



# Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL  
DOMNUL MACIEJ SZPUNAR  
prezentate la 1 iulie 2021 <sup>1</sup>

**Cauza C-638/19 P**

**Comisia Europeană  
împotriva**

**European Food SA,  
Starmill SRL,  
Multipack SRL,  
Scandic Distilleries SA,  
Ioan Micula,  
Viorel Micula,  
European Drinks SA,  
Rieni Drinks SA,  
Transilvania General Import-Export SRL,**

**West Leasing SRL, fostă West Leasing International SRL**

„Recurs – Ajutor de stat – Arbitraj – Ajutor rezultat din plata de despăgubiri și de dobânzi acordate anumitor operatori economici de un tribunal arbitral – Tratat bilateral de investiții – Aplicarea dreptului Uniunii”

## I. Introducere

1. Întâlnirea tumultuoasă dintre dreptul Uniunii și dreptul arbitrajului în materie de investiții a ridicat numeroase întrebări pentru a căror clarificare Hotărârea Achmea<sup>2</sup> nu a fost suficientă. Prezenta cauză, emblematică pentru această relație conflictuală, oferă, aşadar, Curții o ocazie binevenită, amintind logica aflată la baza acestei hotărâri, de a preciza mai detaliat principiile care guvernează aspectul compatibilității cu dreptul Uniunii a procedurilor arbitrale întemeiate pe tratate bilaterale de investiții încheiate între două state membre, în contextul special al unei proceduri arbitrale inițiate în temeiul unui tratat bilateral de investiții încheiat între două state membre înainte de aderarea la Uniunea Europeană a statului care este parte la arbitraj.

2. Aflată la răscrucea dintre arbitrajul în materie de investiții și dreptul ajutoarelor de stat, această cauză constituie de asemenea o oportunitate de a examina problema întinderii competenței Comisiei Europene în temeiul articolelor 107 și 108 TFUE într-un astfel de context.

<sup>1</sup> Limba originală: franceza.

<sup>2</sup> Hotărârea din 6 martie 2018 (C-284/16, denumită în continuare „Hotărârea Achmea”, EU:C:2018:158).

3. Prin recursul formulat, Comisia solicită anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene din 18 iunie 2019, European Food SA și alții/Comisia (T-624/15, T-694/15 și T-704/15, denumită în continuare „hotărârea atacată”, EU:T:2019:423), prin care acesta a anulat Decizia (UE) 2015/1470 a Comisiei din 30 martie 2015 privind ajutorul de stat SA.38517 (2014/C) (ex 2014/NN) pus în aplicare de România – Hotărârea arbitrală în cauza Micula/România din 11 decembrie 2013 (JO 2015, L 232, p. 43, denumită în continuare „decizia în litigiu”).

## II. Cadrul juridic

### A. Convenția ICSID

4. Convenția pentru reglementarea diferendelor relative la investiții între state și persoane ale altor state, încheiată la 18 martie 1965 (denumită în continuare „Convenția ICSID”), intrată în vigoare în privința României la 12 octombrie 1975, prevede la articolul 53 alineatul (1):

„Sentința este obligatorie față de părți și nu poate fi obiectul vreunui apel sau al altui recurs, în afara celor prevăzute de prezenta convenție. Fiecare parte trebuie să asigure executarea sentinței potrivit termenilor ei [...]”

5. Articolul 54 alineatul (1) din Convenția ICSID prevede:

„Fiecare stat contractant recunoaște orice sentință dată în cadrul prezentei convenții ca fiind obligatorie și asigură executarea pe teritoriul său a obligațiilor pecuniare pe care sentința le impune, ca și când ar fi vorba de o judecată definitivă a unui tribunal funcționând pe teritoriul zisului stat. [...]”

### B. Acordul din 1995

6. Acordul european de stabilire a unei asocieri între Comunitățile Europene și statele membre ale acestora, pe de o parte, și România, pe de altă parte<sup>3</sup> (denumit în continuare „Acordul din 1995”), intrat în vigoare la 1 februarie 1995, prevedea la articolul 64 alineatele (1) și (2):

„(1) Sunt incompatibile cu buna funcționare a prezentului acord, în măsura în care pot afecta schimburile comerciale dintre Comunitățile Europene și România:

[...]

(iii) orice ajutor public care denaturează sau amenință să denatureze concurența prin favorizarea anumitor întreprinderi sau a producerii anumitor bunuri.

(2) Orice practică ce contravine prezentului articol trebuie să fie evaluată pe baza criteriilor care decurg din aplicarea normelor prevăzute la articolele [101, 102 și 107 TFUE].”

7. Articolele 69 și 71 din Acordul din 1995 impuneau României să își alinieze legislația națională cu acquis-ul comunitar.

<sup>3</sup> JO 1994, L 357, p. 2.

## C. TBI

8. Tratatul bilateral de investiții încheiat la 29 mai 2002 între guvernul Regatului Suediei și guvernul român privind promovarea și protejarea reciprocă a investițiilor (denumit în continuare „TBI”) a intrat în vigoare la 1 iulie 2003 și prevede la articolul 2 alineatul (3):

„Fiecare parte contractantă va asigura întotdeauna un tratament just și echitabil investițiilor investitorilor celeilalte părți contractante și nu va afecta, prin măsuri nerezonabile sau discriminatorii, managementul, întreținerea, folosința, posesia sau înstrăinarea acestora [de către investitorii respectivi].”

9. Articolul 7 din TBI prevede că diferendele dintre investitori și statele semnatare sunt soluționate în special de un tribunal arbitral constituit sub egida Convenției ICSID.

## D. Tratatul de aderare și actul de aderare

10. În temeiul Tratatului privind aderarea Republicii Bulgaria și a României la Uniunea Europeană<sup>4</sup>, semnat la 25 aprilie 2005, România a aderat la Uniune începând cu 1 ianuarie 2007.

11. Articolul 2 din Actul privind condițiile de aderare a Republicii Bulgaria și a României și adaptările tratatelor pe care se întemeiază Uniunea Europeană<sup>5</sup> (denumit în continuare „Actul de aderare”) prevede:

„De la data aderării, dispozițiile tratatelor originare și actele adoptate de instituții [...] înainte de aderare sunt obligatorii pentru [...] România și se aplică în [acest stat] în condițiile stabilite prin aceste tratate și prin prezentul act.”

12. Capitolul 2 din anexa V la Actul de aderare, intitulat „Politica în domeniul concurenței”, cuprinde următoarele dispoziții:

„(1) Următoarele scheme de ajutor și ajutorul individual implementate într-un nou stat membru înainte de data aderării și aplicabile și după această dată se consideră după aderare ca ajutor existent în înțelesul articolului [108] alineatul (1) [TFUE]:

(a) măsuri de ajutor implementate înainte de 10 decembrie 1994;

(b) măsuri de ajutor enumerate în apendicele la prezenta anexă;

(c) măsuri de ajutor care, înainte de data aderării, au fost evaluate de autoritatea de control al ajutorului de stat din noul stat membru și considerate compatibile cu acquis-ul și față de care Comisia nu a ridicat nicio obiecție în temeiul unor rezerve serioase privind compatibilitatea măsurii cu piața [internă], în conformitate cu procedura stabilită la alineatul (2).

<sup>4</sup> Tratatul între Regatul Belgiei, Republica Cehă, Regatul Danemarcei, Republica Federală Germania, Republica Estonia, Republica Elenă, Regatul Spaniei, Republica Franceză, Irlanda, Republica Italiană, Republica Cipru, Republica Letonia, Republica Lituania, Marele Ducat al Luxemburgului, Republica Ungară, Republica Malta, Regatul Țărilor de Jos, Republica Austria, Republica Polonă, Republica Portugheză, Republica Slovenia, Republica Slovacă, Republica Finlanda, Regatul Suediei, Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord (state membre ale Uniunii Europene) și Republica Bulgaria și România privind aderarea Republicii Bulgaria și a României la Uniunea Europeană (JO 2005, L 157, p. 11).

<sup>5</sup> JO 2005, L 157, p. 203.

Toate măsurile aplicabile și după data aderării care constituie ajutor de stat și care nu îndeplinesc condițiile stabilite mai sus sunt considerate drept un ajutor nou după aderare în scopul aplicării articolului [108] alineatul (3) [TFUE].

[...]

- (5) Cu privire la România, alineatul 1 litera (c) se aplică numai măsurilor de ajutor evaluate de autoritatea de control al ajutorului de stat din România după această dată, cu privire la care Comisia, pe baza monitorizării continue a angajamentelor luate de România în contextul negocierilor de aderare, estimează că aplicarea legislației în materie de ajutor de stat în România, în perioada dinaintea aderării, a atins un nivel satisfăcător. Un asemenea nivel satisfăcător este considerat a fi atins o dată ce România a demonstrat aplicarea consecventă a controlului complet și adecvat al ajutorului de stat, în ceea ce privește toate măsurile de ajutor acordate în România, inclusiv adoptarea și punerea în aplicare a deciziilor complete și corect motivate de către autoritatea de control al ajutorului de stat din România, care să cuprindă o evaluare exactă a naturii de ajutor de stat a fiecărei măsuri și o aplicare corectă a criteriilor de compatibilitate.

Comisia poate obiecta, în temeiul unor rezerve serioase privind compatibilitatea cu piața [internă], față de orice măsură de ajutor acordată în perioada de preaderare între 1 septembrie 2004 și data stabilită în decizia de mai sus a Comisiei, care constată că aplicarea legislației a atins un nivel satisfăcător. O asemenea decizie a Comisiei, de a obiecta față de o măsură, este considerată drept o decizie de a iniția procedura de investigație formală în înțelesul Regulamentului (CE) nr. 659/1999<sup>[6]</sup>. În cazul în care se adoptă o asemenea decizie înainte de data aderării, aceasta produce efecte numai după data aderării.

În cazul în care Comisia adoptă o decizie negativă ca urmare a inițierii procedurii formale de investigație, Comisia decide ca România să ia toate măsurile necesare pentru recuperarea efectivă a ajutorului de la beneficiar. Ajutorul care trebuie recuperat include dobândă calculată la o rată adecvată, determinată în conformitate cu Regulamentul (CE) nr. 794/2004<sup>7</sup> și exigibilă de la aceeași dată.”

### III. Istoricul cauzei și decizia în litigiu

13. Istoricul litigiului a fost prezentat la punctele 1-42 din hotărârea atacată și, în scopul prezentei proceduri, poate fi rezumat după cum urmează.

14. La 2 octombrie 1998, autoritățile române au adoptat Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 24/1998 (denumită în continuare „OUG 24”) prin care se acordau anumitor investitori din regiuni defavorizate care obținuseră un certificat de investitor permanent o serie de stimulente, printre care în special facilități precum scutirea de la plata taxelor vamale și a taxei pe valoarea adăugată pentru mașini și restituirea taxelor vamale pentru materiile prime, precum și scutirea de la plata impozitului pe profit pe durata desemnării zonei relevante drept regiune defavorizată.

15. Prin hotărârea din 25 martie 1999, cu aplicare din 1 aprilie 1999, guvernul român a declarat zona minieră Ștei-Nucet, județul Bihor, regiune defavorizată, pentru o perioadă de zece ani.

