



Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
MELCHIOR WATHELET
prezentate la 1 iulie 2015¹

Cauza C-357/14 P

**Electrabel SA,
Dunamenti Erőmű Zrt
împotriva**

Comisiei Europene

„Recurs — Ajutoare acordate de autoritățile maghiare în favoarea anumitor producători de energie electrică — Contracte de achiziție de energie electrică încheiate între întreprinderea publică «MVM» și anumiți producători de energie electrică — Condiții care plasează acești producători într-o situație economică avantajoasă — Decizie prin care ajutorul este declarat incompatibil cu piața comună”

I – Introducere

1. Electrabel SA (denumită în continuare „Electrabel”) și Dunamenti Erőmű Zrt (denumită în continuare „Dunamenti Erőmű”) au introdus prezentul recurs împotriva Hotărârii Dunamenti Erőmű/Comisia (T-179/09, EU:T:2014:236, denumită în continuare „hotărârea atacată”), întrucât acesta a respins acțiunea în anulare introdusă de Dunamenti Erőmű împotriva Deciziei 2009/609/CE a Comisiei din 4 iunie 2008 privind ajutorul de stat C 41/05 acordat de Ungaria în cadrul contractelor de achiziție de energie electrică pe termen lung (denumită în continuare „decizia atacată”) ².

2. Prezenta cauză este de o mare importanță întrucât prezintă trei aspecte problematice. În primul rând, Curtea va avea ocazia să precizeze dacă, în cazul în care măsura susceptibilă să constituie un astfel de ajutor a fost pusă în aplicare înaintea aderării statului membru în cauză la Uniunea Europeană, data de referință pentru examinarea existenței unui ajutor de stat este cea a acordării măsurii sau cea a aderării acestui stat membru la Uniune. În al doilea rând, Curtea va trebui să se pronunțe cu privire la problema dacă, în cazul în care se reține data aderării ca dată de referință, orice element de fapt anterior acestei date trebuie exclus de la analiza privind existența unui ajutor de stat. În al treilea rând, această oferă Curții oportunitatea de a preciza limita între Hotărârile Banks (C-390/98, EU:C:2001:456) și Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238).

II – Istoricul și contextul actual al litigiului

3. Dunamenti Erőmű este un producător de energie electrică de pe piața maghiară a energiei electrice și exploatează o centrală electrică situată la aproximativ 30 km la sud de Budapesta (Ungaria). Este vorba despre o veche întreprindere publică care a fost privatizată în luna decembrie 1995. La data la care au avut loc faptele, aceasta era deținută, în proporție de 74,82 %, de Electrabel și face parte în

¹ — Limba originală: franceza.

² — JO L 225, p. 53.

prezent dintr-un grup a cărui societate-mamă este GDF Suez SA și, în proporție de aproximativ 25 %, de Magyar Villamos Művek Zrt (denumită în continuare „MVM”), o întreprindere publică maghiară care își desfășoară activitatea atât în sectorul producției de electricitate, cât și în comerțul cu ridicata, transmiterea și revânzarea energiei electrice pe piața maghiară.

4. În lunile martie și iunie 2014, grupul GDF Suez și-a vândut participația la Dunamenti Erőmű, care face parte astăzi din grupul MET.

5. La mijlocul anilor '90, obiectivele cele mai urgente stabilite în sectorul maghiar al energiei erau următoarele: garantarea securității aprovizionării la costul cel mai scăzut posibil, modernizarea infrastructurii cu respectarea normelor de protecție a mediului în vigoare și realizarea restructurării necesare a sectorului distribuției de energie electrică. Cu toate acestea, dat fiind că centralele sunt în esență vechi centrale sovietice, se pare că obiectivele amintite nu puteau fi atinse fără sprijinul investitorilor străini.

6. Astfel, au fost propuse contracte de achiziție de energie electrică pe termen lung (denumite în continuare „CAEE”) investitorilor străini care se angajau să investească în construirea și modernizarea centralelor electrice maghiare, energia electrică fiind cumpărată de MVM.

7. CAEE au permis MVM să constituie un portofoliu de producție echilibrat și să își respecte astfel obligația de a garanta securitatea aprovizionării. CAEE-urile permiteau MVM și să facă față exigențelor privind sarcina de bază (centrale pe bază de cărbune și centrale nucleare), respectiv sarcina maximă (centrale pe bază de gaz).

8. CAEE-urile impuneau producătorilor de energie electrică să utilizeze și să mențină în stare corespunzătoare unitățile de producție. CAEE-urile rezervau pentru MVM întreaga capacitate de producție a centralelor electrice (MW) sau cea mai mare parte a acesteia. Această alocare a capacității nu depindea de nivelul efectiv de utilizare a centralei electrice. În afară de capacitatea rezervată, MVM era obligată să preia o cantitate minimă de energie electrică determinată (MWh), de la toate centralele care funcționează în cadrul unui CAEE.

9. CAEE-urile au fost încheiate în cadrul pregătirii privatizării centralelor electrice și respectau același model de contract pregătit de un cabinet de avocați internațional la cererea guvernului maghiar. Contrar privatizării centralelor electrice, CAEE-urile nu au făcut obiectul unei proceduri de atribuire, însă nu se contestă că CAEE-urile semnate înainte de privatizare făceau parte integrantă din ansamblul măsurilor de privatizare.

10. La 10 octombrie 1995, chiar înainte de privatizare, Dunamenti Erőmű a încheiat cu MVM un CAEE, care privea unitățile „blocul F” și „blocul G2” ale centralei sale electrice. Acest contract, intrat în vigoare în 1996, trebuia să continue până în 2010 pentru unitățile „blocul F”, care funcționează pe gaz, și până în 2015 pentru unitățile „blocul G2”, echipate cu o turbină cu gaz cu ciclu combinat.

11. La două luni de la încheierea CAEE-ului, și anume în decembrie 1995, Electrabel a cumpărat Dunamenti Erőmű de la statul maghiar la încheierea unei proceduri de atribuire concurențiale și deschise.

12. Trebuie să se observe că, la data semnării CAEE-urilor, piața energiei electrice maghiare nu era încă liberalizată și se articula în jurul unui cumpărător unic, respectiv MVM. Astfel, producătorii de energie electrică nu puteau vinde energie în mod direct decât societății MVM și doar aceasta avea dreptul să furnizeze energie electrică distribuitorilor regionali. Regimul a fost în vigoare în perioada cuprinsă între 31 decembrie 1991 și 31 decembrie 2002.

13. La aderarea Ungariei la Uniune la 1 mai 2004, piața maghiară a energiei electrice era compusă dintr-un sector de servicii publice, reprezentând aproximativ 70 % din producția de energie electrică, și dintr-un sector concurențial, reprezentând aproximativ 30 % din această producție. În primul sector, MVM era singurul comerciant cu ridicata, în timp ce, în cel de al doilea, alți operatori erau activi, MVM intervenind în acest sector doar pentru a comercializa surplusul achiziționat în cadrul CAEE-urilor și nesolicitat de sectorul de utilitate publică. Acest regim nou a intrat în vigoare la 1 ianuarie 2003 și a fost eliminat prin Legea nr. LXXXVI din 2007, începând cu 1 ianuarie 2008.

14. La 4 mai 2005, în conformitate cu Regulamentul (CE) nr. 659/1999 al Consiliului din 22 martie 1999 de stabilire a normelor de aplicare a articolului [108 TFUE]³, Comisia a înregistrat din oficiu, cu numărul NN 49/2005, un dosar referitor la un ajutor de stat cu privire la CAEE.

15. La 4 iunie 2008, Comisia a adoptat decizia atacată, considerând data aderării Ungariei la Uniune, respectiv 1 mai 2004, ca dată de referință pentru a examina dacă CAEE-urile constituiau un ajutor de stat.

16. Prin articolul 1 din decizia atacată, Comisia a calificat obligația de preluare stabilită de CAEE-uri drept ajutor de stat acordat în favoarea producătorilor de energie electrică, în sensul articolului 107 TFUE, l-a declarat incompatibil cu piața comună și a obligat Ungaria să anuleze acordarea acestui în termen de șase luni. Articolul 2 prevedea ca Ungaria să impună beneficiarilor să ramburseze ajutoarele de care beneficiaseră de la 1 mai 2004.

17. La 10 noiembrie 2008, Parlamentul maghiar a adoptat Legea nr. LXX din 2008 care pune capăt CAEE-urilor începând cu 31 decembrie 2008.

18. În ceea ce privește calcularea și recuperarea cuantumului ajutorului de la beneficiari, guvernul maghiar a decis să pună în practică pentru trei beneficiari ai CAEE-urilor, inclusiv Dunamenti Erőmű, un sistem de compensare a costurilor nerecuperabile conform cu Comunicarea Comisiei privind metodologia de analiză a ajutoarelor de stat legate de costurile nerecuperabile (denumită în continuare „metodologia”)⁴.

19. Potrivit acestui sistem, care a fost notificat și aprobat de Comisie⁵, costurile nerecuperabile constau în diferența dintre costurile de investiții ale fiecăruia dintre beneficiari și beneficiile lor din utilizarea istorică (de la intrarea în vigoare a CAEE-ului până la rezilierea sa anticipată) și preconizate (între data rezilierii anticipate și data la care contractul trebuia să înceteze pe baza textului CAEE)⁶.

3 — JO L 83, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 41.

4 — Textul metodologiei este disponibil pe pagina de internet a Comisiei http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/stranded_costs_fr.pdf. Directiva 96/92/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 19 decembrie 1996 privind normele comune pentru piața internă a energiei electrice (JO L 27, p. 20) a prevăzut principiile exercitării concurenței în sectorul european al energiei electrice. Articolul 24 alineatul (1) din aceasta prevedea că „[s]tatele membre în care angajamente sau garanții de utilizare acordate înainte de intrarea în vigoare a prezentei directive risc[au] să nu poată fi îndeplinite ca urmare a dispozițiilor prezentei directive [ar putea] solicita să beneficieze de un regim tranzitoriu” [traducere neoficială]. Potrivit Comisiei, „[a]stfel de angajamente sau garanții de utilizare sunt desemnate în mod obișnuit sub denumirea de «costuri nerecuperabile» (*stranded costs*). Aceste angajamente sau garanții de utilizare pot acoperi în fapt diverse forme: contracte de achiziție pe termen lung, investiții realizate cu o garanție implicită sau explicită a oportunităților de desfacere, investiții în afara activității normale etc.” (a se vedea metodologia, p. 3). Cu toate acestea, un sistem de prelevare instituit de un stat membru și stabilit de un fond pentru a compensa costurile nerecuperabile poate constitui un ajutor de stat și, prin urmare, trebuie să se conformeze criteriilor enunțate de Comisie în această metodologie, precum și să fie notificat și aprobat de Comisie înainte de a fi pus în aplicare.

5 — A se vedea scrisoarea C(2010) 2532 final a vicepreședintelui Comisiei, domnul Almunia, către ministrul maghiar al afacerilor externe din 27 aprilie 2010, disponibilă doar în limba engleză pe pagina de internet a Comisiei (http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/234326/234326_1114108_42_1.pdf).

6 — *Ibidem* (punctul 8).

20. Acest sistem institua o compensare în două etape⁷. În prima etapă, costurile nerecuperabile ale fiecărui beneficiar trebuiau deduse din quantumul ajutorului care trebuia rambursat statului maghiar. În cazul în care diferența dintre ajutorul care trebuia rambursat și costurile nerecuperabile era pozitivă, beneficiarul trebuia să ramburseze această diferență statului. În caz contrar, statul maghiar nu ar plăti diferența beneficiarului⁸.

21. A doua etapă trebuia să intervină la data expirării CAEE-ului încheiat de fiecare beneficiar (în cazul Dunamenti Erőmű, la 31 decembrie 2015), dată la care se consideră că autoritățile maghiare au recalculat costurile nerecuperabile pe baza costurilor și veniturilor actuale. În ipoteza în care costurile nerecuperabile reale se dovedesc inferioare quantumului ajutorului care trebuie recuperat, beneficiarul va trebui să ramburseze diferența statului maghiar. În ipoteza contrară, statul maghiar nu va plăti beneficiarului CAEE surplusul costurilor definitiv nerecuperabile.

