

ROMÂNIA

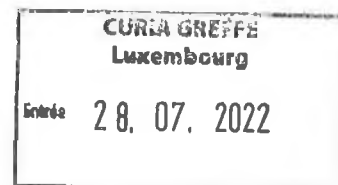
ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
 SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

București, Bulevardul Octavian Goga, nr. 2, tronson I, sector 3, cod poștal 030982
 telefon +4021.310.35.69, fax +4021.311.98.78, scalf@scj.ro

ÎNCHEIERE

Dosar nr. 7438/2/2016*

Ședința de la 14 iunie 2022



Președinte:	Andreea Marchidan	- judecător
	Luiza Maria Păun	- judecător
	Elena Diana Ungureanu	- judecător
	Georgiana Vlad	- magistrat-asistent

Pe rol se află soluționarea cererii de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene formulate de recurenta-reclamantă Romaqua Group S.A. în cadrul recursului formulat împotriva Sentinței civile nr. 1981 din 11 iunie 2019 pronunțate de Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal.

Dezbaterile și susținerile părților au avut loc în ședința publică din data de 31 mai 2022, fiind consemnate în încheierea de ședință de la acea dată, care face parte integrantă din prezenta, când instanța, având nevoie de timp pentru a delibera, a amânat pronunțarea la data 14 iunie 2022, când, în aceeași compunere, a decis următoarele:

ÎNALTA CURTE,

1. *Asupra cererii de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene, în temeiul dispozițiilor articolului 267 din Tratatul de funcționare a Uniunii Europene și a Recomandărilor Curții de Justiție a Uniunii Europene în atenția instanțelor naționale, referitoare la efectuarea trimiterilor preliminare (2019/C 380/01), publicate în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene Nr. C 380/01 din 08 noiembrie 2019, reține următoarele:*

I. Obiectul litigiului principal. Evoluția procesuală a cauzei

2. Prin Hotărâri de Guvern adoptate succesiv în anul 1999 (HG nr. 489/1999, HG 568/1999, HG 695/1999, HG 1020/1999) a fost aprobată acordarea prin atribuire directă de către ANRM (în calitate de gestionar al licențelor) către Societatea Națională Apele Minerale SA (SNAM) a licențelor de concesiune a

activității de exploatare pentru toate resursele de apă minerală aflate în exploatare la acel moment în România pentru o perioadă de 20 de ani.

3. Societatea Națională Apele Minerale SA (SNAM) este agent economic înființat potrivit prevederilor HG nr.7B6/1997, prin reorganizarea fostei Regii Autonome Apele Minerale.

4. Înaintea adoptării Hotărârilor de Guvern de aprobare a acordării licențelor către SNAM în mod direct, reprezentantul delegației Comisiei Europene în România, și-a exprimat punctul de vedere în sensul că o astfel de abordare ar reprezenta o încălcare a Acordului European, acordând SNAM „un drept special și exclusiv”.

5. Prin Decizia nr. 136/2001 a Curții Constituționale s-a constatat „că dispozițiile art. 40 alin. (1) fraza întâi din Legea nr. 219/1998 privind regimul concesiunilor sunt neconstituționale în măsura în care autoritățile publice locale sunt obligate să atribuie direct, printr-un contract de concesiune, bunurile proprietate publică sau activitățile și serviciile publice de interes local unor persoane juridice nominalizate”.

6. Prin Notificarea nr. 7439/19.07.2016 SC Romaqua Group SA a solicitat ANRM, pe de o parte, transferul imediat al licențelor de exploatare pentru perimetrele Borsec și Stânceni, iar pe de altă parte a notificat ANRM, ca la expirarea în anul 2018 a licențelor atribuite anterior direct SNAM, să nu le prelungească și să organizeze concurs public de oferte pentru acordarea unor noi licențe, în conformitate cu dispozițiile actuale.

7. Prin Răspunsul nr. 8492/22.08.2016, ANRM a comunicat Romaqua Group SA refuzul de a da curs acestei solicitări, motivat de următoarele:

8. transferul licențelor s-ar putea face numai de licențiat (SNAM), cu acordul prealabil al licențiatorului (ANRM), potrivit art. 24 din Legea nr. 35/2003;

9. organizarea unui concurs public pentru desemnarea unor noi societăți licențiate s-ar putea organiza doar dacă SNAM nu ar solicita prelungirea actualelor licențe; prelungirea se poate solicita succesiv, din 5 în 5 ani, iar licențiatorul nu s-ar putea opune unei atare solicitări.

10. Prin Răspunsul nr. 6064/19.08.2016, SNAM a comunicat faptul că aceasta, în calitate de titular a celor două licențe, „nu este interesată în a transfera drepturile și obligațiile asumate prin cele două licențe de exploatare”.

11. Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a la data de 02.11.2016, sub nr. 7438/2/2016, reclamanta Romaqua Group SA a chemat-o în judecată pe pârâta Agenția Națională pentru Resurse Minerale, solicitând să se constate refuzul nejustificat al pârâtei de a da curs solicitării sale și să se dispună obligarea acesteia ca, la momentul expirării perioadei pentru care au fost atribuite Societății Naționale a Apelor Minerale licențele de concesiune ale

activității de exploatare a apelor minerale nr. 331/1999 (perimetrul Borsec) și nr. 585/1999 (perimetrul Stânceni), respectiv la finele anului 2018, să organizeze un concurs public de ofertă pentru concesionarea de activități de exploatare a apelor minerale pentru perioada următoare, în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare.

12. În motivarea cererii, reclamanta a arătat că prin hotărâri de guvern promulgate succesiv în anul 2009 (H.G. nr. 489/1999, H.G. nr. 568/1999, H.G. nr. 695/1999, H.G. nr. 1020/1999), a fost aprobată acordarea prin atribuire directă de către ANRM (în calitate de gestionar al licențelor) către SNAM a licențelor de concesionare a activității de exploatare pentru toate resursele de apă minerală aflate în exploatare la acel moment în România (30 de acvifere), pentru o perioadă de 20 de ani.

