

AVIZUL CURȚII

24 martie 1995

Aviz emis în temeiul articolului 228 alineatul (1) al doilea paragraf din Tratatul CEE

„Competența Comunității sau a uneia dintre instituțiile sale de a participa la A treia Decizie revizuită a Consiliului OCDE privind tratamentul național”

Avizul 2/92

1 Făcând referire la un „acord”, articolul 228 alineatul (6) din tratat utilizează acest termen în sens general, pentru a desemna orice angajament asumat de subiecte de drept internațional, angajament care are caracter obligatoriu, indiferent de categoria sa formală.

2 Articolul 91 din regulamentul de procedură nu poate fi aplicat în legătură cu funcția consultativă, încredințată Curții prin articolul 228 din tratat. Scopul articolului 91 este de a permite Curții să se pronunțe asupra anumitor excepții și incidente procedurale, înainte ca părțile să se angajeze în dezbaterile fondului cauzei. În mod evident, un astfel de obiectiv lipsește din cadrul procedurii de emitere a unui aviz. Cu toate acestea, atunci când un stat membru sau o instituție autorizată să prezinte observații formulează obiecții împotriva admisibilității cererii, este de competența Curții să examineze dacă cererea este admisibilă.

3 Avizul Curții poate fi solicitat în temeiul articolului 228 alineatul (6) din tratat, în special, în privința unor chestiuni care privesc repartizarea între Comunitate și statele membre a competențelor de a încheia un anumit acord cu țări terțe.

Faptul că anumite probleme ridicate într-o cerere de emitere a unui aviz pot să fie soluționate prin introducerea altor căi de atac și, în special, prin introducerea unei acțiuni în anulare, în temeiul articolului 173 din tratat, nu poate avea ca efect excluderea posibilității sesizării Curții în prealabil, în temeiul articolului 228. Astfel, se impune ca această procedură să fie admisă pentru toate chestiunile care pot fi supuse aprecierii judiciare, în măsura în care acestea sunt de natură a ridica îndoieli privind validitatea materială sau formală a acordului prin raportare la tratat.

4. Norma privind tratamentul național, consacrată în Declarația țărilor membre OCDE privind investițiile internaționale și întreprinderile multinaționale, la care face trimitere A treia Decizie a Consiliului OCDE privind tratamentul național, se referă la situația întreprinderilor, indiferent de sectorul lor de activitate, care funcționează, în special prin intermediul filialelor și sucursalelor, pe teritoriul statelor membre ale Comunității și care sunt deținute sau controlate de resortisanți ai altor țări membre OCDE. Având în vedere domeniul său de aplicare, această normă privește, în principal, condițiile de participare a întreprinderilor, aflate sub control străin, la viața economică internă a statelor membre în care acestea funcționează, condiții care sunt reglementate prin normele pieței interne a Comunității, dar se aplică totuși și condițiilor pentru participarea acestora la schimburile comerciale între statele membre și țări terțe, condiții care fac obiectul politicii comerciale comune a Comunității.

Prin urmare, articolul 113 din tratat nu poate să confere Comunității competența exclusivă de a participa la A treia Decizie.

5. Acordurile internaționale în domeniul transporturilor intră sub incidența politicii comune în domeniul transporturilor și nu a politicii comerciale comune. Astfel, în măsura în care aceasta privește condițiile în care întreprinderile aflate sub control străin sunt implicate în transporturile internaționale către și din țările terțe, norma privind tratamentul național, consacrată prin Declarația țărilor membre OCDE privind investițiile internaționale și întreprinderile multinaționale, la care face trimitere A treia Decizie a Consiliului OCDE privind tratamentul național, se află în afara sferei de aplicare a articolului 113 din tratat.

6 Competența externă exclusivă a Comunității nu decurge *ipso facto* din puterea sa de a stabili norme pe plan intern. Statele membre, indiferent dacă acționează individual sau colectiv, își pierd dreptul de a contracta cu țările terțe numai pe măsură ce și atunci când există norme comune care ar putea fi afectate de aceste obligații.

Deși, în anumite domenii de activitate, vizate de A treia Decizie a Consiliului OCDE privind tratamentul național, Comunitatea a adoptat, în special în temeiul articolului 57 alineatul (2) și al articolelor 75, 84 și 100 din Tratatul CE, măsuri care pot servi drept temei competenței externe exclusive, aceste măsuri nu reglementează toate activitățile pe care le vizează decizia menționată.

În concluzie, Comunitatea este competentă să participe la a treia decizie, însă această competență nu acoperă toate domeniile vizate de decizia respectivă, rezultatul fiind că o competență partajată este împărțită cu statele membre.

7. Deși articolul 235 din tratat îi permite Comunității să acopere orice insuficiență în cadrul puterilor care îi sunt conferite, explicit sau implicit, în scopul îndeplinirii obiectivelor sale, acest articol nu poate, în sine, să confere o competență exclusivă Comunității pe plan internațional. Cu excepția cazului în care puteri interne, și *a fortiori* puterea care decurge din articolul 235, pot să fie exercitate în mod efectiv numai în același timp cu competențe externe în scopul îndeplinirii obiectivelor tratatului care nu pot fi atinse doar prin stabilirea unor norme autonome, competența internă poate să dea naștere unei competențe externe exclusive doar dacă este exercitată.

AVIZUL 2/92 AL CURȚII DE JUSTIȚIE
24 martie 1995

Curtea de Justiție a fost sesizată cu o cerere de emiteră a unui aviz, care a fost depusă la grefa Curții la 4 septembrie 1992, cerere formulată de Regatul Belgiei, în temeiul articolului 228 alineatul (1) al doilea paragraf din Tratatul CEE [încorporat, în esență, în articolul 228 alineatul (6) din Tratatul CE], conform căruia:

„Consiliul, Comisia sau un stat membru pot solicita în prealabil avizul Curții de Justiție cu privire la compatibilitatea acordului preconizat cu dispozițiile prezentului tratat. Acordul, care a făcut obiectul unui aviz negativ din partea Curții de Justiție, poate intra în vigoare numai în condițiile stabilite, după caz, la articolul 236.”

I – Prezentarea cererii de emiteră a unui aviz

Prin această cerere, guvernul belgian, reprezentat de domnul J. Devadder, director administrativ în cadrul Ministerului Afacerilor Externe, Comerțului exterior și Cooperării pentru Dezvoltare, în calitate de agent, asistat de domnul J. V. Louis, consilier al directorului, șef al Serviciului juridic al Băncii Naționale din Belgia, a solicitat avizul Curții privind competența Comunității sau a uneia din instituțiile sale de a participa la A treia Decizie revizuită a Consiliului Organizației pentru Cooperare și Dezvoltare Economică privind tratamentul național (denumite în continuare „a treia decizie” și respectiv „OCDE”).

Curții i s-a solicitat, în special, să emită avizul asupra cu privire la următoarele întrebări:

„– Este justificat dublul temei juridic (articolele 57 și 113) propus de Comisie pentru decizia Consiliului referitoare la participarea Comunității la a treia decizie?

– În cazul unui răspuns negativ la prima întrebare, care este temeiul juridic corect?

– Competența Comunității de a participa la a treia decizie exclude participarea statelor membre sau este justificată o participare «mixtă»?”

A treia decizie se înscrie în cadrul activităților OCDE, care vizează să faciliteze investițiile internaționale și, în special, să asigure tratamentul național întreprinderilor controlate de resortisanți ai unei țări membre OCDE, în cazul în care acestea își desfășoară activitatea pe teritoriul unei alte țări membre OCDE. Această decizie a fost adoptată de Consiliul OCDE în cursul lunii decembrie 1991. Textul său a fost anexat la cererea de emiteră a avizului.

II – Procedură

În conformitate cu articolul 107 alineatul (1) din regulamentul de procedură al Curții, cererea de emitere a unui aviz a fost comunicată Consiliului și statelor membre. Au fost prezentate observații scrise de către guvernul elen, reprezentat de domnii N. Mavrikas și V. Kontolaimos, consilieri juridici adjuncți în cadrul Consiliului Juridic de Stat, de către guvernul spaniol, reprezentat de domnul A. Navarro González, director general pentru coordonarea juridică și instituțională comunitară și de doamna R. Silva de Lapuerta, *abogado del Estado*, din cadrul Serviciului de contencios comunitar, de către guvernul francez, reprezentat de domnul J.-P. Puissochet, director al Direcției juridice din cadrul Ministerului Afacerilor Externe, și de doamna C. de Salins, director adjunct în Direcția juridică din cadrul aceluiași minister, de către guvernul olandez, reprezentat de domnul A. Bos, consilier juridic în cadrul Ministerului Afacerilor Externe, de către guvernul Regatului Unit, reprezentat de domnișoara S. Cochrane, de la Treasury Solicitor's Department, asistată de domnul D. Wyatt, *barrister*, de către Consiliu, reprezentat de domnii J.-C. Piris, jurisconsult, și de R. Torrent, membru al Serviciului juridic, și de către Comisie, reprezentată de domnii J.-L. Dewost, director general al Serviciului juridic, și J. Sack, consilier juridic.

La cererea sa, Parlamentului, reprezentat de domnii J. Campinos, jurisconsult, J. Schoo și J. Pantalis, membri ai Serviciului juridic, i s-a permis să prezinte observații.

Guvernul belgian, reprezentat de domnii J. Devadder și J. V. Louis, guvernul danez, reprezentat de domnul P. Biering, consilier juridic în Ministerul Afacerilor Externe, guvernul german, reprezentat de domnul E. Röder, Ministerialrat în Ministerul Federal al Economiei, guvernul elen, reprezentat de domnii V. Kontolaimos și P. Stangos, profesor universitar, guvernul spaniol, guvernul francez, reprezentate de doamnele E. Belliard, director adjunct în cadrul Direcției juridice din Ministerul Afacerilor Externe, și C. de Salins, și de domnul H. Renié, secretar adjunct principal în același minister, în calitate de agenți, guvernul olandez, reprezentat de domnul A. Bos, guvernul portughez, reprezentat de domnul L. Fernandes, director al Direcției juridice de pe lângă Direcția Generală Afaceri Comunitare, și de doamna L. Duarte, consilier în cadrul direcției respective, Guvernul Regatului Unit, reprezentat de J. E. Collins, de la Treasury Solicitor's Department, asistat de M. Wyatt, Consiliul, reprezentat de domnii J. C. Piris și R. Torrent, Comisia, reprezentată de domnii J.-L. Dewost și J. Sack, și de domnii P. J. Kuyper și T. Christoforou, membri ai Serviciului juridic, și Parlamentul, reprezentat de domnii G. Garzon Clariana, jurisconsult, și J. Schoo, au prezentat observații orale în ședința publică comună în cadrul prezentei proceduri și procedurii de aviz 1/94, care a avut loc la 11 octombrie 1994.

La 2 decembrie 1994, avocații generali au fost ascuțați de Curte în camera de consiliu, în conformitate cu articolul 108 alineatul (2) din regulamentul de procedură.

III – Examinarea deciziei

1. Faptele premergătoare

OCDE este succesoarea Organizației Europene pentru Cooperare Economică (denumită în continuare „OECE”). În temeiul articolului 231 din Tratatul CEE, Comunitatea trebuia să stabilească o strânsă colaborare cu OECE. Prin urmare, aceasta a participat la crearea OCDE în 1960. În temeiul Protocolului adițional nr. 1, prevăzut la articolul 13 din Convenția de instituire a OCDE, reprezentarea Comunităților în cadrul acestei organizații este stabilită în conformitate cu dispozițiile tratatelor comunitare; Comisia CEE, Comisia Euratom, precum și Comisia Înaltei Autorități CECO, participă la lucrările OCDE. Prin urmare, Comunitatea, fără a fi membru al OCDE, a participat la lucrările acestei organizații încă de la început.

