação que determina a competência e, por outro, a legitimidade baseada no direito nacional.

94. Importa igualmente ter em consideração que «[o]s direitos sobre títulos são agora maioritariamente detidos, transferidos ou garantidos através da inscrição em contas de valores mobiliários»<sup>100</sup>.

95. Embora vários autores sustentem que não existe uma relação contratual entre o emitente e o investidor no mercado secundário, outros consideram que esta abordagem poderá ser relativizada<sup>101</sup>. À semelhança destes últimos, consideramos que, nesta matéria, embora se possa admitir que já não existe uma relação contratual direta, por falta de título assinado pelo emitente e o portador<sup>102</sup>, «não pode ser afirmado como princípio geral que as relações jurídicas entre o emitente de um título financeiro e o investidor que adquire esses instrumentos (ainda que no mercado secundário) não são de natureza contratual. Tal questão só pode ser analisada caso a caso, em função da natureza exata dos instrumentos financeiros, dos documentos que os regem e dos direitos e obrigações que daí decorrem para o emitente e o investidor»<sup>103</sup>.

96. Um encorajamento para prosseguir nesta via parece-nos poder ser encontrado no n.º 41 do Acórdão Kolassa, que não exclui que o litígio se possa inscrever na matéria contratual.

97. Desde logo, as condições em que as obrigações são propostas à subscrição por um Estado, conforme foram descritas pelo órgão jurisdicional de reenvio, não podem, em nossa opinião, ser qualificadas de «cadeia de contratos», na aceção da jurisprudência do Tribunal de Justiça<sup>104</sup>.

98. Com efeito, como resulta dos autos, em particular do *subscription agreement* (contrato de subscrição), o Estado grego contratou com *gestores* ou participantes no sistema do mercado primário que, na qualidade de primeiros detentores dos valores mobiliários, podem liquidá-los no mercado secundário. Por outras palavras, o seu papel pode ser qualificado de «distribuidor» junto dos investidores no mercado secundário em que intervêm as operações efetuadas relativas a estas obrigações.

99. O Estado grego elaborou também, como qualquer Estado emitente de títulos, um documento (*offering circular* ou prospeto de emissão) que inclui as principais condições de empréstimo e, juridicamente, constitui o contrato celebrado com os seus credores<sup>105</sup>. Assim, nesta relação jurídica, o Estado compromete-se a pagar cupões e a reembolsar o empréstimo no prazo de vencimento perante qualquer detentor de títulos, é certo que não diretamente, mas através de intermediários que tenham adquirido os títulos por conta dele. Nessa relação, pode igualmente ser considerado que «a transmissão do título ao portador opera uma cessão dos direitos incorporados no título: tendo-se o subscritor obrigado *ab initio* em face de qualquer portador do título, o portador é titular de um

100 Cotiga, A., *op. cit.*, em especial p. 42, segundo parágrafo, e nota 9, que menciona o relatório explicativo da Convenção de Haia, de 5 de julho de 2006, relativa à legislação a aplicar a certos direitos respeitantes a títulos detidos junto de um intermediário.

101 Cotiga, A., *op. cit.*, em especial nota 27 (p. 44), e Fyon, M., «Regards croisés sur l'arrêt Kolassa et sur diverses questions liées aux actions en responsabilité à l'encontre des émetteurs d'instruments financiers», *Revue pratique des sociétés — Tijdschrift voor Rechtspersoon en Vennootschap*, De Gruyter, Berlim, 2016, n.º 4, pp. 405 a 429, em especial n.º 15, que salienta que «M. Lehman sublinha, contudo, com acerto, que esta conclusão [sobre a inexistência de relações contratuais] está tão ligada à qualificação jurídica [destas] relações [...] como à natureza das violações (as mais das vezes de natureza extracontratual) invocadas [pelo particular]».

102 V., sobre a diversificação dos modos de detenção de títulos, Cotiga, A., *op. cit.*, em especial p. 42.

103 Referimo-nos à opinião de Fyon, F., *op. cit.*, em especial n.º 34, que subscrevemos. V., no mesmo sentido, Azi, A., «La solidarité financière dans la zone euro», *Droit administratif*, LexisNexis, Paris, n.ºs 8-9, 2012, pp. 9 a 18, em especial n.ºs 5 e 6.