<sup>6</sup> Regulamentul Consiliului din 22 martie 1999 de stabilire a normelor de aplicare a articolului [108 TFUE] (JO 1999, L 83, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 41).

<sup>7</sup> Regulamentul Comisiei din 21 aprilie 2004 de punere în aplicare a Regulamentului nr. 659/1999 (JO 2004, L 140, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 2, p. 42).

16. Pentru a-și respecta obligația de armonizare prevăzută de Acordul din 1995, România a adoptat în anul 1999 Legea nr. 143/1999 privind ajutorul de stat, care a intrat în vigoare la 1 ianuarie 2000. Această lege, care relua definiția ajutoarelor de stat prevăzută la articolul 64 din Acordul din 1995 și la actualul articol 107 TFUE, a desemnat Consiliul Concurenței (România) ca autoritate națională însărcinată cu supravegherea ajutoarelor de stat, competență pentru a evalua compatibilitatea ajutoarelor de stat acordate de România întreprinderilor.

17. La 15 mai 2000, Consiliul Concurenței a adoptat Decizia nr. 244/2000 prin care a stabilit că mai multe dintre stimulentele acordate în temeiul OUG 24 trebuiau considerate ajutoare de stat și eliminate.

18. La 1 iulie 2000, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 75/2000 a modificat OUG 24 (denumite în continuare, împreună, „OUG”).

19. Consiliul Concurenței a contestat, în cadrul acțiunii formulate la Curtea de Apel București (România), faptul că, în ciuda adoptării Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 75/2000, decizia sa nr. 244/2000 nu fusese pusă în aplicare. Acțiunea respectivă a fost respinsă prin decizia din 26 ianuarie 2001, iar această decizie a fost confirmată de Înalta Curte de Casație și Justiție (România) prin decizia din 19 februarie 2002.

20. Domnii Ioan și Viorel Micula, reclamânți în primă instanță, sunt cetățeni suedezi cu reședința în România și acționarii majoritari ai societății European Food and Drinks Group, ale cărei activități constau în producția de alimente și de băuturi în regiunea Ștei-Nucet, județul Bihor (România). Societățile European Food SA, Starmill SRL, Multipack SRL, Scandic Distilleries SA, European Drinks SA, Rieni Drinks SA, Transilvania General Import-Export SRL și West Leasing SRL (fosta West Leasing International SRL), ele însele reclamante în primă instanță, aparțin societății European Food and Drinks Group.

21. Pe baza unor certificate de investitori permanenți, obținute la 1 iunie 2000 de European Food și, la 17 mai 2002, de Starmill și de Multipack, aceste societăți au făcut anumite investiții în zona minieră Ștei-Nucet.

22. În luna februarie a anului 2000, România a început negocierile de aderare la Uniune. În contextul acestor negocieri, Uniunea, în Poziția comună din 21 noiembrie 2001, a constatat că existau în România „o serie de scheme de ajutoare existente, precum și scheme de ajutoare noi incompatibile, care nu [fuseseră] aliniată la *acquis*”, inclusiv „facilitățile acordate în temeiul [OUG]”.

23. La 26 august 2004, specificând că, „[î]n vederea îndeplinirii criteriilor prevăzute de normele comunitare privind ajutoarele de stat și, de asemenea, în vederea finalizării negocierilor din cadrul capitolului nr. 6 (Politica în domeniul concurenței), [era] necesar să se elimine toate formele de ajutor de stat din cadrul legislației naționale care [erau] incompatibile cu *acquis-ul* comunitar în acest domeniu”, România a abrogat toate stimulentele acordate în temeiul OUG, cu excepția facilității pentru impozitul pe profit. Această abrogare a intrat în vigoare la 22 februarie 2005.

24. La 1 ianuarie 2007, România a aderat la Uniune.

25. La 28 iulie 2005, cinci dintre reclamanții în primă instanță, și anume domnii Ioan și Viorel Micula, European Food, Starmill și Multipack (denumiți în continuare „reclamanții din procedura arbitrală”), au solicitat instituirea unui tribunal arbitral în conformitate cu articolul 7 din TBI, pentru a obține despăgubiri pentru prejudiciile cauzate de revocarea stimulentei prevăzute de OUG.

26. Prin hotărârea arbitrală din 11 decembrie 2013 (denumită în continuare „hotărârea arbitrală”), tribunalul arbitral a concluzionat că, prin abrogarea stimulentei prevăzute de OUG, România nu a reușit să asigure un tratament corect și echitabil al investițiilor și a acordat reclamanților din procedura arbitrală despăgubiri din partea României în cuantum de 791 882 452 de lei românești (RON) (aproximativ 178 de milioane de euro).

27. La 31 ianuarie 2014, serviciile Comisiei au informat autoritățile române că orice punere în aplicare sau executare a hotărârii arbitrale ar constitui un ajutor nou și ar trebui să facă obiectul unei notificări adresate Comisiei.

28. La 20 februarie 2014, autoritățile române au informat serviciile Comisiei cu privire la plata parțială a despăgubirilor pe care tribunalul arbitral le acordase reclamanților din procedura arbitrală prin compensarea taxelor și a impozitelor datorate autorităților române de European Food.

29. La 26 mai 2014, Comisia a adoptat Decizia C(2014) 3192 prin care îi solicita României, în temeiul articolului 11 alineatul (1) din Regulamentul nr. 659/1999, să suspende imediat orice acțiune care ar putea duce la punerea în aplicare sau la executarea hotărârii arbitrale, pentru motivul că o astfel de acțiune apărea ca fiind un ajutor de stat ilegal, până în momentul adoptării de către Comisie a unei decizii finale cu privire la compatibilitatea ajutorului de stat respectiv cu piața internă.

30. Prin scrisoarea din 1 octombrie 2014, Comisia a informat România în legătură cu decizia sa de a deschide procedura oficială de investigare prevăzută la articolul 108 alineatul (2) TFUE în ceea ce privește executarea parțială de către România a hotărârii arbitrale la începutul anului 2014, precum și în ceea ce privește orice punere în aplicare sau executare ulterioară a acesteia.

31. Potrivit autorităților române, hotărârea arbitrală a fost implementată integral.

32. La 30 martie 2015, Comisia a adoptat decizia în litigiu, în care a considerat că plata despăgubirilor acordate de tribunalul arbitral unității economice unice din care fac parte domnii Ioan și Viorel Micula, European Food, Starmill, Multipack, Scandic Distilleries, European Drinks, Rieni Drinks, Transilvania General Import-Export și West Leasing International constituia un ajutor de stat în sensul articolului 107 alineatul (1) TFUE și trebuia recuperat.

#### **IV. Procedura în fața Tribunalului și hotărârea atacată**

33. Prin cererile introductive depuse la grefa Tribunalului la 6, la 30 și, respectiv, la 28 noiembrie 2015, European Food, Starmill, Multipack și Scandic Distilleries, în cauza T-624/15, domnul Ioan Micula, în cauza T-694/15, și domnul Viorel Micula, precum și European Drinks, Rieni Drinks, Transilvania General Import-Export și West Leasing, în cauza T-704/15, au introdus, fiecare, o acțiune având ca obiect anularea deciziei în litigiu. Tribunalul a admis cererile

de intervenție formulate de Regatul Spaniei și de Ungaria în susținerea concluziilor Comisiei. În temeiul articolului 68 din Regulamentul de procedură, Tribunalul a conexas aceste trei cauze în vederea pronunțării deciziei de finalizare a judecății.

34. În susținerea fiecăreia dintre acțiunile în primă instanță, reclamantii au invocat opt motive, unele fiind structurate pe mai multe aspecte.

35. Prin hotărârea atacată, Tribunalul, pe de o parte, a admis primul aspect al celui de al doilea motiv prezentat în cauzele T-624/15 și T-694/15 și primul aspect al primului motiv prezentat în cauza T-704/15, întemeiate pe necompetența Comisiei și pe inaplicabilitatea dreptului Uniunii într-o situație anterioară aderării României la Uniune. În această privință, Tribunalul a statuat, la punctele 59-93 din această hotărâre, că, prin adoptarea deciziei în litigiu, Comisia aplicase retroactiv competențele pe care le deținea în temeiul articolului 108 TFUE și al Regulamentului nr. 659/1999 unor fapte anterioare acestei aderări și că, prin urmare, Comisia nu putea să califice măsura în cauză drept „ajutor de stat” în sensul articolului 107 alineatul (1) TFUE.

36. Pe de altă parte, Tribunalul a admis al doilea aspect al celui de al doilea motiv prezentat în cauzele T-624/15 și T-694/15 și primul aspect al celui de al doilea motiv prezentat în cauza T-704/15, întemeiate pe calificarea eronată drept „avantaj” și „ajutor”, în sensul articolului 107 TFUE, a hotărârii arbitrale. În această privință, Tribunalul a statuat, la punctele 94-111 din hotărârea atacată, că decizia în litigiu era afectată de nelegalitate în măsura în care califica drept „avantaj” și „ajutor”, în sensul acestei dispoziții, atribuirea de către tribunalul arbitral a unor despăgubiri care să compenseze daunele rezultate din retragerea măsurilor de stimulare fiscală, cel puțin pentru perioada anterioară datei de intrare în vigoare a dreptului Uniunii în România.

37. În consecință, Tribunalul a anulat decizia în litigiu în totalitate, fără a examina celelalte aspecte ale acestor motive și nici celelalte motive.

## **V. Procedura în fața Curții și concluziile formulate de părți**

38. Prin recursul formulat, Comisia, susținută de Republica Polonă, solicită Curții:

- anularea hotărârii atacate;
- respingerea primului aspect al primului motiv și a primului aspect al celui de al doilea motiv invocate în cauza T-704/15, precum și a primului și a celui de al doilea aspect ale celui de al doilea motiv invocate în cauzele T-624/15 și T-694/15;
- trimiterea cauzelor conexas T-624/15, T-694/15 și T-704/15 spre rejudecare la Tribunal și
- soluționarea odată cu fondul a cererii privind cheltuielile de judecată.

39. Prin memoriul în răspuns, Regatul Spaniei solicită Curții:

- admiterea recursului, anularea hotărârii atacate și respingerea acțiunii în primă instanță ca inadmisibilă și
- cu titlu subsidiar, admiterea recursului, anularea hotărârii atacate și respingerea acțiunii în primă instanță ca nefondată.

40. European Food, Starmill, Multipack și Scandic Distilleries, precum și domnul Ioan Micula (denumite în continuare „European Food și alții”) solicită Curții:

- respingerea recursului;
- cu titlu subsidiar, anularea deciziei în litigiu;
- cu titlu mai subsidiar, trimiterea cauzelor spre rejudecare la Tribunal și
- obligarea Comisiei și a intervenientelor la plata propriilor cheltuieli de judecată, precum și a celor efectuate de European Food și alții aferente procedurii în primă instanță și procedurii de recurs.