22. În prezent, costurile nerecuperabile ale Dunamenti Erőmű sunt estimate la 22 171 991 000 de forinți maghiari (HUF) (aproximativ 73 de milioane de euro).

23. La 13 iunie 2007, Electrabel a inițiat un arbitraj împotriva Ungariei în fața Centrului Internațional pentru Reglementarea Diferendelor relative la Investiții (CIRDI), în care Comisia a intervenit ca parte necontestată. Electrabel susținea între altele că, punând capăt CAEE-urilor fără o compensare completă a costurilor nerecuperabile, Ungaria încălcăse garanțiile de tratament just și echitabil al investițiilor conținute la articolul 10 din Tratatul privind Carta energiei din 17 decembrie 1994, la care Regatul Belgiei, Ungaria și Uniunea au aderat⁹.

24. Electrabel și Ungaria au convenit cu privire la disocierea („bifurcarea”) procedurii între etapa „competență și răspundere” și etapa cuantificării („quantum”).

25. Dat fiind că quantumul definitiv al costurilor nerecuperabile ale Dunamenti Erőmű și Electrabel ar putea fi calculat doar după 31 decembrie 2015, instanța arbitrală a decis să amâne hotărârea cu privire la problema dacă sistemul de compensare a costurilor nerecuperabile instituit de Ungaria încălca articolul 10 din Tratatul privind Carta energiei în etapa procedurală a cuantificării¹⁰. Cu toate acestea, instanța arbitrală a considerat că, „în opinia sa actuală, provizorie și preliminară [...] neplata, la sfârșitul planului legislativ maghiar, a [22 171 991 000 HUF] sau a unei sume inferioare acestuia nu părea să constituie neapărat o încălcare a standardului privind [tratatul just și echitabil], dar că neplata (în numerar sau în altă formă) a unei sume net mai ridicate a costurilor nerecuperabile ar putea fi o astfel de încălcare”¹¹.

26. Aceasta nu pare să fi fost abordarea instanței arbitrale care s-a pronunțat în cadrul arbitrajului inițiat de Électricité de France (EDF), acționar al Budapești Erőmű, în privința rezilierii CAEE și a obligat Ungaria să plătească EDF 107 milioane de euro¹².

7 — Pentru o descriere detaliată, a se vedea *ibidem* (punctele 10-24).

8 — A se vedea articolul 5 alineatele 1 și 3 din Legea nr. LXX din 2008.

9 — Trebuie să se observe că, dată fiind opțiunea Electrabel de a iniția acest arbitraj numai împotriva Ungariei și numai în privința propriilor acțiuni și omisiuni, compatibilitatea deciziei atacate cu Protocolul Cartei Energiei nu a făcut obiectul acestui arbitraj. A se vedea *Electrabel S. A. v. The Republic of Hungary* (ICSID Case No. ARB/07/19) Decision on Jurisdiction, Applicable Law and Liability, punctele 3.21, 4.11 și 6.76 (accesibilă pe pagina de internet a Investment Treaty Arbitration <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1071clean.pdf>). Pe de altă parte, în acțiunea în anulare introdusă la Tribunal, Dunamenti Erőmű nu a contestat validitatea deciziei atacate în raport cu acest tratat. Rezultă de aici că, în urma alegerilor făcute de Electrabel și de Dunamenti Erőmű, decizia atacată nu a făcut în niciun fel obiectul unui control de legalitate în raport cu acest tratat.

10 — *Ibidem* (punctul 6.118).

11 — *Ibidem* (traducerea noastră): „It is therefore best, in all the circumstances, for the Tribunal to say little more here, save to express the Tribunal's current, provisional and tentative view that the non-payment of HUF 22,171,991[000] or a lesser sum at the end of Hungary's legislative scheme does not strike the Tribunal as necessarily amounting to a breach of the FET standard; but that non-payment (in cash or otherwise) of a significantly higher sum for Net Stranded Costs most probably could.”

12 — Sentința arbitrală nu este publică. A se vedea articolul de presă al lui Thomson, D., intitulat „EDF wins claim against Hungary” publicat la 11 decembrie 2014 pe pagina de internet a Global Arbitration Review (<http://globalarbitrationreview.com/news/article/33251/edf-wins-claim-against-hungary/>).

27. Independent de acțiunea în anulare (a cărei respingere de către Tribunal face obiectul prezentului recurs) introdusă de Dunamenti Erőmű și Electrabel împotriva deciziei atacate, Dunamenti Erőmű și Electrabel au introdus la Tribunal, la 10 ianuarie 2014, o acțiune în despăgubire, întemeiată pe articolul 340 al doilea paragraf TFUE, prin care se urmărește obținerea reparării prejudiciului pretins suferit ca urmare a deciziei atacate.

28. La 13 noiembrie 2014, Tribunalul a respins această acțiune în despăgubire ca inadmisibilă pe baza a ceea ce dispunea¹³. Ordonanța Tribunalului face obiectul unui recurs pendinte în fața Curții¹⁴.

III – Acțiunea în fața Tribunalului și hotărârea atacată

29. Decizia atacată a făcut obiectul mai multor acțiuni în anulare introduse în fața Tribunalului de fiecare dintre beneficiarii CAEE-urilor¹⁵.

30. Prin acțiunea în fața Tribunalului, Dunamenti Erőmű a solicitat anularea deciziei atacate.

31. Prin intermediul primului motiv, întemeiat pe o încălcare a noțiunii „ajutor de stat” în sensul articolului 107 alineatul (1) TFUE, și prin intermediul celui de al doilea motiv, întemeiat pe faptul că Comisia ar fi trebuit să califice măsurile în cauză drept „ajutor existent”, în sensul articolului 108 alineatul (1) TFUE, Dunamenti Erőmű contesta constatarea de către Comisie a existenței unui ajutor de stat, calificarea acestui ajutor drept „ajutor nou”, precum și data relevantă reținută pentru evaluarea ajutorului conținut în CAEE în discuție. Dunamenti Erőmű contesta aplicarea criteriului operatorului privat în economia de piață și poziția MVM, în calitate de actor al pieței, în momentul aderării Ungariei la Uniune. Dunamenti Erőmű invoca de asemenea existența unei încălcări a principiului protecției încrederii legitime și a principiului securității juridice, precum și o apreciere eronată din partea Comisiei a caracteristicilor CAEE-ului în discuție.

32. Prin intermediul celui de al treilea motiv, Dunamenti Erőmű susținea că Comisia considerase în mod greșit ajutorul conținut în CAEE-ul în discuție un ajutor pentru funcționare, și nu ca un ajutor pentru investiții, și contesta sistemul de compensare a costurilor nerecuperabile instituit de autoritățile maghiare.

33. Prin intermediul celui de al patrulea motiv, Dunamenti Erőmű contesta legalitatea ordinului de recuperare a ajutorului.

34. Prin hotărârea atacată, Tribunalul a respins acțiunea în totalitate¹⁶.

IV – Procedura în fața Curții

35. Prin recursul depus la Curte la 21 iulie 2014, Electrabel și Dunamenti Erőmű solicită Curții anularea hotărârii atacate, pronunțarea în mod definitiv și anularea deciziei atacate sau, în subsidiar, trimiterea cauzei spre rejudecare la Tribunal, precum și obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată aferente procedurii în fața Tribunalului și a Curții.

13 — A se vedea Ordonanța Electrabel și Dunamenti Erőmű/Comisia (T-40/14, EU:T:2014:1004).

14 — A se vedea cauza Electrabel și Dunamenti Erőmű/Comisia (C-32/15 P), aflată pe rolul Curții.

15 — A se vedea Ordonanța Alpiq Csepel/Comisia (T-370/08, EU:T:2011:116); Hotărârea Budapesti Erőmű/Comisia (T-80/06 și T-182/09, EU:T:2012:65); Ordonanța Pannon Hőerőmű/Comisia (T-352/08, EU:T:2013:379); Hotărârile Tisza Erőmű/Comisia (T-468/08, EU:T:2014:235), precum și Dunamenti Erőmű/Comisia (T-179/09, EU:T:2014:236).

16 — Acțiunile în anulare introduse de ceilalți beneficiari au fost de asemenea respinse. A se vedea Hotărârile Tribunalului Budapesti Erőmű/Comisia (T-80/06 și T-182/09, EU:T:2012:65) și Tisza Erőmű/Comisia (T-468/08, EU:T:2014:235). Doar Hotărârea Dunamenti Erőmű/Comisia (T-179/09, EU:T:2014:236) a făcut obiectul unui recurs.

36. Prin memoriul în răspuns depus la 4 septembrie 2014, Comisia solicită Curții declararea recursului ca inadmisibil în măsura în care a fost formulat de Electrabel, respingerea recursului în măsura în care a fost formulat de Dunamenti Erőmű și obligarea acesteia din urmă la plata cheltuielilor de judecată.

37. Electrabel și Dunamenti Erőmű au depus memoriul în replică la 20 noiembrie 2014, iar Comisia a răspuns prin memoriul în duplică depus la 25 noiembrie 2014.

38. La 26 martie 2015, Curtea a adresat părților o cerere în temeiul articolului 61 alineatul (2) din Regulamentul de procedură al Curții, solicitându-le să își concentreze pledoariile în ședință pe cel de al doilea și pe cel de al treilea motiv, precum și, conform articolului 62 alineatul (2) din acest regulament de procedură, două întrebări la care să răspundă în ședință.

39. La 20 aprilie 2015 a fost organizată o ședință în cadrul căreia Electrabel, Dunamenti Erőmű și Comisia au prezentat observații orale.

V – Recursul

40. Vom începe analiza cu excepția de inadmisibilitate a recursului invocată de Comisie în măsura în care a fost formulat de Electrabel. În continuare, vom examina, mai întâi, al patrulea, al cincilea și primul motiv, care, în opinia noastră, pot fi respinse fără dificultăți deosebite. În sfârșit, ne vom concentra pe al doilea și pe al treilea motiv, care, în opinia noastră, ar putea determina Curtea să anuleze hotărârea atacată.

A – Cu privire la admisibilitatea recursului în măsura în care este formulat de Electrabel

41. În memoriul în răspuns, Comisia contestă admisibilitatea recursului în măsura în care este formulat de Electrabel, din moment ce doar Dunamenti Erőmű a introdus o acțiune în anulare în primă instanță.

42. În memoriul în replică, Electrabel și Dunamenti Erőmű contestă această excepție de inadmisibilitate, explicând că, în momentul introducerii acțiunii în anulare, făceau parte din același grup de întreprinderi și că interesul lor economic și juridic putea fi apărut de una dintre ele. După vânzarea participării sale la Dunamenti Erőmű, Electrabel ar trebui admisă în cadrul procedurii de recurs în fața Curții pentru a fi în măsură să își apere interesele proprii.

43. În opinia noastră, recursul în măsura în care este formulat de Electrabel trebuie declarat inadmisibil.

44. În primul rând, astfel cum arată Comisia, articolul 56 al doilea paragraf din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene prevede că recursul împotriva unei hotărâri a Tribunalului „poate fi introdus de oricare parte ale cărei concluzii au fost respinse, în totalitate sau în parte”, ceea ce nu se regăsește în cazul Electrabel, care nu era parte la litigiul în fața Tribunalului.

45. În al doilea rând, Electrabel nu face parte nici dintre persoanele privilegiate care, potrivit celui de al treilea paragraf al articolului menționat, pot introduce un recurs împotriva unei hotărâri a Tribunalului, fără a fi intervenit în litigiul înaintat acestuia din urmă. Astfel, dispoziția menționată limitează acest privilegiu la „statele membre și [la] instituțiile Uniunii” dintre care Electrabel nu face parte.

46. Prin urmare, trebuie să se examineze prezentul recurs ca și cum ar fi formulat doar de Dunamenti Erőmű.

B – Cu privire la al patrulea motiv, potrivit căruia Tribunalul a săvârșit o eroare de drept considerând, fără a demonstra prezența unui risc structural, că obligația de prelevare minimă care leagă MVM implica un avantaj

47. Prin intermediul celui de al patrulea motiv, Dunamenti Erőmű susține că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept și nu și-a respectat obligația de control jurisdicțional prin faptul că a considerat, fără a demonstra că un risc structural exista în mod efectiv, că obligația de prelevare minimă care leagă MVM implica un avantaj, din moment ce Tribunalul a recunoscut la punctul 112 din hotărârea atacată că MVM cumpărase în mod regulat cantități superioare celor pentru care era ținută în temeiul acestei obligații.