13. Atribuirea licențelor de concesionare a activităților de exploatare a apelor minerale a fost realizată fără organizarea unui concurs de oferte, deși cadrul normativ aplicabil o impunea:

- Legea minelor nr. 61/1998 în vigoare la acea dată prevedea acordarea licențelor de exploatare în urma unui concurs de ofertă publică (art. 10 alin. 2 lit. b);

- Legea nr. 219/1998 privind regimul concesiunilor prevedea atribuirea concesiunii prin licitație publică, negociere directă sau dialog competitiv.

14. Temeiul legal al atribuirii directe a licențelor de concesionare a activității de exploatare către SNAM l-a constituit art. 40 alin. (1) din Legea nr. 219/1998 privind regimul concesiunilor.

15. Textul de lege în discuție a fost declarat neconstituțional prin Decizia Curții Constituționale nr. 136/2001, reținând că acesta se află în contradicție cu prevederile art. 134 alin. (2) lit. a) din Legea fundamentală, în conformitate cu care „Statul trebuie să asigure: a) libertatea comerțului, protecția concurenței loiale, crearea cadrului favorabil pentru valorificarea tuturor factorilor de producție”.

16. Deși după declararea neconstituționalității art. 40 alin. (1) din Legea nr. 219/1998 și intrarea în vigoare a Legii minelor nr. 85/2003, ANRM a acordat licențe de concesionare a activității de exploatare a apelor minerale și altor societăți decât SNAM, aceasta din urmă continuă să dețină în mod nejustificat o poziție dominantă pe piața exploatării apelor minerale.

17. Practic, în mod nejustificat, pârâta a refuzat să dea curs solicitării de a atribui licențele de concesionare a activității de exploatare a apelor minerale în concordanță cu dispozițiile legale în vigoare, respectiv art. 18 din Legea minelor nr. 85/2003, care prevede că licențele de exploatare se acordă câștigătorului unui concurs public de ofertă.

18. Atât licențiatul cât și licențiatorul își dau concursul pentru menținerea unei situații nelegale, profund păgubitoare, ce urmează a fi extinsă sine-die, prin prelungirea licențelor din 5 în 5 ani, evitând astfel rigorile prevăzute de legea în vigoare la acest moment.

19. Întreaga legislație în materia minelor și concesiunilor, atât cea în vigoare din 1998 (momentul atribuirii licențelor), cât și cea aplicabilă în prezent prevede ca modalitate de acordare a licențelor de exploatare a resurselor minerale concursul de oferte, licitația publică, dialogul competitiv.

20. Singura excepție legislativă în acest domeniu, respectiv art. 40 alin. (1) din Legea nr. 219/1998 privind concesiunile, a fost declarată neconstituțională și înlocuită cu dispoziții care nu contravin principiilor ce promovează concurența între operatorii economici, nediscriminarea și tratamentul egal între aceștia.

21. În consecință, reclamanta a pretins că organizarea unui concurs de oferte pentru acordarea licențelor de exploatare a apelor minerale pe care ANRM le are în administrare la momentul expirării celor pe care SNAM le deține în prezent se impune ca fiind singura soluție legală ce poate fi adoptată potrivit dispozițiilor art. 18 alin. 2 lit. b) din Legea minelor nr. 85/2003 și art. 91-101 din Norma pentru aplicarea Legii minelor nr. 85/2003 din 14.10.2003 și a legislației din domeniul concesiunilor publice.

22. Acțiunea a fost întemeiată, în drept, pe dispozițiile art. 148 coroborat cu art. 194 C. proc. civ., iar pe fond, pe toate textele de lege la care a făcut referire.

23. *Pârâta a depus la dosarul cauzei întâmpinare*, prin care a invocat excepția conexității, iar pe fond, a solicitat respingerea acțiunii, ca neîntemeiată.

24. Pârâta a invocat excepția conexității, în raport cu dispozițiile art. 139 C.pr.civ., față de existența dosarului nr. 32066/3/2016 având ca obiect constatarea nulității absolute a procedurii de atribuire a licențelor de concesiune a activităților de exploatare încheiate între aceasta și Societatea Națională a Apelor Minerale, pentru perimetrele Borsec și Stânceni, respectiv H.G. nr. 695/1999 prin care a fost aprobată Licența nr. 331/1999 - pentru perimetrul Borsec, și anularea H.G nr. 1020/1999 prin care a fost aprobată Licența nr. 585/1999 - pentru perimetrul Stânceni.

25. De asemenea, pârâta a menționat faptul că pe rolul Curții de Apel București se află spre soluționare dosarul nr. 7439/2/2016 având ca obiect obligarea sa de a aproba transferul licențelor de concesiune a activității miniere de exploatare a apelor minerale din perimetrele Borsec (licența nr. 331/1999 aprobată prin H.G. nr. 695/1999) și Stânceni (licența nr. 585/1999 aprobată prin H.G nr. 1020/1999) de la Societatea Națională a Apelor Minerale către reclamanta Romaqua Group S.A.

26. Pe fondul cauzei, pârâta a arătat că licențele de concesiune au fost atribuite către SNAM în conformitate art. 46 din Legea minelor nr. 61/1998, deoarece la data publicării Legii minelor nr. 61/1998, SNAM (fosta Regie a Apelor Minerale, reorganizată prin H.G. nr. 786/02.12.1997) era societatea care desfășura activități minere de exploatare în perimetrele Borsec și Sâncrăeni.