104 V. Acórdão de 17 de junho de 1992, Handte (C-26/91, EU:C:1992:268).

105 V., neste sentido, De Vauplane, H., *op. cit.*, em especial p. 775.

direito próprio em face do emitente»<sup>106</sup>. No n.º 91 do Acórdão de 7 de outubro de 2015, Accorinti e o./BCE<sup>107</sup>, a análise feita é concordante. Aí se esclarece que, «por força do direito privado aplicável, os [...] bancos centrais [adquiriram], na ocasião da compra dos instrumentos de dívida públicos, à semelhança dos investidores privados, o estatuto de credor do Estado emitente e devedor»<sup>108</sup>.

100. Dois argumentos suplementares podem ser retirados da intervenção do Estado legislador para alterar as condições do empréstimo do Estado contratante. Por um lado, a lei em causa destinava-se a produzir um efeito direto e imediato sobre os títulos pertencentes aos investidores privados institucionais ou às pessoas singulares, independentemente da intermediação de instituições financeiras.

101. Por outro lado, esta iniciativa legislativa revela o perfeito conhecimento pelo Estado da extensão dos seus compromissos, na qualidade de Estado contratante<sup>109</sup>, em face dos proprietários de títulos<sup>110</sup>, desde logo porque modificou o conteúdo antes de entrar em incumprimento e, por conseguinte, de dever fazer face a pedidos de reembolso antecipados dos créditos que lhe seriam diretamente apresentados.

102. Deduzimos do conjunto destes elementos que está abrangida pelo conceito de «matéria contratual», no sentido do artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012, a ação pela qual o adquirente de obrigações emitidas num Estado-Membro pretende invocar, contra esse Estado, o exercício dos direitos decorrentes desses títulos, nomeadamente na sequência da alteração unilateral e retroativa das condições de empréstimo por aquele Estado.

103. Convém, portanto, especificar quais são os elementos de resposta que podem ser dados ao órgão jurisdicional de reenvio para determinar o lugar de cumprimento da obrigação em questão.

### ***C. Quanto à determinação do lugar de cumprimento da obrigação controvertida***

104. Trata-se de determinar se, numa situação como a que está em causa no processo principal, o «lugar de cumprimento da obrigação em questão», na aceção do artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012, é o resultante das condições do empréstimo relativas às obrigações em causa ou se esse local é suscetível de ser alterado ao sabor das cessões de créditos respeitantes a essas obrigações, ou ainda se pode ser o local de recebimento dos juros pelo credor.

105. Segundo jurisprudência assente<sup>111</sup>, na falta de designação, pelas partes, do lugar de cumprimento da obrigação controvertida, este deve ser determinado em conformidade com a lei que regula essa obrigação de acordo com as normas de conflitos do órgão jurisdicional competente.

106. Como já foi descrito, a emissão das obrigações, sujeita à lei grega, é enquadrada pelas disposições da *offering circular* (prospeto de emissão). Neste documento, o Banco Central grego é designado, em conformidade com o artigo 8.º, n.º 6, da Lei n.º 2198/1994 aplicável em matéria de dívidas estatais, na qualidade de «*paying agent*», a lei aplicável escolhida é a lei grega e os «*bond holders*» são os «*participantes relevantes do livro de registo do Banco da Grécia*». Deduzimos daqui que o lugar de

106 Haftel, B., «Circulation internationale des titres financiers, action en responsabilité et compétence juridictionnelle: questions de qualification», *Revue des contrats*, Lextenso Éditions, Issy-les-Moulineaux, 2015, n.º 3, pp. 547 a 551, em especial p. 548, e, no mesmo sentido, Fyon, F., *op. cit.*, em especial n.º 36.

107 T-79/13, EU:T:2015:756. É de notar que este acórdão foi igualmente citado no Acórdão Mamatas (§ 54).

108 Também se pode notar que os artigos 6.º e 8.º da Lei n.º 2198/1994 parecem corroborar esta análise geral.

109 O que permite distinguir o processo principal do processo que deu origem ao Acórdão de 17 de junho de 1992, Handte (C-26/91, EU:C:1992:268).