1. Cu privire la admisibilitate

48. Potrivit Comisiei, acest motiv este inadmisibil întrucât Dunamenti Erőmű nu indică partea din hotărârea atacată care ar fi afectată de o eroare de drept.

49. În opinia noastră, acest argument trebuie respins, întrucât, în măsura în care argumentul invocat de Dunamenti Erőmű constă în a se reproșa Tribunalului că nu a demonstrat prezența unui risc structural, nu i se poate reproșa că nu a identificat părțile specifice din hotărârea atacată care ar trebui să conțină eroarea de drept.

2. Cu privire la fond

50. Potrivit Comisiei, la fiecare dintre punctele 112, 113 și 114 din hotărârea atacată, Tribunalul ar fi dat un motiv independent de infirmare a argumentului potrivit căruia faptul că, începând din 2004, MVM cumpărase în mod regulat mai multă energie electrică de la Dunamenti Erőmű decât cantitatea la care era obligată ar demonstra că Dunamenti Erőmű nu a putut obține un avantaj din această obligație.

51. Dat fiind că Dunamenti Erőmű nu contestă punctele 113 și 114 din hotărârea atacată, Comisia arată că Dunamenti Erőmű nu repune în discuție nici constatarea care figurează la același punct 112 potrivit căreia obligația de prelevare minimă depășea practicile comerciale obișnuite pe piețele europene de energie, element care a servit ca atare drept temei pentru a se considera că CAEE îi conferea un avantaj.

52. În cadrul replicii, precum și în ședință, Dunamenti Erőmű nu a contestat analiza Comisiei pe care o considerăm fondată.

53. Prin urmare, al patrulea motiv trebuie respins.

C – Cu privire la al cincilea motiv, potrivit căruia Tribunalul a săvârșit o eroare de drept prin faptul că a confirmat metodologia adoptată de Comisie pentru calcularea cuantumului ajutorului

54. Prin intermediul celui de al cincilea motiv, care privește metoda de calculare a cuantumului ajutorului, Dunamenti Erőmű susține că examinarea, la punctele 185-192 din hotărârea atacată, a veniturilor, și nu a beneficiilor sale, nu permite să se stabilească o viziune exactă a avantajului care decurge după cum se pretinde din CAEE, din moment ce veniturile pentru a acoperi cheltuielile suplimentare pentru combustibili ar fi calificate drept avantaj care trebuie rambursat.

55. Prin urmare, trebuie să se examineze dacă Tribunalul a fost îndreptățit să confirme abordarea Comisiei care consta în cuantificarea cuantumului ajutorului care trebuia recuperat pe baza veniturilor, și nu a beneficiilor.

56. În opinia noastră, trebuie să se respingă acest motiv, pentru argumentele prezentate de Tribunal la punctele 187 și 188 din hotărârea atacată. Dunamenti Erőmű nu contestă că recuperarea ajutorului are drept obiectiv să conducă la pierderea de către beneficiar a avantajului de care a beneficiat pe piață în raport cu concurenții săi¹⁷. Prin urmare, avantajul care urmează să fie recuperat trebuie cuantificat în raport cu sumele care se plătesc beneficiarului. În acest temei, astfel cum afirmă Comisia, Tribunalul a adoptat în mod întemeiat o abordare axată mai degrabă pe ceea ce MVM a plătit Dunamenti Erőmű (cu alte cuvinte veniturile acesteia din urmă) decât pe beneficiile pe care le-a realizat.

57. În orice caz, astfel cum arată Comisia, o metodă de recuperare întemeiată pe beneficii, spre deosebire de o metodă întemeiată pe venituri, ar produce rezultate absurde, care ar lipsi de orice efect util reglementarea referitoare la ajutoarele de stat. Pentru a împinge logica Dunamenti Erőmű la extrem, de fiecare dată când o întreprindere își vinde produsele sau serviciile la un preț incomparabil ca urmare a unor subvenții din partea statului, nu ar exista însă niciun ajutor de stat, întrucât aceasta ar fi majorat doar veniturile, și nu beneficiile sale. Or, normele în materie de ajutoare de stat au ca obiect tocmai controlarea acestui gen de denaturări ale concurenței.

58. Trebuie să se respingă de asemenea argumentul invocat de Dunamenti Erőmű întemeiat pe Hotărârea Ferring (C-53/00, EU:C:2001:627), potrivit căruia, la punctele 30-33 din această hotărâre, Curtea a stabilit principiul în temeiul căruia, în cazul în care măsura de ajutor determină atât beneficii suplimentare, cât și costuri suplimentare, trebuie recuperată diferența dintre aceste beneficii și aceste costuri.

59. În această hotărâre, care privea avantajul pe care distribuitorii cu ridicata îl obțineau din scutirea de la plata taxei pe vânzările directe de medicamente, care depășesc costurile suplimentare pe care le suportau pentru îndeplinirea obligațiilor de serviciu public, Curtea a statuat:

„32. [...] în cazul în care se dovedește că distribuitorii cu ridicata obțin din scutirea de la plata taxei pe vânzările directe de medicamente un avantaj care depășește costurile suplimentare pe care le suportă pentru îndeplinirea obligațiilor de serviciu public care le sunt impuse de reglementarea națională, acest avantaj, pentru partea care depășește costurile suplimentare respective, nu poate fi privit, în orice caz, ca fiind necesar pentru a permite acestor operatori să își îndeplinească misiunea specială.

33. În consecință, trebuie să se răspundă că articolul [106] alineatul (2) din Tratatul [FUE] trebuie interpretat în sensul că nu acoperă un avantaj fiscal de care beneficiază întreprinderile însărcinate cu gestionarea unui serviciu public precum cele în cauză în litigiul principal, în măsura în care acest avantaj depășește costurile suplimentare ale serviciului public”.

60. Prin urmare, este clar că, deși quantumul subvenției din partea statului care depășește costurile suplimentare ale serviciului public constituie un ajutor contrar articolului 107 TFUE care trebuie recuperat, acest principiu se aplică numai în cazul în care beneficiarul intră în domeniul de aplicare al articolului 106 alineatul (2) TFUE, respectiv atunci când este însărcinat cu gestionarea unor servicii de interes economic general sau care prezintă caracterul unui monopol fiscal, ceea ce nu se regăsește în cazul Dunamenti Erőmű.

61. Pentru aceste motive, al cincilea motiv trebuie respins.

17 — A se vedea în special Hotărârea Unicredito Italiano (C-148/04, EU:C:2005:774, punctul 113).

D – Cu privire la primul motiv, potrivit căruia Tribunalul a săvârșit o eroare de drept prin faptul că a calificat CAEE-ul în discuție drept ajutor nou fără a fi stabilit în prealabil dacă acest CAEE constituia un ajutor de stat

62. Prin intermediul primului motiv, Dunamenti Erőmű arată că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept, la punctul 60 din hotărârea atacată, prin faptul că a calificat CAEE-ul în discuție drept „ajutor de stat nou” în sensul anexei IV la Actul de aderare a Ungariei, fără a fi verificat în prealabil dacă cele patru condiții privind existența unui ajutor de stat erau îndeplinite. În această privință, Dunamenti Erőmű reproșează Tribunalului o motivare insuficientă și circulară.

63. În opinia noastră, primul motiv nu poate fi primit.

64. Astfel cum a statuat deja Curtea, „Tribunalul este liber să își structureze și să își dezvolte raționamentul așa cum consideră că trebuie să facă pentru a răspunde la motivele prezentate în fața sa. Astfel, structura și dezvoltarea răspunsului alese de Tribunal nu pot fi puse în discuție în cadrul unui recurs prin pretenții care urmăresc să se stabilească că Tribunalul ar fi trebuit să își formuleze raționamentul conformându-se așteptărilor reclamantului”¹⁸.

65. În speță, chiar dacă Tribunalul s-a pronunțat astfel, mai întâi, cu privire la natura existentă sau nouă a ajutorului în discuție (punctele 49-60 din hotărârea atacată) înainte de a stabili dacă CAEE era un ajutor de stat (punctele 74-98 și 110-121 din hotărârea atacată), nu considerăm că această structurare a motivării a avut un impact asupra raționamentului Tribunalului.

66. În orice caz, astfel cum afirmă Comisia, Tribunalul a examinat și a respins ansamblul argumentelor invocate de Dunamenti Erőmű în cadrul primului și al celui de al doilea motiv.

67. Suntem de acord și cu constatarea Comisiei potrivit căreia concluzia Tribunalului potrivit căreia CAEE-ul în discuție constituia un ajutor de stat nu depindea de concluzia sa prealabilă cu privire la caracterul nou al ajutorului în discuție. În consecință, nu a existat nicio circularitate în raționamentul Tribunalului.

68. Pentru aceste motive, primul motiv trebuie respins.

E – Cu privire la al doilea motiv, potrivit căruia Tribunalul a săvârșit o eroare de drept prin faptul că a considerat că cele patru criterii care permit calificarea unei măsuri drept ajutor de stat trebuiau examinate la data aderării Ungariei la Uniune

69. Prin intermediul celui de al doilea motiv, Dunamenti Erőmű reproșează Tribunalului că a săvârșit o eroare de drept prin faptul că a considerat data aderării Ungariei la Uniune, respectiv 1 mai 2004, ca dată de referință pentru a se stabili dacă CAEE-ul în discuție constituia, astfel cum susținea Comisia în considerentele (156)-(173) ale deciziei atacate, un ajutor de stat.

70. Prin intermediul primului aspect al acestui motiv, Dunamenti Erőmű afirmă că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept la punctele 55 și 65 din hotărârea atacată întrucât, contrar concluziilor formulate la aceste puncte, nicio dispoziție din anexa IV la actul de aderare nu permite să se stabilească, fie în mod direct, fie prin deducere, data la care o măsură a statului trebuie apreciată ca ajutor de stat.

¹⁸ — Hotărârea British Telecommunications/Comisia (C-620/13 P, EU:C:2014:2309, punctul 29).

71. Prin intermediul celui de al doilea aspect al acestui motiv, Dunamenti Erőmű arată că raționamentul urmat de Tribunal pentru a-și motiva alegerea datei de referință pentru a stabili existența unui ajutor (și în special prezența unui avantaj pentru beneficiar în lumina criteriului investitorului privat în economia de piață) este în contradicție cu „practica juridică”, și anume cu liniile directoare și cu practica decizională a Comisiei, precum și cu jurisprudența instanțelor Uniunii.

1. Cu privire la primul aspect

72. Astfel cum a arătat Tribunalul la punctul 50 din Hotărârea Budapesti Erőmű/Comisia (T-80/06 și T-182/09, EU:T:2012:65), „măsurile de stat puse în aplicare înaintea aderării, dar care, pe de o parte, sunt încă aplicabile după această dată și care, pe de altă parte, la data aderării, respectă cele patru criterii cumulative prevăzute la articolul [107] alineatul (1) [TFUE], sunt supuse normelor specifice stabilite în anexa IV la actul de aderare fie ca ajutoare existente în sensul articolului [108] alineatul (1) [TFUE], atunci când se încadrează în una dintre cele trei categorii menționate în anexa menționată, fie ca ajutoare noi la data aderării în vederea aplicării articolului [108] alineatul (3) [TFUE], atunci când nu se încadrează în una dintre aceste trei categorii”.

73. Articolul 1 din titlul III, intitulat „Politica în domeniul concurenței”, din anexa IV la actul de aderare are următorul conținut:

„1. Programele de ajutoare și ajutoarele individuale de mai jos, puse în aplicare într-un nou stat membru înainte de data aderării și încă aplicabile după această dată, sunt considerate, la data aderării, drept ajutoare existente în sensul articolului [108] alineatul (1) din Tratatul [FUE]:

- a) ajutoare puse în aplicare înainte de 10 decembrie 1994;
- b) ajutoare enumerate în appendicele la prezenta anexă;
- c) ajutoare care, înainte de data aderării, au fost evaluate de autoritatea competentă pentru monitorizarea ajutoarelor de stat a noului stat membru și declarate compatibile cu acquis-ul și față de care Comisia nu a ridicat obiecții pentru motivul unor grave îndoieli cu privire la compatibilitatea măsurilor cu piața comună, conform procedurii stabilite în alineatul (2).