27. La data de 16.12.2016, pârâta a depus la dosarul cauzei o cerere, prin care a solicitat *introducerea în cauză a altor persoane*, respectiv a titularului licențelor de concesiune nr. 331/1999 aprobată prin H.G. nr. 695/1999, publicată în M. Of. nr. 419/31.08.1999 - pentru perimetrul Borsec - apă minerală terapeutică și natural carbogazoasă și nr. 602/1999 aprobată prin H.G. nr. 1020/1999, publicată în M. Of. nr. 621/20.12.1999- pentru perimetrul Stânceni - apă minerală naturală și natural carbogazoasă, ca persoană juridică asupra căreia se pot răsfrânge efectele hotărârii judecătorești privind neaprobarea continuării activității de exploatare prevăzută în licențele anterior menționate.

28. *Prin Încheierea de ședință din data de 15.03.2017*, Curtea a respins excepția conexității, invocată de pârâtă, ca inadmisibilă, și a suspendat cauza, în temeiul art.413 alin.1 pct.1 Cpc, până la soluționarea definitivă a dosarului nr.32066/3/2016.

29. La termenul de judecată din data de 02.10.2018, Curtea, constatând că hotărârea pronunțată în cauza de a cărei soluționare depindea prezentul litigiu a fost soluționată definitiv, a repus cauza pe rol.

30. Prin Încheierea de ședință din data de 02.10.2018, Curtea a dispus introducerea în cauză a Societății Naționale Apele Minerale (SNAM), în calitate de intervenient.

31. La data de 12.11.2018, intervenienta Societatea Națională Apele Minerale a depus la dosarul cauzei întâmpinare, prin care a invocat excepția lipsei calității procesuale active, excepția de inadmisibilitate și excepția autorității de lucru judecat a Deciziei nr. 633/2002 a CSJ-SCA, iar pe fond, a solicitat respingerea acțiunii, ca neîntemeiată.

32. Prin Încheierea de ședință din data de 15.01.2019, Curtea a respins excepțiile invocate în cauză, ca neîntemeiate, pentru motivele expuse în cuprinsul respectivei încheieri de ședință.

33. *Prin Sentința civilă nr. 1981 din 11 iunie 2019, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal* a respins acțiunea formulată de reclamanta Romaqua Group SA, în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Resurse Minerale și intervenienta Societatea Națională Apele Minerale, ca neîntemeiată.

34. Pentru a pronunța hotărârea recurată, prima instanța a reținut, în esență, incidența prevederilor art. 46 din Legea nr. 61/1998 și ale art. 20 alin. (2) din Legea

minelor nr. 85/2003, respectiv art.32 alin.(1) din H.G. nr.1208/2003 privind aprobarea Normelor pentru aplicarea Legii minelor nr. 85/2003.

35. Împotriva sentinței menționate a formulat recurs recurenta-reclamantă Romaqua Group SA, întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin.(1) pct. 8 Cod procedură civilă, iar în cadrul criticilor formulate, a invocat interpretarea și aplicarea greșită a prevederilor art.20 alin.(2) din Legea minelor nr. 85/2003 coroborat cu art. 46 din Legea nr. 61/1998; încălcarea principiului *Lex superior derogat legi inferiori* (legea superioară are întâietate față de cea inferioară); încălcarea art. 135 alin. 1 și 2 liț. a) coroborat cu art. 45 din Constituție; încălcarea prevederilor art. 148 alin. 2 din Constituție; Prioritatea normelor Uniunii Europene față de norma internă care ar conduce la „prelungirea” succesivă a unui drept privilegiat. Inaplicabilitatea normei interne de „prelungire” (menținere) a unei licențe atribuite direct (deci a unui privilegiu) în baza art. 46 din Legea nr. 61/1998.

II. Solicitarea de trimitere către Curtea de Justiție a Uniunii Europene a unei cereri de pronunțare a unei decizii preliminare

36. Prin cererea înregistrată la dosar, la data de la data de 14 ianuarie 2022, recurenta – reclamantă Romaqua Group SA a formulat, în temeiul art. 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, o solicitare de trimitere către Curtea de Justiție a Uniunii Europene a unei cereri de pronunțare a unei decizii preliminare cu privire la următoarele întrebări:

1) *să se stabilească dacă articolele 106 alin. 1, art. 102 și art. 101 din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene, trebuie interpretate în sensul că se opun unor reglementări naționale precum cele în discuție în litigiul principal prin care se menține o atribuire directă inițială și necompetitivă către o societate cu capital integral de stat a licențelor de exploatare a unor surse de ape minerale, prin prelungiri succesive și nelimitate a licențelor respective (la dispoziția societății de stat);*

2) *să se stabilească dacă articolele art. 16 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, art. 49,119 din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene coroborat cu art. 3 din Directiva 2009/54/CE privind exploatarea și comercializarea apelor minerale naturale trebuie interpretate în sensul că, reglementări naționale, precum cele în discuție în litigiul principal, prin care se perpetuează un privilegiu reprezentat de atribuirea directă și necompetitivă către o societate cu capital integral de stat a licențelor de exploatare a unor surse de ape minerale, prin prelungiri succesive și nelimitate a respectivelor licențe, constituie o restricție nejustificată (din punct de vedere obiectiv) în privința libertății de a desfășura o activitate comercială, inclusiv în privința libertății de stabilire.*

II.1 Dispoziții naționale și europene cu relevanță în speță

II.1.1. Dreptul național

37. Legea minelor nr. 61/1998:

38. **art. 46 alin. (1)** *Instituțiile publice, companiile naționale miniere și societățile comerciale își vor continua activitatea numai la acele obiective pe care le au în administrare și unde, la data publicării prezentei legi, desfășoară lucrări autorizate de explorare, dezvoltare sau exploatare.*

39. **art. 46 alin. (2)** *În termen de 90 de zile de la data intrării în vigoare a prezentei legi, instituțiile publice, companiile naționale miniere și societățile comerciale care desfășoară activități miniere vor finaliza acțiunea de delimitare a perimetrelor de explorare, dezvoltare și exploatare pentru obiectivele stabilite la alin. (1) și vor solicita autorității competente atribuirea lor în administrare sau concesiune, potrivit prezentei legi."*

40. Legea minelor nr. 85/2003 prin care a fost abrogată Legea nr. 61/1998:

41. **art. 20 alin. (2):** *Licența de exploatare se acordă pentru maximum 20 de ani, cu drept de prelungire pe perioade succesive de câte 5 ani"*.

