



Bruxelles, le 5.10.2022
COM(2022) 523 final

ANNEX

ANNEXE

de la

**communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, ainsi qu'aux
États membres**

**concernant un accord entre les États membres, l'Union européenne et la Communauté
européenne de l'énergie atomique sur l'interprétation du traité sur la Charte de
l'énergie**

ACCORD ULTÉRIEUR
CONCERNANT L'INTERPRÉTATION DU TRAITÉ SUR LA CHARTE DE L'ÉNERGIE

LES PARTIES CONTRACTANTES,

LE ROYAUME DE BELGIQUE,

LA RÉPUBLIQUE DE BULGARIE,

LA RÉPUBLIQUE TCHÈQUE,

LE ROYAUME DE DANEMARK,

LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE,

LA RÉPUBLIQUE D'ESTONIE,

L'IRLANDE,

LA RÉPUBLIQUE HELLÉNIQUE,

LE ROYAUME D'ESPAGNE,

LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE,

LA RÉPUBLIQUE DE CROATIE,

LA RÉPUBLIQUE ITALIENNE,

LA RÉPUBLIQUE DE CHYPRE,

LA RÉPUBLIQUE DE LETTONIE,

LA RÉPUBLIQUE DE LITUANIE,

LE GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG,

LA HONGRIE,

LA RÉPUBLIQUE DE MALTE,

LA RÉPUBLIQUE D'AUTRICHE,

LE ROYAUME DES PAYS-BAS,

LA RÉPUBLIQUE DE POLOGNE,

LA RÉPUBLIQUE PORTUGAISE,

LA ROUMANIE,

LA RÉPUBLIQUE DE SLOVÉNIE,

LA RÉPUBLIQUE SLOVAQUE,

LA RÉPUBLIQUE DE FINLANDE,

LE ROYAUME DE SUÈDE,

L'UNION EUROPÉENNE et

LA COMMUNAUTÉ EUROPÉENNE DE L'ÉNERGIE ATOMIQUE

AYANT à l'esprit le traité sur l'Union européenne (ci-après le «TUE»), le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après le «TFUE»), le traité instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique (ci-après l'«Euratom») et les principes généraux du droit de l'Union européenne et du droit Euratom,

AYANT à l'esprit le traité sur la Charte de l'énergie (ci-après le «TCE»),

AYANT à l'esprit les règles du droit international coutumier telles qu'elles sont codifiées dans la convention de Vienne sur le droit des traités (ci-après la «convention de Vienne»), et en particulier les règles telles qu'elles sont codifiées à l'article 31, paragraphe 3, point a), et à l'article 41 de la convention de Vienne,

RAPPELANT que, comme l'a déclaré la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la «CJUE») dans son arrêt du 2 septembre 2021 dans l'affaire République de Moldavie/Komstroy, C-741/19 (EU:C:2021:655, point 64, ci-après l'«arrêt Komstroy»), en dépit du caractère multilatéral de l'accord, le TCE vise à régir, en réalité, des relations bilatérales entre deux des parties contractantes, d'une manière analogue à la disposition d'un traité bilatéral d'investissement, et dès lors, comme l'explique l'avocat général de la CJUE dans ses conclusions du 3 mars 2021 dans l'affaire Komstroy (EU:C:2021:164, point 41), les droits et les obligations établis par le TCE ne s'exercent que de façon bilatérale entre les deux parties contractantes concernées, conformément à l'arrêt de la Cour internationale de justice du 5 février 1970 dans l'affaire Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgique/Espagne), C.I.J. Recueil 1970, p. 3, points 33 et 35,

RAPPELANT que, conformément à l'article 344 du TFUE et à l'article 193 du traité Euratom, les États membres s'engagent à ne pas soumettre un différend relatif à l'interprétation ou à l'application du TUE, du TFUE et du traité Euratom à un mode de règlement autre que ceux prévus par ceux-ci,

RAPPELANT que la CJUE a estimé, dans son arrêt du 30 mai 2006, Commission/Irlande (Mox Plant), C-459/03 (EU:C:2006:345, points 129 à 137), que cette compétence exclusive en matière d'interprétation et d'application du droit de l'UE et du droit Euratom s'étend à l'interprétation et à l'application des accords internationaux auxquels l'Union européenne, l'Euratom et les États membres sont parties, pour autant que cela concerne l'application de l'accord international dans les relations instaurées entre deux États membres ou l'Union européenne ou l'Euratom et un État membre,