41. Domnul Viorel Micula, European Drinks, Rieni Drinks, Transilvania General Import-Export și West Leasing (denumite în continuare „Viorel Micula și alții”) solicită Curții:

- respingerea recursului;
- cu titlu subsidiar, admiterea celui de al doilea motiv invocat în primă instanță în cauza T-704/15 și, prin urmare, anularea deciziei în litigiu;
- cu titlu mai subsidiar, trimiterea cauzelor spre rejudecare la Tribunal;
- obligarea Comisiei la suportarea propriilor cheltuieli de judecată, precum și a celor efectuate de Viorel Micula și alții aferente procedurii în primă instanță și procedurii de recurs și
- obligarea Ungariei și a Regatului Spaniei la plata propriilor cheltuieli de judecată aferente procedurii în primă instanță și procedurii de recurs.

42. Prin recursul incident formulat, Regatul Spaniei, susținut de Republica Polonă, solicită Curții:

- anularea hotărârii atacate;
- respingerea ca inadmisibilă a acțiunii în primă instanță și
- obligarea European Food și alții și a lui Viorel Micula și alții la plata cheltuielilor de judecată.

43. Comisia solicită admiterea recursului incident.

44. European Food și alții și Viorel Micula și alții solicită respingerea recursului incident și obligarea Regatului Spaniei, a Comisiei și a intervenientelor la plata propriilor cheltuieli de judecată aferente recursului incident și obligarea Regatului Spaniei la plata cheltuielilor de judecată efectuate de European Food și alții și de Viorel Micula și alții în cadrul recursului incident.

45. Comisia, Regatul Spaniei, Republica Polonă, European Food și alții și Viorel Micula și alții au prezentat Curții observații scrise cu privire la recurs și la recursul incident.



46. În ședința care a avut loc la 20 aprilie 2021, Comisia, Republica Federală Germania, Regatul Spaniei, Republica Letonia, Republica Polonă, European Food și alții, precum și Viorel Micula și alții au prezentat observații orale.

## **VI. Analiză**

47. Vom începe analiza noastră cu examinarea recursului incident referitor la compatibilitatea cu dreptul Uniunii a unor proceduri arbitrale întemeiate pe un TBI intra-UE, care, dacă ar fi admis, ar conduce la inadmisibilitatea acțiunii în primă instanță. Întrucât considerăm că motivele invocate în susținerea recursului incident ar trebui respinse, vom continua această analiză prin examinarea recursului principal, care privește problema competenței Comisiei în materia dreptului ajutoarelor de stat în contextul aderării unui stat la Uniune.

### **A. Cu privire la recursul incident**

48. Prin recursul incident formulat, Regatul Spaniei, susținut în acest sens de Comisie și de Republica Polonă, arată, în observațiile lor scrise, că procedura arbitrală în discuție și hotărârea arbitrală rezultată aduc atingere principiului încrederii reciproce și autonomiei dreptului Uniunii, potrivit principiilor stabilite de Curte în Hotărârea Achmea. De aici ar rezulta că reclamantii în primă instanță nu dispuneau de niciun interes legitim de a exercita acțiunea, din moment ce aceștia ar urmări să obțină anularea deciziei în litigiu în scopul executării unei hotărâri arbitrale care contravine articolului 19 TUE și articolelor 267 și 344 TFUE.

#### ***1. Cu privire la admisibilitatea recursului incident***

49. European Food și alții și Viorel Micula și alții susțin că recursul incident formulat de Regatul Spaniei este inadmisibil.

50. În primul rând, Regatul Spaniei nu ar avea calitatea de a participa la procedură în calitate de intimat în recurs în sensul articolului 172 din Regulamentul de procedură al Curții și, prin urmare, nu putea participa în calitate de recurent la recursul incident.

51. În această privință, subliniem că European Food și alții și Viorel Micula și alții au solicitat deja Curții, prin scrisorile din 17 martie 2020, ca Regatul Spaniei să fie exclus din prezenta procedură ca parte la aceasta, pentru motivul că acest stat membru nu ar demonstra un interes în admiterea sau în respingerea recursului în sensul articolului 172 din Regulamentul de procedură. Prin scrisoarea din 29 martie 2020, grefa Curții, în urma deciziei adoptate de președintele Curții, după ascultarea judecătorului raportor și a avocatului general, a informat părțile cu privire la respingerea cererii lor, în esență pentru motivul că, întrucât a fost autorizat, în calitate de stat membru, să intervină în primă instanță în temeiul articolului 40 din Statutul Curții, Regatul Spaniei avea în mod automat un interes în admiterea sau în respingerea recursului.

52. Astfel, pe de o parte, din jurisprudența Curții reiese că respingerea de către Tribunal a concluziilor care i-au fost prezentate este suficientă, pentru partea în cauză, pentru a justifica un interes în admiterea sau în respingerea recursului<sup>8</sup>. În măsura în care Regatul Spaniei a solicitat

<sup>8</sup> A se vedea Hotărârea din 14 iunie 2018, Makhlouf/Consiliul (C-458/17 P, nepublicată, EU:C:2018:441, punctul 32).

Tribunalului respingerea acțiunilor în primă instanță ale reclamanților, acest stat membru dispune în mod necesar de un interes în admiterea sau în respingerea recursului în sensul articolului 172 din Regulamentul de procedură.

53. Pe de altă parte, în orice caz, articolul 40 primul paragraf și articolul 56 al treilea paragraf din Statutul Curții conferă statelor membre statutul de „reclamanți privilegiați”, care îi scutesc de justificarea unui interes pentru a formula un recurs – și, prin urmare, *a fortiori*, un recurs incident – în fața instanțelor Uniunii<sup>9</sup>.

54. În al doilea rând, potrivit articolului 178 alineatul (3) din Regulamentul de procedură, recursul incident ar fi inadmisibil în măsura în care, pe de o parte, se limitează să reia aceleași argumente ca cele dezvoltate de Regatul Spaniei în memoriul în răspuns la recursul principal sau să facă referire la dezvoltări formulate în cadrul acestuia și, pe de altă parte, urmărește în același timp să extindă obiectul litigiului.

55. Este adevărat că argumentele formulate de acest stat membru în recursul incident și în memoriul în răspuns la recurs sunt similare. Totuși, trebuie subliniat că, prin intermediul recursului incident, Regatul Spaniei pune în discuție admisibilitatea acțiunii formulate la Tribunal. Or, potrivit jurisprudenței Curții, aceasta este obligată să se pronunțe, dacă este necesar din oficiu, cu privire la motivele întemeiate pe inadmisibilitatea acțiunii în primă instanță<sup>10</sup>.

56. Prin urmare, chiar presupunând că există suprapuneri între memoriul în răspuns al Regatului Spaniei și recursul incident, Curtea ar fi obligată să examineze din oficiu problema admisibilității, din moment ce aceasta poate fi dezbătută în cazul în care argumentația acestui stat membru, susținută în acest sens de Comisie, de Republica Federală Germania, de Republica Letonia și de Republica Polonă, ar fi reținută.

57. În aceste condiții, considerăm că trebuie analizate, în orice caz, diferitele argumente invocate în cadrul recursului incident, prin care Regatul Spaniei urmărește să demonstreze inadmisibilitatea acțiunii în primă instanță.

## 2. Cu privire la fondul recursului incident

58. Regatul Spaniei invocă trei argumente în susținerea motivului referitor la incompatibilitatea procedurii arbitrale în discuție cu dreptul Uniunii, care ar determina inadmisibilitatea acțiunii în anulare cu care a fost sesizat Tribunalul.

59. Admitem că avem unele îndoieli în ceea ce privește incidența incompatibilității procedurii arbitrale în discuție asupra interesului de a exercita acțiunea al European Food și alții și al Viorel Micula și alții și asupra admisibilității acțiunii cu care a fost sesizat Tribunalul<sup>11</sup>. Totuși, așa cum

<sup>9</sup> Hotărârea din 21 decembrie 2011, Franța/People's Mojahedin Organization of Iran (C-27/09 P, EU:C:2011:853, punctul 45). A se vedea de asemenea Wathelet, M., Wilmersch, J., *Contentieux européen*, Larcier, 2014, p. 488.

<sup>10</sup> A se vedea Hotărârea din 29 iulie 2019, Bayerische Motoren Werke și Freistaat Sachsen/Comisia (C-654/17 P, EU:C:2019:634, punctul 44).

<sup>11</sup> În special, din decizia în litigiu și din hotărârea atacată reiese că hotărârea arbitrală a fost executată și că măsura vizată de decizia în litigiu a fost acoperită către European Food și alții și Viorel Micula și alții. În măsura în care incompatibilitatea hotărârii arbitrale deja executate nu pare să aibă ca efect, în sine, să impună reclamanților o obligație de rambursare a despăgubirii, anularea deciziei în litigiu ar avea în mod necesar incidență asupra situației lor, din moment ce această decizie stabilește dacă aceștia pot păstra plățile efectuate de România.

vom demonstra, argumentul întemeiat pe incompatibilitatea cu dreptul Uniunii a hotărârii arbitrale trebuie respins, astfel încât nu este necesar să se examineze aspectul incidenței sale asupra situației reclamantilor.

60. Vom începe analiza recursului incident cu studierea primelor două argumente invocate de Regatul Spaniei, care pledează în esență în favoarea aplicării în privința procedurii arbitrale în discuție a principiilor stabilite de Curte în Hotărârea Achmea, devenită posibilă prin aderarea României la Uniune.

61. Vom continua această analiză prin examinarea ultimului argument al primului motiv al recursului incident, care se îndepărtează de problematica TBI intra-UE și vizează aspectul compatibilității cu ordinea juridică a Uniunii a unui mecanism de soluționare a litigiilor dintre statele membre și state terțe.

***a) Domeniul de aplicare al Hotărârii Achmea în ceea ce privește o procedură arbitrală inițiată în temeiul unui TBI încheiat între două state membre înainte de aderarea la Uniune a statului parte la arbitraj și pendinte la momentul acestei aderări***

62. Regatul Spaniei, Comisia, Republica Federală Germania, Republica Letonia și Republica Polonă susțin că, având în vedere principiile stabilite de Curte în Hotărârea Achmea, procedura de arbitraj în discuție este incompatibilă cu dreptul Uniunii.

63. În primul rând, aceste părți susțin că procedura de arbitraj în discuție trebuie considerată, începând de la data aderării României la Uniune, un arbitraj „intra-UE”.

64. În al doilea rând, tribunalul arbitral constituit în temeiul TBI dintre Regatul Suediei și România ar fi chemat să interpreteze sau să aplice dreptul Uniunii, mai precis Acordul din 1995. Or, din Hotărârea Achmea ar reieși că dreptul Uniunii se opune unui mecanism de soluționare a litigiilor prevăzut de un TBI încheiat între două state membre și care implică faptul că un tribunal arbitral, în afara sistemului jurisdicțional al Uniunii și care nu este supus controlului unei instanțe a unui stat membru, poate să interpreteze sau să aplice dreptul Uniunii.

65. Procedura arbitrală în discuție ar încălca, așadar, începând de la data aderării României la Uniune, articolele 267 și 344 TFUE.

***1) Aplicabilitatea ratione temporis a jurisprudenței Achmea***

66. Împărtășim cu ușurință poziția Regatului Spaniei și a Comisiei, potrivit căreia dreptul Uniunii și, prin urmare, jurisprudența rezultată din Hotărârea Achmea se aplică în România de la data aderării acesteia<sup>12</sup>.