42. **art. 60 alin. (1)** (Cap. XI „Dispoziții tranzitorii și finale”);, (1) *Prevederile licențelor în vigoare rămân valabile, pe întreaga lor durată, în condițiile în care au fost încheiate."*

43. H.G. nr. 1208/2003 privind aprobarea Normelor pentru aplicarea Legii minelor nr. 85/2003:

44. **art. 32 alin. (1)** din Norme: *Titularul licenței de exploatare poate solicita prelungirea duratei de valabilitate a acesteia. în limita perimetrului acordat, prin prezentarea la A.N.R.M. a documentațiilor prevăzute la art. 20 alin. (1) din Legea minelor."*

45. **art. 33** *„Principiile care stau la baza organizării și desfășurării concursului public de oferta pentru concesiunea activităților de explorare sunt:*

a) *valorificarea eficientă a resurselor minerale, proprietate publică a statului;*

b) *transparența organizării și desfășurării concursului public de oferta pentru concesiunea activităților de explorare;*

c) *egalitatea ofertanților, indiferent de naționalitatea acestora sau de originea capitalului;*

d) *concurența în obținerea concesiunii activităților de explorare;*

e) *confidențialitatea datelor și informațiilor cunoscute sau aduse la cunoștința cu ocazia desfășurării concursului public de oferta pentru concesiunea activităților de explorare."*

II.1.2 Dreptul Uniunii Europene

46. Tratatul privind Uniunea Europeană

47. **art. 106 alin. 1** *”(1) În ceea ce privește întreprinderile publice și întreprinderile cărora le acordă drepturi speciale sau exclusive, statele membre nu adoptă și nu mențin nici o măsură care contravine normelor tratatelor și, în special, celor prevăzute la articolul 18 și la articolele 101-109.”*

48. **art. 102** *„Este incompatibilă cu piața internă și interzisă, în măsura în care poate afecta comerțul dintre statele membre, folosirea în mod abuziv de către una sau mai multe întreprinderi a unei poziții dominante deținute pe piața internă sau pe o parte semnificativă a acesteia.*

Aceste practici abuzive pot consta în special în:

(a) *impunerea, direct sau indirect, a prețurilor de vânzare sau de cumpărare sau a altor condiții de tranzacționare inechitabile;*

(b) *limitează producția, comercializarea sau dezvoltarea tehnică în dezavantajul consumatorilor;*

(c) *aplicarea în raporturile cu partenerii comerciali a unor condiții inegale la prestații echivalente, creând astfel acestora un dezavantaj concurențial;*

(d) *condiționarea încheierii contractelor de acceptarea de către parteneri a unor prestații suplimentare care, prin natura lor sau în conformitate cu uzanțele comerciale, nu au legătură cu obiectul acestor contracte.” - s.n.*

49. **art. 119 alin. 1** *„(1) În vederea realizării obiectivelor prevăzute la articolul 3 din Tratatul privind Uniunea Europeană, acțiunea statelor membre și a Uniunii presupune, în condițiile prevăzute de tratate, instituirea unei politici economice întemeiate pe strânsa coordonare a politicilor economice ale statelor membre, pe piața internă și pe definirea obiectivelor comune și conduse în conformitate cu principiul unei economii de piață deschise, în care concurența este liberă.”*

50. **art. 49** *„În conformitate cu dispozițiile care urmează, sunt interzise restricțiile privind libertatea de stabilire a resortisanților unui stat membru pe teritoriul altui stat membru. Această interdicție vizează și restricțiile privind înființarea de agenții, sucursale sau filiale de către resortisanții unui stat membru stabiliți pe teritoriul altui stat membru.*

Libertatea de stabilire presupune accesul la activități independente și exercitarea acestora, precum și constituirea și administrarea întreprinderilor și, în special, a societăților în înțelesul articolului 54 al doilea paragraf, în condițiile definite pentru resortisanții proprii de legislația țării de stabilire, sub rezerva dispozițiilor capitolului privind capitalurile.”

51. **Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene**

52. **art. 16** „*Libertatea de a desfășura o activitate comercială este recunoscută în conformitate cu dreptul Uniunii și cu legislațiile și practicile naționale.*”

53. **Directiva 2009/54/CE privind exploatarea și comercializarea apelor minerale naturale**

54. **Considerentul 5** „(5) *Scopurile de bază ale oricăror reglementări privind apele minerale naturale ar fi protejarea sănătății consumatorilor, prevenirea inducerii în eroare a consumatorilor și asigurarea unei comercializări corecte.*”

55. **Directiva 2009/54/CE privind exploatarea și comercializarea apelor minerale naturale:**

56. **art. 3** „*Sursele de ape minerale naturale pot fi exploatare, iar apele acestora pot fi îmbuteliate numai în conformitate cu anexa II.*” - s.n.