110 O que permite distinguir o processo principal do processo que deu origem ao Acórdão Kolassa.

111 V., designadamente, Acórdão de 6 de outubro de 1976, Industrie Tessili Italiana Como (12/76, EU:C:1976:133).

cumprimento da obrigação (pagamento de cupões e o reembolso do capital) que serve de base ao pedido situa-se na Grécia, em conformidade com a Lei n.º 2198/1994. A operação de conversão dos títulos regidos pela Lei grega, resultante da Lei n.º 4050/2012, demonstra igualmente que se trata do lugar das decisões tomadas sobre as modalidades dos investimentos e da sua execução.

107. Nestas condições, e à luz da nossa análise relativa à qualificação da transmissão do título ao portador que opera uma cessão de direitos ou no âmbito de uma cessão de créditos, consideramos que as cessões anteriores não são suscetíveis de alterar a determinação do lugar de cumprimento, na aceção do artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012<sup>112</sup>.

108. Esta interpretação é conforme com a exigência de previsibilidade e de segurança jurídica, que resultam do considerando 15 do Regulamento n.º 1215/2012<sup>113</sup>, uma vez que conduz a afastar a possibilidade de o requerido ser demandado no tribunal de um Estado-Membro que não poderia razoavelmente prever se a sua determinação dependesse da escolha do local de depósito do título, e contribui para a boa administração da justiça prevista no considerando 16 desse regulamento.

109. Estes objetivos também não poderiam ser atingidos se o lugar de cumprimento fosse determinado em função do lugar do recebimento dos juros devidos ao detentor de uma obrigação soberana<sup>114</sup>.

110. Por conseguinte, propomos ao Tribunal de Justiça que declare que o artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012 deve ser interpretado no sentido de que o lugar de cumprimento de uma obrigação soberana é determinado pelas condições do empréstimo estabelecidas no momento da emissão dos títulos, não obstante as cessões posteriores desse título ou o cumprimento efetivo noutra local das condições de empréstimo relativas ao pagamento dos juros ou ao reembolso do capital.

## V. Conclusão

111. Tendo em conta as considerações que precedem, propomos que o Tribunal de Justiça responda do seguinte modo às questões prejudiciais que lhe foram submetidas pelo Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria):

A título principal:

- uma ação intentada contra um Estado-Membro por uma pessoa singular que tenha adquirido obrigações emitidas por esse Estado-Membro, visando obter a execução das condições iniciais de empréstimo ou uma indemnização pelo incumprimento, devido à troca destas obrigações por obrigações de valor inferior, imposta a essa pessoa singular por efeito de uma lei, aprovada em circunstâncias excecionais pelo legislador nacional, que alterou unilateral e retroativamente as condições aplicáveis às obrigações, mediante o aditamento de uma cláusula de ação coletiva que permitiu a uma maioria de detentores das obrigações impor essa troca à minoria, não está abrangida pela «matéria civil e comercial», no sentido do artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento (UE) n.º 1215/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2012, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial.

112 V., por analogia, a propósito de litígios relativos a créditos abrangidos no âmbito da matéria «extracontratual», Acórdão de 21 de maio de 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, n.º 35 e jurisprudência referida).

113 V., designadamente, Acórdão de 31 de janeiro de 2018, Hofsoe (C-106/17, EU:C:2018:50, n.º 45).

114 V., por analogia, Acórdão de 18 de julho de 2013, ÖFAB (C-147/12, EU:C:2013:490, n.º 41).

A título subsidiário, no caso de o Tribunal de Justiça declarar que o litígio está abrangido pela «matéria civil e comercial», no sentido do artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1215/2012:

- está abrangida pelo conceito de «matéria contratual», no sentido do artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012, a ação pela qual o adquirente de obrigações emitidas num Estado-Membro pretende invocar, contra este Estado, o exercício dos direitos decorrentes desses títulos, nomeadamente na sequência da alteração unilateral e retroativa das condições de empréstimo por aquele Estado.
- o artigo 7.º, ponto 1, alínea a), do Regulamento n.º 1215/2012 deve ser interpretado no sentido de que o lugar de cumprimento de uma obrigação soberana é determinado pelas condições do empréstimo estabelecidas no momento da emissão dos títulos, não obstante as transmissões posteriores desse título ou o cumprimento efetivo noutra lugar das condições de empréstimo relativas ao pagamento dos juros ou ao reembolso do capital.