În ceea ce privește adoptarea deciziilor care sunt obligatorii pentru membri, Consiliul și Comisia, în acord cu OCDE, au stabilit, în 1988, o procedură ad-hoc. S-a convenit că, în cazul în care măsura propusă privește chestiuni care intră în competența Comunității, statul membru care deține președinția Consiliului trebuie să facă o declarație, prin care să atragă atenția celorlalți membri ai OCDE cu privire la această situație și la necesitatea acceptării deciziei de către Comunitate. Comisia trebuie să facă o declarație suplimentară de acceptare a măsurii respective, în numele Comunității, și să consilieze membrii OCDE cu privire la cerința de a îndeplini procedurile comunitare necesare, dacă acestea nu au fost încă îndeplinite. După îndeplinirea procedurilor respective, Comisia trebuie să informeze OCDE cu privire la aceasta.

Activitățile OCDE privind investițiile internaționale au condus, pe de o parte, la adoptarea, în 1961, a Codului privind liberalizarea circulației capitalurilor și a Codului privind liberalizarea operațiunilor curente invizibile, care, începând de atunci, au fost îmbunătățite periodic. Este vorba despre măsuri cu caracter obligatoriu, care privesc investițiile străine inițiale directe, dreptul de stabilire și restricțiile impuse investitorilor nerezidenți. Pe de altă parte, aceste măsuri au condus la adoptarea „Instrumentului consolidat privind tratamentul național” (denumit în continuare, „instrumentul consolidat”), privind tratamentul întreprinderilor stabilite sub control străin. Acesta este compus din două părți, și anume, pe de o parte, Secțiunea revizuită referitoare la tratamentul național, care este prevăzut în Declarația din 21 iunie 1976 privind investițiile internaționale și întreprinderile multinaționale (denumită în continuare „declarația revizuită”), și, pe de altă parte, deciziile anexate la aceasta, inclusiv a treia decizie, care face obiectul prezentei cereri de emitere a unui aviz.

Prin declarația revizuită, care are un caracter politic, țările membre OCDE își manifestă intenția de a acorda întreprinderilor deja stabilite pe teritoriul lor și controlate de resortisanți ai altei țări membre un tratament care să nu fie mai puțin favorabil decât cel de care beneficiază, în aceleași condiții, întreprinderile naționale, sub rezerva anumitor excepții sau derogări. Deciziile anexate la declarația revizuită, inclusiv a treia decizie, sunt obligatorii pentru țările membre, care nu s-au abținut atunci când respectivele decizii au fost adoptate.

A treia decizie abrogă și înlocuiește A doua Decizie revizuită a Consiliului OCDE privind tratamentul național din 17 mai 1984.

2. Conținutul deciziei

Articolul 1 din a treia decizie instituie o procedură de notificare a OCDE cu privire la toate măsurile adoptate de membri și care constituie excepții de la tratamentul național, precum și orice altă măsură care are repercusiuni asupra tratamentului național. Într-o notă de subsol se precizează că termenul „membri” se referă la toate părțile la decizie.

În temeiul articolului 2, OCDE examinează periodic și, în principiu, de cel puțin trei ori pe an excepțiile și celelalte măsuri care îi sunt notificate. Examinările au ca scop să ajute membrii să își retragă excepțiile și, de regulă, acestea au loc pentru fiecare țară în parte.

Articolul 3 autorizează orice membru să sesizeze OCDE în cazul în care consideră că alt membru a menținut, introdus sau reintrodus măsuri contrare angajamentelor în materie de tratament național.

În temeiul articolelor 4 și 5, Comitetul privind investițiile internaționale și întreprinderile multinaționale studiază toate chestiunile referitoare la interpretarea sau aplicarea celei de a treia decizii sau a altor acte ale Consiliului OCDE referitoare la tratamentul național. Acesta este responsabil, în special, cu procedurile de examinare, instituite la articolele 1, 2 și 3.

Articolul 6 prevede că decizia trebuie să fie revizuită în termen de trei ani.

În temeiul articolului 7, decizia în cauză, precum și orice decizie ulterioară de modificare a acesteia, este deschisă pentru aderarea Comunității Economice Europene.

În cele din urmă, anexa A la decizie enumeră excepțiile la tratamentul național, notificate de membri în temeiul articolului 1.

3. Procedura de aprobare în numele Comunității

La recomandarea Comisiei, la data de 28 mai 1990, Consiliul a autorizat-o să negocieze în cadrul OCDE o decizie referitoare la tratamentul național.

La 27 noiembrie 1991, Comisia a transmis Consiliului o comunicare referitoare la rezultatele negocierilor pe care le desfășurase în cadrul OCDE cu privire la instrumentul tratamentului național, precum și o propunere de decizie întemeiată pe articolele 57 și 113 din Tratatul CEE, referitoare la participarea Comunității la a treia decizie. Consiliul a fost invitat:

„i) să autorizeze Comisia să declare, în numele Comunității, că, la principiile Declarației guvernelor statelor membre OCDE din 21 iunie 1976 privind investițiile internaționale și întreprinderile multinaționale, aderă Comunitatea;

ii) să declare, în conformitate cu procedura convenită cu OCDE, că, după îndeplinirea procedurilor interne, Comunitatea intenționează să participe la a treia decizie revizuită a Consiliului OCDE;

iii) să adopte [propunerea de decizie].”

Atunci când cea de-a treia decizie a fost adoptată de către Consiliul OCDE, reprezentantul Regatului Țărilor de Jos, stat membru care exercita la vremea respectivă președinția Consiliului Comunităților Europene, a atras atenția asupra faptului că, în măsura în care decizia privea aspecte care intrau în competența Comunității, aceasta urma să aibă caracter

obligatoriu pentru statele membre, după aderarea Comunității. Reprezentantul Comisiei a declarat că, după îndeplinirea procedurilor comunitare necesare, Comunitatea intenționa să adere la cea de-a treia decizie și că aceasta se asocia, în privința aspectelor care intrau în competența sa, la secțiunea referitoare la tratamentul național din declarația revizuită.

La 13 ianuarie 1992, Consiliul a consultat Parlamentul în cadrul procedurii de cooperare, în conformitate cu articolele 57 și 113 din tratat. La 13 noiembrie 1992, Parlamentul a adoptat, după prima lectură din cadrul procedurii de cooperare, o rezoluție legislativă, prin care exprima avizul său favorabil și propunea adăugarea unui considerent.

IV – Expunerea sumară a observațiilor scrise, prezentate de către guverne și instituții

1. Cu privire la admisibilitatea anumitor documente și a anumitor informații

Consiliul susține că cererea de aviz utilizează fără autorizația Consiliului anumite documente interne ale acestuia și informații confidențiale privind discuțiile din cadrul grupurilor sale de lucru. Acest lucru reprezintă o încălcare a articolului 18 din Regulamentul de procedură al Consiliului. Prin urmare, Curtea este invitată să nu țină seama de aceste elemente.

2. Cu privire la admisibilitatea cererii de emitere a unui aviz

Guvernul belgian, bazându-se pe Avizul 1/75 din 11 noiembrie 1975 („Standard pentru costurile locale” Rec. p. 1355) și pe Avizul 1/78 din 4 octombrie 1979 („Acord internațional privind cauciucul natural” Rec. p. 2871), susține că procedura consultativă, care are un caracter excepțional, prevăzută la articolul 228 din tratat, trebuie să îi permită Curții să soluționeze toate problemele legate de compatibilitatea materială sau formală a acordului avut în vedere, cu scopul de a evita orice contestație ulterioară, de natură să aducă atingere prestigiului internațional al Comunității. Anularea sau declararea nulității deciziei de încheiere a unui acord internațional ar putea să paralizeze aplicarea acestuia în ordinea juridică a Comunității, ceea ce ar avea, fără îndoială, repercusiuni pe plan internațional.

Mai exact, problemele referitoare la baza juridică a actului de participare a Comunității la un acord internațional ar putea să influențeze repartizarea competențelor între Comunitate și statele membre.

În orice caz, Avizele 1/75 și 1/78, citate anterior, demonstrează că intenția Curții nu este de a interpreta restrictiv obiectul cererii în temeiul articolului 228 din tratat.

Guvernul elen formulează rezerve privind competența Curții de a se pronunța cu privire la baza juridică a actului de încheiere a unui acord internațional de către Comunitate.

Este necesar să se facă o distincție între încheierea unui acord pe plan internațional și procedura comunitară internă, care conduce la decizia de încheiere a acordului. Examinarea de către Curte a compatibilității cu tratatul ar trebui să privească doar primul element, având în vedere că cel de al doilea ține exclusiv de sfera de acțiune internă a Comunității.

Procedura de aviz de la articolul 228 din tratat are un caracter excepțional. Scopul acesteia este de a permite exclusiv soluționarea problemei compatibilității cu tratatul a clauzelor din

acordul examinat și nu poate să fie extinsă la alegerea bazei juridice, care trebuie vizată în actul de încheiere a acordului.

În avizele 1/75 și 1/78, citate anterior, Curtea nu a abordat direct această problemă: a insistat mai degrabă asupra chestiunii competenței respective a Comunității și a statelor membre de a participa la un acord internațional.

Conform *guvernului spaniol*, din articolul 228 din tratat reiese că se limitează din două puncte de vedere competența de aviz a Curții. În primul rând, aceasta poate să se pronunțe doar cu privire la acordul internațional avut în vedere și nu referitor la orice altă dispoziție a dreptului comunitar. În al doilea rând, avizul poate să facă referire numai la compatibilitatea acordului cu tratatul, cu excluderea oricărui alt element.

Actul intern, care privește încheierea unui acord internațional, ar putea să facă obiectul unei acțiuni în anulare, în temeiul articolului 173 din tratat. În schimb, unicul scop al procedurii de aviz, prevăzută la articolul 228 din tratat, este verificarea prealabilă a compatibilității cu tratatul a unui acord avut în vedere, pentru a evita asumarea, de către Comunitate, a unor obligații internaționale contrare propriilor norme constituționale.

Prevăzând faptul că acordul, care a făcut obiectul unui aviz negativ din partea Curții, nu poate să intre în vigoare decât în condițiile stabilite la articolul 236 din tratat, articolul 228 implică faptul că avizul Curții nu poate să fie decât negativ sau pozitiv cu privire la compatibilitatea acordului cu tratatul și, în niciun caz, nu trebuie să facă referire la baza juridică ce trebuie să fie reținută pentru încheierea acordului. Pe de altă parte, această interpretare este confirmată de lectura articolului 107 din regulamentul de procedură.

În plus, anularea de către Curte a actului de încheiere a unui acord internațional, din cauza alegerii greșite a bazei juridice, nu presupune niciunul din riscurile evocate de Curte în Avizul 1/75 al acesteia, citat anterior, având în vedere că angajamentul internațional al Comunității nu este contestat. În conformitate cu articolul 176 din tratat, este de competența Consiliului să adopte o nouă decizie, întemeiată pe baza juridică precizată în hotărâre.

În cele din urmă, analizarea avizelor deja emise, în temeiul articolului 228 din tratat, scoate în evidență faptul că, adoptând o noțiune, în sens larg, a termenului „acord internațional” și extinzând analiza compatibilității la toate normele tratatului și la toate chestiunile care ar putea să dea naștere la îndoieli cu privire la validitatea acordului în lumina tratatului, Curtea nu a intenționat niciodată să se pronunțe cu privire la o normă de drept intern comunitar sau la temeiul juridic al deciziei de încheiere a acordului.

Guvernele francez și olandez se bazează pe judecata Curții pentru a soluționa problema admisibilității cererii de aviz.

Guvernul Regatului Unit are îndoieli privind competența Curții de a se pronunța cu privire la problemele care vizează să stabilească o bază juridică adecvată pentru participarea Comunității la acord. Pe de altă parte, acesta consideră că, în speță, nu este vorba despre competența comunitară și că competența paralelă a statelor membre poate să fie demonstrată cu ușurință, fără să se facă referire la chestiunea bazei juridice.