II.2 Motivele invocate de recurenta-reclamantă

57. În susținerea poziției sale, ANRM a trimis la prevederi precum art. 20 alin. 1 și 2 din Legea nr. 85/2003 invocând dreptul SNAM de a solicita prelungirea succesivă, din 5 în 5 ani, a licențelor (care i-au fost atribuite direct în baza art. 46 din Legea nr. 61/1998), deci menținerea *sine die*, prin prelungire, la dispoziția SNAM, a unui drept de exploatare rezultat dintr-o atribuire directă (în considerarea împrejurării că SNAM ar fi avut în administrare perimetrele respective la data intrării în vigoare a Legii nr. 61/1998 ca urmare a preluării drepturilor și obligațiilor Regiei Autonome a Apelor Minerale din România).

58. Prin Sentința nr. 1981/11.06.2019, Curtea de Apel București, pentru a respinge acțiunea reclamantei, a dat eficiență prevederilor art. 20 alin. (2) din Legea nr. 85/2003 și art. 32 alin. (1) din H.G. nr.1208/2003 privind aprobarea Normelor pentru aplicarea Legii minelor nr. 85/2003, validând în baza prevederilor respective menținerea, prin prelungiri nelimitate din 5 în 5 ani, a unui drept special și exclusiv, pretins, acordat anterior SNAM în baza art. 46 din Legea nr. 61/1998.

59. Prin urmare, unul dintre aspectele de drept disputate în speță este posibilitatea menținerii prin prelungire (în fapt, fără limită de timp) a unor licențe atribuite direct (în absența unui concurs de oferte) și, astfel, deformarea sistemului concurențial aferent pieței respective (SNAM deținând o poziție dominantă prin menținerea unui drept special și exclusiv de acces la resursele aflate în exploatare în anul 1998).

60. Însă, problema interpretării și aplicării dreptului de prelungire a privilegiului SNAM se impune a fi evaluată și prin prisma normelor de drept comunitar privitoare la concurență și libertatea de stabilire/a desfășura o activitate

comercială în condiții de egalitate, care au prioritate față de normele naționale (în ipoteza unui eventual conflict).

61. În acest context apare relevant pentru soluționarea cauzei dacă normele de drept comunitar evocate de reclamantă ar putea fi interpretate în sensul că se opun unor măsuri de natură legislativă care ar menține (prin prelungiri succesive la dispoziția beneficiarului atribuirii directe) un drept special și exclusiv unei anumite societăți cu capital integral de stat.

62. În alți termeni, prezintă relevanță dacă normele comunitare evocate de reclamantă sunt compatibile cu atare măsuri legislative de menținere, prin prelungire, a unui privilegiu, precum cel în discuție, și dacă aceste măsuri nu s-ar constitui restricții nejustificate aduse unor libertăți fundamentale.

63. Aceasta cu atât mai mult cu cât legislația națională (art. 10 din Legea nr. 61/1998 și, ulterior, Legea nr. 85/2003) lasă, la nivel teoretic, deschisă juridic și posibilitatea accesului direct la resursele de apă minerală, dar care, în fapt, este limitat prin perpetuarea licențelor atribuite preferențial unei societăți cu capital de stat care ar fi fost „calificată” pentru atribuirea directă prin jocul restructurării unei regii autonome care gestiona resursele minerale și fondul geologic național al României (proprietate publică a statului).

64. Sub acest aspect, amintește că Societatea Națională a Apelor Minerale („5NAM”) este o societate comercială pe acțiuni, persoana juridică română cu capital integral de stat.

65. În ipoteza în care interpretarea dreptul comunitar evocat ar fi în sensul susținut de reclamantă, instanța națională va fi ținută la asigurarea efectelor depline a normelor comunitare în sensul interpretat de Curtea de Justiția a Uniunii Europene și astfel înlăturarea reglementărilor privind „prelungirea” licențelor invocate de ANRM drept pretext pentru a refuza cererea reclamantei (reglementări naționale reținute, de altfel inclusiv în decizia recurată).

66. Prin urmare, interpretarea normelor comunitare invocate (în sensul dacă se opun sau nu normelor naționale în discuție privind prelungirea unui drept special și exclusiv) are o înrâurire determinantă asupra soluționării litigiului din speță. Deci problema în legătură cu care solicită sesizarea CJUE este una pertinentă pentru soluționarea litigiului.

67. Referitor la interpretarea art. 106 alin. 1 coroborat cu art. 102, 101 din Tratat, recurenta – reclamantă a apreciat că măsurile legislative naționale de menținere prin prelungiri (nelimitate) a unor drepturi speciale și exclusive (precum cele din speță) intră în conflict cu prevederile art. 106 alin. 1 și 102 din Tratat, exercitarea acestor drepturi fiind abuzivă sau cel puțin, astfel de drepturi menținute sunt susceptibile să creeze o situație în care beneficiarul acestora poate să comită un abuz, distorsionând piața relevantă. Astfel, a apreciat că reglementările

naționale au avut drept efect nu numai menținerea unor drepturi speciale și exclusive (în sensul art. 106 alin. 1 din Tratat), ci au condus și la apariția unui abuz de poziție dominantă în sensul vizat de art. 102 din Tratat.

68. Referitor la interpretarea art. 16 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, art. 49, 119 din Tratat coroborat cu art. 3 din Directiva 2009/54/CE privind exploatarea și comercializarea apelor minerale naturale, recurenta – reclamantă a apreciat că o reglementare, precum cea în discuție în litigiu, care menține prin prelungiri succesive un privilegiu acordat direct unei societăți naționale în legătură cu exploatarea surselor de ape minerale aflate în exploatare în anul 1998, în vreme ce pentru alte resurse accesul este supus unui concurs de oferte, constituie un obstacol nejustificat în ceea ce privește libertatea de a presta servicii, inclusiv în privința libertății de stabilire (în sensul normelor comunitare evocate de reclamantă).

69. În condițiile în care există deja o autoritate națională (ANRM) însărcinată cu gestionarea resurselor minerale, a apreciat că nu există elemente care să justifice o reglementare în sensul menținerii unui privilegiu în domeniu, în favoarea unei societăți cu capital de stat, precum SNAM.

