Repertoriul jurisprudenței

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a doua)

24 octombrie 2013*

„Recurs — Concurență — Ajutoare de stat — Ajutor declarat ilegal și incompatibil cu piața comună — Ajutor acordat grupului Grazer Wechselseitige (GRAWE) cu ocazia privatizării Bank Burgenland AG — Stabilirea prețului de piață — Procedură de cerere de ofertă — Condiții nelegale care nu au incidență asupra ofertei celei mai ridicate — Criteriul denumit al «vânzătorului privat» — Distincție între obligațiile care incumbă statului atunci când își exercită prerogativele de putere publică și cele care îi incumbă atunci când acționează în calitate de acționar — Denaturarea unor elemente de probă — Obligația de motivare”

În cauzele conexate C-214/12 P, C-215/12 P și C-223/12 P,

având ca obiect recursuri formulate în temeiul articolului 56 din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene, introduse la 7, la 8 și, respectiv, la 7 mai 2012,

Land Burgenland, reprezentat de U. Soltész, de P. Melcher și de A. Egger, Rechtsanwälte,

recurent,

susținut de:

Republica Federală Germania, reprezentată de K. Petersen, de T. Henze și de J. Möller, în calitate de agenți,

intervenientă în recurs,

celelalte părți în proces fiind:

Comisia Europeană, reprezentată de L. Flynn, de V. Kreuschitz și de T. Maxian Rusche, în calitate de agenți,

pârâtă în primă instanță,

Republica Austria

reclamantă în primă instanță (C-214/12 P),

Grazer Wechselseitige Versicherung AG, cu sediul în Graz (Austria), reprezentată de H. Wollmann, Rechtsanwalt,

recurentă,

* Limba de procedură: germana.

cealaltă parte din procedură fiind:

Comisia Europeană, reprezentată de L. Flynn, de V. Kreuschitz și de T. Maxian Rusche, în calitate de agenți,

pârâtă în primă instanță (C-215/12 P),

și

Republica Austria, reprezentată de C. Pesendorfer și de J. Bauer, în calitate de agenți,

recurentă,

susținută de:

Republica Federală Germania, reprezentată de K. Petersen, de T. Henze și de J. Möller, în calitate de agenți,

intervenientă în recurs,

celelalte părți în proces fiind:

Comisia Europeană, reprezentată de L. Flynn, de V. Kreuschitz și de T. Maxian Rusche, în calitate de agenți,

pârâtă în primă instanță,

Land Burgenland, reprezentat de U. Soltész, de P. Melcher și de A. Egger, Rechtsanwälte,

reclamant în primă instanță (C-223/12 P),

CURTEA (Camera a doua),

compusă din doamna R. Silva de Lapuerta, președinte de cameră, și domnii J. L. da Cruz Vilaça, G. Arestis, J.-C. Bonichot și A. Arabadjiev (raportor), judecători,

avocat general: domnul M. Wathelet,

grefier: domnul M. Aleksejev, administrator,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 19 iunie 2013,

având în vedere decizia de judecare a cauzei fără concluzii, luată după ascultarea avocatului general,

pronunță prezenta

Hotărâre

1 Prin recursurile formulate, Land Burgenland (C-214/12 P) și Republica Austria (C-223/12 P) solicită anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene din 28 februarie 2012, Land Burgenland și Austria/Comisia (T-268/08 și T-281/08, denumită în continuare „Hotărârea Burgenland”), prin care a

fost respinsă acțiunea acestora având ca obiect anularea Deciziei 2008/719/CE a Comisiei din 30 aprilie 2008 privind ajutorul de stat C 56/06 (ex NN 77/06) pus în aplicare de Austria pentru privatizarea Bank Burgenland (JO L 239, p. 32, denumită în continuare „decizia în litigiu”).

2 Prin recursul formulat (C-215/12 P), Grazer Wechselseitige Versicherung AG (denumită în continuare „GRAWE”) solicită anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene din 28 februarie 2012, Grazer Wechselseitige Versicherung/Comisia (T-282/08, denumită în continuare „Hotărârea GRAWE”), prin care a fost respinsă acțiunea acesteia având ca obiect anularea deciziei în litigiu.