Avizele 1/75 și 1/78, citate anterior, conțin anumite elemente de natură să sprijine admisibilitatea prezentei cereri. Cu toate acestea, în niciunul din avizele emise până în prezent, Curții nu i s-a cerut să se pronunțe cu privire la baza adecvată pentru încheierea unui acord internațional avut în vedere. Aceasta a abordat chestiunea respectivă numai în măsura în

care soluționarea acesteia era necesară pentru a înlătura orice incertitudine cu privire la competența Comunității sau a statelor membre de a participa la acordul în cauză.

Procedura excepțională, prevăzută la articolul 228 din tratat, vizează să evite situația în care Curtea este nevoită să anuleze sau să considere lipsit de validitate un acord internațional, sau, cel puțin, actul comunitar de încheiere sau de punere în aplicare a acordului respectiv după încheierea sa. Or, o incertitudine în ceea ce privește baza juridică adecvată pentru un astfel de act comunitar nu ar putea da naștere unor astfel de dificultăți, deoarece aceasta nu ar putea cauza conflicte nerezolvabile între relațiile externe ale Comunității și ordinea sa juridică internă. Acest lucru reiese, în special, din hotărârea din 27 septembrie 1988, Comisia/Consiliul (165/87, Rec. p. 5545), privind baza juridică reținută pentru decizia Consiliului referitoare la încheierea Convenției internaționale privind sistemul armonizat de denumire și codificare a mărfurilor, precum și a protocolului său de modificare a acesteia, și din hotărârea din 26 martie 1987, Comisia/Consiliul (45/86, Rec. p. 1493), în care Curtea a anulat două regulamente ale Consiliului privind aplicarea unor preferințe tarifare generalizate, din motive întemeiate pe absența unei baze juridice corecte și a unei motivații, dar a hotărât că efectele regulamentelor anulate trebuie să fie declarate definitive, în temeiul articolului 174 al doilea paragraf din tratat.

În cele din urmă, guvernul Regatului Unit consideră că, în cazul în care cererea este admisibilă în măsura în care aceasta are ca scop să pună capăt unei veritabile stări de incertitudine în ceea ce privește competența respectivă a Comunității și a statelor membre de a participa la acordul avut în vedere, acest lucru nu ar trebui să afecteze admisibilitatea întrebărilor referitoare la baza juridică.

Consiliul își exprimă opinia numai cu privire la admisibilitatea cererii de aviz. Acesta invită Curtea să aplice, prin analogie, articolele 91, 92 și 38 din regulamentul de procedură și să declare că cererea nu este admisibilă. Aplicarea, în cazul procedurilor necontencioase, a acestor dispoziții, care, prin însuși textul lor, vizează proceduri contencioase, este necesară pentru a le asigura un efect util și are la bază un precedent, și anume ordonanța din 21 octombrie 1982, K./Germania și Parlamentul (233/82, Rec. p. 3637). O astfel de soluție se impune în speță, având în vedere că întrebările adresate Curții nu au obiect și că cererea de aviz deturneză de la scopul său procedura instituită prin articolul 228 din tratat.

Consiliul acordă atenție analizei obiectului cererii și descrierii procedurii comunitare de adoptare a actului de încheiere a deciziei. Acesta afirmă că conținutul cererii și primele două întrebări adresate Curții nu privesc probleme legate de competența Comunității sau a instituțiilor sale, ci problema, foarte diferită, a alegerii bazei juridice a actului intern, în temeiul căruia Comunitatea decide să își asume angajamente pe plan internațional. A treia întrebare adresată Curții privește, în conformitate cu textul acesteia, probleme referitoare la competența dintre Comunitate și statele sale membre, dar formularea acestei întrebări nu este justificată de nici un argument din textul cererii de aviz.

Consiliul subliniază că propunerea prezentată de Comisie nu are în vedere o participare în comun a Comunității și a statelor membre la a treia decizie și că aceasta presupune și alt aspect, și anume participarea Comunității la declarația revizuită a guvernelor statelor membre OCDE, care privește mai multe domenii, inclusiv tratamentul național.

În noiembrie 1991, Consiliul a acceptat să se declare în cadrul OCDE dorința Comunității de a se asocia la instrumentul privind tratamentul național, dar această decizie privește doar secțiunea din declarația revizuită consacrată tratamentului național. Pe de altă parte, declarațiile adresate OCDE de către reprezentanții Regatului Țărilor de Jos și ai Comisiei nu

implică, în acest stadiu, niciun angajament juridic și pot fi asimilate, cel mult, cu semnarea unui acord internațional sub rezerva ratificării. În cele din urmă, faptul că o declarație OCDE nu are forță juridică obligatorie nu implică faptul că asocierea Comunității cu o astfel de declarație nu necesită o bază juridică sau o verificare a competențelor comunitare. Prin urmare, procedurile comunitare în curs ar trebui să permită nu doar adoptarea unor decizii cu privire la asumarea unor angajamente juridice pe plan internațional, dar și definirea și formalizarea angajamentelor politice anunțate în cadrul OCDE.

De asemenea, Consiliul subliniază că cererea de aviz a fost formulată înainte ca avizul Parlamentului să fie emis în prima etapă a procedurii de cooperare și într-un moment în care discuțiile în vederea adoptării unei poziții comune a Consiliului nici nu începuseră provizoriu, în așteptarea avizului Parlamentului.

După aceste remarci introductive, Consiliul amintește distincția între acordul internațional, care conține angajamente pe care Comunitatea le poate asuma sau nu, pe de o parte, și decizia internă de încheiere a acordului, pe de altă parte. Doar primul dintre aceste acte reglementează relațiile între Comunitate și celelalte părți contractante și conține angajamente internaționale care pot fi incompatibile cu tratatul. Din acest motiv, articolul 228 din tratat vizează numai acordul internațional și nu decizia de încheiere a acordului, astfel cum reiese clar din redactarea acestuia.

Avizul Curții nu poate să fie decât negativ sau pozitiv și, în primul caz, acordul poate să intre în vigoare numai după renegocierea sa, pentru ca acesta să devină compatibil cu tratatul, sau după modificarea tratatului. Alegerea bazei juridice reflectă o logică diferită și nu are nicio legătură cu revizia tratatului, deoarece, indiferent de baza juridică reținută, s-a admis deja faptul că Comunitatea dispune de competențele necesare pentru a încheia acordul. Din acest motiv, compatibilitatea acordului cu tratatul intră sub incidența acțiunii în anulare, în temeiul articolului 173, cât și sub incidența procedurii de aviz de la articolul 228 din tratat, în vreme ce alegerea bazei juridice a deciziei interne de încheiere a acordului nu poate să facă decât obiectul unei acțiuni în anulare. În cazul în care Curtea ar permite o astfel de acțiune, decizia sa nu ar avea repercusiunile grave în planul relațiilor internaționale, evocate în avizul 1/75, citat anterior, deoarece instituțiile ar putea și ar trebui, în conformitate cu articolul 176 din tratat, să aprobe din nou decizia de încheiere a acordului, în temeiul bazei juridice pe care Curtea o consideră adecvată. Între timp, Curtea ar putea să aplice, prin analogie, articolul 174 al doilea paragraf din tratat, care, conform textului său, nu se aplică decât regulamentelor, pentru a conserva efectele deciziei anulate.

Trimiterile la avizele 1/75 și 1/78, citate anterior, conținute în cererea de aviz, nu sunt pertinente. Deși, în aceste cauze, Curtea a examinat temeiul specific al competențelor comunitare, în temeiul diverselor articole din tratat, a procedat astfel deoarece a fost sesizată cu privire la problemele referitoare la împărțirea competențelor comunitare și a competențelor naționale. Aceste probleme intră sub incidența procedurii de aviz și, conform Consiliului, nu pot să fie soluționate decât prin analizarea dispozițiilor din tratat pe care se bazează competențele comunitare, ceea ce nu este cazul în speță.

Problema alegerii bazei juridice pentru încheierea unui acord se ridică numai în cazul în care natura acțiunii Comunității pe plan internațional poate să varieze și să presupună exercitarea unor competențe comunitare diferite, în funcție de domeniile acoperite. Cu toate acestea, cu condiția ca acordul să fie compatibil cu tratatul, alegerea bazei juridice ține, într-un astfel de caz, de competența organului legislativ, sub rezerva unui control a posteriori al Curții.

În cazul celei de a treia decizii, care acoperă toate domeniile care afectează poziția juridică a întreprinderilor, organului legislativ i se oferă o varietate de opțiuni, în vederea stabilirii sferei de aplicare a participării Comunității. Este necesar să se stabilească, în special, dacă această participare trebuie să fie globală sau la fiecare caz în parte, dacă aceasta trebuie să fie asociată cu rezerve și, după caz, dacă trebuie să fie legată numai de domeniile în care Comunitatea și-a exercitat deja competența pe plan intern, sau să fie extinsă la domeniile competențelor sale virtuale. În acest ultim caz, ar trebui să se stabilească limite între angajamentele comunitare și angajamentele statelor membre. Aceste dificultăți ar crește dacă s-ar lua în calcul și participarea Comunității la declarația revizuită, care, datorită legăturii cu a treia decizie, ar trebui să facă, de asemenea, obiectul unei luări de poziție din partea organului legislativ al Comunității.

Consiliul consideră că, în toate cazurile posibile, nu poate fi contestată posibilitatea unei participări comune a Comunității și a statelor membre la a treia decizie, având în vedere faptul că esența sa, și anume regimul aplicabil întreprinderilor, nu ține de competența exclusivă a Comunității sau a statelor membre. Nici propunerea Comisiei, nici cererea de aviz a Regatului Belgiei nu contestă această participare comună.

În concluzie, primele două întrebări, adresate de Regatul Belgiei, nu au obiect, având în vedere că organul legislativ comunitar nu a definit încă scopul și conținutul acțiunii comunitare. O luare de poziție a Curții, cu privire la baza juridică ce trebuie reținută, ar aduce atingere acestor alegeri politice. Răspunsul la a treia întrebare depinde de răspunsul care trebuie dat la primele două și, prin urmare, nici acesta nu poate fi admis. Chiar și luată în considerare izolat, întrebarea privind caracterul exclusiv sau mixt al participării comunitare nu are obiect, deoarece competența statelor membre nu fost niciodată contestată. Nici măcar din cererea de aviz nu reiese nicio îndoială cu privire la această chestiune. Prin urmare, singurul motiv pentru includerea celei de-a treia întrebări este de a justifica cererea de aviz în temeiul articolului 228 din tratat și al jurisprudenței Curții, ceea ce ar constitui un abuz de procedură.

Comisia observă, în primul rând, că a treia decizie, în calitate de act cu caracter obligatoriu, destinat să producă efecte în afara OCDE, constituie un acord între Comunitate și țările terțe sau o organizație internațională, fără să fie necesar să se stabilească identitatea exactă a celeilalte părți contractante.

În al doilea rând, aceasta susține că alegerea bazei juridice adecvate poate, ca atare, să fie supusă Curții, în vederea emiterii unui aviz prealabil în temeiul articolului 228 din tratat, astfel cum se indică în avizele 1/75 și 1/78, citate anterior. O astfel de soluție este necesară cu scopul de a evita complicațiile pe plan internațional care ar putea rezulta fie din anularea de către Curte a actului de încheiere a acordului, datorită alegerii greșite a bazei juridice, fie din imposibilitatea de a aplană divergențele cu privire la această alegere. În speță, Comunitatea s-a angajat față de OCDE să aplice a treia decizie, dar conflictul privind baza juridică o împiedică să respecte acest angajament, dat fiind că Consiliul nu este în măsură, din lipsa unanimității cerute pentru a modifica propunerea Comisiei, să adopte actul necesar în acest scop.

În cele din urmă, în cazul prezentei cereri, întrebările privind baza juridică sunt strâns legate de a treia întrebare adresată de Regatul Belgiei. În special, dacă baza juridică, ce trebuie reținută, presupune o competență exclusivă a Comunității, aceasta ar trebui să adopte singură decizia și nu împreună cu statele membre. Pe baza avizului 1/78, citat anterior, o astfel de întrebare este, în orice caz, admisibilă.