70. Prin urmare, prin extinderea artificială (prin prelungiri nelimitate succesive din 5 în 5 ani) a unui privilegiu acordat unei societăți cu capital de stat, se creează bariere la intrarea pe piață a altor societăți, care ar putea presta aceeași activitate și reprezintă, totodată, o restricție privind libertatea de stabilire în sensul art. 49 din Tratat.

71. Restricțiile de acces la resurse și astfel pe piața relevantă care rezultă din aplicarea dispozițiilor vizate în cauză afectează substanța drepturilor în discuție, nefiind proporționale raportat la contextul legislativ.

72. În concluzie, prevederile din dreptul comunitar menționate ar trebui interpretate în sensul ca o reglementare din dreptul intern, precum cea în discuție din acțiunea principală, constituie o restricție în privința unor libertăți fundamentale, iar această restricție nu pare să fie justificată.

III. Motivarea trimiterii

73. În speță, sunt îndeplinite condițiile de sesizare a CJUE prevăzute de art.267 din Tratat:

a) chestiunea interpretării dreptului UE se invocă într-o cauză pendinte în fața unei instanțe naționale (Înalta Curte de Casație și Justiție), ale cărei decizii nu sunt supuse vreunei căi de atac în dreptul intern;

b) întrebările ridicate vizează probleme de interpretare și aplicare a dreptului UE (în esență, din materia concurenței și libertatea de a desfășura o activitate comercială, respectiv de stabilire);

c) semnificația normelor UE este relevantă pentru soluționarea litigiului;

III.1 Situația de fapt

74. Prin Hotărârea Guvernului nr. 786/1997 a fost înființată Societatea Națională a Apelor Minerale („SNAM”), societate comercială pe acțiuni, persoana juridică română cu capital integral de stat, prin reorganizarea Regiei Autonome a Apelor Minerale din România (care s-a desființat), obiectul său de activitate fiind „exploatarea și valorificarea substanțelor minerale utile din zăcămintele încredințate spre administrare, prin efectuare de acte de comerț, lucrări de cercetare geologică și hidrogeologică și valorificare prin îmbuteliere sau activități turistice și balneare a produselor proprii, transport, depozitare, distribuție și comercializare.”

75. Acțiunea introductivă a reclamantei a fost ocazionată de refuzul Agenției Naționale pentru Resurse Minerale (ANRM) de a organiza un concurs public de oferte pentru concesionarea de activități de exploatare a apelor minerale, la expirarea, în anul 2018, a licențelor atribuite anterior, direct, Societății Naționale a Apelor Minerale (SNAM).

76. În fapt, licențele de exploatare pentru sursele aflate în exploatare în 1998 au fost atribuite în mod direct SNAM în temeiul prevederilor art. 46 din Legea minelor nr. 61/1998.

77. Curtea subliniază că analiza legalității actelor administrative (Licența nr. 331/1999 aprobată prin H.G. nr. 695/1999, publicată în M. Of. nr. 419/31.08.1999- pentru perimetrul Borsec - apă minerală terapeutică și natural carbogazoasă; Licența nr. 585/1999 aprobată prin H.G. nr. 1020/1999, publicată în M. Of. nr. 621/20.12.1999 - pentru perimetrul Stânceni - apă minerală naturală și natural carbogazoasă), prin care a fost aprobată acordarea prin atribuire directă de către pârâtă către intervenientă a licențelor de concesionare a activităților de exploatare a apelor minerale din perimetrele Borsec și Stânceni, pentru o perioadă de 20 de ani a format obiectul dosarului inițial înregistrat sub nr.32066/3/2016 al Tribunalului București, având ca obiect nulitatea absolută a procedurii de atribuire a licențelor de concesiune a activităților de exploatare încheiate între ANRM, în calitate de concedent și SNAM, în calitate de concesionar, finalizat cu sentința civilă nr.5622/5.20.2017, definitivă prin nerecurare, prin care cererea a fost respinsă ca inadmisibilă, pentru lipsa procedurii prealabile.

78. Anularea H.G.695/26.08.1999 și H.G.1020/1999 prin care se aprobă licențele ANRM de concesiune a activităților de exploatare a apei minerale către SNAM pentru perimetrele Borsec și Stânceni a format obiectul dosarului nr.1322/2000 al Curții de Apel București și ulterior al dosarului nr.1753/2001 al Curții Supreme de Justiție, finalizat cu decizia nr.633/20.02.2002, prin respingerea acțiunii reclamantei.

III.2 Relevanța întrebărilor preliminare pentru prezentul litigiu

79. Unul dintre aspectele de drept disputate în speță este posibilitatea menținerii prin prelungire (în fapt, fără limită de timp) a unor licențe atribuite direct (în absența unui concurs de oferte) și, astfel, denaturarea sistemului concurențial aferent pieței respective (SNAM deținând o poziție dominantă prin menținerea unui drept special și exclusiv de acces la resursele aflate în exploatare în anul 1998).

80. În opinia Înaltei Curți, problema interpretării și aplicării dreptului de prelungire a privilegiului SNAM ridică probleme de compatibilitate cu normelor de drept UE privitoare la concurență și libertatea de stabilire/a desfășura o activitate comercială în condiții de egalitate, care au prioritate față de normele naționale (în ipoteza unui eventual conflict).

81. În acest context, prezintă relevanță pentru soluționarea cauzei dacă normele de drept UE în materie de concurență, în special art.106 TFUE raportat la art.102 TFUE ar putea fi interpretate în sensul că se opun unor măsuri de natură legislativă care ar menține (prin prelungiri succesive la dispoziția beneficiarului atribuirii directe) un drept special și exclusiv unei anumite societăți cu capital integral de stat și că aceste măsuri constituie restricții nejustificate aduse unor libertăți fundamentale.