Istoricul cauzei

3 Până la data privatizării sale, Hypo Bank Burgenland AG (denumită în continuare „BB”) a fost o bancă regională organizată sub forma unei societăți pe acțiuni de drept austriac, cu sediul la Eisenstadt (Austria). În 2005, BB avea o valoare a bilanțului total de 3,3 miliarde de euro și era deținută în proporție de 100 % de Land Burgenland.

4 Conform articolului 4 din Legea privind băncile ipotecare a Land Burgenland (Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz, LGBl. 58/1991), în versiunea rezultată din legea publicată în LGBl. 63/1998, Land Burgenland era garant, în sensul articolului 1356 din Codul civil austriac (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch), în cazul încetării plăților de către BB, pentru toate angajamentele asumate de aceasta. În temeiul dispozițiilor acestei legi, creditorii băncii menționate beneficiază de creanțe directe împotriva garantului, care totuși trebuie să acționeze numai dacă activele acesteia sunt insuficiente pentru a satisface creditorii.

5 Această schemă de garanții de bună execuție destinată instituțiilor publice de credit, denumită „Ausfallhaftung”, în special cea instituită de landul menționat în favoarea BB și a predecesorilor acesteia, există într-o formă care a rămas practic neschimbată din 1928. Schema nu viza o perioadă sau o sumă determinată.

6 În urma unui acord încheiat între Comisia Comunităților Europene și Republica Austria, în temeiul căruia a fost adoptată Decizia C(2003) 1329 final a Comisiei din 30 aprilie 2003 privind ajutorul E 8/02 (JO C 175, p. 8), Ausfallhaftung trebuia să fie eliminată până la 1 aprilie 2007. Pentru toate obligațiile existente la 2 aprilie 2003, Ausfallhaftung rămânea în principiu valabilă până la scadența acestora. În perioada cuprinsă între 2 aprilie 2003 și 1 aprilie 2007, Ausfallhaftung putea fi menținută în ceea ce privește noile obligații, cu condiția ca acestea să ajungă la scadență înainte de 30 septembrie 2017.

7 După două tentative eșuate în 2003 și în 2005, Land Burgenland a lansat a treia procedură de privatizare a BB, a cărei execuție a fost încredințată băncii de investiții HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA din Düsseldorf (Germania), în colaborare cu HSBC plc din Londra (Regatul Unit) (denumite în continuare, împreună, „HSBC”). Această procedură a fost inițiată în octombrie 2005 prin publicarea în presă a unei cereri de ofertă.

8 Doi ofertanți, și anume, pe de o parte, GRAWE, care este o întreprindere austriacă ce oferă o gamă de servicii de asigurare, precum și de servicii financiare și de leasing și care deținea în 2006 participații directe importante în două întreprinderi financiare din sectorul bancar și de investiții împreună cu GW Beteiligungserwerbs- und -verwaltungs-GmbH, și, pe de altă parte, un consorțiu austro-ucrainean în care erau asociate întreprinderile austriece SLAV AG și SLAV Finanzbeteiligung GmbH și societățile pe acțiuni ucrainene Ukrpodshipnik și Ilyich (denumit în continuare „consorțiul”), au prezentat oferte irevocabile. Aceste oferte au făcut ulterior obiectul unei examinări individuale și al unor negocieri contractuale care s-au încheiat la 4 martie 2006.

9 La 5 martie 2006, Land Burgenland a atribuit BB întreprinderii GRAWE, deși prețul de achiziție oferit de aceasta (100,3 milioane de euro) era substanțial mai mic decât prețul oferit de consorțiu (155 de milioane de euro). Această decizie s-a întemeiat în special pe o recomandare scrisă a HSBC din 4 martie 2006, care a fost completată cu explicații verbale oferite membrilor guvernului Land Burgenland la data deciziei. Recomandarea HSBC prevede în esență că, deși din perspectiva prețului de achiziție oferit decizia ar fi trebuit să dea câștig de cauză consorțiului, se recomanda ca BB să fie vândută întreprinderii GRAWE, ținând seama de celelalte criterii de selecție, și anume siguranța plății prețului, continuarea administrării BB fără a se recurge la Ausfallhaftung, majorările de capital și securitatea tranzacțiilor.