Toate măsurile încă aplicabile după data aderării care constituie ajutoare de stat și care nu îndeplinesc condițiile stabilite mai sus sunt considerate ajutoare noi la data aderării în sensul aplicării articolului [108] alineatul (3) din Tratatul CE.

[...]”

74. Dunamenti Erőmű consideră că această dispoziție nu menționează data la care o măsură a statului trebuie examinată în lumina normelor referitoare la ajutoare de stat. Aceasta privea doar problema dacă un ajutor încă aplicabil la data aderării (care, în sensul comun, „există” la această dată) trebuie considerat un ajutor existent sau nou în raport cu actul de aderare. Prin urmare, potrivit Dunamenti Erőmű, o măsură care nu constituia un ajutor la data acordării sale nu ar intra în domeniul de aplicare al acestei dispoziții. În consecință, aceasta consideră că Tribunalul ar fi trebuit să considere ca dată de referință data acordării CAEE în luna decembrie 1995.

75. Nu suntem de acord cu această analiză, care, în opinia noastră, confundă definiția dată termenului „existent” în actul de aderare cu sensul obișnuit al acestui termen. Astfel, un ajutor existent în acest din urmă sens, precum CAEE care era deja acordat în momentul examinării sale de către Comisie, poate constitui un ajutor nou în sensul actului de aderare pentru simplul motiv că nu intră în sfera definiției „ajutorului existent” prevăzută de actul de aderare.

76. Ne referim la punctele 60-64 din Hotărârea OTP Bank (C-672/13, EU:C:2015:185), care privea aceeași dispoziție din acest act de aderare aplicabilă unei garanții acordate de statul maghiar în anul 2001, respectiv cu trei ani înainte de aderarea sa la Uniune. Dat fiind că garanția în discuție nu îndeplinea niciuna dintre cele trei condiții enumerate în anexa IV punctul 3, Curtea a statuat că „[trebuia], prin urmare, dacă este cazul, să fie considerată un ajutor nou”¹⁹.

77. De asemenea, în speță, astfel cum a statuat Tribunalul la punctul 59 din hotărârea atacată, CAEE-ul în discuție nu se încadrează în niciuna dintre cele trei categorii de ajutor considerate existente la articolul 1 alineatul (1) din titlul III din anexa IV la actul de aderare. CAEE nu a fost pus în aplicare înainte de 10 decembrie 1994, nu era citat în apendicele la anexa în discuție și nu a fost examinat de autoritatea maghiară competentă cu monitorizarea ajutoarelor publice înainte de data aderării și considerat compatibil cu acquis-ul fără obiecții din partea Comisiei.

78. În plus, luarea în considerare a unei date anterioare, ca data de acordare a CAEE-ului în discuție, nu ar respecta voința redactorilor actului de aderare care, astfel cum a statuat Tribunalul la punctul 60 din hotărârea atacată²⁰, intenționau să se îndepărteze de jurisprudența anterioară a instanțelor Uniunii potrivit căreia „constituie ajutoare existente ajutoarele instituite înaintea intrării în vigoare a tratatului sau a aderării statului membru în cauză [la Uniune]”²¹.

79. Oricum, astfel cum a statuat Tribunalul la punctul 65 din hotărârea atacată, „chiar modul de redactare a anexei IV la actul de aderare lasă să se înțeleagă în mod clar că o măsură care nu era considerată un ajutor de stat, atunci când a fost pusă în aplicare, poate deveni un astfel de ajutor ulterior”²².

80. Astfel, după cum arată Comisia în considerentul (165) al deciziei atacate, „CAEE-urile, care (astfel cum recunosc și părțile interesate) au fost încheiate înainte de aderarea la piața comună liberalizată de energie, în condiții economice semnificativ diferite, [puteau] deveni ajutoare de stat în cadrul noilor condiții economice și legislative [rezultate din aderarea la Uniune]”.

81. Astfel cum a statuat Tribunalul la punctul 58 din Hotărârea Budapesti Erőmű/Comisia (T-80/06 și T-182/09, EU:T:2012:65), „după intrarea în vigoare a CAEE-urilor, Ungaria, acționând mai întâi din proprie inițiativă, ulterior prin transpunerea legislației Uniunii aplicabile pieței interne a energiei electrice, a modificat considerabil cadrul juridic în care producătorii de energie electrică își desfășurau activitatea”.

82. Prin urmare, revenea Comisiei și ulterior, în cadrul acțiunii în anulare, Tribunalului sarcina de a examina dacă CAEE-urile constituiau, la data aderării Ungariei la Uniune și în cadrul unei piețe liberalizate a energiei electrice, un ajutor de stat și, după caz, dacă era vorba despre un ajutor nou sau existent în sensul anexei IV la actul de aderare.

83. În consecință, în măsura în care CAEE este un ajutor, nu există nicio îndoială că acesta constituie, așadar, un ajutor nou în sensul actului de aderare.

19 — Hotărârea OTP Bank (C-672/13, EU:C:2015:185, punctul 64). Trebuie observată în această privință concluzia instanței arbitrale care a considerat că Electrabel nu prezentase dovezile necesare pentru a susține argumentul potrivit căruia Ungaria își încălcase obligațiile care decurg din articolul 10 din Tratatul privind Carta energiei prin faptul că nu a luat măsurile necesare pentru a include CAEE în definiția „ajutorului existent” în sensul anexei IV. A se vedea în acest sens *Electrabel S. A. v. The Republic of Hungary* (ICSID Case No. ARB/07/19) Decision on Jurisdiction, Applicable Law and Liability, punctul 6.66.

20 — A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea Budapesti Erőmű/Comisia (T-80/06 și T-182/09, EU:T:2012:65, punctul 60).

21 — Hotărârea Banco Exterior de España (C-387/92, EU:C:1994:100, punctul 19). A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârile Piaggio (C-295/97, EU:C:1999:313, punctul 48) și Alzetta și alții/Comisia (T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97-T-607/97, T-1/98, T-3/98-T-6/98 și T-23/98, EU:T:2000:151, punctul 142).

22 — A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea Budapesti Erőmű/Comisia (T-80/06 și T-182/09, EU:T:2012:65, punctul 54).

2. Cu privire la al doilea aspect

84. În ceea ce privește argumentele invocate de Dunamenti Erőmű întemeiate pe „practica juridică” a Comisiei și a instanțelor Uniunii, reamintim că, astfel cum arată Comisia, Curtea a avut deja în vedere data aderării ca dată de referință.

85. Astfel, după cum a statuat deja Curtea în raport cu dispoziția din anexa V la Actul de aderare a Bulgariei (care corespunde articolului 1 din titlul III din anexa IV la Actul de aderare a Ungariei), „măsurile puse în aplicare înainte de aderare, dar care, pe de o parte, sunt aplicabile și după aderare și, pe de altă parte, îndeplinesc, *la data aderării*, criteriile cumulative prevăzute la articolul [107] alineatul (1) [TFUE] sunt supuse normelor specifice stabilite în anexa V la actul de aderare, fie în calitate de ajutoare existente în sensul articolului [108] alineatul (1) [TFUE], atunci când se încadrează în una dintre cele trei categorii menționate în această anexă, fie în calitate de ajutoare noi la data aderării în vederea aplicării articolului [108] alineatul (3) [TFUE], atunci când nu se încadrează în una dintre aceste trei categorii”²³.

86. În opinia noastră, reiese din această jurisprudență că Comisia și Tribunalul au aplicat în mod corect în speță normele enunțate în anexa la Actul de aderare a Ungariei la Uniune.

87. Oricum, astfel cum subliniază Comisia, niciuna dintre hotărârile Tribunalului și ale Curții citate de Dunamenti Erőmű²⁴ nu privește măsuri adoptate de un stat membru înaintea de aderarea la Uniune și aplicabile și după această aderare. Dat fiind că problema respectării limitelor temporale ale competențelor Uniunii nu se pune în aceste cauze, nu este deloc surprinzător că instanțele Uniunii au considerat că existența ajutorului trebuia apreciată la data acordării sale.

88. În ceea ce privește practica Comisiei, care constă²⁵ în analiza unei măsuri de ajutor acordate înainte de aderarea unui stat membru, ținând seama și de elemente anterioare aderării, subliniem că deciziile Comisiei citate de Dunamenti Erőmű²⁶ nu susțin teza Dunamenti Erőmű potrivit căreia data de referință ar trebui să fie cea a acordării ajutorului în discuție.

89. În ceea ce privește, mai întâi, Decizia 2008/214 a Comisiei în cauza GE Capital Bank, măsura de ajutor în discuție constă în garanții și despăgubiri, precum și într-o opțiune de vânzare acordate de statul ceh în cadrul restructurării și privatizării băncii AGB.

90. Chiar dacă aceste măsuri au fost acordate înainte de aderarea Republicii Cehe la Uniune, ele rămâneau „aplicabile după aderare”²⁷ în sensul că beneficiarii puteau profita încă de acestea și după aderare. Prin urmare, data de referință stabilită de Comisie a fost într-adevăr cea a aderării.

91. Măsura de ajutor în discuție în Decizia 2009/174 a Comisiei în cauza Postabank constă într-o despăgubire pentru creanțele necunoscute, acordată de statul maghiar în cadrul restructurării și privatizării Postabank în favoarea cumpărătorului Erste Bank.

23 — A se vedea Hotărârea Kremikovtzi (C-262/11, EU:C:2012:760, punctul 52). Sublinierea noastră. A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea Rousse Industry/Comisia (T-489/11, EU:T:2013:144, punctele 61-64, 66 și 67).

24 — A se vedea Hotărârile Franța/Comisia (C-482/99, EU:C:2002:294, punctele 71 și 76-83); Comisia/EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318, punctul 104); Cityflyer Express/Comisia (T-16/96, EU:T:1998:78, punctul 76); Westdeutsche Landesbank Girozentrale și Land Nordrhein-Westfalen/Comisia (T-228/99 și T-233/99, EU:T:2003:57, punctul 246), precum și Țările de Jos/Comisia (T-29/10 și T-33/10, EU:T:2012:98, punctul 78).

25 — Fapt ce este oarecum paradoxal atunci când citim teza Comisiei în prezenta cauză (a se vedea analiza noastră a celui de al treilea aspect al celui de al treilea motiv la punctele 125-127 din prezentele concluzii).

26 — Este vorba despre Decizia 2008/214/CE din 18 iulie 2007 privind ajutorul de stat C 27/04 acordat de Republica Cehă în favoarea GE Capital Bank a.s. și GE International Holdings Corporation, SUA (JO L 67, p. 3); Decizia 2009/174/CE din 21 octombrie 2008 privind măsura C 35/04 implementată de Ungaria pentru Postabank és Takarékpénztár Rt./Erste Bank Hungary Nyrt. (JO L 62, p. 14); Decizia 2010/690/UE din 4 august 2010 privind ajutorul de stat C 40/08 (ex N 163/08) pus în aplicare de Polonia în favoarea PZL Hydral S.A. (JO L 298, p. 51).

27 — Decizia 2008/214, punctul 58.

92. Astfel cum a arătat Comisia la punctul 47 din decizia sa, era vorba despre o măsură aplicabilă și după aderare, care trebuia, precum în prezenta cauză, să fie considerată un ajutor nou în sensul aceluiași act de aderare.

93. Aceasta este și situația Deciziei 2010/690 a Comisiei în cauza PZL Hydral, care, în cadrul unui program de salvare a acestei societăți, privea, printre alte măsuri de ajutor, neexecutarea pentru perioada 1998-2007 a obligațiilor față de creditorii publici ai PZL Hydral.

94. În pofida faptului că creanțele neexecutate deveniseră exigibile înainte de aderarea Republicii Polone la Uniune, însă rămâneau exigibile după aderare, această măsură făcea parte dintr-un program de salvare instituit în 2007, și anume la trei ani de la aderare. Rezultă de aici că data de referință în această cauză era și cea a aderării Republicii Polone la Uniune, și nu cea a acordării ajutorului în discuție.