Parlamentul precizează că participarea sa la prezenta procedură de aviz are scopul exclusiv de a-și proteja prerogativele în cadrul procesului decizional comunitar. În aceste condiții, Parlamentul se bazează pe judecata Curții în ceea ce privește admisibilitatea cererii de aviz.

3. Cu privire la temeiul juridic care trebuie reținut pentru participarea Comunității la a treia decizie

Guvernul belgian remarcă faptul că instrumentul consolidat acoperă o gamă largă de situații care intră sub incidența unor domenii foarte diferite, inclusiv transporturile, pescuitul, fiscalitatea și achizițiile publice. Din acest motiv, Comisia a ales articolul 57 din tratat ca bază orizontală, care se află în amonte față de diversele domenii specifice vizate, precum și articolul 113 din tratat, invocat, de asemenea, datorită legăturilor strânse și influențelor reciproce dintre investițiile străine și schimburile comerciale.

Conform guvernului belgian, jurisprudența Curții a permis identificarea unor criterii care trebuie aplicate în vederea alegerii unei baze juridice corecte. Curtea a precizat, în special, că recurgerea la articolul 235 din tratat nu este justificată decât în măsura în care nicio altă dispoziție din tratat nu conferă instituțiilor competența necesară pentru adoptarea actului în cauză (Hotărârea din 26 martie 1987, Comisia/Consiliul, citată anterior; Hotărârea din 30 mai 1989, Comisia/Consiliul, 242/87, Rec. p. 1425, și Hotărârea din 29 martie 1990, Grecia/Consiliul, C-62/88, Rec. p. 1-1527). Articolul 235 nu poate să fie considerat drept o dispoziție „prinde tot”, care ar permite să se renunțe la baze juridice multiple, care presupun alte cerințe procedurale. Într-adevăr, Curtea ține seama de faptul că aplicarea diverselor norme procedurale poate să aibă consecințe asupra conținutului actului (Hotărârea din 26 martie 1987, Comisia/Consiliul, citată anterior; Hotărârea din 2 februarie 1989, Comisia/Consiliul, 275/87, Rec. p. 259 – publicație sumară – și Hotărârea din 29 martie 1990, Grecia/Consiliul, citată anterior).

În ceea ce privește articolul 113 din tratat, guvernul belgian amintește, în primul rând, că, în conformitate cu avizul 1/75, citat anterior, noțiunea de politică comercială are același conținut, indiferent dacă se aplică în sfera de acțiune internațională a unui stat sau în cea a Comunității. Această noțiune-cheie exclude orice tentație de a adopta o interpretare restrictivă. De asemenea, pentru a ajunge la includerea acordurilor privind produsele de bază din cadrul politicii comerciale comune, raționamentul dezvoltat de Curte în avizul 1/78, citat anterior, ar putea să fie transpus, cu ușurință, în domeniul serviciilor, ținând seama de importanța acestuia în schimburile comerciale internaționale. În cele din urmă, pentru a stabili regimul aplicabil unui acord internațional, este necesar să se ia în considerare obiectul său esențial; prin urmare, faptul că acesta poate acoperi domenii specifice nu trebuie să conducă la adoptarea unor norme specifice pentru încheierea acestuia, care diferă de cele din acord în ansamblul său.

Guvernul elen remarcă faptul că subiectele vizate de instrumentul consolidat intră sub incidența unor domenii diverse, precum fiscalitatea, ocuparea forței de muncă, protecția mediului, activitatea industrială, achizițiile publice sau transporturile. Prin urmare, dispoziția de la articolul 57 din tratat nu poate să fie considerată ca fiind o bază „orizontală”, care include domenii variate și independente, care, în anumite cazuri, intră sub incidența unor dispoziții specifice din tratat, sau, în alte cazuri, se situează în afara unei politici comunitare bine stabilite.

Fiind vorba despre articolul 113 din tratat, se știe că enumerarea de la alineatul (1), a unei serii de măsuri de politică comercială, are un caracter indicativ și că dispozițiile tratatului referitoare la politica comercială trebuie să fie interpretate în sens larg, astfel încât să includă

măsurile legate indirect de schimburile comerciale (Hotărârea din 12 iulie 1973, Massey-Ferguson, 8/73, Rec. p. 897; Avizele 1/75 și 1/78, citate anterior). Cu toate acestea, nu se poate susține că tratamentul național din domeniul investițiilor se înscrie în cadrul relațiilor strânse și al unui regim de interacțiune cu schimburile comerciale. Într-adevăr, investițiile care intră sub incidența sectorului terțiar al producției nu pot să fie incluse în noțiunea de politică comercială. În plus, schimburile de mărfuri cu țările terțe nu sunt, în mod necesar, rezultatul unei investiții anterioare. În cele din urmă, a treia decizie privește un ansamblu de obligații atât de specifice, încât nu există nicio legătură, chiar și indirectă, cu politica comercială comună.

Conform guvernului elen, este necesar, prin urmare, să se rețină ca bază juridică articolul 235 din tratat, fără ca acest lucru să contravină caracterului subsidiar al acestei dispoziții. Obiectivul celei de-a treia decizii diferă de scopul urmărit de fiecare din bazele juridice speciale, care pot fi găsite în tratat.

Guvernul spaniol nu se pronunță cu privire la fondul întrebărilor legate de baza juridică.

Guvernul francez consideră că instrumentul consolidat nu intră sub incidența domeniului politicii comerciale și, prin urmare, nu intră sub incidența articolului 113 din tratat. Fără să definească în termeni abstracti noțiunea de politică comercială comună, Jurisprudența Curții i-a conferit acesteia un conținut larg și variabil. Acest lucru reflectă faptul că sfera de aplicare a negocierilor internaționale s-a extins progresiv, atât în privința sectoarelor, cât și a instrumentelor, pe măsură ce s-au obținut progrese în cadrul acestor negocieri. Astfel cum reiese din avizul 1/78 și din hotărârea din 26 martie 1987, Comisia/Consiliul, citate anterior, o măsură intră în sfera politicii comerciale numai în cazul în care, dacă este adoptată separat de statele membre, aceasta riscă să compromită posibilitatea Comunității de a realiza o politică comercială comună și ar putea să antreneze direct devierea traficului comercial între statele membre cu bunuri care provin din țările terțe sau sunt destinate țărilor terțe.

Or, Scopul instrumentului consolidat nu este să influențeze schimburile comerciale transfrontaliere, ci să favorizeze exercitarea, într-o anumită țară, a activităților economice de către neresortisanți. Chiar dacă tratamentul național ar putea să afecteze indirect curente de schimburi comerciale, aceste măsuri nu pot să fie considerate instrumente ale politicii comerciale; în caz contrar, această noțiune ar fi extinsă pentru a include toate competențele, de exemplu, în materie monetară.

În plus, instrumentul consolidat nu privește direct investițiile străine, ci discriminarea între agenții economici stabiliți într-o țară, în funcție de cetățenia lor sau de originea capitalului, ceea ce nu ține de politica comercială a unui stat și, prin urmare, nici de politica comercială comună.

Comisia nu a reușit să demonstreze că tratamentul egal va avea consecințe importante în domeniul schimburilor comerciale cu țările terțe. Dimpotrivă, măsurile comunitare, care pot să fie afectate de instrumentul consolidat, sunt cele care au drept bază juridică articolele 57 (acces la credit local), 84 (transporturi aeriene), 98 (armonizare fiscală), 100 și 100 A (armonizare, în special, în domeniul contractelor de achiziții publice) și nu măsurile adoptate în temeiul articolului 113 din tratat.

Având în vedere că tratamentul național nu este de natură să afecteze schimburile comerciale și nici să compromită posibilitatea Comunității de a duce o politică comercială coerentă, articolul 113 din tratat nu constituie, prin urmare, o bază juridică adecvată.

Astfel, guvernul francez a luat în considerare recurgerea la o bază juridică unică, articolul 235 din tratat. Acesta nu a intenționat să nu țină seama de jurisprudența Curții, care îi conferă dispoziției în cauză un caracter total subsidiar, ci, dimpotrivă, să o aplice, deoarece, dacă raționamentul Curții din Hotărârea din 11 iunie 1991, „dioxid de titan” Comisia/Consiliul (C-300/89, Rec. p. 1-2867), ar trebui să se aplice actelor convenționale, articolul 235 pare a fi singura bază juridică adecvată.

În conformitate cu jurisprudența „AETR” (Hotărârea din 31 martie 1971, Comisia/Consiliul, 22/70, Rec. p. 263) și cu Avizul 1/76, din 26 aprilie 1977, („Fondul european pentru dezafectarea navelor de navigație interioară”, Rec. p. 741), în absența unor dispoziții exprese ale tratatului, competența externă a Comunității ar putea să fie dedusă din competențele sale interne de acțiune. A treia decizie ar afecta actele comunitare întemeiate pe dispoziții diferite, și anume articolul 57 alineatul (2), articolele 99, 100, 100 A și 130 S din tratat.

Or, niciunul din domeniile acoperite nu poate să fie identificat ca o componentă principală și preponderentă în raport cu celelalte. Pe de altă parte, articolele aplicabile din tratat conțin norme diferite, atât în ceea ce privește votarea în cadrul Consiliului, cât și în ceea ce privește modalitățile de participare a Parlamentului. Din hotărârea „dioxid de titan”, citată anterior, reiese că respectivele baze juridice combinate sunt de natură să vizeze de substanța sa procedura de cooperare și că, prin urmare, este necesar să se aleagă, din rândul bazelor juridice avute în vedere, cea mai adecvată. Dar, în speță, nu există nicio dispoziție sau grup de dispoziții care să permită includerea eficientă a sferei de aplicare a celorlalte dispoziții. O astfel de situație este echivalentă cu cea în care se dovedește necesară realizarea unei acțiuni a Comunității, în contextul funcționării pieței comune, care reprezintă unul din obiectivele Comunității, deși tratatul nu a prevăzut competențele necesare în acest scop.

Prin urmare, participarea Comunității la a treia decizie poate să se întemeieze exclusiv pe articolul 235 din tratat, cu scopul de a furniza un răspuns empiric la ceea ce ar fi putut să pară drept un impas juridic.

Cu toate acestea, guvernul francez are îndoieli cu privire la relevanța uneia dintre ipotezele esențiale ale acestui raționament, și anume transpunerea jurisprudenței „dioxid de titan” la încheierea acordurilor internaționale. Pe de o parte, noua versiune a articolului 228 din Tratatul CE, astfel cum rezultă din Tratatul privind Uniunea Europeană, permite să se facă distincția clară între două categorii de acorduri: cele care sunt încheiate cu avizul conform al Parlamentului și cele care sunt încheiate după consultarea Parlamentului.

Pe de altă parte, în anumite cazuri, precum cel în speță, transpunerea jurisprudenței „dioxid de titan” s-ar putea confrunța cu imposibilitatea de a găsi, din rândul diverselor baze juridice, una sau mai multe baze, care pot să acopere integral acordul.

Guvernul francez consideră că această problemă nu s-ar rezolva dacă s-ar aplica jurisprudența „AETR”, astfel încât competența Comunității să fie întemeiată nu pe dispozițiile care constituie bazele juridice ale actelor comunitare afectate de instrumentul consolidat, ci pe articolele care îi conferă Comunității competențe în ceea ce privește resortisanții statelor membre în materie de tratament național. Articolul 54 alineatul (2) și articolul 57 alineatul (2) din tratat sunt luate în considerare, dar nu acoperă toate măsurile vizate, în special în materie fiscală. Prin urmare, este necesar să se adauge articolele 99 (pentru fiscalitatea indirectă) și 100 (pentru fiscalitatea directă) din tratat. În măsura în care aceste dispoziții au în vedere aplicarea procedurii de cooperare, în cazul articolului 54 alineatul (2), și a regulii unanimității, în cazul articolelor 99 și 100, aplicarea lor cumulată ar fi, de asemenea, contrară jurisprudenței „dioxid de titan”.