RAPPELANT que, dans l'arrêt Achmea (affaire C-284/16), la Cour de justice a estimé que les articles 267 et 344 du TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition contenue dans un accord international conclu entre les États membres, aux termes de laquelle un investisseur de l'un de ces États membres peut, en cas de litige concernant des investissements dans l'autre État membre, introduire une procédure contre ce dernier État membre devant un tribunal arbitral, dont cet État membre s'est obligé à accepter la compétence,

RAPPELANT que dans l'arrêt Komstroy (point 66), la CJUE a considéré que l'article 26, paragraphe 2, point c), du TCE doit être interprété en ce sens qu'il n'est pas applicable aux différends opposant un État membre à un investisseur d'un autre État membre au sujet d'un investissement réalisé par ce dernier dans le premier État membre,

RAPPELANT que l'arrêt Komstroy est une application de l'arrêt de la CJUE du 6 mars 2016 dans l'affaire Achmea, C-284/16 (EU:C:2018:158, ci-après l'«arrêt Achmea»), que dans l'arrêt du 26 octobre 2021 dans l'affaire PL Holdings, C-109/20 (EU:C:2021:875), la CJUE a rejeté une demande de limitation dans le temps de l'application de l'arrêt Achmea, et que, par conséquent, l'interprétation du TCE dans l'arrêt Komstroy s'applique *ex tunc*, dès l'approbation du TCE par les États membres, l'Union européenne et l'Euratom,

RAPPELANT que cette règle concernant l'application dans le temps de l'interprétation du droit international donnée par la juridiction internationale compétente reprend un principe général de droit international public, confirmé par la Cour permanente de justice internationale dans son avis consultatif n° 40 du 15.5.1931, Droits des minorités en Haute-Silésie (Allemagne/Pologne), série A/B, n° 40, p. 19, dans lequel la Cour juge, par rapport à une convention du 15 mai 1922 entre l'Allemagne et la Pologne touchant la Haute-Silésie, que *«conformément aux règles du droit, l'interprétation donnée par la Cour au texte de la Convention a bien un effet rétroactif en ce sens que le texte de la Convention doit être réputé avoir toujours eu le sens résultant de cette interprétation»*,

PARTAGEANT la communauté de vues exprimée dans le présent accord entre les parties au TUE, au TFUE, au traité Euratom et au TCE, selon laquelle le TCE dans son intégralité ne s'applique pas et ne s'est jamais appliqué aux relations intra-UE,

CONSTATANT que, par souci de clarté, cela a été confirmé expressément par rapport à un certain nombre de dispositions visées à l'article 24 de la version modernisée du TCE, sur la base du projet

de texte communiqué aux parties contractantes en vue d'une adoption par la Conférence sur la Charte de l'énergie le 22 novembre 2022,

PARTAGEANT la communauté de vues exprimée dans le présent accord entre les parties au TUE, au TFUE, au traité Euratom et au TCE, selon laquelle, en conséquence, une clause telle que l'article 26, paragraphe 2, point c), du TCE ne pouvait pas par le passé, ne peut pas à présent et ne pourra pas à l'avenir servir de fondement juridique à une procédure d'arbitrage,

RAPPELANT la position de l'Union européenne, de l'Euratom et des États membres au cours de la négociation du TCE, lors de laquelle l'Union européenne, l'Euratom et les États membres ont agi comme une seule et même entité de droit international public, position selon laquelle le TCE dans son intégralité est inapplicable aux relations intra-UE,

RAPPELANT que, conformément à la jurisprudence de la Cour permanente de justice internationale [affaire de Jaworzina (frontière polono-tchécoslovaque), avis consultatif, 1923, CPJI, série B n° 8, p. 37] et de la Cour internationale de justice (réserves à la convention sur le génocide, avis consultatif: C.I.J. Recueil 1951, p. 15 et 20), le droit d'interpréter authentiquement une règle juridique appartient à celui-là seul qui a le pouvoir de la modifier ou de la supprimer, ce qui signifie que les États parties à un accord international disposent d'un droit inhérent quant à son interprétation,

RAPPELANT que le présent accord ultérieur concernant l'interprétation du TCE concerne un accord multilatéral créant un ensemble de relations bilatérales, et que cet accord concerne uniquement les relations bilatérales entre les États membres, l'Union européenne et l'Euratom, respectivement, et par extension les investisseurs de ces parties contractantes, et que, par conséquent, le présent accord ne porte aucunement atteinte à la jouissance par les autres parties au TCE des droits leur étant conférés par celui-ci ou à l'exécution des obligations leur incombant,