95. Trebuie să se observe că, în toate aceste decizii, Comisia a ținut seama de elemente anterioare aderării, ceea ce Dunamenti Erőmű îi reproșează că nu a făcut și în cazul său. Totuși, aceasta privește problema dacă, în cazuri precum cel din speță, Comisia trebuie, în aplicarea criteriului investitorului privat, să țină seama de fapte anterioare aderării, precum privatizarea și scopurile acesteia, precum și de legătura intrinsecă dintre aceasta și CAEE. Problema respectivă (asupra căreia vom reveni în cadrul celui de al treilea motiv) este diferită de cea de a se stabili care este data de referință pentru a decide dacă este necesar să se califice o măsură a statului drept ajutor de stat.

96. Pentru aceste motive, cel de al doilea motiv trebuie respins.

F – Cu privire la al treilea motiv, potrivit căruia Tribunalul a săvârșit erori de drept prin faptul că a considerat că CAEE-ul în discuție acorda un avantaj Dunamenti Erőmű în sensul articolului 107 alineatul (1) TFUE

97. Prin intermediul celui de al treilea motiv, Dunamenti Erőmű reproșează Tribunalului că a săvârșit o eroare de drept la punctele 67-70 din hotărârea atacată, prin faptul că a exclus de la aprecierea existenței unui ajutor privatizarea Dunamenti Erőmű ca urmare a opțiunii sale privind data de 1 mai 2004 ca dată de referință. Potrivit Dunamenti Erőmű, analiza care permite să se stabilească dacă CAEE-ul în discuție constituia un ajutor de stat nu putea fi efectuată în mod legal fără a ține seama de privatizare și de contextul acesteia, întrucât CAEE era o măsură prealabilă privatizării și, în acest temei, făcea parte integrantă din ansamblul măsurilor de privatizare.

98. În continuare, la punctele 49-66 din recurs, Dunamenti Erőmű invocă trei argumente pentru a demonstra că, în cazul în care circumstanțele privatizării ar fi fost luate în considerare de către Tribunal, acesta ar fi considerat că CAEE nu constituia un avantaj sau că, în orice caz, avantajul nu fusese păstrat de către Dunamenti Erőmű.

99. În primul rând, MVM acționase ca un investitor privat care urmărește să maximizeze profitul generat din vânzarea Dunamenti Erőmű (punctele 49-54 din recurs).

100. În al doilea rând, în cazul în care chiar CAEE-ul cuprinsese un avantaj, achiziția Dunamenti Erőmű de către Electrabel, în urma procedurii de cerere de ofertă, a compensat avantajul pretins (punctele 55-62 din recurs).

101. În al treilea rând, aderarea Ungariei nu a modificat legăturile dintre CAEE și privatizarea Dunamenti Erőmű și nu a avut nicio incidență asupra faptului că CAEE nu conferea niciun avantaj Dunamenti Erőmű (punctele 63-67 din recurs coroborate cu punctele 41-62 din acest recurs).

1. Cu privire la admisibilitate

102. Potrivit Comisiei, al treilea motiv privește o chestiune de fapt și este, așadar, inadmisibil. Prin faptul că a considerat în mod corect data de aderare a Ungariei la Uniune ca dată de referință pentru a stabili existența unui ajutor, Tribunalul ar fi statuat în mod corect la punctele 68-70 din hotărârea atacată că stabilirea existenței unui avantaj conferit Dunamenti Erőmű prin CAEE trebuia să aibă legătură doar cu această dată și cu evoluția situației previzibile la aceeași dată.

103. Nu suntem de acord cu această poziție a Comisiei, care, în opinia noastră, se întemeiază pe o interpretare eronată a recursului. Astfel, acest motiv nu privește problema de a se stabili care elemente pot avea legătură cu perioada care începe la 1 mai 2004, ci problema dacă, chiar dacă data de 1 mai 2004 ar fi dată de referință, Tribunalul putea exclude în mod întemeiat anumite elemente din aprecierea sa și în special legătura intrinsecă dintre privatizare și CAEE-ul în discuție, doar pentru faptul că erau anterioare acestei date.

2. Cu privire la fond

a) Cu privire la al treilea aspect, referitor la refuzul Tribunalului de a ține seama, în cadrul controlului deciziei atacate cu privire la problema existenței unui ajutor, de circumstanțele privatizării Dunamenti Erőmű, pentru motivul că acestea sunt anterioare datei aderării.

104. Prin intermediul celui de al treilea motiv, Dunamenti Erőmű susține că, la punctele 68-70 din hotărârea atacată, Tribunalul a considerat în mod greșit că argumentele sale enunțate la punctul 67 din hotărârea atacată, „care se întemeiază în esență pe circumstanțele privatizării realizate la mijlocul anilor '90, trebuiau respinse în raport cu perioada relevantă pentru evaluarea CAEE care începe de la 1 mai 2004”²⁸.

105. Trebuie să se observe de la bun început că nici Comisia, nici Tribunalul nu au contestat legătura intrinsecă dintre acordarea CAEE-ului către Dunamenti Erőmű și privatizarea acesteia. Astfel, Comisia a recunoscut, în considerentul (174) al deciziei atacate, că „majoritatea producătorilor de energie electrică au recunoscut [...] că nu ar fi investit în centrale fără garanțiile oferite de CAEE-uri”, unul dintre acești producători susținând că „CAEE[-urile] [ofereau] băncilor un element important de garanție pentru finanțarea investiției și prefinanțarea cheltuielilor de funcționare în mod continuu”.

106. În considerentul (186) al deciziei atacate, Comisia arată că, „în condițiile de piață existente în Ungaria la mijlocul anilor '90, principiul de bază a CAEE-urilor, și anume garanția rentabilității investiției, a constituit condiția de bază pentru efectuarea investițiilor necesare”.

107. Astfel cum am explicat la punctele 5-11 din prezentele concluzii, este clar că acordarea CAEE-urilor centralelor electrice și privatizarea făceau parte din aceeași operațiune și că nu este posibil să se examineze una dintre acestea fără a o lua în considerare pe cealaltă.

108. Prin urmare, Dunamenti Erőmű reproșează Tribunalului că a validat abordarea Comisiei care constă, pe de o parte, în a se recunoaște că, în contextul privatizării, CAEE era o „condiție de bază” a vânzării rentabile sau „în condițiile de piață” ale Dunamenti Erőmű și, pe de altă parte, în a se ignora total această „condiție de bază” chiar la evaluarea CAEE-ului în raport cu normele privind ajutoarele de stat și că a aplicat astfel în mod greșit criteriul investitorului privat.

28 — Punctul 68.

109. Potrivit Comisiei, această argumentație trebuie respinsă în cazul în care Tribunalul ar fi îndreptățit să constate că data de referință relevantă era cea a aderării Ungariei la Uniune, caz în care nu ar fi pertinent să se ia în considerare operațiuni anterioare acestei date cu aproape un deceniu.

110. Potrivit observațiilor Comisiei în ședință, „ceea ce se întâmplă în statul membru înainte de aderarea sa la Uniune este, pentru a fi direct, o problemă irelevantă din punctul de vedere al materiei ajutoarelor de stat, cu excepția situației în care aceasta depășește limitele pieței interne după aderare”²⁹. Potrivit Comisiei, excluderea oricărui element de fapt anterior datei aderării, mai ales dacă privește obiectivele urmărite de MVM cu ocazia privatizării din 1995, este o opțiune dictată de actul de aderare și de voința redactorilor săi care trebuie respectate.

111. Nu împărtășim această poziție a Comisiei.

112. În opinia noastră, utilitatea datei aderării ca dată de referință este mai întâi de a se identifica momentul la care trebuie să se verifice dacă măsura care poate fi un ajutor de stat se aplică sau nu se aplică încă. În cazul în care nu se mai aplică, aceasta nu mai poate face obiectul unei analize a Comisiei în temeiul normelor privind ajutoarele de stat³⁰.

113. În cazul în care, precum în speță, măsura în discuție este încă aplicabilă la data aderării, data de referință servește și la identificarea momentului în care trebuie să se aprecieze dacă aceasta constituie un ajutor de stat, dat fiind că o măsură care nu constituie ajutor de stat în momentul acordării sale poate deveni un astfel de ajutor mai târziu cu ocazia unei schimbări în ceea ce privește structura pieței în cauză³¹.

114. În schimb, considerarea datei aderării ca dată de referință nu exclude ca atare și în mod automat, astfel cum a statuat Tribunalul la punctele 68-70 din hotărârea atacată, luarea în considerare a unor elemente anterioare acestei date care ar fi relevante pentru aplicarea corectă a criteriului investitorului privat.

115. Curtea a subliniat de altfel, desigur, în afara cadrului specific al unei aderări, importanța unei aprecieri globale a tuturor faptelor pertinente la aplicarea criteriului investitorului privat. Astfel, la punctul 86 din Hotărârea Comisia/EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318), Curtea a statuat că „revine [Comisiei] sarcina de a efectua o *apreciere globală*, ținând seama, pe lângă elementele furnizate de acest stat membru, de orice alt element pertinent în speță care să îi permită să determine dacă măsura în discuție decurge din calitatea de acționar sau din calitatea de autoritate publică a statului membru respectiv. În mod special, [...] *pot fi relevante în această privință* natura și obiectul acestei măsuri, *contextul în care se înscrie, precum și obiectivul urmărit* și normele care guvernează respectiva măsură”³².

116. Curtea a adăugat în continuare la punctele 104 și 105 din această hotărâre că „[Comisia] [putea] refuza să examineze astfel de informații numai dacă probele administrate sunt *ulterioare* adoptării deciziei de a efectua investiția în cauză” și că, „pentru aplicarea criteriului investitorului privat, [erau] relevante numai elementele disponibile și evoluțiile previzibile la data la care a fost adoptată decizia de a efectua investiția, [*chiar dacă*], *precum în speță, Comisia examinează existența unui ajutor de stat în raport cu o investiție care nu i-a fost notificată și care a fost deja realizată de statul membru respectiv la momentul la care realizează această examinare*”³³.

29 — Traducerea noastră („It is a matter of indifference, to be quite brutal, as to what happens in the acceding Member State in the period prior to accession from the point of view of the State aid discipline, unless it spills over into the internal market after the accession has taken place”).

30 — A se vedea, *a contrario*, Deciziile 2008/214, 2009/174 și 2010/690.

31 — A se vedea punctele 79-82 din prezentele concluzii.

32 — Sublinierea noastră. A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea Italia și SIM 2 Multimedia/Comisia (C-328/99 și C-399/00, EU:C:2003:252, punctul 41).

33 — Sublinierea noastră.

117. La punctul 41 din Hotărârea Italia și SIM 2 Multimedia/Comisia (C-328/99 și C-399/00, EU:C:2003:252), la aprecierea criteriului investitorului privat referitoare la o operațiune de recapitalizare care avusese loc în anul 1994, Curtea a luat în considerare rezultatul net al exercițiului din 1993 și faptul că „acest rezultat se înscria într-un context de recesiune economică care provocase o încetinire a creșterii, o consolidare a concurenței și o reducere semnificativă a prețurilor în sectorul european al produselor electronice destinate publicului larg, al cărui declin începuse în 1992”, pentru a concluziona că un investitor privat nu ar fi efectuat aporturile de capital în discuție.

118. De asemenea într-un context fără legătură cu aderarea, Curtea a anulat o decizie a Comisiei, în special întrucât „Comisia [făcuse] o aplicare greșită a criteriului investitorului privat în economia de piață în măsura în care nu [examinase] împrumuturile și garanțiile acordate Stardust în contextul din perioada în care acestea au fost acordate”³⁴.

119. Aceste considerații sunt de asemenea aplicabile într-o situație, precum cea din speță, în care măsura în discuție a fost acordată înaintea aderării statului membru în cauză la Uniune. Astfel, aplicarea criteriului investitorului privat de către Comisie, aprobată de către Tribunal, și analiza existenței unui ajutor de stat care decurge de aici prezintă riscul de a deveni artificiale, în cazul în care elemente pertinente ar fi excluse, astfel cum a procedat Tribunalul la punctele 68-70 din hotărârea atacată, pentru simplul motiv că se referă la perioada anterioară aderării.