În concluzie, guvernul francez consideră că, în cazul în care jurisprudența „dioxid de titan” ar fi aplicată în speță, participarea Comunității la a treia decizie ar trebui să se întemeieze pe articolul 235 din tratat. În caz contrar, baza juridică adecvată ar fi reprezentată de articolele 54, 99 și 100 din tratat.

Conform *guvernului olandez*, există o serie de factori de legătură între a treia decizie și diverse politici comunitare, având în vedere natura procedurală a deciziei în cauză și efectul orizontal al principiului tratamentului național. Printre aceste politici se numără, în special, articolele 75 și 84 (transporturi), 92 și 93 (ajutoare), 98 și 99 (impozite directe și indirecte) și 100 A (piața internă, inclusiv contractele de achiziții publice) din tratat.

Articolul 57 din tratat este mai puțin pertinent, având în vedere că dispozițiile din tratat privind stabilirea nu vizează întreprinderile din țări terțe, care fac obiectul celei de-a treia decizii. În plus, declarația revizuită exclude din sfera de aplicare a principiului tratamentului național admiterea investițiilor străine sau condițiile de stabilire a întreprinderilor.

În mod similar, articolul 113 din tratat nu poate să fie luat în considerare. Evident că a treia decizie ar putea să aibă implicații în privința relațiilor comerciale ale Comunității cu țările terțe, dar aceasta nu vizează, în mod expres, să reglementeze aceste relații. Pe de altă parte, aceasta acoperă nu numai circulația mărfurilor, ci și prestarea de servicii.

Având în vedere că diferitele elemente de legătură, care au fost deja precizate, considerate separat sau combinate, nu îi conferă Comunității competența necesară pentru a participa la a treia decizie și că elementul referitor la politica comercială are, cel mult, un caracter accesoriu, guvernul olandez concluzionează că numai articolul 235 din tratat poate să constituie baza juridică a deciziei care trebuie să fie adoptată.

Guvernul Regatului Unit consideră că baza juridică adecvată pentru participarea Comunității la a treia decizie se găsește la articolul 57 alineatul (2), articolul 75 și articolul 84 alineatul (2) din tratat.

Articolele 52 și 57 din tratat au ca obiect, în special, să garanteze că societățile vizate la articolul 58 din tratat pot să își exercite activitatea pe teritoriul statelor membre, fără discriminare pe motiv de cetățenie. Egalitatea de tratament, prevăzută la aceste articole, are o sferă de aplicare amplă, astfel cum reiese din Programul general pentru eliminarea restricțiilor privind libertatea de stabilire din 18 decembrie 1961 ((JO 1962, 2, p. 36) și din jurisprudența Curții (Hotărârile din 18 iunie 1985, Steinhauser, 197/84, Rec. p. 1819; din 28 ianuarie 1986, Comisia/Franța, 270/83, Rec. p. 273; din 10 iulie 1986, Segers, 79/85, Rec. p. 2375).

Sectorul transporturilor este singurul care nu intră sub incidența articolului 52 și următoarele, deoarece titlul „transporturi” constituie un *lex specialis* în materie.

Prin urmare, competența externă de a participa la a treia decizie decurge din bazele juridice interne ale articolului 57 alineatul (2) și ale articolelor 75 și 84, în conformitate cu jurisprudența „AETR”, citată anterior.

În schimb, nici articolul 235 și nici articolul 113 din tratat nu constituie baze adecvate pentru participarea la decizia în cauză. Articolul 235 ar putea să fie exclus, deoarece, deși decizia reglementează numeroase aspecte, toate sunt reglementate de articolele 52-58 din tratat și nu este necesar să se recurgă la dispozițiile tratatului, care privesc, de exemplu, fiscalitatea sau ajutoarele de stat. Articolul 113 poate să fie exclus din aceleași motive, în ciuda legăturilor

dintre investițiile străine și comerț, sau în ciuda faptului că anumite aspecte ale tratamentului național (de exemplu, accesul la cotele de import) privesc politica comercială.

În cele din urmă, hotărârea „AETR”, citată anterior, confirmă faptul că competența externă a Comunității poate să decurgă din normele interne ale tratatului, chiar dacă acordul care trebuie încheiat privește activitățile unor întreprinderi din țări terțe din interiorul Comunității.

Comisia subliniază, cu titlu preliminar, că baza juridică ce trebuie reținută pentru participarea Comunității la a treia decizie este cea care ar fi trebuit să fie reținută pentru adoptarea instrumentului consolidat în ansamblul său, dacă acesta ar fi avut forma unui act cu caracter obligatoriu. Într-adevăr, aspectele privind procedura, care fac obiectul celei de-a treia decizii, ar trebui să fie definite în raport cu norma fundamentală care se află la baza tuturor dispozițiilor. Prin urmare, este necesar să se analizeze toate obligațiile impuse Comunității de către instrumentul consolidat.

Comisia prezintă apoi trăsăturile marcante ale evoluției negocierilor comerciale internaționale. În perioada postbelică, acestea s-au concentrat pe probleme care privesc accesul la piața de export, astfel cum reiese, în special, din acordul de bază al GATT și din rezultatele primelor „runde” de negocieri din acest cadru. Cu toate acestea, începând cu sfârșitul anilor 70, problemele accesorii și conexe au căpătat o importanță mai mare, deoarece, între timp, a fost recunoscut rolul acestora în legătură cu schimburile efectuate în cadrul a ceea ce se numește generic „terms of trade”. Condițiile și posibilitățile de schimburi comerciale nu depind numai de instrumentele clasice tarifare și cantitative privind mărfurile, ci și serviciile și oportunitățile de investiții legate de schimburile comerciale (transporturi, asigurări, bănci, comercializare, marketing, publicitate, servicii post-vânzare, transferuri de capital), care încep să ocupe un loc primordial, într-o perioadă în care instrumentele tarifare și cantitative tradiționale pierd teren, ca rezultat al eforturilor de liberalizare.

Practica comunitară confirmă faptul că expresia „comerț internațional” este utilizată, de acum înainte, într-un sens larg, care include serviciile [a se vedea articolul 185 din A patra Convenție ACP-CEE, încheiată prin Decizia 91/400/CECO, CEE a Consiliului și a Comisiei, din 25 februarie 1991 (JO L 229, p. 1)]. Acest lucru reflectă realitatea vieții economice, care dezvăluie o permeabilitate crescândă între furnizarea de bunuri și prestarea de servicii. În anumite cazuri, utilizatorii pot avea acces la un echipament, fie prin intermediul serviciilor pe care le cumpără, fie prin achiziționarea echipamentului respectiv. În alte cazuri, livrările de mărfuri sunt însoțite de cumpărarea unor servicii noi, conexe (consultare, post-vânzare, întreținere, software). În cazul prelucrării datelor, programele de calculator pot fi livrate împreună cu aparatul, sau sub forma unui serviciu (transmisiuni prin cablu sau transmiterea de programe prin semnale). În cazul anumitor forme de achiziționare, precum leasingul, partea de „bunuri” și partea de „servicii” sunt atât de strâns legate încât este aproape imposibil să se facă o distincție între ele.

În mod logic, centrul de gravitate al negocierilor din cadrul GATT s-a deplasat considerabil și, în Runda Uruguay, aspectele legate de normele referitoare la accesul la piață au devenit preponderente. Un alt exemplu este furnizat de codul de conduită pentru conferințele maritime, elaborat în cadrul UNCTAD (Conferința Organizației Națiunilor Unite pentru Comerț și Dezvoltare), care împarte piața unui anumit serviciu (transportul maritim), în funcție de schimburile de mărfuri. Datorită acestei interconexiuni, a devenit aproape imposibilă negocierea unui acord comercial numai pentru schimburile de mărfuri. De fiecare dată, ar trebui să se țină seama de concesiile reciproce din cele două sectoare ale bunurilor și serviciilor, având în vedere că avantajele dintr-un sector ar putea să compenseze sacrificiile consimțite în celălalt.

Pe baza acestor considerente, Comisia consideră că refuzul de a recunoaște, în cazul în speță, relevanța articolului 113 din tratat drept bază juridică este întemeiat pe o concepție depășită a politicii comerciale comune, care urmărește să limiteze acest articol la instrumente care reglementează direct importurile și exporturile.

Or, încă din avizul 1/78, citat anterior, Curtea a respins această concepție îngustă, întemeiată pe date care predominau încă în anii 50. În aceste condiții, faptul că instrumentul consolidat are un impact destul de scăzut asupra normelor care reglementează schimburile de mărfuri nu este hotărâtor.

În continuare, Comisia analizează efectele acordării unui tratament național întreprinderilor stabilite în Comunitate, dar controlate de cetățeni sau întreprinderi din țări terțe. Aceste întreprinderi pot avea o activitate de producție de mărfuri sau de prestare de servicii, sau ambele în același timp, și pot avea forma unei societăți autonome, unei filiale cu personalitate juridică proprie sau unei sucursale. Pentru primele două categorii, tratamentul național, acordat de Comunitate întreprinderilor din țările membre OCDE, a fost deja realizat, în mare măsură, prin intermediul articolului 58 din tratat.

Instrumentul consolidat are, cu siguranță, un impact asupra instrumentelor clasice, care reglementează schimburile de mărfuri, în ceea ce privește, în special, accesul întreprinderilor din țările terțe la licențele de import sau de export, prevăzute de legislația comunitară, în calitate de instrumente ale politicii comerciale. În măsura în care aceste întreprinderi participă, în condiții egale, la operațiunile de import și export, întreprinderile respective, datorită relațiilor privilegiate pe care le mențin cu țările lor de origine, cresc volumul schimburilor comerciale cu acestea. Acest efect asupra schimburilor comerciale este chiar obiectivul esențial al acordării tratamentului național. În aceste condiții, articolul 113 din tratat reprezintă, cu siguranță, o bază juridică adecvată și chiar necesară pentru adoptarea actului propus, care constituie unul din „instrumentele mai elaborate”, în conformitate cu avizul 1/78, citat anterior, de care Comunitatea ar trebui să dispună pentru a-și conduce politica comercială.

Pe de altă parte, această abordare nu este recentă, având în vedere că reflectă o practică bine stabilită a statelor de a reglementa, în acordurile lor comerciale, aspecte care privesc atât schimburile comerciale cu mărfuri, cât și schimburile comerciale de servicii. Aceeași abordare a fost urmată de Comunitate în anii 70, cu ocazia încheierii a numeroase acorduri de reglementare a celor două sectoare, fără a face distincție între ele.

Deși articolul 113 din tratat reprezintă, prin urmare, conform Comisiei, o bază adecvată pentru adoptarea deciziei propuse, ar fi necesari factori suplimentari pentru a stabili dacă această dispoziție constituie singura bază valabilă. Inițial, Comisia a susținut această poziție, dar ulterior a acceptat baza dublă, reprezentată de articolele 57 și 113, într-un spirit de conciliere în ceea ce privește Consiliul și pentru a ține seama de interesele Parlamentului. În aceste condiții, sub rezerva propunerii sale, Comisia prezintă Curții, în primul rând, argumentele care pledează în favoarea recurgerii exclusive la baza juridică de la articolul 113, ceea ce corespunde convingerii sale esențiale.

Această teză implică faptul că politica comercială comună reglementează nu doar aspecte care privesc schimburile de mărfuri, precum și investițiile și serviciile legate de acestea, ci și schimburile de servicii în sens larg. Cazul în speță nu obligă Curtea să examineze dacă toate formele de schimburi de servicii intră în sfera de aplicare a articolului 113. Instrumentul consolidat, care nu privește decât activitățile întreprinderilor deja stabilite, se aplică numai

prestărilor de servicii efectuate prin intermediul unei unități (sau asistate de o unitate), excluzând prestările care nu sunt oferite astfel și serviciile furnizate clienților care se deplasează spre o altă țară, pentru a beneficia de serviciile respective. Cu toate acestea, ar fi practic imposibil să fie disociată categoria care privește direct serviciile de ansamblul aspectelor legate de schimburile internaționale de servicii.