RAPPELANT que les États membres, l'Union européenne et l'Euratom ont informé les autres parties contractantes au TCE de leur intention de conclure le présent accord ultérieur concernant l'interprétation du TCE, conformément aux règles du droit international coutumier telles qu'elles sont codifiées à l'article 41, paragraphe 2, de la convention de Vienne, et

CONSIDÉRANT que l'article 41, paragraphe 2, de la convention de Vienne s'applique a fortiori à tout accord ultérieur au sens de l'article 31, paragraphe 3, point a), relatif à l'interprétation du TCE,

CONSIDÉRANT que les tribunaux d'arbitrage établis sur la base de l'article 26 du TCE ont considéré par le passé, et continuent de considérer pour la plupart, qu'ils ne sont pas liés par les arrêts de la CJUE, et ont estimé, en ce compris après l'arrêt Komstroy, que l'article 26 du TCE s'applique aux différends opposant un État membre à un investisseur d'un autre État membre au sujet d'un investissement réalisé par ce dernier dans le premier État membre,

REGRETTANT que ces tribunaux d'arbitrage n'aient donc pas tenu compte des règles du droit international public applicables et de l'intention clairement exprimée des parties contractantes au TCE concernées,

CONSIDÉRANT que, pour faire en sorte que les sentences arbitrales déjà rendues par les tribunaux d'arbitrage d'une manière contraire à l'intention des parties contractantes ne soient pas exécutées dans l'Union européenne ou dans des pays tiers, que, dans le cadre des procédures d'arbitrage en cours fondées sur l'article 26 du TCE, les tribunaux d'arbitrage déclinent leur compétence, et que les organes d'arbitrage n'enregistrent plus de nouvelles procédures d'arbitrage, mais les déclarent manifestement irrecevables en raison de l'absence de consentement à une convention d'arbitrage, il convient de réitérer, expressément et sans ambiguïté, l'interprétation authentique du TCE au moyen d'un accord ultérieur concernant l'interprétation du TCE,

CONSIDÉRANT que, de cette manière, les États membres, l'Union européenne et l'Euratom mettent en œuvre l'arrêt Komstroy, conformément aux obligations juridiques qui leur incombent en vertu du droit de l'UE et du droit Euratom, et assurent la sécurité juridique en ce qui concerne l'inapplicabilité des sentences existantes, l'obligation qui incombe aux tribunaux d'arbitrage de mettre immédiatement un terme à toute procédure d'arbitrage en cours, ainsi que l'obligation qui incombe aux institutions d'arbitrage de ne pas enregistrer de nouvelles affaires à l'avenir et aux tribunaux d'arbitrage de déclarer toute procédure d'arbitrage comme dénuée de fondement juridique,

COMPRENANT que le présent accord devrait couvrir les procédures d'arbitrage entre investisseurs et États concernant l'Union européenne, l'Euratom ou ses États membres en tant que parties à des différends intra-UE fondés sur l'article 26 du TCE, relevant d'une quelconque convention d'arbitrage ou d'un quelconque ensemble de règles d'arbitrage, en ce compris la convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États (ci-après la «convention CIRDI») et le règlement d'arbitrage du CIRDI, le règlement de l'Institut

d'arbitrage de la Chambre de commerce de Stockholm (ci-après la «CCS»), le règlement d'arbitrage de la Commission des Nations unies pour le droit commercial international (CNUDCI) et l'arbitrage ad hoc,

INVITANT le secrétariat du CIRDI et le secrétariat de la CCS à ne pas enregistrer de nouvelles procédures d'arbitrage intra-UE fondées sur le TCE, conformément aux pouvoirs respectifs que leur confèrent l'article 36, paragraphe 3, de la convention CIRDI et l'article 12 du règlement d'arbitrage de la CCS,