120. Această artificialitate ar consta în ridicarea, la aplicarea criteriului investitorului privat, a problemei „dacă, în condițiile de piață existente în momentul aderării Ungariei la Uniunea Europeană, un operator mediu de pe piață ar fi oferit sau nu producătorilor garanții similare celor incluse în CAEE-uri”³⁵, fără a lua în considerare un operator de pe piață ipotetic care urmărea, precum statul maghiar în anul 1995, să vândă o centrală de energie electrică a cărei situație fizică și financiară era de așa natură încât niciun investitor nu putea avea suficiente garanții pentru a-și putea desfășura activitățile și pentru a avea vizibilitate pe termen lung cu privire la investițiile sale, urmărind totodată obiectivele de privatizare prezentate la punctul 5 din aceste concluzii.

121. Or, în cazul în care, la aplicarea criteriului investitorului privat, trebuie să se ridice problema dacă, la data aderării, un operator de pe piață ipotetic ar fi acționat astfel cum procedase statul, nu este posibil să se excludă circumstanțe de fapt pertinente care au impus acordarea măsurii de ajutor în discuție pentru simplul motiv că acestea sunt anterioare datei aderării, întrucât aceasta ar plasa statul și operatorul de pe piață ipotetic pe poziții care nu pot fi comparate, ceea ce ar putea conduce în mod obligatoriu pe fiecare dintre ei la alegeri diferite.

122. Aceasta implică faptul că o aplicare corectă a criteriului investitorului privat ar consta în a se ridica problema dacă un operator de pe piață ipotetic, confruntat cu contextul economic din 1995, pe o piață care urma să fie liberalizată³⁶, ar fi procedat la 1 mai 2004 la vânzarea Dunamenti Erőmű la cel mai bun preț, urmărind totodată aceleași obiective de natură economică și comercială ca și statul maghiar în anul 1995, și anume garantarea securității aprovizionării cu cele mai scăzute costuri posibile, modernizarea infrastructurii cu respectarea normelor de protecție a mediului în vigoare și realizarea restructurării necesare a sectorului de distribuție a energiei electrice.

34 — Hotărârea Franța/Comisia (C-482/99, EU:C:2002:294, punctul 81).

35 — Considerentul (177) al deciziei atacate.

36 — Procesul către liberalizarea pieței europene a energiei electrice a început cu Directiva 96/92, care urmărea să deschidă piața energiei electrice către concurență. Termenele de liberalizare a pieței energiei electrice erau stabilite prin Directiva 2003/54/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 iunie 2003 privind normele comune pentru piața internă de energie electrică și de abrogare a Directivei 96/92/CE (JO L 176, p. 37, Ediție specială, 12/vol. 2, p. 61), care trebuia transpusă până la 1 iulie 2004 cel târziu în ceea ce privea clienții necasnici și până la 1 iulie 2007 pentru clienții casnici. Astfel, la data de referință, piața energiei electrice maghiare urma să se liberalizeze.

123. Contrar susținerilor Comisiei din ședință, nu considerăm că această aplicare a criteriului investitorului privat este contrară actului de aderare sau voinței redactorilor săi. Astfel, deși CAEE trebuie considerat un ajutor nou în sensul acestui act, respectiv un ajutor acordat pentru prima dată la 1 mai 2004, niciun element din acest act nu împiedică Comisia să țină seama de obiectivele de natură economică și comercială pe care MVM le urmărea prin acordarea CAEE-ului la aplicarea criteriului respectiv.

124. În consecință, considerăm că elemente pertinente anterioare aderării pot fi luate în considerare la aplicarea criteriului investitorului privat la data aderării.

125. În mod paradoxal, astfel cum am arătat deja³⁷, la fel ca și Dunamenti Erőmű în cadrul celui de al doilea motiv, această teză ar corespunde practicii Comisiei care se regăsește în special în deciziile sale GE Capital Bank, Postabank și PZL Hydral, în care Comisia a luat în considerare în mod sistematic, la aprecierea existenței unui ajutor, circumstanțe de fapt anterioare datei de referință³⁸, respectiv data aderării statelor membre în cauză.

126. Ne referim în mod special la Decizia 2009/174 în cauza Postabank, care privea de asemenea o măsură de ajutor pusă în aplicare de Ungaria înainte de aderarea sa. La punctele 55 și 56 din această decizie, Comisia a considerat, în mod corect în opinia noastră, că, „[l]a evaluarea acțiunii autorităților maghiare în baza principiului investitorului privat în economia de piață în anul 2003, trebuie precizat că nu se pune sub semnul întrebării de către Comisie modul în care Postabank a fost privatizată, aceasta recunoscând că banca a fost vândută ofertantului cu prețul cel mai mare în urma unei proceduri de licitație deschisă competitivă”, și că, „[t]otuși, acest lucru nu este o condiție suficientă pentru excluderea existenței unui avantaj în cazul de față”³⁹.

127. În opinia noastră, acest fragment reprezintă poziția corectă, și anume cea potrivit căreia într-un caz precum cel din speță circumstanțele pertinente anterioare aderării trebuie luate în considerare la aplicarea criteriului investitorului privat, fără ca aceasta să fie suficientă în sine pentru a exclude existența unui avantaj.

128. Rezultă din considerațiile de mai sus că, prin respingerea argumentelor invocate de Dunamenti Erőmű, întemeiate pe neluarea în considerare de către Comisie a legăturii intrinseci dintre CAEE și privatizare în cadrul controlului aplicării criteriului investitorului privat pentru simplul motiv că acest element este anterior datei aderării Ungariei, Tribunalul a săvârșit o eroare de drept, iar hotărârea sa trebuie anulată în această privință.

b) Cu privire la primul aspect, referitor chiar la existența unui avantaj în privința Dunamenti Erőmű ca urmare a faptului că un CAEE i-a fost acordat de către MVM, care, în aceste condiții, ar fi acționat ca un investitor privat care urmărește să maximizeze profitul generat din vânzarea Dunamenti Erőmű

129. Potrivit Dunamenti Erőmű, ea însăși și Electrabel nu au obținut niciun avantaj din CAEE, dat fiind că, prin încheierea CAEE-ului cu Dunamenti Erőmű la 10 octombrie 1995, MVM încercase doar să maximizeze veniturile din vânzarea Dunamenti Erőmű, astfel cum ar face un operator privat.

37 — A se vedea punctele 89-94 din prezentele concluzii.

38 — A se vedea în special punctele 81 și 82 din Decizia 2008/214, punctul 57 din Decizia 2009/174 și punctul 169 și următoarele din Decizia 2010/690.

39 — Nu înțelegem în ce măsură, astfel cum consideră Tribunalul, decizia Comisiei în cauza Postabank ar fi inutilă în acest context pentru simplul motiv că ar privi un caz specific și nu ar avea nicio legătură cu decizia atacată, a se vedea Hotărârea Tisza Erőmű/Comisia (T-468/08, EU:T:2014:235, punctul 89).

130. Acest argument nu poate fi admis, întrucât împrejurările potrivit cărora Dunamenti Erőmű a fost privatizată printr-o procedură de cerere de ofertă deschisă și concurențială și a fost reținută oferta cea mai ridicată (respectiv cea a Electrabel) nu ar fi considerații pertinente decât în ipoteza în care măsura vizată ca fiind susceptibilă să constituie un ajutor de stat era chiar vânzarea Dunamenti Erőmű. Or, nu aceasta este situația în speță, întrucât măsura în discuție era CAEE acordat de MVM Dunamenti Erőmű.

131. În plus, astfel cum afirmă Comisia, Dunamenti Erőmű confundă existența unui avantaj în privința Electrabel în calitate de cumpărător al Dunamenti Erőmű și a unui avantaj în privința sa. Astfel, faptul că nu există un avantaj pentru Electrabel nu exclude existența unui avantaj pentru Dunamenti Erőmű.

132. Considerăm astfel că argumentele invocate de Dunamenti Erőmű, întemeiate pe Hotărârea AceaElectrabel/Comisia (T-303/05, EU:T:2009:312), prin care se urmărește să se demonstreze că Electrabel și Dunamenti Erőmű formau o singură entitate economică nu schimbă cu nimic analiza de mai sus. Astfel, chiar dacă Electrabel și Dunamenti Erőmű ar fi considerate o singură entitate economică, aceasta nu ar exclude existența unui avantaj în privința acestei entități care ar fi beneficiat de CAEE.

133. În consecință, respingând argumentul invocat de Dunamenti Erőmű întemeiat pe faptul că, acordând CAEE-ul în discuție Dunamenti Erőmű, MVM a acționat ca un investitor privat care urmărește să maximizeze profitul generat din vânzarea acesteia, Tribunalul nu a săvârșit o eroare de drept.

c) Cu privire la al doilea aspect, referitor la problema dacă ajutorul trebuie recuperat de la întreprinderea vândută sau de la vânzător atunci când prețul privatizării include valoarea ajutorului

i) Argumentația părților

134. Potrivit Dunamenti Erőmű, chiar dacă un avantaj îi fusese acordat înainte de privatizare, dobânditorul său a rambursat acest avantaj statului maghiar, întrucât CAEE-ul era inclus în prețul plătit statului de către dobânditor în momentul privatizării Dunamenti Erőmű prin intermediul unei proceduri de cerere de ofertă.

135. Dunamenti Erőmű se întemeiază pe punctul 78 din Hotărârea Banks (C-390/98, EU:C:2001:456), în care Curtea a decis că, „în principiu, atunci când o societate beneficiară a unui ajutor a fost vândută la prețul pieței, prețul de vânzare reflectă consecințele ajutorului anterior, iar vânzătorul societății respective păstrează beneficiul ajutorului. În acest caz, restabilirea situației anterioare trebuie să fie, în primul rând, asigurată prin rambursarea ajutorului de către vânzător”.

136. Pe această bază, Dunamenti Erőmű concluzionează că, din moment ce CAEE-ul a fost evaluat în prețul privatizării plătit statului maghiar, acesta din urmă a păstrat avantajul și ea nu putea fi considerată, așadar, ca beneficiar al unui avantaj provenit din resursele de stat în sensul articolului 107 alineatul (1) TFUE.

137. În schimb, Comisia consideră că Dunamenti Erőmű confundă din nou ajutorul acordat unui entități dobândite (beneficiară a unui ajutor) și ajutorul acordat dobânditorului acestei entități.

138. Prin calificarea punctului 78 din Hotărârea Banks (C-390/98, EU:C:2001:456) drept „*obiter dictum*”, Comisia se întemeiază, dimpotrivă, pe punctul 81 din Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238), în care Curtea, constatând că, „[i]n ceea ce privește prezenta speță, întreprinderea căreia i-au fost acordate ajutoare de stat nelegale își păstrează personalitatea juridică și

continuă să efectueze, pentru ea însăși, activitățile subvenționate din ajutoare de stat”, a statuat că, prin urmare, „această întreprindere își păstrează în mod normal avantajul concurențial legat de ajutoarele respective și, prin urmare, aceasta trebuie să fie obligată să ramburseze un quantum egal cu cel al acestor ajutoare. Prin urmare, nu se poate solicita cumpărătorului să ramburseze astfel de ajutoare”.

139. Potrivit Comisiei, în Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238), Curtea a operat în mod clar o distincție în raport cu Hotărârea Banks (C-390/98, EU:C:2001:456).

ii) Analiză

– Observații introductive

140. Cu titlu introductiv, constatăm că Hotărârile Banks (C-390/98, EU:C:2001:456) și Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238) privesc, ambele, identificarea persoanei de la care trebuie recuperat ajutorul, iar nu stabilirea existenței unui ajutor.

141. În consecință, chiar dacă Dunamenti Erőmű își prezintă argumentele în cadrul celui de al treilea motiv care privește existența unui ajutor, acestea constituie în realitate un motiv independent pe care Curtea trebuie să îl abordeze chiar dacă, contrar celor propuse de noi la punctul 128 din prezentele concluzii, aceasta consideră că Tribunalul avea dreptate să respingă argumentele întemeiate pe neluarea în considerare a legăturii intrinseci dintre CAEE și privatizarea Dunamenti Erőmű la aplicarea criteriului investitorului privat.

142. Astfel, în cazul în care Curtea nu urmează propunerea noastră, există în mod necesar un ajutor pe care Ungaria trebuie să îl elimine și să îl recupereze. În cazul în care, dimpotrivă, Curtea urmează propunerea noastră, nu se exclude nicidecum că o aplicare corectă a criteriului investitorului privat conduce la constatarea existenței unui ajutor, în același quantum sau în quantum diferit.