Prin urmare, este necesar să se stabilească dacă viziunea dinamică asupra politicii comerciale comune, schițată de Curte în Avizul 1/78, citat anterior, poate să includă, în general, un întreg sector de activități, pentru care nu există o practică stabilită până în prezent. În această privință, doctrina se împarte în trei mari curente de opinie. O primă poziție extremă, care este pe cale de dispariție, limitează articolul 113 la schimburile de mărfuri și, cel mult, la aspectele accesorii și conexe. Curentul de mijloc permite depășirea cadrului strict al schimburilor de mărfuri, dar adoptă o abordare selectivă în privința sectoarelor reglementate, care includ, în special, serviciile. O a treia teză consideră că articolul 113 reglementează toate relațiile economice externe ale Comunității.

Prima tendință este întemeiată pe o abordare pur istorică și sistematică a problemei. Politica comercială comună apare în cadrul general al tratatului ca fiind componenta externă a uniunii vamale, fapt confirmat, la prima vedere, de articolele 3, 9, 10 și 110 din tratat. Totuși, acestei teze i se opune considerentul că tratatul nu conține nicio definiție a politicii comerciale, că dispozițiile referitoare la uniunea vamală și la politica comercială comună se află la o distanță considerabilă unele față de celelalte în cadrul tratatului și că acesta, încheiat pentru o perioadă nedeterminată, urmărește obiective care depășesc cu mult realizarea unei simple uniuni vamale între statele membre. Toate aceste considerente au determinat marea majoritate a autorilor să respingă teza minimalistă în favoarea abordării dinamice, aleasă de Curte.

Unii dintre autorii celei de-a doua tendințe fac distincție între schimburile de servicii, care sunt incluse în sfera de aplicare a politicii comerciale comune, și libertatea de stabilire, care este exclusă din aceasta. Totuși, această distincție este artificială: ar conduce la divizarea artificială a sectorului serviciilor, într-un moment în care, pe plan internațional și, în special, în cadrul GATT, câștigă teren o abordare globală, și ar determina tratarea situațiilor egale în mod discriminatoriu. În cauza de față, Comunitatea ar putea, în cadrul politicii comerciale, să acorde un tratament național comercianților din țări terțe, care își exercită activitatea în Comunitate, fără să aibă o unitate proprie, dar nu ar putea să acorde un astfel de tratament comercianților care dispun deja de o unitate în Comunitate. Un astfel de rezultat nu poate decât să deconcerțeze.

În schimb, argumente foarte convingătoare pledează în favoarea includerii oricărei forme de prestare de servicii în politica comercială comună. Pe de o parte, acest lucru răspunde evoluției noțiunii de politică comercială pe plan internațional. Pe de altă parte, o astfel de soluție ia în considerare faptul că, pe plan intern, toate aspectele care privesc schimburile de servicii țin de competența comunitară. Prin urmare, situația este similară cu cea a uniunii vamale, în cadrul căreia realizarea pieței comune în privința circulației mărfurilor a necesitat, de la bun început, un regim comercial comun față de statele nemembre.

Deși tratatul nu a prevăzut, în mod expres, o componentă externă integrală în privința schimburilor de servicii, acest lucru se datorează faptului că sectorul în cauză avea o importanță relativ secundară la vremea respectivă, ceea ce nu mai este cazul în prezent. Atunci când nevoia de a reglementa, în termeni mai globali, componenta externă a sectorului serviciilor devine mai acută, ar fi total neadecvată reținerea unei baze juridice, ale cărei mecanisme decizionale variază considerabil în raport cu cele aplicabile în materie de mărfuri, având în vedere că o astfel de soluție ar aduce atingere capacității Comunității de a acționa

rapid, eficient și coerent în cele două sectoare. În consecință, ar trebui să fie aleasă aceeași bază juridică, și anume articolul 113, pentru cele două sectoare, cu excepția cazului în care tratatul prevede o bază juridică foarte specifică, precum articolul 28 sau articolul 103 alineatul (4), pentru mărfuri, și articolul 59 alineatul (2), pentru prestatorii de servicii care provin dintr-o țară terță, stabiliți deja în Comunitate.

În subsidiar, Comisia consideră că, în cazul în care Curtea nu ar reține articolul 113 drept singura bază juridică pentru participarea Comunității la a treia decizie, adăugarea articolului 57 ar fi suficientă pentru reglementarea tuturor aspectelor referitoare la normele privind stabilirea și schimburile de servicii, care nu sunt reglementate de articolul 113. În speță, aplicarea simultană a criteriilor care rezultă din jurisprudența „AETR” și din Avizul 1/76, citate anterior, permite reglementarea, ținând seama de o bază unică din tratat, tuturor aspectelor orizontale și generale din relațiile externe, care privesc libertatea de stabilire și schimburile de servicii.

Jurisprudența „AETR” ar putea să fie aplicată în cazul de față, chiar dacă aceasta a fost elaborată de Curte în domeniile politicilor comune. Singurul lucru care contează este existența unei competențe pe plan intern, în vederea realizării unui anumit obiectiv, astfel cum reiese și din practica instituțiilor. Nici faptul că articolul 57 prevede, în principiu, doar adoptarea unor norme aplicabile în cadrul Comunității nu este relevant, având în vedere că această situație este tocmai cea în care se aplică jurisprudența „AETR”. În cele din urmă, deși articolul 58 din tratat nu extinde la sucursale tratamentul comunitar acordat întreprinderilor din țările terțe, constituite sub forma unei societăți, în conformitate cu dreptul unui stat membru, acest lucru nu înseamnă că este interzisă acordarea unui astfel de tratament, prin intermediul unui act întemeiat pe articolul 57.

Cu titlu mai secundar, Comisia susține că articolul 100 A alineatul (1) din tratat ar putea să fie adăugat la articolul 113, drept bază juridică a deciziei propuse. Conform principiilor jurisprudenței „AETR”, articolul 100 A ar trebui să permită introducerea și în relațiile externe a diverselor aspecte ale pieței interne. O acțiune comunitară consecventă în materie de tratament național este esențială, în cadrul pieței interne, pentru a evita demersurile izolate din partea statelor membre, care pot să denatureze condițiile concurenței și să conducă la o situație în care să li se ofere condiții și mai favorabile întreprinderilor din țările terțe, cu scopul de a atrage investițiile acestora.

În orice caz, este exclusă recurgerea la articolul 235 din tratat. În conformitate cu jurisprudența Curții, această dispoziție nu poate să fie reținută ca bază juridică decât în cazul în care nu există nicio altă bază specifică. Curtea a precizat, în hotărârea din 27 septembrie 1988, Comisia/Consiliul, citată anterior, că recurgerea la acest articol nu este justificată în cazul în care un act întemeiat în mod adecvat pe o altă dispoziție din tratat poate să afecteze alt act întemeiat pe articolul 235 din tratat.

Parlamentul amintește opiniile deja exprimate în avizul său emis după prima lectură, în cadrul procedurii de cooperare care trebuia să conducă la adoptarea deciziei propuse. Dubla bază juridică, reprezentată de articolele 57 și 113 din tratat, este necesară deoarece punerea în aplicare a politicii comunitare în materie de acces la activitățile independente și la exercitarea acestora implică încheierea unor acorduri externe, care asigură o dezvoltare echilibrată a acestei politici.

Articolul 52 teza a treia și articolul 57 alineatul (2) din tratat îi atribuie Comunității competențe clare, cu scopul de a elimina progresiv restricțiile privind libertatea de stabilire, în special, a întreprinderilor din țările terțe, prevăzute la articolul 58, în conformitate cu

jurisprudența „AETR”, completată de Hotărârea din 14 iulie 1976, Kramer și alții (3/76, 4/76 și 6/76, Rec. p. 1279), și de Avizul 1/76, citat anterior. Acest lucru implică faptul că Comunitatea are competența de a adopta angajamentele internaționale necesare pentru realizarea acestui obiectiv.

Pe de altă parte, este necesar să se observe că participarea Comunității la a treia decizie are ca scop liberalizarea politicilor în privința investițiilor străine directe, în special, în ceea ce privește intrarea, stabilirea și tratamentul întreprinderilor aflate sub control străin și că libertatea de stabilire acordată acestor întreprinderi contribuie, în special, la dezvoltarea schimburilor intracomunitare. Rezultă că articolul 113 nu poate constitui singura bază juridică pentru participarea la a treia decizie. Adăugarea articolului 57 alineatul (2) din tratat este, în orice caz, necesară și dispozițiile tratatului referitoare la transporturi ar putea, eventual, să fie luate în considerare în cazul măsurilor comunitare care constituie excepții de la tratamentul național în acest domeniu.

În plus, declarația revizuită nu interzice statelor membre să adopte măsurile pe care acestea le consideră necesare pentru menținerea ordinii publice și pentru protejarea intereselor lor esențiale de securitate. Având în vedere că, în temeiul Tratatului CEE, aceste aspecte țin de competența statelor membre, acestea se pot angaja în această privință, în cadrul celei de-a treia decizii, ceea ce este incompatibil cu alegerea articolului 113 ca bază juridică pentru participarea Comunității la decizia respectivă.

Parlamentul susține, de asemenea, că recurgerea exclusivă la articolul 113, întemeiată pe o interpretare extinsă a acestei dispoziții, riscă să genereze un prejudiciu grav pentru echilibrul instituțional, în special, în ceea ce privește intervenția parlamentară în cadrul încheierii acordurilor internaționale. Excluderea totală a participării Parlamentului ar fi contrară voinței, exprimată în Actul Unic, de a dezvolta Comunitatea într-un sens tot mai democratic, precum și abordării adoptate de Curte în hotărârea „dioxid de titan”, citată anterior.

În cele din urmă, este exclusă recurgerea la articolul 235 din tratat, datorită caracterului subsidiar al acestei dispoziții.

4. Cu privire la caracterul exclusiv sau mixt al participării Comunității la a treia decizie

Guvernul belgian subliniază că statele membre ale Comunității sunt, de asemenea, membre ale OCDE, în vreme ce Comunitatea nu are acest statut. Astfel, cooperarea strânsă, prevăzută între Comunitate și OCDE, la articolul 231 din tratat, nu a condus la aderarea Comunității la OCDE. Guvernul belgian ridică întrebarea dacă acest lucru justifică o participare mixtă la a treia decizie.

Guvernul elen observă că a treia decizie produce efecte în cadrul declarației revizuite, la care Comunitatea nu pare să fi aderat. În plus, anumite aspecte, reglementate de dispozițiile referitoare la tratamentul național, nu intră sub incidența politicilor comunitare existente, ci țin de dreptul național. Din acest punct de vedere, pot fi introduse excepții de la principiul tratamentului național, atât la nivel comunitar, cât și la nivel național. În consecință, participarea mixtă la a treia decizie este justificată.

Guvernul spaniol susține că, în cursul negocierilor prealabile, cele douăsprezece state membre și Comisia au convenit să considere că participarea Comunității la cea de-a treia decizie nu ridică nicio problemă de compatibilitate cu tratatul, că Comisia dispune de competențe suficiente în acest scop și că participarea sa nu o exclude pe cea a statelor membre.

A treia decizie, care privește regimul aplicabil întreprinderilor, ține de competența Comunității sau a statelor membre, în funcție de natura comunitară sau națională a domeniului care trebuie să fie reglementat. Prin urmare, competențele cu privire la adoptarea acesteia sunt împărțite între Comunitate și statele membre.

Conform *gubernului francez*, participarea Comunității la a treia decizie poate să fie analizată din trei puncte de vedere. În primul rând, articolele 54 și 57 din tratat îi conferă Comunității elemente de competență în materie de tratament național. În al doilea rând, competența Comunității rezultă din faptul că există excepții comunitare de la aplicarea tratamentului național, pe care Comunitatea trebuie să le notifice OCDE. În al treilea rând, instrumentul consolidat poate să afecteze, în viitor, posibilitatea Comunității de a introduce diferențe de tratament între societățile aflate sub control străin și societățile controlate de resortisanți comunitari.