10 Vânzarea BB, care a fost aprobată oficial de autoritățile Land Burgenland la 7 martie 2006, s-a finalizat la 12 mai 2006. Înainte de această finalizare, BB a emis, în cadrul Ausfallhaftung, titluri în valoare de 700 de milioane de euro, dintre care 320 de milioane de euro erau prevăzute în condițiile de privatizare, iar cele 380 de milioane „suplimentare” nu figurau, potrivit considerentului (35) al deciziei în litigiu, în proiectele de contracte cu GRAWE și cu consorțiul.

11 La 4 aprilie 2006, Comisia a fost sesizată cu o plângere a consorțiului, potrivit căreia Republica Austria ar fi încălcat normele privind ajutoarele de stat în procesul privatizării BB. Autorul plângerii susținea în special că procedura de cerere de ofertă, care nu fusese echitabilă, transparentă și nediscriminatorie în ceea ce îl privea, nu ar fi avut ca rezultat cesiunea BB către ofertantul cu prețul cel mai ridicat, și anume consorțiul, ci către GRAWE.

12 Prin scrisoarea din 21 decembrie 2006, Comisia a informat autoritățile austriece despre decizia sa de deschidere a procedurii oficiale de investigare prevăzute la articolul 88 alineatul (2) CE cu privire la cesiunea BB către GRAWE. Această decizie a fost publicată în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene* la 8 februarie 2007 (JO C 28, p. 8). La 30 aprilie 2008, Comisia a adoptat decizia în litigiu.

13 Pentru a se pronunța cu privire la aspectul dacă GRAWE a beneficiat de un avantaj selectiv, Comisia a analizat dacă Land Burgenland a acționat ca orice vânzător care operează într-o economie de piață (criteriu denumit în continuare al „vânzătorului privat”). În această privință, Comisia a arătat, la punctele 120-122 din decizia în litigiu, că un vânzător privat poate alege o ofertă mai scăzută decât oferta cea mai ridicată în două situații.

14 Prima se referă la situația în care este clar că cesiunea către ofertantul cu prețul cel mai ridicat nu este realizabilă, fapt care implică în speță să se examineze securitatea tranzacției prin prisma viabilității economice a consorțiului și a probabilității ca acesta să nu obțină autorizația necesară din partea Finanzmarktaufsicht (autoritatea austriacă de supraveghere a piețelor financiare, denumită în continuare „AFP”). Or, potrivit Comisiei, nu numai că nu exista niciun motiv de îndoială cu privire la faptul că consorțiul era în măsură să achite prețul de achiziție de 155 de milioane de euro pe care îl propusese, dar nimic nu indica și nici nu dovedea că AFP ar fi interzis cesiunea BB către consorțiu.

15 A doua ipoteză se referă la cazul în care luarea în considerare a altor factori decât prețul este justificată, fiind stabilit că pot fi luați în considerare numai acei factori de care ar fi ținut seama un vânzător privat, ceea ce, potrivit Comisiei, exclude riscurile care rezultă dintr-o eventuală obligație de plată a unei garanții care trebuie calificată drept ajutor de stat, precum Ausfallhaftung.

16 Cu privire la acest aspect, Comisia precizează că din jurisprudență rezultă că rolul statului în calitate de vânzător al unei întreprinderi, pe de o parte, și obligațiile acestuia în calitate de autoritate publică, pe de altă parte, nu trebuie confundate. Or, niciun vânzător privat nu ar fi subscris o garanție care nu respecta condițiile pieței, iar decizia privind eliminarea Ausfallhaftung confirmă faptul că aceasta din urmă nu se numără printre aceste condiții.

17 În aceste împrejurări, Comisia a constatat, în considerentul (175) al deciziei în litigiu, că Republica Austria a acordat, în mod ilegal, un ajutor de stat în favoarea GRAWE în cadrul privatizării BB, cu încălcarea articolului 88 alineatul (3) CE, și că acest ajutor nu este compatibil cu piața comună. Prin urmare, articolele 1, 2 și 4 din această decizie au următorul cuprins:

„*Articolul 1*

Ajutorul de stat acordat ilegal de Austria în favoarea GRAWE, cu încălcarea articolului [88 alineatul (3) CE], este incompatibil cu piața comună. Ajutorul corespunde diferenței dintre cele două oferte finale prezentate în cadrul procedurii de licitație, ajustată în mod corespunzător în conformitate cu parametrii prevăzuți în considerentele 167-174 din prezenta decizie.

Articolul 2

(1) Austria trebuie să recupereze de la beneficiar ajutorul menționat la articolul 1.