***i) Aplicarea dreptului Uniunii începând de la aderare***

67. Această aplicare a dreptului Uniunii începând de la aderarea României la Uniune implică, în opinia noastră, o consecință certă. Orice procedură arbitrală inițiată în temeiul unui TBI încheiat între România și un alt stat membru *după* aderarea la Uniune a României este incompatibilă cu

<sup>12</sup> Articolul 2 din Actul de aderare. A se vedea de asemenea, cu privire la acest aspect, Malferrari, L., „Protection des investissements intra-UE post Achmea et post avis CETA: entre (faux) mythes et (dures) réalités”, în Berramdane, A., și Trochu, M., *Union européenne et protection des investissements*, Bruylant, 2021, p. 63.

dreptul Uniunii. Din principiul supremației dreptului Uniunii rezultă că, începând de la această aderare, competența unui tribunal arbitral instituit în temeiul unui TBI încheiat între România și un alt stat membru nu poate fi recunoscută și nicio procedură arbitrală nu mai poate fi inițiată în temeiul unui TBI intra-UE<sup>13</sup>.

68. O asemenea soluție ni se pare totuși discutabilă în ceea ce privește procedurile arbitrale inițiate anterior aderării României la Uniune și aflate încă în curs la momentul acestei aderări, astfel încât trebuie să se analizeze în ce măsură principiile care decurg din Hotărârea Achmea se aplică acestor situații.

*ii) Aplicabilitatea imediată a principiilor Hotărârii Achmea în privința efectelor viitoare ale unei situații născute anterior aderării la Uniune*

69. Pentru a justifica aplicarea jurisprudenței rezultate din Hotărârea Achmea la astfel de ipoteze, Regatul Spaniei și Comisia se întemeiază pe principiul aplicabilității imediate a dreptului Uniunii în privința efectelor viitoare ale unei situații născute anterior aderării la Uniune<sup>14</sup>.

70. Un astfel de principiu nu poate fi repus în discuție<sup>15</sup>. Reiese foarte clar din jurisprudență că, „potrivit unui principiu general recunoscut, legile de modificare a unei dispoziții legislative se aplică, în lipsa unei derogări, efectelor viitoare ale unor situații născute sub imperiul legii vechi”<sup>16</sup>, de unde rezultă de asemenea că dreptul Uniunii „trebuie să fie consider[at] de imediată aplicare și obligatoriu pentru [statul membru] de la data aderării sale, astfel încât [acesta] se aplică efectelor viitoare ale situațiilor născute înainte de aderarea acestui nou stat membru”<sup>17</sup>.

71. În plus, este adevărat că Curtea interpretează în sens larg noțiunea de „efecte viitoare ale unei situații născute sub imperiul unei legi vechi”<sup>18</sup>. Aceasta a făcut referire, în mai multe rânduri, la „situații născute anterior intrării în vigoare a noii reglementări, dar care nu și-au încheiat încă evoluția”<sup>19</sup>, dovedind o acceptare nerrestrictivă a ceea ce acoperă expresia „efecte viitoare”. Pe de altă parte, Curtea a admis în mod clar aplicabilitatea imediată a dreptului Uniunii în ceea ce privește compatibilitatea cu dreptul Uniunii a despăgubirii pentru un prejudiciu cauzat înainte de aderarea la Uniune a statului membru, plătită ulterior aderării, și care are vocația de a compensa consecințele prejudiciului pe durata restului vieții victimei<sup>20</sup>.

<sup>13</sup> A se vedea, cu privire la acest aspect, Concluziile noastre prezentate în cauza Komstroy (C-741/19, EU:C:2021:164, punctul 69).

<sup>14</sup> A se vedea în această privință Kaleda, S. L., *Przejęcie prawa wspólnotowego przez nowe państwo członkowskie. Zagadnienia przejściowe i międzyczasowe*, Varșovia, 2003, p. 127-192.

<sup>15</sup> A se vedea, cu privire la relevanța principiului aplicabilității imediate a dreptului Uniunii, astfel cum a fost interpretat de Curte, Blatière, L., *L'applicabilité temporelle du droit de l'Union européenne*, CREAM, 2018, p. 152-167.

<sup>16</sup> Hotărârea din 15 februarie 1978, Bauche și Delquignies (96/77, EU:C:1978:26, punctul 48), și Hotărârea din 7 februarie 2002, Kauer (C-28/00, EU:C:2002:82, punctul 20). A se vedea de asemenea Hotărârea din 26 martie 2020, Hungeod și alții (C-496/18 și C-497/18, EU:C:2020:240, punctul 94).

<sup>17</sup> Hotărârea din 2 octombrie 1997, Saldanha și MTS (C-122/96, EU:C:1997:458, punctul 14).

<sup>18</sup> Pentru un studiu detaliat al concepției largi a Curții cu privire la situațiile în curs, a se vedea Blatière, L., *op. cit.*, p. 148-152.

<sup>19</sup> Hotărârea din 17 iulie 1997, Affish (C-183/95, EU:C:1997:373, punctul 57), și Hotărârea din 22 iunie 2006, Belgia și Forum 187/Comisia (C-182/03 și C-217/03, EU:C:2006:416, punctul 148).

<sup>20</sup> Hotărârea din 3 septembrie 2014, X (C-318/13, EU:C:2014:2133, punctele 21-24). A se vedea de asemenea în același sens Hotărârea din 14 iunie 2007, Telefónica O2 Czech Republic (C-64/06, EU:C:2007:348, punctul 21).

72. În lumina acestei jurisprudențe și contrar poziției susținute de European Food și alții și de Viorel Micula și alții, continuarea după aderare a procedurii arbitrale în discuție, inițiată în urma unui act contestat al României adoptat înainte de aderare, este suficientă, în opinia noastră, pentru a stabili existența unor efecte viitoare ale unei situații născute anterior aderării<sup>21</sup>.

73. Prin urmare, considerăm că dreptul Uniunii și, în consecință, jurisprudența rezultată din Hotărârea Achmea se aplică, *ratione temporis*, procedurii arbitrale în discuție, inițiată în temeiul unui TBI încheiat între România și un alt stat membru înainte de aderare și aflată încă în curs la momentul aderării.

74. Considerăm, totuși, că principiul aplicabilității imediate a dreptului Uniunii în privința efectelor viitoare ale unei situații născute înainte de aderare nu permite, în sine, soluționarea problemei compatibilității cu dreptul Uniunii a unei proceduri arbitrale inițiate în temeiul unui TBI intra-UE înainte de aderarea la Uniune a statului parte la arbitraj.

75. Astfel, aparențele sunt uneori înșelătoare și nu se poate concluziona în sensul aplicării principiilor care decurg din Hotărârea Achmea în privința unor asemenea situații numai în acest temei, fără să fi fost analizată anterior logica ce stă la baza raționamentului din această hotărâre.

## 2) *Aplicarea ratione materiae a jurisprudenței rezultate din Hotărârea Achmea*

76. Aplicarea, începând de la aderare, a dreptului Uniunii în privința unei proceduri de arbitraj inițiate în temeiul unui TBI intra-UE înainte de aderarea la Uniune a statului parte la arbitraj nu poate anula natura specială a acestei proceduri, inițiată în mod valabil la acel moment, referitoare la un litigiu anterior aderării.

77. Or, aceste caracteristici par să aibă o incidență certă, pe un plan care nu mai este temporal, ci material, în ceea ce privește posibilitatea de a aplica jurisprudența rezultată din Hotărârea Achmea în cazul unei proceduri arbitrale precum cea în discuție. Altfel spus, deși această jurisprudență este, la fel ca dreptul Uniunii în ansamblul său, aplicabilă procedurii de arbitraj în discuție din punct de vedere strict temporal, din punct de vedere material situația este alta, în diferite privințe.

### *i) Inexistența unei atingeri aduse autonomiei dreptului Uniunii*

78. Subliniem că soluția la care a ajuns Curtea în Hotărârea Achmea este întemeiată pe atingerea adusă autonomiei dreptului Uniunii pe care o reprezintă recurgerea la o procedură de arbitraj întemeiată pe un TBI intra-UE, în cadrul căreia dreptul Uniunii poate fi interpretat sau aplicat.

<sup>21</sup> A se vedea, cu privire la acest aspect, Kaleda, S. L., *op. cit.*, p. 183: „Dispozițiile [dreptului Uniunii] care reglementează efectele anumitor acte sunt aplicabile imediat, la momentul intrării lor în vigoare, efectelor care continuă – acestea se aplică, de exemplu, încălcărilor care, deși decurg din evenimente anterioare, sunt încă în curs la data intrării în vigoare”. (Versiunea originală în limba polonă: „przepisy [prawa Unii] regulujące skutki pewnych czynności są natychmiast stosowane w stosunku do skutków trwających w momencie ich wejścia w życie – np. przechwytyją naruszenie nadal trwające w dniu wejścia w życie, chociaż wynikające ze zdarzeń dawnych”).

– *Principiul autonomiei dreptului Uniunii*

79. Curtea a precizat că autonomia dreptului Uniunii este garantată prin instituirea de către tratate a unui sistem jurisdicțional destinat să asigure coerența și unitatea în interpretarea dreptului Uniunii<sup>22</sup>. Procedura trimiterii preliminare constituie cheia de boltă a acestuia, instituind un dialog de la instanță la instanță între Curte și instanțele statelor membre, care are drept scop să asigure unitatea de interpretare a dreptului Uniunii<sup>23</sup>.

80. Or, recurgerea la o procedură arbitrală inițiată în temeiul unui TBI încheiat între două state membre poate să sustragă din sistemul jurisdicțional soluționarea unui litigiu care poate implica aplicarea sau interpretarea dreptului Uniunii și aduce, astfel, atingere principiului autonomiei dreptului Uniunii, reflectat la articolele 267 și 344 TFUE.

81. Altfel spus, soluția Hotărârii Achmea este întemeiată în special pe imposibilitatea, în temeiul principiului autonomiei dreptului Uniunii, de a priva instanțele statelor membre de competența lor de a interpreta și de a aplica dreptul Uniunii, precum și Curtea de competența sa de a răspunde, cu titlu preliminar, la întrebările adresate de instanțele menționate cu privire la interpretarea sau la aplicarea dreptului Uniunii<sup>24</sup>.

82. Totuși, considerăm că, în ceea ce privește o procedură arbitrală inițiată în temeiul unui TBI încheiat între două state membre *înainte* de aderarea la Uniune a statului parte la arbitraj, niciun litigiu care poate privi interpretarea sau aplicarea dreptului Uniunii nu determină sustragerea de la sistemul jurisdicțional al Uniunii.

83. În această privință, trebuie să precizăm că, din această perspectivă, nu este important să se stabilească dacă un astfel de litigiu implică în mod cert interpretarea sau aplicarea dreptului Uniunii de către tribunalul arbitral. În opinia noastră, simpla existență a unui astfel de risc este suficientă pentru a caracteriza o atingere adusă autonomiei dreptului Uniunii, cu condiția ca litigiul în care apare un asemenea risc să intre efectiv sub incidența sistemului jurisdicțional al Uniunii<sup>25</sup>. Arătăm, în plus, că acest risc pare să existe în toate TBI intra-UE. Prin urmare, nu considerăm necesar să se verifice, în speță, dacă tribunalul arbitral a interpretat sau a aplicat efectiv dreptul Uniunii ori dacă ar fi putut să o facă. Înțelegem, astfel, Hotărârea Achmea în sensul că Curtea a stabilit drept criteriu al compatibilității cu principiul autonomiei dreptului Uniunii a unei proceduri arbitrale întemeiate pe un TBI intra-UE aspectul dacă o asemenea procedură are ca efect privarea instanțelor naționale de competența lor privind interpretarea și aplicarea dreptului Uniunii, precum și a Curții de competența sa de a răspunde, prin intermediul trimiterii preliminare, la întrebările lor.