143. Prin urmare, trebuie să se stabilească în cele două cazuri dacă trebuie recuperat ajutorul în discuție de la întreprinderea vândută, fapt ce reprezintă poziția Comisiei, sau de la vânzător, fapt ce reprezintă poziția Dunamenti Erőmű, subînțelegându-se că „nu se poate [...] solicita cumpărătorului să ramburseze astfel de ajutoare”⁴⁰ în cazul în care întreprinderea beneficiară a ajutorului a fost vândută în conformitate cu condițiile pieței.

– Obligația de rambursare a ajutorului trebuie să revină persoanei care păstrează avantajul concurențial pe care l-a obținut

144. Este evident că Hotărârile Banks (C-390/98, EU:C:2001:456) și Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238) susțin propuneri aparent contradictorii. Singurul aspect asupra căruia acestea concordă este acela că cumpărătorul nu poate fi obligat la rambursarea ajutorului⁴¹.

145. Deși este adevărat că Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238) este ulterioară Hotărârii Banks (C-390/98, EU:C:2001:456), aceasta a fost pronunțată de o cameră formată din cinci judecători, respectiv Camera a șasea, în timp ce Hotărârea Banks a fost pronunțată de un complet de 11 judecători („Marea Cameră” de la acea dată) și a fost citată ulterior în mai multe ocazii⁴².

40 — Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238, punctul 81). A se vedea și Hotărârea Comisia/Franța (C-214/07, EU:C:2008:619, punctul 16.)

41 — A se vedea Hotărârile Banks (C-390/98, EU:C:2001:456, punctul 77) și Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238, punctul 80).

42 — A se vedea Hotărârile Falck și Acciaierie di Bolzano/Comisia (C-74/00 P și C-75/00 P, EU:C:2002:524, punctul 180), Italia și SIM 2 Multimedia/Comisia (C-328/99 și C-399/00, EU:C:2003:252, punctul 83), precum și Comisia/Franța (C-37/14, EU:C:2015:90, punctul 83).

146. Astfel cum a afirmat avocatul general Tizzano la punctul 82 din Concluziile prezentate în cauza Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2003:354), „Curtea oscilează între două poziții: cea potrivit căreia ajutoarele trebuie restituite în orice caz de societatea beneficiară și cea potrivit căreia, în cazul în care părțile sociale au fost vândute la un preț care respectă valoarea de piață a societății respective în urma acordării ajutoarelor, acestea trebuie restituite de vânzător”.

147. După Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238), Curtea a continuat de altfel să oscileze între aceleași două poziții. După ce a arătat la punctul 58 din Hotărârea Comisia/Franța (C-214/07, EU:C:2008:619), că, „[în cazul în care, dat fiind că beneficiarul și-a încetat activitatea și a cedat activele,] elementul de ajutor a fost evaluat la prețul pieței și a fost inclus în prețul de cumpărare, [...] cumpărătorul nu poate fi considerat beneficiar al unui avantaj în raport cu alți operatori de pe piață (Hotărârea Germania/Comisia [...] punctul 80)”, aceasta a considerat la punctul 83 din Hotărârea Comisia/Franța (C-37/14, EU:C:2015:90) că vânzarea beneficiarului ajutorului în condițiile de piață, „chiar dacă se presupune a fi dovedită, nu afectează ca atare obligația de recuperare, statul membru în cauză continuând să fie obligat să procedeze la această recuperare, *după caz*, de la întreprinderea vândută (Hotărârea Germania/Comisia, C-277/00, EU:C:2004:238, punctul 81) sau de la vânzător (Hotărârea Banks, C-390/98, EU:C:2001:456, punctul 78, precum și Hotărârea Falck și Acciaierie di Bolzano/Comisia, C-74/00 P și C-75/00 P, EU:C:2002:524, punctul 180)”⁴³, lăsând din nou deschisă posibilitatea de a recupera ajutorul fie de la vânzător, fie de la întreprinderea vândută, fără a oferi un criteriu de distincție pentru aplicarea expresiei „după caz”.

148. Pentru a complica și mai mult lucrurile, faptul că Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238) privea două ajutoare acordate unei societăți ale cărei acțiuni făcuseră obiectul unei vânzări („share deal”) și, respectiv, unei societăți ale cărei active fuseseră vândute („asset deal”) ⁴⁴ a creat impresia că era necesar să se distingă între cele două tipuri de vânzări.

149. Astfel, la punctul 57 din Concluziile prezentate în cauza Comisia/Franța (C-214/07, EU:C:2008:343), avocatul general Sharpston a încercat să explice divergența dintre Hotărârile Banks (C-390/98, EU:C:2001:456) și Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238) prin faptul că „[...] cauza Banks privea vânzarea de acțiuni, în timp ce prezenta cauză privește vânzarea de active, astfel încât criteriile relevante sunt cele stabilite în Hotărârea Germania/Comisia. În această hotărâre, Curtea a adoptat abordarea pe care o urmărea în cauza Banks, însă a modificat-o în funcție de particularitățile cumpărării de active față de cumpărarea de acțiuni și a aplicat această abordare modificată vânzării de active. Nu vedem niciun motiv pentru care să ne îndepărtăm de abordarea expusă în Hotărârea Germania/Comisia”.

150. Incertitudinea crește mai mult atunci când se analizează pozițiile diferite, chiar contradictorii adoptate de Comisie în aceste cauze diferite.

151. Astfel, la punctul 38 din memoriul în replică depus în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Comisia/Franța (C-214/07, EU:C:2008:619), Comisia „[considera] util să amintească faptul că, în prezența unui transfer de active (Asset deal), spre deosebire de un transfer de acțiuni (Share deal), [era] important să se examineze condițiile financiare ale acestor tranzacții. Atunci când are loc o vânzare de active în condițiile normale de piață, Curtea consideră că elementul de ajutor a fost evaluat la prețul pieței și inclus în prețul de cumpărare, astfel încât nu se poate considera, în principiu, că cumpărătorul de active a beneficiat de un avantaj, beneficiul ajutorului rămânând în acest caz la dispoziția cedentului”.

43 — Sublinierea noastră.

44 — A se vedea punctele 78 și 84 din hotărâre.

152. La punctele 87-89 din cererea introductivă depusă în cauza Comisia/Franța (C-37/14, EU:C:2015:90), Comisia susținea în privința unei vânzări „în totalitate sau în parte a acțiunilor unei societăți beneficiare”⁴⁵ că, „[î]n urma vânzării unei întreprinderi beneficiare a unui ajutor la prețul pieței, trebuie să se stabilească beneficiarul real al ajutorului care trebuie să îl ramburseze în acest caz. Conform circumstanțelor speței, poate fi vorba fie despre vânzător, fie despre întreprinderea vândută. Reiese din jurisprudența Curții că ajutorul trebuie să fie, în principiu, recuperat de la întreprinderea vândută [...] Cu toate acestea, *Curtea a considerat că quantumul ajutorului ar trebui rambursat de către vânzător* în cazul în care și-ar fi păstrat avantajul de a beneficia de ajutor, care ar fi fost inclus în prețul de vânzare. *Această situație se regăsește în special atunci când se demonstrează cu certitudine că prețul de vânzare ia în considerare ajutorul nelegal care este supus eventual unei obligații de recuperare* sau că contractul de vânzare a societății beneficiare a ajutorului prevede în mod explicit că vânzătorul va trebui să ramburseze ajutoarele primite de entitatea vândută în cazul în care sunt declarate nelegale și incompatibile”⁴⁶.

153. Comisia a adăugat că, „[î]n lipsa acestui tip de clauză, majoritatea contractelor de vânzare prevăd că vânzătorul garantează pasivul întreprinderii vândute. În acest caz, întreprinderea vândută va trebui să ramburseze ajutorul nelegal și clauza de garantare a pasivului va permite cumpărătorului să se orienteze spre vânzător. Această problemă depinde astfel de normele contractuale aplicabile și nu ține propriu-zis de [...] procedura de recuperare”.

154. În prezenta cauză, Comisia susține⁴⁷ că Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238) a modificat principiul enunțat la punctul 78 din Hotărârea Banks (C-390/98, EU:C:2001:456) prin faptul că recuperarea ajutorului trebuie să se efectueze de la beneficiar, chiar dacă acesta din urmă era vândut în condițiile pieței, iar valoarea ajutorului era inclusă în prețul de vânzare.

155. În opinia noastră, trebuie să se profite de prezenta cauză pentru a stabili în mod clar principiile aplicabile recuperării unui ajutor în cazul în care, precum în prezenta cauză, precum și în cauzele în care s-au pronunțat Hotărârile Banks (C-390/98, EU:C:2001:456), Italia și SIM 2 Multimedia/Comisia (C-328/99 și C-399/00, EU:C:2003:252), Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238) și Comisia/Franța (C-37/14, EU:C:2015:90), beneficiarul a făcut obiectul unei vânzări în condițiile pieței și în care prețul de vânzare include valoarea ajutorului.

156. Astfel cum a decis Curtea la punctul 81 din Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238), în opinia noastră, „[î]ntreprinderea care păstrează avantajul concurențial legat [de ajutor] [...] trebuie obligată să ramburseze un quantum egal cu cel al [ajutorului]”. Prin urmare, recuperarea ajutorului trebuie să urmeze avantajul în sensul că entitatea care a beneficiat sau mai beneficiază de avantaj trebuie să îl ramburseze, fie că a fost vorba despre o vânzare de active sau despre o vânzare de acțiuni, și aceasta pentru următoarele motive.

157. În primul rând, situația de fapt din prezenta cauză, respectiv acordarea unui ajutor unei societăți, urmată de privatizarea sa imediată, demonstrează că principiul enunțat la punctul 78 din Hotărârea Banks (C-390/98, EU:C:2001:456), potrivit căruia ajutorul se poate recupera de la vânzător, permite nesanționarea unui abuz de drept cu privire la ajutoare de stat, în sensul că oferă statelor membre posibilitatea de a acorda ajutoare unor întreprinderi de stat, dat fiind că, chiar dacă ajutorul va trebui eliminat eventual în viitor, privatizarea va permite acestor întreprinderi să își păstreze avantajul istoric acumulat până în momentul eliminării acestuia.

45 — A se vedea punctul 85.

46 — Sublinierea noastră.

47 — A se vedea punctele 137-139 din prezentele concluzii.

158. În al doilea rând, „în cazul în care societatea care a primit un ajutor nu este dizolvată și continuă să își desfășoare activitatea pe piață, denaturarea concurenței cauzată de ajutor nu poate fi eliminată (sau, cel puțin, atenuată) decât în cazul în care pe aceasta se întemeiază obligația de restituire a acestei societăți: numai astfel «beneficiarul pierde [...] avantajul de care beneficiase pe piață în raport cu concurenții săi și situația anterioară plății ajutorului este restabilită» [Hotărârea Comisia/Italia (C-348/93, EU:C:1995:95, punctul 27). În același sens, a se vedea de asemenea Hotărârea Spania/Comisia (C-480/98, EU:C:2000:559, punctul 35)]”⁴⁸.

159. În al treilea rând, „deși este adevărat că [vânzătorul] părților sociale ale societății beneficiare la un preț care reflectă valoarea de piață după acordarea ajutoarelor obține un avantaj din revalorizarea societății, nu este mai puțin evident că acest eventual avantaj nu determină dispariția celui obținut de societatea beneficiară în raport cu concurenții săi. Tocmai acest din urmă avantaj stabilește denaturările concurenței și, prin urmare, este necesar să se elimine prin intermediul recuperării ajutoarelor, în condițiile în care este posibil și ca avantajul financiar care decurge din vânzarea părților sociale să nu fi avut niciun impact asupra funcționării concurențiale a piețelor, dat fiind că nu se afirmă că persoana care vinde părțile sociale este un operator economic”⁴⁹.

160. În sfârșit, „[t]eza contrară, potrivit căreia, în circumstanțe speciale, ajutoarele trebuie recuperate de la vânzător, creează astfel incertitudini considerabile, dat fiind că este adeseori dificil să se stabilească dacă prețul de vânzare reflectă pe deplin valoarea de piață a societății beneficiare după acordarea ajutoarelor și nu anticipează în niciun fel riscul ca această societate să fie obligată să restituie cel puțin în parte ajutoarele”⁵⁰.