RAPPELANT que, lorsque les investisseurs des États membres exercent une des libertés fondamentales, telle que la liberté d'établissement ou la libre circulation des capitaux, ils agissent dans le champ d'application du droit de l'Union et bénéficient dès lors de la protection conférée par ces libertés et, selon le cas, par le droit dérivé applicable, par la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et par les principes généraux du droit de l'Union, notamment les principes de non-discrimination, de proportionnalité, de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime (arrêt du 30 avril 2014, Pflieger, C-390/12, EU:C:2014:281, points 30 à 37). Lorsqu'un État membre édicte une mesure dérogeant à une des libertés fondamentales garanties par le droit de l'Union, cette mesure entre dans le champ d'application du droit de l'Union, et les droits fondamentaux garantis par la charte s'appliquent également (arrêt du 14 juin 2017, Online Games Handels, C-685/15, EU:C:2017:452, points 55 et 56),

RAPPELANT que les États membres sont tenus, au titre de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, du TUE, d'établir sur leurs territoires respectifs les voies de recours nécessaires pour assurer une protection juridictionnelle effective des droits des investisseurs en vertu du droit de l'Union. En particulier, les États membres doivent veiller à ce que leurs juridictions, au sens du droit de l'Union, satisfassent aux exigences d'une protection juridictionnelle effective (arrêt du 27 février 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, points 31 à 37),

AYANT à l'esprit que les dispositions du présent accord sont sans préjudice de la possibilité, pour la Commission européenne ou un État membre, de saisir la CJUE sur la base des articles 258, 259 et 260 du TFUE,

CONSIDÉRANT que les références faites à l'Union européenne dans le présent accord doivent également s'entendre comme des références faites à son prédécesseur, la Communauté économique

européenne, puis la Communauté européenne, jusqu'à ce que l'Union européenne se substitue à celle-ci,

SONT CONVENUES DES DISPOSITIONS QUI SUIVENT:

ARTICLE PREMIER

Définitions

Aux fins du présent accord, on entend par:

- 1) «traité sur la Charte de l'énergie»: le traité sur la Charte de l'énergie signé à Lisbonne le 17 décembre 1994 (JO L 380 de 1994, p. 24; ci-après le «TCE») approuvé, au nom des Communautés européennes, par la décision 98/181/CE, CECA, Euratom du Conseil et de la Commission du 23 septembre 1997 (JO L 69 de 1998, p. 1), sous sa forme initiale et tel que modifié par la suite;
- 2) «relations intra-UE»: les relations entre les États membres de l'Union européenne et l'Euratom ou entre un État membre, d'une part, et l'Union européenne ou l'Euratom, d'autre part;
- 3) «procédure d'arbitrage»: toute procédure engagée devant un tribunal d'arbitrage au titre de l'article 26 du traité sur la Charte de l'énergie afin de régler un différend entre, d'une part, un investisseur d'un État membre de l'Union européenne et, d'autre part, un autre État membre de l'Union européenne, l'Union européenne ou l'Euratom;
- 4) «clause d'arbitrage»: la clause d'arbitrage entre investisseurs et États figurant à l'article 26 du traité sur la Charte de l'énergie.

SECTION 2

DISPOSITIONS CONFIRMANT LA NON-APPLICABILITÉ DU TRAITÉ SUR LA CHARTE DE L'ÉNERGIE AU SEIN DE L'UNION

ARTICLE 2

Non-applicabilité continue du traité sur la Charte de l'énergie

1. Par souci de clarté, les parties contractantes confirment que le TCE ne s'applique pas et ne s'est jamais appliqué aux relations intra-UE.

2. Par souci de clarté, les parties contractantes confirment en particulier que, conformément au paragraphe 1, l'article 47, paragraphe 3, du TCE ne s'applique pas et ne s'est jamais appliqué aux relations intra-UE. En conséquence, cette disposition ne peut avoir produit d'effets juridiques intra-UE lorsqu'un État membre s'est retiré du TCE préalablement au présent accord, ni ne peut produire d'effets juridiques intra-UE si un État membre se retire du TCE ultérieurement.

ARTICLE 3

Dispositions communes

Par souci de clarté, les parties contractantes confirment en particulier que, conformément à l'article 2, l'article 26 du TCE ne s'applique pas et ne s'est jamais appliqué aux relations intra-UE. Par conséquent, l'article 26 du TCE ne peut pas et n'a jamais pu servir de base juridique à une procédure d'arbitrage portant sur des relations intra-UE.