– *Competența instanțelor române de a adresa Curții întrebări preliminare*

84. Un litigiu născut dintr-o presupusă încălcare de către un stat a unei dispoziții a unui TBI, anterior aderării la Uniune a acestui stat, și a cărui procedură de soluționare a fost inițiată anterior acestei aderări nu intră în mod necesar sub incidența sistemului jurisdicțional al Uniunii. Soluționarea sa de către un tribunal arbitral constituit în temeiul unui TBI încheiat între două state membre înainte de aderarea la Uniune a statului parte la arbitraj nu poate să priveze

<sup>22</sup> A se vedea Hotărârea Achmea, punctul 35 și jurisprudența citată. A se vedea de asemenea Malferrari, L., *op.cit.*, p. 48 și 50.

<sup>23</sup> Avizul 2/13 din 18 decembrie 2014 (EU:C:2014:2454, punctul 176).

<sup>24</sup> Avizul 1/09 din 8 martie 2011 (EU:C:2011:123, punctul 89).

<sup>25</sup> A se vedea în acest sens Hotărârea Achmea, punctele 39 și 56.

instanțele statelor membre de competențele lor privind interpretarea și aplicarea dreptului Uniunii, precum și Curtea de competența sa de a răspunde, cu titlu preliminar, la întrebările adresate de instanțele menționate referitoare la interpretarea sau la aplicarea dreptului Uniunii.

85. Invităm Curtea să aibă în vedere situația în care o instanță română ar fi fost sesizată, în locul unui tribunal arbitral, cu litigiul referitor la o pretinsă încălcare de către acest stat a dispozițiilor TBI. În opinia noastră, această instanță nu ar fi putut să solicite Curții să se pronunțe prin intermediul unei trimiteri preliminare în cazul în care ar fi intervenit o problemă de interpretare sau de aplicare a dreptului Uniunii.

86. Astfel, în primul rând, o instanță română sesizată cu o eventuală încălcare de către acest stat membru a dispozițiilor TBI nu ar fi putut, în mod evident, *înainte* de aderarea României la Uniune, să solicite Curții să se pronunțe prin intermediul unei trimiteri preliminare, această instanță nefiind, la acel moment, o instanță dintr-un stat membru în sensul articolului 267 TFUE. În plus, Acordul din 1995 nu prevedea posibilitatea instanțelor române de a solicita Curții să se pronunțe prin intermediul unei trimiteri preliminare.

87. În al doilea rând, aceeași soluție se impune în ceea ce privește posibilitatea instanței române, sesizată anterior aderării României la Uniune, de a adresa întrebări Curții prin intermediul trimiterii preliminare *ulterior* acestei aderări. Astfel, reiese cu claritate din jurisprudența Curții că aceasta nu este competentă să se pronunțe cu privire la interpretarea dreptului Uniunii în cadrul unui litigiu referitor la o situație încheiată anterior aderării<sup>26</sup>.

88. Tocmai aceasta era situația în ceea ce privește litigiul care a condus la procedura arbitrală în discuție. Pretinsa încălcare a TBI de către România, obiect al litigiului, era anterioară aderării acestui stat la Uniune, iar procedura arbitrală în cauză a fost inițiată anterior aderării. Toate faptele relevante în această privință au avut loc, așadar, înainte de aderare și își produsese toate efectele. O instanță română sesizată cu un astfel de litigiu nu ar fi putut să solicite Curții să se pronunțe cu privire la interpretarea sau la aplicarea dreptului Uniunii în cadrul acestui litigiu.

89. O asemenea soluție nu este repusă în discuție nici de principiul aplicabilității imediate a dreptului Uniunii în privința efectelor viitoare ale unei situații născute anterior aderării, nici de jurisprudența rezultată din Hotărârea Kremikovtzi<sup>27</sup>, invocată de Comisie, în care Curtea și-a recunoscut competența de a interpreta dispozițiile Acordului european de instituire a unei asocieri între Comunitățile Europene și statele membre ale acestora, pe de o parte, și Republica Bulgaria, pe de altă parte<sup>28</sup>, în cadrul unui litigiu referitor la fapte anterioare aderării Bulgariei la Uniune.

90. În ceea ce privește principiul aplicabilității imediate a dreptului Uniunii în privința efectelor viitoare ale unei situații născute anterior aderării, trebuie să se constate că un astfel de principiu nu are vocația de a se aplica în ceea ce privește litigiul referitor la pretinsa încălcare de către România a dispozițiilor TBI. Astfel cum s-a arătat la punctul 86 din prezentele concluzii, faptele aflate la originea litigiului cu care ar fi fost sesizată instanța română sunt abrogarea de către

<sup>26</sup> Hotărârea din 10 ianuarie 2006, Ynos (C-302/04, EU:C:2006:9, punctele 36 și 37), Ordonanța din 30 aprilie 2020, EUROVIA (C-258/19, EU:C:2020:345, punctele 42 și 43), și Ordonanța din 1 octombrie 2020, Slovenský plynárenský priemysel (C-113/20, nepublicată, EU:C:2020:772, punctele 28 și 31). Pentru un studiu critic al jurisprudenței Curții referitoare la competența sa de a răspunde la întrebări preliminare în contextul aderării la Uniune a unor noi state membre, a se vedea Póltorak, N., „Ratione Temporis Application of the Preliminary Rulings Procedure”, în *Common Market Law Review*, nr. 45, 2008, p. 1357-1381.

<sup>27</sup> Hotărârea din 29 noiembrie 2012 (C-262/11, EU:C:2012:760).

<sup>28</sup> Acord încheiat și aprobat în numele Comunității prin Decizia 94/908/CECO, CE, Euratom a Consiliului și a Comisiei din 19 decembrie 1994 (JO 1994, L 358, p. 1).

România a regimului OUG, determinând o eventuală încălcare de către aceasta a obligațiilor care decurg din TBI. Situația aflată la originea litigiului era, așadar, încheiată înainte de aderare și localizată în mod clar în trecut<sup>29</sup>.

91. În ceea ce privește Hotărârea Kremikovtzi<sup>30</sup>, considerăm că nici aceasta nu poate repune în discuție constatarea necompetenței Curții, pentru aceleași motive. Astfel, deși situația de fapt din litigiul principal din acea hotărâre își avea originea în plata unor ajutoare anterior aderării, obiectul litigiului privea totuși procedura de recuperare a acestor ajutoare și în special temeiul juridic pe care trebuia să se întemeieze o asemenea procedură, care era ulterioară aderării. Altfel spus, obiectul întrebărilor preliminare privea efectele unui ajutor, care au însemnat adoptarea unui act și survenirea unui eveniment concret *după* aderarea unui stat membru, ceea ce justifică competența Curții de a răspunde la întrebările preliminare.

92. Dimpotrivă, litigiul cu care ar fi putut fi sesizată, în speță, o instanță română privea o situație – presupusa încălcare de către România a TBI – încheiată definitiv înainte de aderare. Spre deosebire de cauza Kremikovtzi, niciun fapt sau act ulterior aderării nu făcea, așadar, obiectul litigiului cu care a fost sesizat tribunalul arbitral<sup>31</sup>.

93. În aceste condiții, considerăm că, din moment ce Curtea nu este competentă să răspundă la o întrebare preliminară adresată de o instanță română în cazul în care această instanță ar fi fost sesizată, litigiul aflat la originea procedurii arbitrale nu poate intra sub incidența ordinii juridice a Uniunii, nici înainte, nici după aderarea României la Uniune.

94. Rezultă că o procedură arbitrală precum cea în discuție în speță, inițiată în temeiul unui TBI încheiat între două state membre înainte de aderarea la Uniune a statului parte la arbitraj, nu poate, în opinia noastră, să aducă atingere autonomiei dreptului Uniunii, chiar și după această aderare, astfel încât, spre deosebire de procedura arbitrală în discuție în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Achmea, nu se poate constata existența unei încălcări a articolelor 267 și 344 TFUE.

95. Elemente suplimentare atestă compatibilitatea procedurii arbitrale în discuție cu dreptul Uniunii referitor la atingerea adusă principiului încrederii reciproce, care, în opinia noastră, nu există.

<sup>29</sup> O asemenea situație se distinge de situația care a condus la pronunțarea Hotărârii din 3 septembrie 2014, X (C-318/13, EU:C:2014:2133), în care Curtea și-a recunoscut competența în temeiul principiului aplicabilității imediate a dreptului Uniunii în privința efectelor viitoare ale unei situații născute anterior aderării. În cauza X, instanța de trimitere fusese sesizată, *după* aderarea Finlandei la Uniune, cu un litigiu privind cuantumul despăgubirii care fusese acordată de asemenea *după* aderare, ca urmare a unui prejudiciu suferit anterior acesteia. Obiectul litigiului privea, așadar, fapte ulterioare aderării, chiar dacă acestea constituiau efectele viitoare ale unei situații născute anterior, și urmărea să reglementeze o situație pentru viitor. Litigiul cu care a fost sesizat tribunalul arbitral în prezenta cauză nu privea cuantumul despăgubirii acordate, ci însăși existența unei încălcări de către România a TBI și privea, așadar, o situație încheiată *înainte* de aderare.

<sup>30</sup> Hotărârea din 29 noiembrie 2012 (C-262/11, EU:C:2012:760).

<sup>31</sup> Din motive de exhaustivitate și în scopuri doctrinare, precizăm că o instanță română nu ar putea solicita Curții să se pronunțe cu privire la efectele viitoare ale deciziei sale referitoare la încălcarea de către România a TBI în raport cu normele privind dreptul ajutoarelor de stat. O asemenea întrebare ar fi, pe de o parte, pur ipotetică, întrucât, în momentul în care procedura este pendinte, nu este posibil să se determine cu certitudine rezultatul litigiului. Pe de altă parte, aceasta nu ar intra în mod strict sub incidența obiectului litigiului cu care ar fi sesizată instanța statală, care privește numai aspectul dacă România și-a încălcat sau nu obligațiile care decurg din TBI, astfel încât răspunsul Curții nu ar fi necesar pentru soluționarea litigiului.



*ii) Problema existenței unei atingeri aduse principiului încrederii reciproce*

96. Regatul Spaniei arată că, începând de la aderarea României la Uniune, tribunalul arbitral în discuție în speță ar fi trebuit să își decline competența în favoarea instanțelor române, care erau, prin urmare, în măsură să garanteze protecția drepturilor investitorilor.

97. Soluția stabilită de Curte în Hotărârea Achmea este, astfel, întemeiată pe atingerea adusă principiului încrederii reciproce pe care o poate constitui recurgerea la o procedură arbitrală inițiată în temeiul unui TBI intra-UE în cadrul unui litigiu care poate privi interpretarea sau aplicarea dreptului Uniunii.