[…]

Articolul 4

(1) În termen de două luni de la notificarea prezentei decizii, Austria transmite Comisiei următoarele informații:

(a) suma totală (suma principală și dobânda) ce urmează să se recupereze de la beneficiar, stabilită în conformitate cu parametrii prevăzuți în prezenta decizie, împreună cu o explicație detaliată a metodei utilizate pentru calcularea acestei sume și cu evaluarea proprietății de către un expert independent;

[…]”

Procedura în fața Tribunalului și Hotărârile Burgenland și GRAWE

18 Prin cererile introductive depuse la grefa Tribunalului la 11, la 15 și, respectiv, la 17 iulie 2008, Land Burgenland, Republica Austria și GRAWE au introdus acțiuni având ca obiect anularea deciziei în litigiu (cauzele T-268/08, T-281/08 și, respectiv, T-282/08).

19 Prin Ordonanța președintelui Camerei a opta a Tribunalului din 20 aprilie 2009, după ascultarea părților, cauzele T-268/08 și T-281/08 au fost conexate pentru buna desfășurare a procedurii scrise, a procedurii orale și în vederea pronunțării hotărârii.

20 În susținerea acțiunilor lor, Land Burgenland și Republica Austria au invocat nouă motive. Printre acestea se numărau în special motivele întemeiate:

— primul, pe o aplicare eronată a articolului 87 alineatul (1) CE în cadrul stabilirii prețului de piață al BB, întrucât Comisia ar fi solicitat, în mod eronat, aplicarea unei proceduri de cerere de ofertă pentru privatizarea acestei bănci,

— al treilea, pe o aplicare eronată a articolului 87 alineatul (1) CE constând în refuzul Comisiei de a ține seama de rezultatul incert și de o eventuală durată lungă a procedurii de autorizare de către APF în cazul cesiunii BB către consorțiu,

— al patrulea, pe o aplicare eronată a articolului 87 alineatul (1) CE, întrucât Land Burgenland era îndreptățit să țină seama de riscurile legate de Ausfallhaftung în vederea comparării ofertelor prezentate de GRAWE și, respectiv, de consorțiu,

— al șaptelea, pe o aplicare eronată a articolului 87 alineatul (1) CE, în măsura în care oferta consorțiului nu putea fi utilizată pentru stabilirea prețului de piață al BB, și

— al optulea, pe o apreciere eronată a emisiunii de titluri în cadrul Ausfallhaftung cu ocazia privatizării BB.

21 În susținerea acțiunii sale, GRAWE a invocat diferite motive, dintre care unele întemeiate pe o aplicare eronată a articolului 87 alineatul (1) CE, mai întâi în stabilirea prețului de piață al BB, în continuare din cauza refuzului de a se ține seama de Ausfallhaftung și în sfârșit întrucât Comisia nu a ținut seama de posibilitatea unei diferențe negative la nivelul prețului de achiziție.

22 Prin Hotărârile Burgenland și GRAWE, Tribunalul a respins în întregime acțiunile cu care era sesizat. Mai precis, acesta a considerat în esență:

— că, în speță, Comisia se putea întemeia exclusiv pe oferta prezentată de consorțiu pentru a determina prețul de piață al BB și că nu era necesar să se recurgă la expertize,

— că Comisia nu a săvârșit o eroare atunci când a concluzionat că nici rezultatul incert, nici durata probabil mai lungă a procedurii în fața APF – în cazul în care s-ar fi decis vânzarea BB către consorțiu – nu puteau justifica descalificarea acestuia în calitate de cumpărător,

— că nu se poate reproșa Comisiei că a exclus luarea în considerare a Ausfallhaftung în cadrul evaluărilor ofertelor, întrucât este vorba despre un ajutor de stat care nu a fost acordat în condiții normale de piață și, prin urmare, nu poate fi luată în considerare în aprecierea comportamentului autorităților în lumina criteriului vânzătorului privat, și

— că aprecierea emisiunii de titluri în cadrul Ausfallhaftung nu este eronată, din moment ce se stabilise că consorțiul nu ținuse seama, în oferta sa, de titlurile suplimentare în valoare de 380 de milioane de euro, și că nu este stabilit nici că GRAWE nu a beneficiat, datorită acestor titluri suplimentare, de un avantaj suplimentar, nici că orice avantaj ar fi fost în orice caz neutralizat.