SECTION 3

DISPOSITIONS CONCERNANT LES RECOURS EXERCÉS EN VERTU DE L'ARTICLE 26 DU TCE

ARTICLE 4

Procédures d'arbitrage achevées

1. Nonobstant l'article 2, le présent accord ne porte pas atteinte à toute procédure d'arbitrage ayant abouti à un règlement amiable ou à une sentence finale rendue avant le 6 mars 2018 lorsque:
 - a) la sentence a été dûment exécutée avant le 6 mars 2018, même en l'absence d'exécution d'une créance connexe de frais de procédure, et qu'aucune contestation, demande de réexamen, action en annulation, procédure d'exécution et aucun contrôle ou autre procédure similaire se rapportant à cette sentence finale n'était en cours au

6 mars 2018; ou

b) la sentence a été annulée avant la date d'entrée en vigueur du présent accord.

Ces procédures (ci-après les «procédures d'arbitrage achevées») ne peuvent être rouvertes.

2. En outre, le présent accord ne porte pas atteinte à un quelconque accord destiné à régler à l'amiable un différend faisant l'objet d'une procédure d'arbitrage ouverte avant le 6 mars 2018.

ARTICLE 5

Obligations des parties contractantes en ce qui concerne les procédures d'arbitrage en cours

Lorsque les parties contractantes sont parties à des procédures d'arbitrage qui ne sont pas des procédures d'arbitrage achevées au sens de l'article [6], elles doivent:

- a) dans le cadre d'une coopération mutuelle et sur la base de la déclaration figurant en annexe, informer les tribunaux d'arbitrage des conséquences juridiques des arrêts Achmea et Komstroy; et
- b) lorsqu'elles sont parties à une procédure judiciaire concernant une sentence arbitrale rendue sur la base de l'article 26 du TCE, demander à la juridiction nationale compétente, y compris dans tout pays tiers, d'annuler ladite sentence arbitrale ou de s'abstenir de la reconnaître et de l'exécuter, selon le cas.

SECTION 4

DISPOSITIONS FINALES

ARTICLE 6

Dépositaire

1. Le secrétaire général du Conseil de l'Union européenne est dépositaire du présent accord.
2. Le secrétaire général du Conseil de l'Union européenne notifie aux parties contractantes:
 - a) toute décision d'application provisoire prise conformément à l'article 11;
 - b) le dépôt de tout instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation conformément à l'article 9;
 - c) la date d'entrée en vigueur du présent accord conformément à l'article 10, paragraphe 1;
 - d) la date d'entrée en vigueur du présent accord pour chaque partie contractante conformément à l'article 10, paragraphe 2.
3. Le secrétaire général du Conseil de l'Union européenne publie l'accord au *Journal officiel de l'Union européenne* et notifie son adoption et son entrée en vigueur au secrétariat de la Charte de l'énergie.

[S'il y a lieu] ARTICLE 7

Annexes

L'annexe du présent accord fait partie intégrante de celui-ci.

ARTICLE 8

Réserves

Aucune réserve ne peut être faite au présent accord.

ARTICLE 9

Ratification, approbation ou acceptation

Le présent accord est soumis à ratification, approbation ou acceptation.

Les parties contractantes déposent leurs instruments de ratification, d'approbation ou d'acceptation auprès du dépositaire.

ARTICLE 10

Entrée en vigueur

1. Le présent accord entre en vigueur 30 jours civils après la date à laquelle le dépositaire reçoit le deuxième instrument de ratification, d'approbation ou d'acceptation.
2. Pour chaque partie contractante qui le ratifie, l'accepte ou l'approuve après son entrée en vigueur conformément au paragraphe 1, le présent accord entre en vigueur 30 jours civils après la date de dépôt par ladite partie contractante de son instrument de ratification, d'approbation ou d'acceptation.

ARTICLE 11

Application provisoire

1. Les parties contractantes peuvent, conformément à leurs propres règles constitutionnelles, décider d'appliquer le présent accord à titre provisoire. Les parties contractantes notifient cette décision au dépositaire.
2. Si deux parties contractantes décident d'appliquer le présent accord à titre provisoire, les dispositions du présent accord s'appliquent aux relations instaurées entre ces parties 30 jours civils après la date de la dernière décision d'application provisoire.

ARTICLE 12

Textes faisant foi

Le présent accord, rédigé en un exemplaire unique, en langues allemande, anglaise, bulgare, croate, danoise, espagnole, estonienne, finnoise, française, grecque, hongroise, irlandaise, italienne, lettone, lituanienne, maltaise, néerlandaise, polonaise, portugaise, roumaine, slovaque, slovène, suédoise et tchèque, chacun de ces textes faisant également foi, est déposé dans les archives du dépositaire.

Fait à Bruxelles, le