82. Cu privire la aplicabilitatea art.106 TFUE, Înalta Curte apreciază că aceste dispoziții sunt aplicabile prezentei cauze, după cum urmează:

83. c1) Noțiunea de întreprindere publică

Sub acest aspect, Înalta Curte reamintește că Societatea Națională a Apelor Minerale („SNAM”) este o societate comercială pe acțiuni, persoana juridică română cu capital integral de stat, putând fi astfel considerată o „întreprindere publică”, noțiune definită ca fiind orice întreprindere asupra căreia autoritățile publice pot exercita, direct sau indirect, o influență dominantă. Se presupune că există o astfel de influență atunci când autoritățile publice, direct sau indirect, dețin majoritatea capitalului subscris al întreprinderii, dețin controlul majorității voturilor sau pot desemna mai mult de jumătate dintre membrii organelor de administrare, de conducere sau de supraveghere ale întreprinderii respective.

84. c2) Drepturi exclusive

Un drept exclusiv este definit ca o măsură luată de un stat membru în exercitarea funcțiilor sale de autoritate publică, prin care se acordă exclusivitate prin orice instrument juridic în favoarea unei singure întreprinderi, publice sau private, o astfel de exclusivitate fiind pentru exercitarea unei anumite activități economice într-un anumit teritoriu, pentru o anumită perioadă de timp. Drepturile speciale sunt similare cu drepturile exclusive, însă acestea sunt acordate unui număr limitat de întreprinderi pentru a efectua un anumit serviciu.

85. În acest sens, se impune a sublinia că, deși legislația națională (art. 10 din Legea nr. 61/1998 și, ulterior, Legea nr. 85/2003) lasă, la nivel teoretic, deschisă juridic și posibilitatea accesului direct la resursele de apă minerală, în fapt, acesta este limitat prin perpetuarea licențelor atribuite preferențial unei societăți cu capital de stat care ar fi fost „calificată” pentru atribuirea directă prin jocul restructurării unei regii autonome care gestiona resursele minerale și fondul geologic național al României (proprietate publică a statului).

86. În fapt, licențele de exploatare pentru sursele aflate în exploatare în 1998, au fost atribuite în mod direct SNAM raportat la prevederile art. 46 din Legea minelor nr. 61/1998.

87. Prin extinderea artificială (prin prelungiri nelimitate succesive din 5 în 5 ani) a unui privilegiu acordat unei societăți cu capital de stat, se naște un drept special și exclusiv în favoarea unei anumite societăți cu capital integral de stat și se creează, totodată, bariere la intrarea pe piață a altor societăți, care ar putea presta aceeași activitate.

88. Parte dintre aceste probleme au fost semnalate și de Raportul întocmit de Consiliul Concurenței privind investigația sectorială pe piața exploatarea resurselor de ape minerale naturale din România.

89. Or, în temeiul articolului 106 alineatul (1) TFUE, în ceea ce privește întreprinderile publice și întreprinderile cărora le acordă drepturi speciale sau exclusive, statele membre nu adoptă și nu mențin nicio măsură care contravine normelor Tratatului CE și în special celor prevăzute la articolul 102 TFUE. Această din urmă dispoziție interzice, în măsura în care poate afecta comerțul dintre statele membre, folosirea în mod abuziv a unei poziții dominante deținute pe piața comună sau pe o parte semnificativă a acesteia.

90. Înalta Curte consideră relevantă în prezenta cauză hotărârea pronunțată de Curte în cauza C-553/12 P, Mytilinaios, ECLI:EU:C:2014:2083, în care instanța europeană a reținut că:

41 Trebuie amintit că, potrivit jurisprudenței, un stat membru încalcă interdicțiile prevăzute la articolul 86 alineatul (1) CE coroborat cu articolul 82 CE atunci când adoptă o măsură cu putere de lege sau administrativă care creează o situație în care o întreprindere publică sau o întreprindere căreia i-a acordat drepturi speciale sau exclusive ajunge, prin simpla exercitare a drepturilor privilegiate care i-au fost conferite, să își folosească poziția dominantă în mod abuziv sau atunci când aceste drepturi sunt susceptibile să creeze o situație în care întreprinderea respectivă este determinată să săvârșească astfel de abuzuri (a se vedea în acest sens Hotărârea Connect Austria, EU:C:2003:297, punctul 80, și Hotărârea MOTOE, EU:C:2008:376, punctul 49, precum și jurisprudența citată). În această privință, nu este necesar ca un abuz să se producă în mod efectiv

(Hotărârea GB-Inno-BM, EU:C:1991:474, punctele 23-25, Hotărârea Raso și alții, EU:C:1998:54, punctul 31, precum și Hotărârea MOTOE, EU:C:2008:376, punctul 49).

42 Astfel, există o încălcare a acestor dispoziții atunci când o măsură imputabilă unui stat membru creează un risc de abuz de poziție dominantă (a se vedea Hotărârea MOTOE, EU:C:2008:376, punctul 50 și jurisprudența citată).

43 Rezultă astfel din jurisprudența Curții că un sistem de concurență nedenaturată precum cel prevăzut prin tratat nu poate fi garantat decât dacă este asigurată egalitatea de șanse dintre diferiți operatori economici (a se vedea Hotărârea GB-Inno-BM, EU:C:1991:474, punctul 25, Hotărârea MOTOE, EU:C:2008:376, punctul 51, și Hotărârea Connect Austria, EU:C:2003:297, punctul 83, precum și jurisprudența citată).

44 În consecință, dacă inegalitatea de șanse dintre operatorii economici și, prin urmare, concurența denaturată sunt rezultatul unei măsuri de stat, o asemenea măsură constituie o încălcare a articolului 86 alineatul (1) CE coroborat cu articolul 82 CE (a se vedea Hotărârea Connect Austria, EU:C:2003:297, punctul 84).