Procedura în fața Curții

23 Printr-un act depus la grefa Curții la 25 iulie 2012, Republica Federală Germania a solicitat să intervină în cauzele C-214/12 P și C-223/12 P în susținerea concluziilor formulate de Land Burgenland și, respectiv, de Republica Austria.

24 Prin Ordonanțele din 20 septembrie 2012, președintele Curții a admis cererea de intervenție a Republicii Federale Germania în cauzele menționate.

25 Prin Ordonanța președintelui Curții din 26 septembrie 2012, cauzele C-214/12 P, C-215/12 P și C-223/12 P au fost conexate pentru buna desfășurare a procedurii orale și în vederea pronunțării hotărârii.

Concluziile părților

26 Land Burgenland și Republica Austria solicită Curții:

— cu titlu principal, anularea Hotărârii Burgenland, soluționarea definitivă a litigiului prin anularea deciziei în litigiu și obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată aferente atât prezentei proceduri, cât și celei desfășurate în fața Tribunalului și

— în subsidiar, anularea Hotărârii Burgenland, trimiterea cauzei spre rejudecare la Tribunal și soluționarea odată cu fondul a cererii privind cheltuielile de judecată.

27 GRAWE solicită Curții:

— cu titlu principal, anularea Hotărârii GRAWE, soluționarea definitivă a litigiului prin anularea deciziei în litigiu și obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată aferente atât prezentei proceduri, cât și celei desfășurate în fața Tribunalului și

— în subsidiar, anularea Hotărârii GRAWE, trimiterea cauzei spre rejudecare la Tribunal și soluționarea odată cu fondul a cererii privind cheltuielile de judecată.

28 Comisia solicită Curții:

— cu titlu principal, respingerea recursurilor și obligarea Land Burgenland, a GRAWE și a Republicii Austria la plata cheltuielilor de judecată și

— în subsidiar, declararea litigiului din cauza C-215/12 P în stare de judecată, respingerea acțiunii în cauza T-282/08 ca nefondată și obligarea GRAWE la plata cheltuielilor de judecată.

Cu privire la recursuri

29 Land Burgenland, GRAWE și Republica Austria invocă patru, trei și, respectiv, două motive în susținerea recursurilor lor.

30 Având în vedere că motivele invocate în cele trei recursuri sunt identice sau similare, se impune ca acestea să fie analizate împreună. Astfel, trebuie să fie analizate, în primul rând, al doilea motiv al recursului formulat de Land Burgenland și primul motiv al recursurilor formulate de GRAWE și de Republica Austria, referitoare la pertinența riscurilor legate de Ausfallhaftung pentru evaluarea ofertelor prezentate pentru BB.

Cu privire la motivele legate de pertinența riscurilor legate de Ausfallhaftung pentru evaluarea ofertelor prezentate pentru BB

Argumentele părților

31 Land Burgenland, prin intermediul celui de al doilea motiv al recursului său, precum și Republica Austria și GRAWE, prin intermediul primului motiv al recursurilor lor, susțin că Tribunalul a încălcat articolul 87 alineatul (1) CE atunci când a statuat că Comisia nu a săvârșit nicio eroare de drept prin faptul că a omis să țină seama, în evaluarea ofertelor depuse pentru achiziționarea BB, de riscurile legate de Ausfallhaftung.

32 În primul rând, potrivit Land Burgenland și Republicii Austria, Tribunalul s-a întemeiat în mod greșit, la punctele 154-158 din Hotărârea Burgenland, pe Hotărârea din 14 septembrie 1994, Spania/Comisia (C-278/92-C-280/92, Rec., p. I-4103), și pe Hotărârea din 28 ianuarie 2003, Germania/Comisia (C-334/99, Rec., p. I-1139), care instituie o distincție între obligațiile care revin statului în calitate de autoritate publică și cele care îi revin în calitate de proprietar și de acționar al unei societăți. Or, întrucât Ausfallhaftung instituie o garanție de drept privat remunerată, riscurile legate de aceasta ar cădea în sarcina Land Burgenland în calitate de proprietar și de acționar al BB. În plus, la acea dată, BB nu ar fi fost o întreprindere în dificultate, spre deosebire de împrejurările care au condus la pronunțarea Hotărârii Germania/Comisia, citată anterior.