98. Curtea a amintit, în Hotărârea Achmea<sup>32</sup>, că dreptul Uniunii se întemeiază pe premisa fundamentală potrivit căreia fiecare stat membru împărtășește cu toate celelalte state membre și recunoaște că acestea împărtășesc cu el o serie de valori comune pe care se întemeiază Uniunea. Această premisă implică și justifică existența încrederii reciproce dintre statele membre în recunoașterea acestor valori și, așadar, în respectarea dreptului Uniunii care le pune în aplicare<sup>33</sup>.

99. Astfel, după cum am arătat în Concluziile noastre prezentate în cauza Komstroy<sup>34</sup>, statele membre au obligația să considere, mai puțin în situații excepționale, că toate celelalte state membre ale Uniunii respectă dreptul Uniunii, inclusiv drepturile fundamentale, în special dreptul la o cale de atac eficientă în fața unei instanțe judecătorești independente enunțat la articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene. Rolul special al instituțiilor Uniunii, printre care, în primul rând, Comisia, însărcinate să asigure respectarea acestor valori, atestă importanța lor<sup>35</sup>.

100. În plus, tocmai împrejurarea că relațiile pe care Uniunea le stabilește cu statele terțe nu sunt întemeiate pe încrederea reciprocă care există în cadrul Uniunii este cea care justifică faptul că părțile contractante la un acord internațional dintre un stat membru și un stat terț decid să se înțeleagă cu privire la un mecanism neutru de soluționare a litigiilor, din moment ce fiecare dintre părțile contractante nu are în mod necesar încredere deplină în sistemul jurisdicțional al celeilalte părți pentru a asigura respectarea normelor cuprinse în acord<sup>36</sup>.

101. Din această perspectivă, arătăm că încheierea de TBI între statele membre și statele Europei Centrale și Orientale a fost încurajată de Comisie ca instrumente necesare pentru pregătirea aderării lor la Uniune<sup>37</sup>. Articolul 74 din Acordul din 1995, intitulat „Promovarea și protecția investițiilor”, susține, de altfel, încheierea de acorduri privind protecția și promovarea investițiilor între statele membre și România. Prin urmare, Regatul Suediei și România au urmat acest îndemn încheind TBI în discuție.

102. În acest context specific, clauza de soluționare a litigiilor cuprinsă în TBI ar trebui înțeleasă ca un remediu al lipsei încrederii reciproce dintre Regatul Suediei și România. Era vorba la acel moment despre asigurarea protecției investitorilor statelor membre în România, garantând în

<sup>32</sup> Punctul 34.

<sup>33</sup> Hotărârea Achmea, punctul 34. A se vedea de asemenea Avizul 2/13 din 18 decembrie 2014 (EU:C:2014:2454, punctele 168 și 173, precum și jurisprudența citată).

<sup>34</sup> C-741/19, EU:C:2021:164, punctul 64.

<sup>35</sup> A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauza Komstroy (C-741/19, EU:C:2021:164, punctul 65 și jurisprudența citată).

<sup>36</sup> A se vedea Concluziile avocatului general Bot prezentate în Avizul 1/17 (Acordul CET UE-Canada, EU:C:2019:72, punctul 82).

<sup>37</sup> Concluziile avocatului general Wathelet prezentate în cauza Achmea (C-284/16, EU:C:2017:699, punctul 40). A se vedea de asemenea Kochenov, D., Lavranos, N., „Achmea Versus the Rule of Law: CJEU’s Dogmatic Dismissal of Investors’ Rights in Backsliding Member States of the European Union”, în *Hague Journal on the Rule of Law*, 2021.

special, în lipsa unei încrederi suficiente în respectarea de către acest stat, înainte de aderare, a dreptului la o cale de atac eficientă a investitorilor, posibilitatea de a recurge la un sistem de soluționare a litigiilor exterior sistemului jurisdicțional al acestui stat<sup>38</sup>.

103. În aceste condiții, ni se pare legitim ca arbitrii, sesizați în mod valabil în temeiul unui TBI, a cărui încheiere între un stat membru și statul parte la arbitraj anterior aderării acestuia a fost încurajată de Uniunea însăși, să nu își decline competența la data aderării din moment ce procedura arbitrală permitea înainte de aderare, în același temei precum principiul încrederii reciproce după aderare, asigurarea protecției drepturilor investitorilor.

104. Prin urmare, considerăm că, spre deosebire de situația în discuție în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Achmea, principiul încrederii reciproce nu poate justifica întreruperea procedurii arbitrale în discuție, care permitea inițial remedierea lipsei de încredere în respectarea de către România a cerințelor referitoare la protecția jurisdicțională eficientă înainte de aderarea sa la Uniune.

105. În ședință, European Food și alții și Viorel Micula și alții au arătat, în plus, că aderarea României la Uniune nu a permis instituirea unei încrederi reciproce între acest stat membru și celelalte state membre, întrucât aderarea sa fusese condiționată de punerea în aplicare a unui mecanism de cooperare și de verificare a progreselor realizate de acest stat membru în vederea atingerii anumitor obiective de referință specifice domeniului reformei sistemului judiciar și al luptei împotriva corupției<sup>39</sup>.

106. Un astfel de argument nu poate convinge. Decizia MCV în sine nu implică neaplicarea principiului încrederii reciproce în relațiile dintre România și celelalte state membre. O neîncredere generală față de un stat membru numai în temeiul punerii în aplicare a unui mecanism precum cel cuprins în Decizia MCV la momentul aderării sale nu poate exista în cadrul ordinii juridice a Uniunii. Limitarea încrederii față de instanțele române nu se poate întemeia decât pe elemente obiective, fiabile, precise și actualizate în mod corespunzător privind funcționarea sistemului judiciar în statul membru<sup>40</sup>.

### 3) Concluzie cu privire la aplicarea jurisprudenței Achmea

107. Din tot ceea ce precedă rezultă că, în opinia noastră, principiile care decurg din Hotărârea Achmea nu își pot găsi aplicarea în ceea ce privește o procedură arbitrală precum cea în discuție în speță, inițiată în temeiul unui TBI încheiat între două state membre înainte de aderarea la Uniune a statului parte la arbitraj și aflată încă în curs de desfășurare la momentul acestei aderări<sup>41</sup>.

<sup>38</sup> Cu privire la contribuția tribunalelor arbitrale în domeniul dreptului investițiilor la respectarea statului de drept, a se vedea Sadowski, W., „Protection of the Rule of Law in the European Union through Investment Treaty Arbitration: Is Judicial Monopolism the Right Response to Illiberal Tendencies in Europe?”, în *Common Market Law Review*, nr. 55, 2018, p. 1025-1060, și Kochenov, D., Lavranos, N., *op. cit.*

<sup>39</sup> Decizia 2006/928/CE a Comisiei din 13 decembrie 2006 de instituire a unui mecanism de cooperare și de verificare a progresului realizat de România în vederea atingerii anumitor obiective de referință specifice în domeniul reformei sistemului judiciar și al luptei împotriva corupției (JO 2006, L 354, p. 56, Ediție specială, 11/vol. 51, p. 55, denumită în continuare „Decizia MCV”).

<sup>40</sup> A se vedea în acest sens Hotărârea din 25 iulie 2018, Minister for Justice and Equality (Deficiențele sistemului judiciar) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punctul 61).

<sup>41</sup> Subliniem, în plus, că o astfel de soluție are drept avantaj faptul că prezintă o anumită coerență cu practica tribunalelor arbitrale, în ceea ce privește competența *ratione temporis* a acestora. În această privință, a se vedea Matringe, J. „La compétence ratione temporis et l'applicabilité du traité dans le temps”, în Leben, C. (dir), *La procédure arbitrale relative aux investissements internationaux*, L. G. D. J., 2010, p. 78 și 79.

108. Nu se poate constata, în opinia noastră, existența unei atingeri aduse principiilor autonomiei dreptului Uniunii și încrederii reciproce și nici o încălcare a articolelor 267 și 344 TFUE.

***b) Compatibilitatea TBI cu dreptul Uniunii la momentul încheierii sale***

109. Regatul Spaniei, susținut în acest sens de Comisie, arată că TBI este, de la încheierea sa, contrar dreptului Uniunii în măsura în care tribunalul arbitral constituit în temeiul său riscă să compromită procesul decizional democratic în statele părți, din moment ce privează o lege română de efectul economic urmărit, și să aducă atingere aplicării efective a legislației privind ajutoarele de stat în Suedia și în România și că TBI afectează, așadar, funcționarea instituțiilor Uniunii în conformitate cu cadrul constituțional al acesteia.

110. Pe de o parte și în general, avem îndoieli cu privire la forța probantă a unui astfel de argument în lumina contextului în care se încadrează încheierea TBI între statele membre și România, statele membre fiind încurajate de Uniune la aceasta prin Acordul din 1995. O asemenea soluție ar echivala, în plus, cu a admite retroactiv incompatibilitatea unui TBI încheiat de un stat membru cu un stat terț și cu a avea îndoieli, în general, fără altă formă de examinare și în mod abstract, cu privire la compatibilitatea tuturor TBI încheiate între un stat membru și un stat terț.

111. Pe de altă parte, în ceea ce privește în special procedura arbitrală în discuție, considerăm că aceasta nu conduce, în orice caz, nici la privarea de eficacitate a normelor de drept privind ajutoarele de stat, nici, în consecință, la privarea unei legi române de efectul economic urmărit, în măsura în care, pentru motivele pe care le vom dezvolta în cadrul examinării recursului principal, considerăm că normele privind dreptul ajutoarelor de stat sunt aplicabile în speță.

112. În aceste condiții, TBI nu poate fi considerat incompatibil cu dreptul Uniunii începând de la încheierea sa.

***3. Concluzie cu privire la recursul incident***

113. Din tot ceea ce precedă rezultă că primul motiv al recursului incident ar trebui respins. Întrucât al doilea motiv al recursului incident depinde de admiterea primului motiv, considerăm că este necesar să se respingă recursul incident în totalitate.

**B. Cu privire la recursul principal**

114. Comisia, susținută în acest sens de Regatul Spaniei, invocă trei motive în susținerea recursului său. Aceasta arată că Tribunalul a săvârșit, în primul rând, o eroare de drept și a făcut o calificare juridică a faptelor eronată, întrucât a concluzionat că Comisia nu era competentă să adopte decizia atacată, în al doilea rând, a săvârșit o eroare de drept prin faptul că a statuat că dreptul Uniunii nu se aplica despăgubirii acordate și, în al treilea rând, a săvârșit o eroare de drept în măsura în care a concluzionat că decizia atacată calificase în mod eronat acordarea unei despăgubiri de către tribunalul arbitral drept un avantaj.

115. Vom începe analiza cu examinarea primelor două motive de recurs, care urmăresc să stabilească momentul în care ajutorul de stat trebuie considerat ca fiind acordat de statul membru pentru a stabili dacă dreptul ajutoarelor de stat era aplicabil la acel moment și dacă Comisia era competentă să adopte decizia în litigiu.