45 Curtea a avut de altfel ocazia să precizeze în această privință că, deși simplul fapt, pentru un stat membru, de a crea o poziție dominantă prin acordarea unor drepturi exclusive nu este ca atare incompatibil cu articolul 82 CE, nu este mai puțin adevărat că Tratatul CE impune statelor membre să nu ia sau să nu mențină în vigoare măsuri care pot elimina efectul util al acestei dispoziții (Hotărârea ERT, C-260/89, EU:C:1991:254, punctul 35, Hotărârea Corbeau, C-320/91, EU:C:1993:198, punctul 11, precum și Hotărârea Deutsche Post, C-147/97 și C-148/97, EU:C:2000:74, punctul 39).

46 Din considerațiile amintite la punctele 41-45 din prezenta hotărâre rezultă că, după cum a arătat avocatul general la punctul 55 din concluzii, independent de existența vreunui abuz real, poate avea loc o încălcare a dispozițiilor coroborate ale articolului 86 alineatul (1) CE și ale articolului 82 CE. Singurul aspect decisiv este ca Comisia să identifice o consecință anticoncurențială potențială sau reală susceptibilă să rezulte din măsura de stat în cauză. O asemenea încălcare poate fi astfel constatată atunci când măsurile de stat în cauză afectează structura pieței creând condiții de concurență inegale între întreprinderi și permițând întreprinderii publice sau întreprinderii căreia i-au fost acordate drepturi speciale sau exclusive să își mențină, de exemplu împiedicând intrarea pe această piață a unor noi concurenți, să își consolideze sau să își extindă poziția dominantă pe o altă piață, restrângând astfel concurența, și aceasta fără să fie necesar să se dovedească existența unei practici abuzive reale.

47 În aceste condiții, rezultă că, contrar analizei Tribunalului efectuate la punctele 105 și 118 din hotărârea atacată, este suficient să se stabilească că această consecință anticoncurențială, potențială sau reală, este susceptibilă să rezulte din măsura de stat în cauză și nu este necesar să se identifice un alt abuz decât cel care ar rezulta din situația creată prin măsura de stat în cauză. Rezultă de asemenea că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept atunci când a statuat că Comisia, constatând că reclamanta, veche întreprindere monopolistică, continua să își mențină o poziție dominantă pe piața angro de energie electrică prin avantajul pe care îl conferă accesul privilegiat la lignit și că această situație crea o inegalitate de șanse pe piața respectivă între reclamantă și alte întreprinderi, nici nu identificase și nici nu stabilise corespunzător cerințelor legale la ce abuz, în sensul articolului 82 CE, a fost determinată sau putea să fie determinată DEI de măsura de stat în cauză.

91. Prin aplicarea acestei jurisprudențe la cauza de față reglementările naționale privind „prelungirea” licențelor invocate de ANRM par să ridice un dubiu serios în privința conformității acestora cu normele dreptului UE.

92. Prin urmare, interpretarea normelor UE invocate (în sensul dacă se opun sau nu normelor naționale în discuție privind prelungirea unui drept special și exclusiv) are o înrâurire determinantă asupra soluționării litigiului din speță.

93. Apreciind a fi îndeplinite condițiile art.267 TFUE, Înalta Curte va dispune sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene.

IV. Întrebările preliminare

94. Pentru toate motivele prezentate, în temeiul dispozițiilor articolului 267 TFUE, Înalta Curte va sesiza Curtea de Justiție a Uniunii Europene cu întrebările preliminare ce reies din dispozitivul prezentei încheieri.

95. În temeiul articolului 412 alineatul (1) punct 7 din Codul de procedură civilă, Înalta Curte va suspenda judecarea recursului până la pronunțarea de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene a hotărârii preliminare.

PENTRU ACESTE MOTIVE

ÎN NUMELE LEGII

DISPUNE :

Admite cererea de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene, formulată de recurenta-reclamantă S.C. Romaqua Group S.A..

În temeiul art. 267 TFUE, sesizează Curtea de Justiție a Uniunii Europene cu următoarele întrebări preliminare:

„Art. 106 alin. 1 din TFUE se interpretează în sensul că se opune unor reglementări naționale precum cele în discuție în litigiul principal, prin care se menține o atribuire directă, inițială și necompetitivă către o societate cu capital

integral de stat a licențelor de exploatare a unor surse de ape minerale, prin prelungiri succesive și nelimitate a licențelor exclusive (la dispoziția societății de stat)?

Art. 16 din Carta drepturilor fundamentale a UE, art. 49 TFUE, art. 119 TFUE și art. 3 din Directiva 2009/54/CE privind exploatarea și comercializarea apelor minerale naturale se interpretează în sensul că se opun unor reglementări naționale precum cele în discuție în litigiul principal și menționate mai sus, prin care se instituie o restricție nejustificată în privința libertății de a desfășura o activitate comercială, inclusiv în privința libertății de stabilire?”

În temeiul art. 412 alin. (1) pct. 7 din Codul de procedură civilă, suspendă judecarea recursului formulat de recurenta-reclamantă S.C. Romaqua Group S.A. împotriva Sentinței civile nr. 1981/11.06.2019 a Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, până la pronunțarea de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene a hotărârii preliminare.

Definitivă.

Pronunțată prin punerea soluției la dispoziția părților de către grefa instanței, conform art. 402 raportat la art. 396 alin. (2) din Codul de procedură civilă, astăzi, 14 iunie 2022.

Judecător

A. Marchidan

Judecător

L.M./Păun

Judecător

E. D. Ungureanu

Magistrat-asistent

G. Vlad

Red. E.D.U./2ex/13.07.2022