33 În cadrul replicii lor, limitate la incidența Hotărârii din 5 iunie 2012, Comisia/EDF (C-124/10 P), asupra cauzelor care au condus la formularea prezentelor recursuri, Land Burgenland și Republica Austria precizează că din această hotărâre rezultă că un stat membru nu acționează în calitate de autoritate publică doar pentru că atribuie resurse în exercițiul unor prerogative de putere publică. Prin urmare, împrejurarea că Land Burgenland a contractat obligațiile sale față de BB prin intermediul unei legi nu poate prevala în raport cu faptul că acestea revin Land Burgenland în calitatea sa de acționar al BB. În plus, întrucât Comisia nu a efectuat aprecierea globală a tuturor elementelor pertinente impusă de Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, Tribunalul nu ar fi putut considera că Land Burgenland era ținut de Ausfallhaftung în exercitarea prerogativelor de putere publică.

34 În al doilea rând, Tribunalul ar fi omis în mod greșit să ia în considerare Hotărârea Tribunalului din 15 septembrie 1998, BP Chemicals/Comisia (T-11/95, Rec., p. II-3235), precum și Hotărârea din 2 martie 2012, Țările de Jos și ING Groep/Comisia (T-29/10 și T-33/10), din care ar rezulta că trebuie să se țină seama de ajutoarele acordate anterior în cadrul aprecierii unei măsuri în lumina criteriului investitorului privat, pentru a constata existența și, dacă este cazul, intensitatea ajutorului. Or, ar fi cert că Ausfallhaftung constituia un ajutor existent și legal care trebuia, în consecință, să fie luat în considerare.

35 În al treilea rând, unitatea și coerența dreptului Uniunii ar impune ca Ausfallhaftung să fie luată în considerare. Astfel, ar fi incoerent, pe de o parte, să se admită legalitatea Ausfallhaftung, iar Land Burgenland să fie obligat să o limiteze la minimul necesar și, pe de altă parte, să i se interzică să țină seama de riscurile legate de aceasta cu ocazia vânzării BB. O astfel de interpretare a articolului 87 alineatul (1) CE ar face imposibilă în practică privatizarea unor întreprinderi publice.

36 În al patrulea rând, punctul 158 din Hotărârea Burgenland ar fi de neînțeles, din moment ce ar face referire la „caracteristicile descrise mai sus” pentru a stabili că Ausfallhaftung nu a fost subscrisă în condiții normale de piață. Astfel, o asemenea constatare nu ar reieși din niciuna dintre caracteristicile Ausfallhaftung descrise în hotărârea menționată.

37 GRAWE reproșează Tribunalului, în primul rând, că a aplicat Hotărârea Spania/Comisia, citată anterior, în mod incorect. Land Burgenland ar fi instituit Ausfallhaftung pentru obligațiile BB în cadrul unei activități economice. Această responsabilitate ar fi indisociabilă de decizia luată în anul 1928 de a exercita activități comerciale în domeniul serviciilor financiare. Or, funcția Ausfallhaftung ar fi fost de a pune la dispoziția BB capitaluri proprii, ceea ce din punct de vedere economic ar fi comparabil cu deschiderea unei bănci sub forma unei societăți de persoane. Astfel, Ausfallhaftung ar fi o obligație contractată de Land Burgenland în calitatea sa de proprietar al BB, astfel încât ar fi trebuit să se țină seama de aceasta în cadrul aplicării criteriului vânzătorului privat.

38 În cadrul replicii sale, limitată de asemenea la incidența asupra prezentelor cauze a Hotărârii Comisia/EDF, citată anterior, GRAWE apreciază că din aceasta rezultă că modul de acordare a unui avantaj, în speță o lege, nu prezintă nicio importanță atunci când se stabilește dacă a fost acordat de stat acționând în calitatea sa de autoritate publică sau în calitatea sa de proprietar. Or, întrucât Tribunalul s-a întemeiat pe caracterul legal al Ausfallhaftung, acesta ar fi aplicat un criteriu eronat. În plus, nu s-ar fi pus niciodată problema dacă Land Burgenland a suportat Ausfallhaftung în calitatea sa

de acționar. În această privință, GRAWE apreciază că nimic nu împiedică un stat membru să urmărească în același timp obiective sociale și, cum este cazul în speță, obiective de rentabilitate. Astfel, Land Burgenland ar obține dividende corespunzătoare unei remunerări a Ausfallhaftung, care ar înlocui fondurile proprii. Potrivit GRAWE, chiar dacă un avantaj are caracter de ajutor, această împrejurare nu împiedică acordarea lui în calitate de acționar.