**1. Cu privire la primele două motive de recurs: stabilirea momentului acordării unui ajutor**

116. Tribunalul a amintit, la punctul 66 și următoarele din hotărârea atacată, că dreptul Uniunii a devenit aplicabil în România numai de la data aderării sale la Uniune și că de aici rezultă că abia la acea dată Comisia a dobândit competența care îi permite să efectueze controlul acțiunii României în temeiul articolului 108 TFUE. Tribunalul a dedus de aici în mod întemeiat că, pentru a stabili competența Comisiei de a adopta decizia în litigiu, trebuie definită data la care a fost acordat presupusul ajutor.

117. Potrivit Tribunalului, „dreptul reclamantilor [în primă instanță] de a primi despăgubirea în cauză s-a născut și a început să își producă efectele la momentul la care România a abrogat OUG 24, și anume înainte de aderarea României la Uniune și, prin urmare, că momentul la care acest drept a fost conferit reclamantilor [...] este anterior aderării”<sup>42</sup>.

118. Comisia susține că European Food și alții și Viorel Micula și alții au obținut un drept la despăgubirea acordată numai atunci când hotărârea a fost transformată în titlu executoriu în temeiul dreptului național, având în vedere că anterior dreptul de a primi despăgubirea era incert. Măsura care acordă pretinsul ajutor nu ar fi, așadar, abrogarea de către România a OUG, ci punerea în aplicare a hotărârii de către acest stat membru. Întrucât această măsură a fost adoptată după aderarea României la Uniune, dreptul Uniunii ar fi fost aplicabil, iar Comisia ar fi fost competentă să o examineze în lumina articolelor 107 și 108 TFUE, astfel încât Tribunalul ar fi săvârșit o eroare de drept atunci când a statuat că măsura fusese acordată înainte de această aderare și că Comisia nu era competentă.

119. Subliniem pe scurt, în această privință, că, contrar celor susținute de European Food și alții și de Viorel Micula și alții, problema momentului în care a fost acordat un ajutor constituie un aspect de drept care poate face obiectul unui recurs atunci când trebuie să se stabilească dacă o despăgubire acordată printr-o hotărâre arbitrală ca urmare a abrogării de către stat a unui sistem de stimulente fiscale trebuie considerată ca fiind acordată la momentul acestei abrogări, înainte de aderare sau mai degrabă cu ocazia plății efective a despăgubirii în executarea hotărârii, după aderare.

120. În plus, argumentația European Food și alții și a Viorel Micula și alții, potrivit căreia Comisia ar urmări să modifice decizia în litigiu susținând că ajutorul în cauză nu ar mai rezulta din plata despăgubirii, ci din adoptarea deciziei, nu poate fi acceptată, întrucât motivele invocate de Comisie în recursul său au rezultat din însăși hotărârea atacată și urmăresc să critice temeinicia acesteia<sup>43</sup>.

121. Astfel cum a amintit Tribunalul, Curtea a stabilit, în Hotărârea Magdeburger Mühlenwerke<sup>44</sup>, că „ajutoarele trebuie considerate ca fiind acordate la momentul când beneficiarului i se conferă, în temeiul reglementării naționale aplicabile, dreptul de a le primi”.

<sup>42</sup> Punctul 78 din hotărârea atacată.

<sup>43</sup> Hotărârea din 29 noiembrie 2007, Stadtwerke Schwäbisch Hall și alții/Comisia (C-176/06 P, nepublicată, EU:C:2007:730, punctul 17).

<sup>44</sup> Hotărârea din 21 martie 2013 (C-129/12, EU:C:2013:200, punctul 40).

122. O asemenea formulare pare să indice, astfel cum arată European Food și alții și Viorel Micula și alții, că momentul acordării unei măsuri de ajutor nu se confundă în mod necesar cu momentul plății efective a acesteia.

123. Deși este frecvent precum în situația în discuție, nu este mai puțin adevărat că, contrar susținerilor Comisiei, un ajutor poate fi considerat ca fiind acordat chiar dacă nu a fost plătit efectiv<sup>45</sup>. În același sens, s-a statuat, în ceea ce privește un ajutor plătit în conformitate cu o schemă de ajutor, că ajutorul poate fi considerat ca fiind acordat numai atunci când a fost pus în aplicare în mod efectiv, deși schema de ajutor exista deja<sup>46</sup>.

124. Altfel spus, plata efectivă a ajutorului nu constituie, în opinia noastră, criteriul care permite să se stabilească momentul în care măsura trebuie considerată ca fiind acordată. Simplul fapt că plata despăgubirii în cauză a avut loc după aderare nu poate fi suficient, așadar, pentru a stabili că aceasta a fost acordată efectiv la acel moment, astfel încât dreptul Uniunii ar fi fost aplicabil, iar Comisia competentă.

125. În opinia noastră, din principiul enunțat în Hotărârea Magdeburger Mühlenwerke<sup>47</sup> rezultă în mod clar că elementul decisiv pentru stabilirea momentului acordării unui presupus ajutor este dobândirea de către beneficiarul măsurii în cauză a unui drept cert de a-l primi și angajamentul corelativ, în sarcina statului, de a acorda măsura. Un astfel de criteriu pare logic în lumina obiectivului dreptului ajutoarelor de stat, care urmărește înțelegerea acțiunilor statului, din moment ce simplul angajament al statului de a acționa în susținerea unei întreprinderi beneficiare poate implica deja, în sine, o denaturare a concurenței pe piață, chiar înainte ca sprijinul să fie pus efectiv în aplicare.

126. Potrivit Tribunalului, dreptul European Food și alții și al Viorel Micula și alții de a primi presupusa măsură de ajutor, care constă în despăgubirea acordată prin hotărârea arbitrală, s-a născut la momentul încălcării de către România a dispozițiilor TBI. Nu suntem de acord cu această analiză.

127. Este clar că despăgubirea acordată de tribunalul arbitral, presupusul ajutor, își are originea în această încălcare. În plus, este adevărat că, astfel cum a arătat Tribunalul la punctul 78 din hotărârea atacată, potrivit logicii dreptului răspunderii, hotărârea arbitrală și plățile efectuate de România constituie, pentru European Food și alții și Viorel Micula și alții, recunoașterea dreptului de a fi despăgubiți pentru prejudiciul suferit din cauza României și executarea acestui drept. În acest sens, hotărârea arbitrală și executarea acesteia nu fac decât să constate, în mod retroactiv, existența unui drept preexistent<sup>48</sup>.

128. Totuși, deși, în dreptul răspunderii dreptul la despăgubire, se naște la data la care a fost suferit prejudiciul, această interpretare nu poate implica faptul că, în dreptul ajutoarelor de stat, dreptul de a primi ajutorul apare de asemenea la acest moment. Astfel, hotărârea arbitrală constată, în mod *retroactiv*, existența unui drept la despăgubire tocmai pentru că, înaintea acestei hotărâri, un asemenea drept de a fi despăgubit nu exista în mod cert.

<sup>45</sup> Hotărârea din 19 decembrie 2019, Arriva Italia și alții (C-385/18, EU:C:2019:1121, punctele 37 și 41).

<sup>46</sup> Hotărârea din 27 iunie 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, punctul 88), și Ordonanța din 7 decembrie 2017, Irlanda/Comisia (C-369/16 P, nepublicată, EU:C:2017:955, punctul 29).

<sup>47</sup> Hotărârea din 21 martie 2013 (C-129/12, EU:C:2013:200).

<sup>48</sup> Punctul 84 din hotărârea atacată.

129. În cursul procedurii arbitrale a fost dezbătută existența unei încălcări a dispozițiilor TBI de către România și, prin urmare, a unui prejudiciu suferit de European Food și alții și Viorel Micula și alții, România contestând însăși obligația sa de a plăti o despăgubire. România a fost obligată să acorde despăgubirea în cauză, iar dreptul de a o primi a fost conferit European Food și alții și Viorel Micula și alții numai după ce litigiul a fost soluționat, în dreptul ajutoarelor de stat și în sensul jurisprudenței citate anterior. Este irelevant, în această privință, faptul că, în dreptul răspunderii, hotărârea arbitrală constată pentru trecut existența unui drept de a obține repararea unui prejudiciu.

130. Din moment ce dreptul ajutoarelor de stat vizează comportamentul statelor membre și angajamentul acestora de a acorda anumite măsuri, nu se poate considera că România era obligată să despăgubească European Food și alții și Viorel Micula și alții chiar în momentul în care aceasta contesta tocmai existența unei astfel de obligații.

131. O astfel de interpretare prezintă o coerență certă cu jurisprudența referitoare la acordarea unui ajutor printr-o decizie a unei instanțe naționale, care considerăm că poate face obiectul unei analogii cu împrejurările speței. Astfel, s-a statuat că un ajutor rezultă dintr-o decizie a unei instanțe naționale, din moment ce această decizie este cea care recunoaște dreptul beneficiarului de a obține ajutorul și stabilește quantumul său definitiv<sup>49</sup>. În plus, Curtea a considerat că decizia unui judecător delegat cu luarea măsurilor provizorii prin care se restabilește o măsură de ajutor, după ce s-a constatat că aceasta fusese revocată cu încălcarea unui contract, trebuie considerată ca acordând ea însăși un ajutor nou<sup>50</sup>.

132. În aceste condiții, considerăm că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept și o calificare juridică a faptelor eronată statuând că ajutorul în discuție fusese acordat la momentul încălcării TBI de către România.

133. Acest lucru este valabil cu atât mai mult cu cât, în speță, prejudiciul suferit de European Food și alții și de Viorel Micula și alții rezultă din abrogarea de către România a OUG în scopul de a se conforma normelor privind dreptul ajutoarelor de stat. Altfel spus, potrivit Tribunalului, abrogarea unei măsuri de ajutor în sensul Acordului din 1995, care face trimitere la articolul 107 TFUE, a cărui existență a fost stabilită de Consiliul Concurenței român, constituie în sine măsura de ajutor. Consiliul Concurenței român, competent la momentul abrogării, ar fi trebuit, așadar, potrivit acestei logici, în același timp în care solicita României să abroge OUG, să considere că o astfel de abrogare constituia de asemenea un ajutor de stat și să examineze din nou această măsură în lumina normelor Acordului din 1995 privind ajutoarele de stat.

134. În general, astfel cum arată Comisia, soluția Tribunalului ar conduce la admiterea faptului că un ajutor de stat poate fi acordat în mod automat ca urmare a abrogării unui ajutor de stat. Considerăm că această împrejurare evidențiază o lipsă de coerență a soluției adoptate în hotărârea atacată.

135. Prin urmare, considerăm că presupusa măsură de ajutor nu a fost acordată la momentul încălcării TBI, ci la momentul la care a fost recunoscut dreptul European Food și alții și al Viorel Micula și alții de a primi despăgubirea și la care, în mod corelativ, România a fost obligată să plătească această despăgubire, respectiv după adoptarea hotărârii arbitrale, cu ocazia punerii sale în aplicare de către România. Or, acest moment era ulterior aderării României la Uniune. Rezultă

<sup>49</sup> Hotărârea din 29 noiembrie 2018, ARFEA/Comisia (T-720/16, nepublicată, EU:T:2018:853, punctul 185).

<sup>50</sup> Hotărârea din 26 octombrie 2016, DEI și Comisia/Alouminion tis Ellados (C-590/14 P, EU:C:2016:797, punctul 59).

că dreptul Uniunii era aplicabil acestei măsuri și că Comisia era competentă, în temeiul articolului 108 TFUE, să examineze despăgubirea în discuție în lumina dreptului ajutoarelor de stat.