Această competență comunitară nu exclude, cu toate acestea, competența statelor membre. Acestea din urmă își păstrează capacitatea de a stabili tipul de tratament care trebuie să fie acordat sucursalelor și filialelor directe ale societăților stabilite în țări terțe.

Pe de altă parte, faptul că articolul 52 din tratat se aplică numai exercitării libertății de stabilire în interiorul Comunității de către resortisanții statelor membre nu împiedică statele membre să mențină sau să renegocieze acordurile lor de stabilire cu țările terțe.

Prin urmare, guvernul francez consideră că statele membre și Comunitatea trebuie să participe împreună la a treia decizie.

Guvernul olandez consideră că, având în vedere competențele statelor membre în materie, participarea lor independentă la a treia decizie este justificată.

Guvernul Regatului Unit consideră că nu poate să fie contestată competența statelor membre de a participa la a treia decizie, independent de problema bazei juridice care trebuie să fie reținută pentru participarea Comunității.

Tratamentul întreprinderilor controlate de resortisanții din țările terțe și care își exercită activitatea pe teritoriul statelor membre este reglementat, pe de o parte, de dispozițiile naționale și, pe de altă parte, de dispozițiile comunitare. Având în vedere că a treia decizie impune anumite obligații privind notificarea acestor măsuri, atât statele membre, cât și Comunitatea au competența de a participa la decizie. În plus, obligațiile respective privind notificarea vizează, în special, măsurile adoptate din motive de ordine publică, de siguranță publică și de sănătate publică. Este evident că statele membre sunt competente în materie, în măsura în care tratatul și, în special, articolele 55, 56, 66, 223 și 224, le recunoaște acestora dreptul de a adopta astfel de măsuri, în absența unei armonizări comunitare.

Consiliul afirmă că posibilitatea unei participări în comun a Comunității și a statelor membre la instrumentul consolidat nu poate să fie contestată și decurge din însăși natura acestui instrument. În funcție de situația în care regimul aplicabil întreprinderilor ține de competențele comunitare sau de cele naționale, angajamentele pe plan internațional pot fi asumate de Comunitate sau, respectiv, de statele membre.

Conform *Comisiei*, dacă articolul 113 din tratat ar fi considerat singura bază juridică pentru adoptarea actului propus, Comunitatea ar avea competența exclusivă de a participa la a treia decizie. Această consecință ar putea da naștere unei oarecare nesiguranțe, în măsura în care tratamentul național nu privește exclusiv dispozițiile comunitare, ci și dispozițiile naționale

referitoare la numeroase domenii, dintre care probabil că unele nu vor face niciodată obiectul unei armonizări.

Cu toate acestea, se admite, în general, că un acord încheiat de Comunitate poate să aibă astfel de consecințe pentru dreptul național. Astfel, acordarea de către Comunitate a clauzei națiunii celei mai favorizate a avut consecințe asupra aplicării legislațiilor naționale, în special, în domeniul vamal, înainte de armonizarea și unificarea aproape totală a acestui drept. De asemenea, încheierea de către Comunitate a acordului referitor la obstacolele tehnice în calea comerțului [Decizia 80/271/CEE a Consiliului din 10 decembrie 1979 privind încheierea acordurilor multilaterale în urma negocierilor comerciale din 1973-1979 (JO 1980, L 71, p. 1)] a privit domenii care fac obiectul unor dispoziții naționale care nu au fost întotdeauna armonizate la nivel comunitar.

În orice caz, faptul că statele membre păstrează anumite competențe pe plan intern nu poate să fie invocat pentru a le conferi, în mod necesar, competențe externe, ceea ce ar fi echivalent cu admiterea unui raționament conform căruia Comisia califică AETR „invers”.

În cele din urmă, în măsura în care recurgerea la articolul 57 sau la articolul 100 A, alături de articolul 113, ar fi considerată ca fiind necesară, organul legislativ comunitar ar dispune, în speță, de o marjă de apreciere, în conformitate cu Avizul 1/76, citat anterior, pentru a-și asuma toate obligațiile din cadrul OCDE sau pentru a lăsa loc, într-o oarecare măsură, statelor membre, în domenii nereglementate de legislația comunitară.

Parlamentul consideră că statele membre au competența de a participa, alături de Comunitate, la a treia decizie, dar nu menționează acest aspect decât în observațiile privind problema bazei juridice.

Avizul Curții

I

1 Cererea de emitere a unui aviz, formulată de Regatul Belgiei, în temeiul articolului 228 alineatul (1) al doilea paragraf din Tratatul CEE [încorporat, în esență, în articolul 228 alineatul (6) din Tratatul CE], privește, în același timp, temeiul juridic care trebuie reținut pentru decizia Consiliului referitoare la participarea Comunității la A treia Decizie revizuită privind tratamentul național a Consiliului Organizației pentru Cooperare și Dezvoltare Economică (denumite în continuare „a treia decizie” și, respectiv, „OCDE”) și problema stabilirii competenței exclusive sau partajate a Comunității de a participa la decizia în cauză.

2 A treia decizie a fost adoptată în contextul activităților OCDE privind tratamentul care trebuie acordat întreprinderilor aflate sub control străin, stabilite pe teritoriul țărilor membre. Aceasta face parte din ceea ce este cunoscut drept „instrumentul consolidat privind tratamentul național”, care este alcătuit, pe de o parte, din secțiunea revizuită referitoare la tratamentul național, prevăzută în Declarația din 1976 privind investițiile internaționale și întreprinderile multinaționale (denumită în continuare „declarația revizuită”), și, pe de altă parte, din deciziile anexate la aceasta, mai precis a treia decizie.

3 Prin declarația revizuită, țările membre OCDE și, în domeniile care intră în competența sa, Comunitatea își manifestă intenția de a acorda întreprinderilor, care își desfășoară activitatea pe teritoriul lor și care aparțin unor resortisanți ai altei țări membre sau sunt controlate direct sau indirect de aceștia, un tratament la fel de favorabil ca și cel de care beneficiază, în aceleași condiții, întreprinderile naționale, sub rezerva anumitor excepții sau derogări.

4 Prin cea de-a treia decizie, părțile contractante se angajează, în special, să respecte o procedură de notificare și de examinare, în cadrul OCDE, a măsurilor care reprezintă excepții de la tratamentul național, precum și orice altă măsură care are repercusiuni asupra tratamentului național.

5 La recomandarea Comisiei, Consiliul a autorizat-o pe aceasta, la 28 mai 1990, să negocieze în cadrul OCDE o decizie referitoare la tratamentul național. La 27 noiembrie 1991, Comisia i-a adresat Consiliului o comunicare referitoare la rezultatele acestor negocieri, precum și o propunere de decizie, întemeiată pe articolele 57 și 113 din tratat, referitoare la participarea Comunității la a treia decizie.

6 În decembrie 1991, la adoptarea celei de-a treia decizii de către Consiliul OCDE, reprezentantul Regatului Țărilor de Jos, stat membru care exercita la vremea respectivă președinția Consiliului Comunităților, a indicat că, în măsura în care decizia respectivă privea aspecte care intrau în competența Comunității, aceasta ar fi avut un caracter obligatoriu pentru statele membre, după aderarea Comunității. Cu aceeași ocazie, reprezentantul Comisiei a declarat că, după îndeplinirea procedurilor comunitare necesare, Comunitatea intenționa să adere la cea de-a treia decizie și că aceasta se asocia, în privința aspectelor care intrau în competența sa, la secțiunea referitoare la tratamentul național din declarația revizuită.

7 La 4 septembrie 1992, Regatul Belgiei a prezentat cererea sa de emitere a unui aviz. Întrebările sale sunt formulate după cum urmează:

„– Este justificat dublul temei juridic (articolele 57 și 113) propus de Comisie pentru decizia Consiliului referitoare la participarea Comunității la a treia decizie?

– În cazul unui răspuns negativ la prima întrebare, care este temeiul juridic corect?

– Competența Comunității de a participa la a treia decizie exclude participarea statelor membre sau este justificată o participare «mixtă»?”

II

8 Cu titlul introductiv, este necesar să se observe că declarația revizuită nu reprezintă un instrument cu forță juridică obligatorie. În schimb, a treia decizie, care face obiectul prezentei cereri de emiteră a unui aviz, are un caracter obligatoriu pentru țările membre OCDE și, după aderarea acesteia, pentru Comunitate. Prin urmare, în această etapă, trebuie să fie asimilată unui acord preconizat între Comunitate și țările terțe. În Avizul 1/75 din 11 noiembrie 1975 (Rec., p. 1355 și, în special, p. 1360), Curtea a reținut că, făcând referire la un „acord”, dispoziția în cauză utilizează acest termen în sens general, pentru desemnarea oricărui angajament asumat de subiecte de drept internațional, care are un caracter obligatoriu. Prin urmare, prezenta cerere de emiteră a unui aviz vizează, în mod corect, numai a treia decizie.

9 Cu toate acestea, Consiliul a solicitat Curții să aplice, prin analogie, în special, articolul 91 din regulamentul de procedură și a ridicat o excepție de inadmisibilitate a cererii de emiteră a unui aviz. Acesta a susținut, *inter alia*, că primele două întrebări adresate Curții nu privesc compatibilitatea celei de-a treia decizii cu tratatul, nici competența Comunității și a instituțiilor sale în această privință, ci problema temeiului juridic, total diferită și fără legătură cu sfera de aplicare a procedurii de emiteră a unui aviz în temeiul articolului 228 din tratat. Conform acesteia, a treia întrebare privește, într-adevăr, repartizarea competențelor între Comunitate și statele membre. Pe de o parte, răspunsul la această întrebare depinde de răspunsul la primele două întrebări; pe de altă parte, chiar dacă este luat în considerare izolat, problema care privește caracterul exclusiv sau partajat al competenței Comunității este lipsită de obiect, din moment ce competența statelor membre nu a fost contestată niciodată. Potrivit Consiliului, includerea celei de-a treia întrebări era menită doar să justifice cererea de emiteră a unui aviz în temeiul articolului 228 și, prin urmare, constituie un abuz de procedură.

10 Mai multe guverne care au prezentat observații și-au exprimat, de asemenea, rezervele cu privire la admisibilitatea întrebărilor referitoare la alegerea temeiului juridic al actului de încheiere a unui acord. Guvernul spaniol și Guvernul Regatului Unit au susținut, în special, că relevanța temeiului juridic al unui astfel de act ar putea să fie contestată în cadrul unei acțiuni în anulare, în temeiul articolului 173 din tratat, însă nu poate să fie soluționată în cadrul procedurii pentru emiteră a unui aviz preliminar în temeiul articolului 228.

11 Articolul 91 din regulamentul de procedură nu poate fi aplicat în legătură cu funcția consultativă, încredințată Curții prin articolul 228 din tratat. Scopul articolului 91 este de a permite Curții să se pronunțe asupra anumitor excepții și incidente procedurale, înainte ca părțile să se angajeze în dezbateră fondului cauzei. În mod evident, un astfel de obiectiv lipsește din cadrul procedurii de emiteră a unui aviz. Prin urmare, Consiliul nu era îndreptățit să invoce dispozițiile articolului 91 pentru a ridica o excepție de inadmisibilitate a cererii de

emitere a unui aviz. Cu toate acestea, având în vedere obiecțiile ridicate, este de competența Curții să examineze dacă cererea de emiteră a unui aviz este admisibilă.

12 Astfel cum guvernul belgian a confirmat în ședință, cererea de emiteră a unui aviz privește întinderea, în lumina normelor dreptului comunitar, a competențelor pe care Comunitatea și statele membre le au în ceea ce privește aspectele care fac obiectul actelor OCDE referitoare la tratamentul național, astfel încât răspunsul care urmează a fi oferit la această întrebare depinde de sfera de aplicare a dispozițiilor comunitare care pot împuternici instituțiile comunitare să participe la a treia decizie.