39 În al doilea rând, la diferențele de circumstanțe dintre prezentele cauze și cea în care s-a pronunțat Hotărârea Germania/Comisia, citată anterior, astfel cum au fost evidențiate de Land Burgenland și de Republica Austria, GRAWE adaugă faptul că Republica Federală Germania luase de asemenea în considerare costurile unei asanări a locului de implantare și că măsurile din acea cauză fuseseră puse în aplicare cu încălcarea articolului 88 alineatul (3) CE.

40 În al treilea rând, GRAWE arată că Hotărârea GRAWE încalcă principiul securității juridice, precum și cerința coerenței. Întrucât Decizia C(2003) 1329 final a constatat conformitatea Ausfallhaftung cu dreptul Uniunii, toți operatorii economici ar trebui să se poată baza pe aceasta și în ceea ce privește consecințele economice care sunt indisociabil legate de ea. Or, decizia în litigiu și Hotărârea GRAWE ar fi repus în discuție decizia menționată.

41 În al patrulea rând, pentru motive identice cu cele invocate de Land Burgenland și de Republica Austria, GRAWE consideră că Hotărârea Țările de Jos și ING Groep/Comisia, citată anterior, impunea Tribunalului să admită necesitatea de a lua în considerare Ausfallhaftung în cadrul aprecierii criteriului vânzătorului privat.

42 În al cincilea rând, GRAWE subliniază că efectul negativ al Ausfallhaftung asupra concurenței are o amploare diferită după cum această garanție se aplică concret sau este vorba numai despre un angajament eventual al Land Burgenland față de BB. Astfel, plățile care ar fi doar potențiale ar avea asupra concurenței un efect mai mic decât plățile concrete. Astfel, demersul Land Burgenland prin care se urmărea evitarea recurgerii la Ausfallhaftung ar fi servit la limitarea denaturării concurenței pe piață. Prin urmare, poziția Tribunalului ar aduce atingere efectului util al articolului 87 alineatul (1) CE.

43 GRAWE adaugă că, în timpul crizei financiare, numeroase state membre au făcut aporturi de capital în instituțiile de credit și că aceste capitaluri publice ar trebui să fie înlocuite cât mai rapid posibil cu fonduri private, pentru a proteja concurența și a se reveni la condițiile normale de funcționare a pieței. Or, decizia în litigiu și Hotărârea GRAWE ar crea obstacole importante în calea acestui proces.

44 Pentru a-și încheia argumentația cu privire la acest aspect, GRAWE subliniază faptul că, ținând seama de Ausfallhaftung, oferta depusă de GRAWE era cea mai bună.

45 Comisia contestă argumentația expusă de Land Burgenland, de Republica Austria și de GRAWE.

Aprecierea Curții

46 Prin intermediul primului lor argument, Land Burgenland, Republica Austria și GRAWE susțin, în esență, că Tribunalul a încălcat, având în vedere particularitățile Ausfallhaftung, atât rolul Land Burgenland de proprietar și de acționar al BB, cât și, ca urmare a acestui rol, criteriul investitorului privat, astfel cum rezultă din Hotărârile citate anterior Spania/Comisia și Germania/Comisia.

47 În această privință, mai întâi, este necesar să se arate că, la punctele 155 și 156 din Hotărârea Burgenland, precum și la punctele 128 și 129 din Hotărârea GRAWE, Tribunalul a amintit în mod corect noțiunea respectivă, astfel cum rezultă ea din jurisprudența Curții.

48 Apoi, la punctul 157 din Hotărârea Burgenland și la punctul 130 din Hotărârea GRAWE, Tribunalul a considerat, în conformitate cu jurisprudența menționată, că, în cadrul aplicării criteriului investitorului privat, este important să se determine dacă măsurile în cauză sunt dintre acelea pe care un asemenea investitor, care urmărește să realizeze beneficii, pe termen mai lung sau mai scurt, le-ar fi putut acorda.