136. Trebuie să precizăm în această privință, din motive de coerență, că problema competenței Comisiei de a examina o măsură care rezultă dintr-o despăgubire acordată prin intermediul unei hotărâri pronunțate de un tribunal arbitral în lumina dreptului ajutoarelor de stat este o problemă distinctă de cea a competenței instanțelor române de a sesiza Curtea, în cadrul litigiului care a condus la acordarea unei despăgubiri, prin intermediul trimiterii preliminare. Prin urmare, necompetența acestora din urmă în această privință nu aduce atingere competenței Comisiei de a examina despăgubirea acordată după aderare în lumina dreptului ajutoarelor de stat. Astfel cum arată în mod întemeiat Comisia, această competență este determinată numai de faptul generator al ajutorului, care apare în momentul în care dreptul de a primi despăgubirea este recunoscut cu certitudine.

137. Prin urmare, primele două motive de recurs ar trebui, în opinia noastră, să fie admise<sup>51</sup>.

138. Întrucât această analiză permite stabilirea competenței Comisiei de a examina despăgubirea în discuție în temeiul articolului 108 TFUE, trebuie, în consecință, să se respingă primul aspect al primului motiv prezentat în primă instanță în cadrul acțiunii în anulare în cauza T-704/15 și primul aspect al celui de al doilea motiv prezentat în cauzele T-624/15 și T-694/15.

## ***2. Cu privire la al treilea motiv de recurs: existența unui avantaj în sensul articolului 107 TFUE***

139. Prin intermediul celui de al treilea motiv, Comisia susține că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept prin faptul că a interpretat în mod eronat noțiunea de avantaj și că a omis să răspundă la toate argumentele prezentate în decizia atacată pentru a stabili existența unui astfel de avantaj.

140. Tribunalul a arătat, la punctul 103 din hotărârea atacată, că, potrivit jurisprudenței rezultate din Hotărârea Asteris și alții<sup>52</sup>, despăgubirea pentru un prejudiciu suferit nu poate fi considerată un ajutor de stat în sensul articolului 107 TFUE decât dacă reușește să despăgubească retragerea unui ajutor ilegal sau incompatibil<sup>53</sup>. Potrivit Tribunalului, situația era diferită.

141. Pe de o parte, Tribunalul a statuat, la punctele 104 și 105 din hotărârea atacată, că, din moment ce din primul motiv de anulare rezultă că dreptul Uniunii nu era aplicabil despăgubirii în cauză și că Comisia nu era competentă să o examineze, această despăgubire nu poate fi considerată despăgubirea pentru retragerea unui ajutor ilegal sau incompatibil.

<sup>51</sup> Argumentația dezvoltată de Comisie în cadrul celui de al doilea motiv de recurs se întemeiază în esență pe premisa că, chiar dacă trebuie să se considere că măsura a fost acordată înainte de aderare, dreptul Uniunii era totuși aplicabil în măsura în care plata despăgubirii constituie efectul viitor al unei situații născute anterior. Considerăm că Tribunalul a stabilit în mod eronat momentul acordării ajutorului ca fiind înainte de aderare, din moment ce acesta din urmă s-a produs în realitate odată cu adoptarea hotărârii arbitrale și cu punerea sa în aplicare de către România. Nu este necesar să se stabilească dacă Tribunalul a săvârșit o eroare de drept atunci când a statuat că plata despăgubirii nu constituie efectul viitor al unei situații anterioare și că dreptul Uniunii nu era, așadar, aplicabil.

<sup>52</sup> Hotărârea din 27 septembrie 1988 (106/87-120/87, EU:C:1988:457).

<sup>53</sup> Hotărârea din 27 septembrie 1988, Asteris și alții (106/87-120/87, EU:C:1988:457, punctele 23 și 24). A se vedea de asemenea Concluziile avocatului general Ruiz-Jarabo Colomer prezentate în cauzele conexe Atzeni și alții (C-346/03 și C-529/03, EU:C:2005:256, punctul 198).

142. Pe de altă parte, Tribunalul a precizat, la punctele 106-108 din hotărârea atacată, că despăgubirea în discuție acoperea o perioadă anterioară aderării, în care dreptul Uniunii nu se aplica, astfel încât, pentru această perioadă, reclamanții se puteau prevala de jurisprudența rezultată din Hotărârea Asteris și alții<sup>54</sup>. Or, în decizia în litigiu, Comisia nu ar fi făcut distincție între perioadele anterioare și cele ulterioare aderării. Rezultă că decizia în litigiu este afectată de nelegalitate în măsura în care atribuirea despăgubirilor este calificată drept „avantaj”, cel puțin pentru perioada anterioară aderării.

143. Evidențiem, în această privință, o anumită contradicție în motivarea hotărârii atacate în ceea ce privește aspectul dacă Comisia a stabilit în mod corect existența unui avantaj în sensul articolului 107 TFUE în favoarea European Food și alții și a Viorel Micula și alții. Astfel, Tribunalul a arătat, pe de o parte, inexistența unui avantaj ca urmare a inaplicabilității dreptului Uniunii în privința despăgubirii în discuție, admitând în același timp, pe de altă parte, că acesta era în realitate aplicabil în măsura în care despăgubirea viza retragerea OUG pentru perioada ulterioară aderării. Nu înțelegem, așadar, cu claritate temeiurile raționamentului Tribunalului care l-au condus la admiterea acestui motiv.

144. În plus, considerăm că aceste două motive sunt afectate, fiecare, de o eroare de drept.

145. În primul rând, în măsura în care s-a statuat că Comisia nu putea constata în mod valabil existența unui avantaj în sensul articolului 107 TFUE, întrucât nu era competentă să examineze despăgubirea în lumina dreptului ajutoarelor de stat, trebuie să se constate că acest raționament se întemeiază exclusiv pe o premisă eronată. Astfel cum am demonstrat în cadrul examinării primelor două motive de recurs, dreptul Uniunii era aplicabil, iar Comisia era competentă în ceea ce privește despăgubirea în discuție, aceasta din urmă fiind acordată după aderarea României la Uniune.

146. Prin urmare, Tribunalul nu putea, fără a săvârși o eroare de drept, să statueze numai în acest temei că despăgubirea în discuție nu putea fi considerată despăgubire pentru retragerea unui ajutor ilegal sau incompatibil.

147. În al doilea rând, în ceea ce privește argumentul potrivit căruia partea din despăgubire corespunzătoare perioadei anterioare aderării ar intra sub incidența jurisprudenței rezultate din Hotărârea Asteris și alții<sup>55</sup>, considerăm, astfel, că un asemenea element este relevant în ceea ce privește analiza existenței unui avantaj. Înțelegem raționamentul Tribunalului în sensul că prevede că despăgubirea în discuție nu putea fi considerată ca fiind restabilirea unui ajutor ilegal, întrucât anterior aderării nu putea fi constatată existența unui ajutor de stat în sensul articolului 107 TFUE, din moment ce dreptul Uniunii nu se aplica încă.

148. Deși este clar că, pentru a stabili momentul în care a fost acordată măsura, este important numai momentul în care a fost acordat dreptul de a primi despăgubirea, în etapa calificării măsurii drept ajutor de stat în sensul articolului 107 TFUE, natura specială a acestei măsuri reprezentate de despăgubirea plătită de România ca urmare a unei hotărâri arbitrale poate avea o incidență în special în ceea ce privește aplicarea jurisprudenței rezultate din Hotărârea Asteris și alții<sup>56</sup>.

<sup>54</sup> Hotărârea din 27 septembrie 1988 (106/87-120/87, EU:C:1988:457).

<sup>55</sup> Hotărârea din 27 septembrie 1988 (106/87-120/87, EU:C:1988:457).

<sup>56</sup> Hotărârea din 27 septembrie 1988 (106/87-120/87, EU:C:1988:457).



149. Totuși, astfel cum arată Comisia, aplicarea acestei jurisprudențe în împrejurările prezentei cauze nu depinde numai de aspectul dacă despăgubirea conduce la restabilirea unei măsuri care putea fi sau nu calificată drept ajutor de stat în sensul articolului 107 TFUE înainte de aderare. Astfel, în decizia în litigiu, Comisia a exclus posibilitatea ca această jurisprudență să fie aplicată unei proceduri arbitrale în afara normelor naționale generale privind răspunderea civilă a statelor membre<sup>57</sup> și s-a întemeiat, de asemenea, pe faptul că stimulentele acordate în temeiul OUG fuseseră calificate drept „ajutoare” în temeiul Acordului din 1995 de către Consiliul Concurenței român<sup>58</sup>.

150. Or, independent de aspectul dacă aceste două elemente erau întemeiate, arătăm că Tribunalul nu a apreciat decât legalitatea unuia dintre motivele care au determinat Comisia să înlăture jurisprudența rezultată din Hotărârea Asteris și alții<sup>59</sup> pentru a concluziona că aceasta din urmă era în realitate aplicabilă.

151. Astfel, considerăm că Tribunalul nu putea, fără a săvârși o eroare de drept, să constate existența unei nelegalități care a afectat decizia Comisiei în ceea ce privește calificarea drept „avantaj” fără a verifica, în același timp, dacă Comisia a exclus în mod eronat aplicarea jurisprudenței rezultate din Hotărârea Asteris și alții<sup>60</sup> ca urmare, pe de o parte, a temeiului în care a fost acordată despăgubirea și, pe de altă parte, a faptului că OUG fusese calificată drept „ajutor de stat” în conformitate cu Acordul din 1995 de către Consiliul Concurenței român.

152. Rezultă din tot ceea ce precedă că al treilea motiv de recurs trebuie, în opinia noastră, să fie admis.

153. În lumina tuturor acestor considerații, apreciem că trebuie să se anuleze hotărârea atacată, să se respingă primul aspect al primului motiv în cauza T-704/15 și primul aspect al celui de al doilea motiv în cauzele T-624/15 și T-694/15 și să se trimită cauzele conexe T-624/15, T-694/15 și T-704/15 spre rejudecare la Tribunal pentru ca acesta să se pronunțe asupra restului motivelor.

## VII. Concluzie

154. În lumina considerațiilor care precedă, propunem Curții:

- respingerea recursului incident;
- anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene din 18 iunie 2019, European Food SA și alții/Comisia (T-624/15, T-694/15 și T-704/15, EU:T:2019:423);
- respingerea primului aspect al celui de al doilea motiv în cauzele T-624/15 și T-694/15 și a primului aspect al primului motiv în cauza T-704/15;
- trimiterea cauzelor conexe T-624/15, T-694/15 și T-704/15 spre rejudecare la Tribunal pentru ca acesta să se pronunțe asupra restului motivelor.

<sup>57</sup> Considerentele (101) și (102) ale deciziei în litigiu.

<sup>58</sup> Considerentele (105)-(107) ale deciziei în litigiu.

<sup>59</sup> Hotărârea din 27 septembrie 1988 (106/87-120/87, EU:C:1988:457).

<sup>60</sup> Hotărârea din 27 septembrie 1988 (106/87-120/87, EU:C:1988:457).