161. Pentru aceste motive, atunci când „întreprinderea căreia i s-au acordat ajutoare de stat nelegale își păstrează personalitatea juridică și continuă să efectueze, pentru ea însăși, activitățile subvenționate din ajutoare de stat [...], această întreprindere își păstrează în mod normal avantajul concurențial legat de ajutoarele respective și, prin urmare, aceasta trebuie obligată să ramburseze un quantum egal cu cel al acestor ajutoare”⁵¹.

162. Se aplică, așadar, principiul potrivit căruia ajutorul trebuie recuperat de la întreprinderea vândută, în speță Dunamenti Erőmű, și nu de la vânzător, în speță MVM sau statul maghiar.

163. Trebuie să se adauge că, astfel cum a arătat Curtea la punctele 84-97 din Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238), regula potrivit căreia persoana care și-a păstrat avantajul concurențial legat de ajutor trebuie să îl ramburseze se aplică și în cazul în care, din cauza unei vânzări de active sau a unei alte tranzacții, beneficiarul a fost lipsit de toate activele sale în scopul sau cu consecința de a face recuperarea ajutorului imposibilă (ceea ce nu se regăsește în prezenta cauză), dar în care activitățile acestui beneficiar au fost preluate de o altă întreprindere care, prin urmare, dat fiind că și-a păstrat avantajul concurențial, va trebui să ramburseze ajutorul⁵². În caz contrar, și anume atunci când beneficiarul și-a încetat activitățile fără ca o altă întreprindere să le fi preluat, ar fi existat, potrivit jurisprudenței Curții, o imposibilitate absolută de recuperare⁵³.

48 — A se vedea punctul 83 din Concluziile avocatului general Tizzano prezentate în cauza Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2003:354).

49 — *Ibidem* (punctul 84).

50 — *Ibidem* (punctul 85).

51 — Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238, punctul 81).

52 — A se vedea în acest sens Hotărârile Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238, punctele 86-97), Comisia/Franța (C-214/07, EU:C:2008:619, punctul 58), precum și Comisia/Spania (C-610/10, EU:C:2012:781, punctul 104).

53 — A se vedea Hotărârile Comisia/Italia (C-454/09, EU:C:2011:650, punctul 36) și Comisia/Spania (C-610/10, EU:C:2012:781, punctul 104).

164. În această privință, trebuie amintit că, în pofida faptului că, la punctul 81 din Hotărârea Germania/Comisia (C-277/00, EU:C:2004:238), Curtea pare să distingă beneficiarii după cum aceștia și-au păstrat sau nu și-au păstrat personalitatea juridică⁵⁴, articolul 107 TFUE, ca și dispozițiile tratatului cu privire la concurență, se referă la întreprinderi („undertakings”), și nu la societăți care au personalitate juridică.

165. În acest sens, astfel cum a statuat Curtea la punctul 43 din Hotărârea ETI și alții (C-280/06, EU:C:2007:775), în raport cu încălcările dreptului concurenței, „forma juridică a entității care a săvârșit o încălcare și, respectiv, cea a succesorului său nu prezintă relevanță. Aplicarea sancțiunii pentru încălcare acestui succesor nu poate fi, așadar, exclusă din simplul motiv că, la fel ca în acțiunile principale, acesta are un alt statut juridic și operează în alt mod decât entitatea al cărei succesor este”.

166. În consecință, principiul potrivit căruia obligația de rambursare a ajutorului revine *întreprinderii* care păstrează avantajul concurențial care este legat de aceasta permite recuperarea ajutorului de la întreprinderea care a preluat activitățile subvenționate de către stat.

– Aplicarea în prezenta cauză

167. În speță, întrucât avantajul în discuție era CAEE, Dunamenti Erőmű este cea care a beneficiat de acesta și care și-a păstrat avantajul concurențial produs de acest CAEE, respectiv prețurile de vânzare a energiei electrice garantate pe termen lung. Prin urmare, Dunamenti Erőmű trebuie să ramburseze ajutorul statului.

168. Pe de altă parte, ar fi absurd să se presupună, pe de o parte, că avantajul se află la dispoziția Dunamenti Erőmű, dat fiind că CAEE face parte din patrimoniul său, dar, pe de altă parte, statul-vânzător ar fi beneficiat de ajutor. Este, evident, imposibil să se elimine avantajul care se oferă unei întreprinderi și să se considere că avantajul concurențial ar fi păstrat altfel, mai ales că în prezenta cauza CAEE denatura concurența și făcea ca liberalizarea pieței maghiare a energiei electrice să fie aproape imposibilă prin îngreunarea intrării unor noi participanți.

169. Desigur, această concluzie poate conduce la situația în care Ungaria trebuie, astfel cum a procedat deja, să elimine CAEE, reținând prețul plătit de cumpărător și integrând valoarea ajutorului, în timp ce Dunamenti Erőmű trebuie să ramburseze valoarea acestui ajutor de stat.

170. Cu toate acestea, astfel cum afirmă Comisia în cererea introductivă depusă în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Comisia/Franța (C-37/14, EU:C:2015:90), „această problemă depinde [...] de norme contractuale aplicabile și nu ține [...] de [...] procedura de recuperare [a ajutoarelor]”. Astfel, „majoritatea contractelor de vânzare prevăd că vânzătorul garantează pasivul întreprinderii vândute. În acest caz, întreprinderea vândută va trebui să ramburseze ajutorul nelegal, iar clauza de garantare a pasivului va permite cumpărătorului să se orienteze spre vânzător”.

171. În speță, pe lângă aceste legături contractuale cu statul maghiar, Electrabel beneficiază și de garanțiile oferite de Tratatul privind Carta energiei care îi permite să solicite, astfel cum a procedat, rambursarea *integrală* a costurilor nerecuperabile de la o instanță arbitrală CIRDI⁵⁵.

iii) Concluzie

172. Prin refuzul de a analiza argumentele invocate de Dunamenti Erőmű în legătură cu recuperarea ajutorului eventual, Tribunalul a săvârșit o eroare de drept.

54 — Această distincție este reluată și în Hotărârea Comisia/Franța (C-214/07, EU:C:2008:619, punctele 48 și 55).

55 — A se vedea punctele 23-25 din prezentele concluzii.

173. Cu toate acestea, în cazul în care Curtea este de acord pe fond cu concluzia noastră cu privire la al doilea aspect al celui de al treilea motiv, va trebui să se constate că soluția reținută de Tribunal (și de Comisie) obligă Dunamenti Erőmű să ramburseze ajutorul și că, prin urmare, hotărârea atacată nu ar trebui anulată în ceea ce privește acest aspect.

VI – Efectele anulării

174. Întrucât la punctul 128 din prezentele concluzii am afirmat că Tribunalul săvârșise o eroare de drept și că era necesar să anuleze hotărârea atacată, trebuie să se analizeze efectele acestei anulări.

175. Potrivit articolului 61 primul paragraf din Statutul Curții, în cazul în care anulează decizia Tribunalului, „[Curtea de Justiție] poate fie să soluționeze ea însăși în mod definitiv litigiul atunci când acesta este în stare de judecată, fie să trimită cauza Tribunalului pentru a se pronunța asupra acesteia”. Trebuie să se stabilească dacă litigiul este în stare de judecată.

176. Un litigiu este în stare de judecată atunci când Curtea dispune de toate elementele necesare pentru a se pronunța asupra acestuia⁵⁶.

177. Astfel cum am explicat la punctul 122 din prezentele concluzii, aplicarea corectă a criteriului investitorului privat ar consta în a se ridica problema dacă un operator de pe piață ipotetic, confruntat cu contextul economic din 1995, pe o piață care urma să fie liberalizată, ar fi procedat la 1 mai 2004 la vânzarea Dunamenti Erőmű la cel mai bun preț, urmărind totodată aceleași obiective de natură economică și comercială ca și statul maghiar în anul 1995, și anume garantarea securității aprovizionării cu cele mai scăzute costuri, modernizarea infrastructurii cu respectarea normelor de protecție a mediului în vigoare și realizarea restructurării necesare a sectorului de distribuție a energiei electrice.

178. O aplicare corectă a criteriului investitorului privat implică în mod incontestabil o apreciere economică complexă. Or, potrivit unei jurisprudențe constante, „examinarea de către Comisie a problemei dacă o măsură determinată poate fi calificată drept ajutor de stat, dat fiind că statul nu a acționat ca un operator economic obișnuit, implică o apreciere economică complexă. Atunci când adoptă un act care implică astfel de aprecieri, Curtea beneficiază de o largă putere de apreciere și controlul jurisdicțional al actului respectiv trebuie să se limiteze [...] la verificarea respectării normelor de procedură și de motivare, a acurateții situației de fapt reținute pentru efectuarea alegerii contestate, a absenței unei erori vădite în aprecierea acestor fapte sau a lipsei unui abuz de putere. În special, nu revine [instanțelor Uniunii] sarcina de a înlocui aprecierea economică realizată de Comisie cu propria sa apreciere”⁵⁷.

179. În măsura în care aplicarea corectă a criteriului investitorului privat nu este de competența Tribunalului, anularea hotărârii atacate determină anularea deciziei Comisiei în măsura în care privește Dunamenti Erőmű.

180. În speță, eroarea de drept constă în faptul că Comisia nu a luat în considerare elementele pertinente la aplicarea criteriului investitorului privat, lipsa luării în considerare nefiind repusă în discuție de către Tribunal.

56 — A se vedea în special Hotărârile Chronopost și La Poste/UFEX și alții (C-341/06 P și C-342/06 P, EU:C:2008:375, punctul 134) și Spania/Comisia (C-513/13 P, EU:C:2014:2412, punctul 42).

57 — A se vedea Ordonanța DSG/Comisia (C-323/00 P, EU:C:2002:260, punctul 43). A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârile Spania/Lenzing (C-525/04 P, EU:C:2007:698, punctul 57), GlaxoSmithKline Services și alții/Comisia și alții (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P și C-519/06 P, EU:C:2009:610, punctul 163), Comisia/Scott (C-290/07 P, EU:C:2010:480, punctele 64-66), Ryanair/Comisia (T-196/04, EU:T:2008:585, punctul 41), precum și Budapesti Erőmű/Comisia (T-80/06 și T-182/09, EU:T:2012:65, punctele 65 și 66).

181. Prin urmare, al treilea aspect al celui de al treilea motiv este fondat, ceea ce trebuie să conducă la anularea deciziei atacate în ceea ce privește Dunamenti Erőmű.

VII – Cu privire la cheltuielile de judecată

182. În temeiul articolului 184 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, atunci când recursul este fondat, iar Curtea soluționează ea însăși în mod definitiv litigiul, aceasta se pronunță asupra cheltuielilor de judecată.

183. Potrivit articolului 138 alineatul (1) din același regulament, aplicabil procedurii de recurs în temeiul articolului 184 alineatul (1) din acesta, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată.

184. Întrucât Comisia a căzut în pretenții în cadrul recursului și recurenta a solicitat obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată, Comisia trebuie obligată să suporte propriile cheltuieli de judecată, precum și toate cheltuielile de judecată efectuate de recurentă atât în primă instanță, cât și în cadrul procedurii de recurs.

VIII – Concluzie

185. Având în vedere considerațiile precedente, propunem Curții să se pronunțe după cum urmează:

- „1) Anulează Hotărârea Dunamenti Erőmű/Comisia (T-179/09, EU:T:2014:236), în măsura în care Tribunalul a refuzat să ia în considerare legătura intrinsecă dintre contractele de achiziție de energie electrică și privatizare în cadrul aplicării controlului investitorului privat pentru simplul motiv că acest element este anterior datei aderării Ungariei.
- 2) Anulează Decizia 2009/609/CE a Comisiei din 4 iunie 2008 privind ajutorul de stat C 41/05 acordat de Ungaria în cadrul contractelor de achiziție de energie electrică pe termen lung în ceea ce privește Dunamenti Erőmű.
- 3) Obligă Comisia Europeană la plata cheltuielilor de judecată aferente atât procedurii în primă instanță, cât și procedurii de recurs.”