13 Astfel cum Curtea s-a pronunțat în mod constant, avizul său poate fi solicitat în temeiul articolului 228 din tratat, în special, în privința unor probleme care, precum în speță, privesc repartizarea competențelor între Comunitate și statele membre (a se vedea, cel mai recent, Avizul 1/94 din 15 noiembrie 1994, Rec., p. 1-5267, punctul 9, și jurisprudența citată).

14 Ca răspuns la obiecțiile ridicate de guvernul spaniol și de Regatul Unit, este necesar să se observe că faptul că anumite întrebări pot să fie abordate în cadrul altor căi de atac și, în special, în cadrul unei acțiuni în anulare, în temeiul articolului 173 din tratat, nu constituie un argument care să excludă posibilitatea sesizării Curții în prealabil, în temeiul articolului 228. Astfel cum Curtea a subliniat în Avizul 1/75, se impune ca această procedură să fie admisă pentru toate întrebările care pot să fie supuse aprecierii judiciare, în măsura în care aceste întrebări sunt de natură a da naștere unor îndoieli privind validitatea materială sau formală a acordului în ceea ce privește tratatul.

15 În aceste condiții, Curtea trebuie să se pronunțe cu privire la prezenta cerere de emiteră a unui aviz.

III

16 Consiliul a susținut, de asemenea, că cererea de emiteră a unui aviz utilizează, în mod neautorizat, și prin încălcarea articolului 18 din regulamentul său de procedură, anumite documente și informații confidențiale privind activitatea diverselor sale organisme. Acesta i-a cerut Curții să nu ia în considerare documentele și informațiile respective.

17 În această privință, Curtea consideră că documentele și informațiile respective nu sunt relevante și, prin urmare, nu este necesar să fie luate în considerare.

IV

18 În cererea sa de emiteră a unui aviz, guvernul belgian a susținut că participarea Comunității la a treia decizie intră în competența exclusivă pe care Comunitatea o deține în materie de politică comercială, în temeiul articolului 113 din tratat. Deși Comisia îi propusese Consiliului să adopte decizia referitoare la participarea Comunității la a treia decizie, pe baza articolelor 57 și 113 din tratat, aceasta a susținut, de asemenea, în fața Curții, teza conform

căreia articolul 113 ar trebui să constituie singurul temei juridic pentru adoptarea actului propus, ceea ce i-ar conferi Comunității o competență exclusivă în materie.

19 Statele membre care au prezentat observații, precum și Parlamentul European, au afirmat că articolul 113 nu poate să îi confere Comunității nicio competență în domeniul reglementat de a treia decizie.

20 Având în vedere aceste puncte de vedere contrare, este necesară stabilirea domeniului de aplicare a articolului 113 din Tratatul CE, care, în esență, reproduce dispozițiile articolului 113 din Tratatul CEE, ținând seama de domeniul care face obiectul celei de-a treia decizii. Prin prisma caracterului pur procedural al acestei decizii, analiza Curții trebuie să se concentreze pe norma fundamentală la care face referire, și anume norma privind tratamentul național, enunțată la articolul II. 1 din declarația revizuită.

21 Această normă privește situația întreprinderilor, indiferent de sectorul în care își desfășoară activitatea, care funcționează, în special, prin intermediul filialelor și sucursalelor, pe teritoriul statelor membre ale Comunității, și care aparțin unor resortisanți ai altor țări membre OCDE sau sunt controlate de aceștia.

22 Este necesar să se constate că, în conformitate cu articolul II.4, declarația revizuită nu privește dreptul țărilor membre OCDE de a reglementa admiterea investițiilor străine sau condițiile de stabilire a întreprinderilor străine.

23 Raportul Comitetului pentru investiții internaționale și întreprinderi multinaționale [C/MIN(91) 7/ANN2], care a revizuit declarația menționată, face referire, la paragraful 10, la cinci categorii de domenii cărora li se aplică norma privind tratamentul național, și anume măsurile care privesc: 1) achizițiile publice, 2) ajutoarele și subvențiile publice, 3) accesul la finanțarea locală, 4) obligațiile fiscale și 5) regimul aplicabil investițiilor, cu excepția investițiilor directe și a investițiilor efectuate de sucursale directe, și anume sucursalele a căror societate-mamă este nerezidentă.

24 Deși din cele prezentate anterior reiese că norma privind tratamentul național vizează, în principal, condițiile de participare a întreprinderilor, aflate sub control străin, la viața economică internă a statelor membre în care acestea funcționează, este la fel de adevărat că aceasta se aplică, de asemenea, condițiilor pentru participarea lor la schimburile comerciale între statele membre și țările terțe, condiții care fac obiectul politicii comerciale comune a Comunității.

25 În ceea ce privește participarea întreprinderilor aflate sub control străin la schimburile intracomunitare, este suficient să se observe că acestea sunt reglementate de normele pieței interne a Comunității și nu de politica sa comercială comună.

26 Prin urmare, norma privind tratamentul național se referă doar parțial la schimburile internaționale cu țările terțe: aceasta afectează comerțul intern în aceeași măsură ca și comerțul internațional sau chiar mai mult.

27 Pe de altă parte, astfel cum Curtea a reținut la punctele 48-52 din Avizul 1/94, citat anterior, acordurile internaționale în materie de transporturi intră sub incidența politicii comune a transporturilor și nu a politicii comerciale comune. În măsura în care aceasta privește condițiile în care întreprinderile aflate sub control străin participă la transporturile internaționale spre sau dinspre țările terțe, norma privind tratamentul național nu intră în sfera de aplicare a articolului 113.

28 Din cele prezentate anterior, reiese că articolul 113 nu îi conferă Comunității competența exclusivă de a participa la a treia decizie.

29 În subsidiar, Comisia a susținut că participarea Comunității la a treia decizie ar putea avea la bază, în afara articolului 113, articolul 57, și, în plan mai secundar, articolul 100 A. În ambele cazuri, este necesară aplicarea principiilor care decurg din jurisprudența „AETR” (Hotărârea din 31 martie 1971, Comisia/Consiliul, 22/70, Rec., p. 263) și din Avizul 1/76 din 26 aprilie 1977 (Rec., p. 741), conform cărora, în absența unor dispoziții exprese ale tratatului, competența externă a Comunității ar putea să fie dedusă din competențele sale interne de a acționa. Comisia consideră că, dacă această teză ar fi acceptată, organul legislativ comunitar ar dispune, în speță, de o marjă de apreciere, pentru a-și asuma toate obligațiile din cadrul OCDE sau pentru a oferi o oarecare libertate de acțiune statelor membre, în domenii nereglementate de legislația comunitară.

30 Mai multe guverne care au prezentat observații, precum și Parlamentul European, au susținut că domeniile care fac obiectul celei de-a treia decizii intră sub incidența dispozițiilor din tratat, altele decât articolul 113. Au fost menționate, în special, articolul 54 alineatul (2), articolul 57 alineatul (2) și articolele 75, 84, 92, 93, 98, 99, 100 și 100 A. Guvernele elen, francez și olandez au susținut, prin argumente diferite, că este necesar, de asemenea, să se recurgă la articolul 235 din tratat. Guvernele care au prezentat observații și Parlamentul European au convenit să considere că, în orice caz, competența de a participa la a treia decizie este împărțită între Comunitate și statele membre.

31 În această privință, din jurisprudența Curții, menționată ultima dată în Avizul 1/94, citat anterior (punctul 77), rezultă că această competență externă exclusivă a Comunității nu decurge *ipso facto* din puterea sa de a stabili norme pe plan intern. Astfel cum a subliniat Curtea în hotărârea „AETR”, citată anterior (punctele 17 și 18), statele membre, indiferent dacă acționează individual sau colectiv, își pierd dreptul de a contracta obligații cu privire la țările terțe doar pe măsură ce sunt introduse norme comune care ar putea să fie afectate de aceste obligații.

32 Este adevărat că, astfel cum Curtea s-a pronunțat în Avizul 1/76, citat anterior, competența externă, întemeiată pe competențele interne ale Comunității, poate să fie exercitată fără să fi fost adoptat, în prealabil, vreun act legislativ intern, și să devină astfel exclusivă. Totuși, această jurisprudență vizează cazul în care încheierea unui acord internațional este necesară pentru realizarea obiectivelor tratatului, care nu pot fi atinse decât prin stabilirea unor norme autonome (a se vedea Avizul 1/94, citat anterior, punctul 85). Or, nu se contestă că această situație nu este valabilă în prezenta cauză.

33 Prin urmare, este necesar să se verifice dacă aspectele reglementate de a treia decizie fac deja obiectul unor acte legislative interne, care presupun clauze referitoare la tratamentul care trebuie acordat întreprinderilor aflate sub control străin, sau care conferă instituțiilor competența de a negocia cu țări terțe, sau care efectuează o armonizare completă a regimului de acces la o activitate independentă. Din jurisprudența Curții (a se vedea, în special, Avizul 2/91, din 19 martie 1993, Rec., p. 1-1061, și Avizul 1/94, citat anterior) rezultă că, în aceste cazuri, Comunitatea dispune de o competență exclusivă pentru a contracta angajamente internaționale.

34 Este necesar să se sublinieze, pe de o parte, că, deși Comunitatea a adoptat măsuri care pot servi drept temei pentru o competență externă exclusivă, în conformitate cu jurisprudența citată anterior, și care sunt reglementate, în special, de articolul 57 alineatul (2) și articolele

75, 84 și 100 A din Tratatul CE, nu se contestă că aceste acte nu reglementează toate domeniile de activitate vizate de a treia decizie.

35 Rezultă că, pentru a participa la a treia decizie, Comunitatea are competență, dar că această competență nu acoperă toate domeniile vizate de decizia respectivă.

36 Articolul 235, care îi permite Comunității să remedieze insuficiența competențelor care îi sunt conferite, explicit sau implicit, în scopul realizării obiectivelor sale, nu poate să-i confere, în sine, o competență exclusivă Comunității pe plan internațional. Astfel, cu excepția cazului în care aceasta nu poate să fie exercitată, în mod util, decât în același timp cu competența externă, o competență internă nu poate să dea naștere unei competențe externe exclusive decât dacă aceasta este exercitată. Acest lucru este valabil, a fortiori, și pentru articolul 235 (a se vedea Avizul 1/94, citat anterior, punctul 89). Pe de altă parte, este necesar să se amintească faptul că, în temeiul unei jurisprudențe constante, (a se vedea, cel mai recent, Hotărârea din 11 iunie 1991, Regatul Unit și alții/Consiliul C-51/89, C-90/89 și C-94/89, Rec., p. 1-2757, punctul 6), recurgerea la articolul 235 nu este justificată decât în cazul în care nicio altă dispoziție din tratat nu conferă instituțiilor competența necesară pentru adoptarea actului în cauză.

În consecință,

CURTEA

compusă din domnii G. C. Rodríguez Iglesias, președinte, F. A. Schockweiler, P. J. G. Kapteyn și C. Gulmann, președinți de cameră, G. F. Mancini (raportor), C. N. Kakouris, J. C. Moitinho de Almeida, J. L. Murray și D. A. O. Edward, judecători,

după ascultarea domnilor F. G. Jacobs, prim avocat general, C. O. Lenz, G. Tesauro, G. Cosmas, P. Léger și M. B. Elmer, avocați generali,

emite următorul aviz:

1) Comunitatea are competența de a participa la A treia Decizie revizuită a OCDE.

2) Competența de a participa la decizia respectivă este partajată între Comunitate și statele membre.

Rodriguez Iglesias

Schockweiler

Kapteyn

Gulmann

Mancini

Kakouris

Moitinho de Almeida

Murray

Edward

Adoptat la Luxemburg, 24 martie 1995.

Grefier
R. Grass

Președinte
G. C. Rodríguez Iglesias