49 În sfârșit, la punctul 158 din Hotărârea Burgenland și la punctul 131 din Hotărârea GRAWE, Tribunalul a constatat, în cadrul aprecierii sale suverane a faptelor, că Ausfallhaftung nu a fost instituită, ținând seama de caracteristicile sale, în condiții normale de piață.

50 În aceste condiții, Tribunalul a concluzionat în mod întemeiat, la punctele 158 și 159 din Hotărârea Burgenland și la punctul 131 din Hotărârea GRAWE, că Ausfallhaftung nu poate fi luată în considerare în aprecierea comportamentului autorităților austriece în lumina criteriului vânzătorului privat și că, în consecință, nu se poate reproșa Comisiei că a înlăturat luarea în considerare a Ausfallhaftung în cadrul evaluărilor ofertelor prezentate de consorțiu și, respectiv, de GRAWE.

51 În plus, în ceea ce privește incidența Hotărârii Comisia/EDF, citată anterior, trebuie arătat că aceasta privea în principal aplicabilitatea criteriului investitorului privat, înlăturată de Comisie prin decizia contestată în cauza în care s-a pronunțat hotărârea respectivă, la împrejurările acelei cauze, iar nu aplicabilitatea *in concreto* a acestui criteriu (a se vedea Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, punctul 75). Cu toate acestea, este cert că în prezentele cauze Comisia a aplicat criteriul vânzătorului privat, iar Land Burgenland, Republica Austria și GRAWE contestă tocmai faptul că Tribunalul a confirmat modul în care Comisia a aplicat acest criteriu.

52 Or, în ceea ce privește aplicarea acestui criteriu, Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, a confirmat jurisprudența care rezultă în special din Hotărârile citate anterior Spania/Comisia și Germania/Comisia, potrivit căreia, pentru a se aprecia dacă aceeași măsură ar fi fost adoptată în condiții normale de piață de un vânzător privat care se află într-o situație cât mai apropiată de situația statului, trebuie avute în vedere numai beneficiile și obligațiile referitoare la situația acestuia din urmă în calitate de acționar, cu excluderea celor care se referă la calitatea sa de putere publică (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, punctul 79).

53 În plus, în Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, Curtea a precizat că, în cadrul acestei aprecieri, forma în care este pus la dispoziție un avantaj și natura mijloacelor de intervenție statală sunt lipsite de relevanță atunci când statul membru în cauză a acordat avantajul menționat în calitatea sa de acționar la întreprinderea în cauză (a se vedea Hotărârea Comisia/EDF, punctele 91 și 92).

54 În ceea ce privește examinarea efectuată de Tribunal în această privință, din Hotărârile Burgenland și GRAWE reiese că Tribunalul nu și-a întemeiat respingerea pretențiilor formulate de Land Burgenland, de Republica Austria și de GRAWE pe originea legală a Ausfallhaftung, contrar celor susținute de acestea din urmă. Astfel, Tribunalul a examinat dacă Ausfallhaftung trebuia luată în considerare cu ocazia aplicării criteriului vânzătorului privat și a constatat că un vânzător privat nu ar fi subscris o asemenea garanție.

55 Or, Land Burgenland, Republica Austria și GRAWE nu invocă niciun argument susceptibil să pună în discuție această constatare, ci, dimpotrivă, susțin ele însele că Ausfallhaftung constituie un ajutor de stat, astfel cum constatase de altfel și Comisia în Decizia C(2003) 1329 final.

56 În aceste condiții și având în vedere că, prin acordarea unui ajutor, un stat membru urmărește, prin definiție, alte obiective decât rentabilitatea mijloacelor acordate unei întreprinderi care îi aparține, trebuie să se considere că aceste mijloace sunt, în principiu, acordate de stat prin exercitarea prerogativelor sale de putere publică.

57 În măsura în care Land Burgenland, Republica Austria și GRAWE susțin că, prin Ausfallhaftung, Land Burgenland urmărea totuși obiective de rentabilitate sau, cel puțin, viza și asemenea obiective, trebuie amintit că, dacă un stat membru invocă un criteriu precum cel al vânzătorului privat, acestuia îi revine sarcina, în caz de îndoială, să dovedească fără echivoc și pe baza unor elemente obiective și verificabile că măsura adoptată decurge din calitatea sa de acționar (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, punctul 82).

58 Aceste elemente trebuie să indice în mod clar că, anterior sau simultan acordării avantajului economic, statul membru respectiv a adoptat decizia de a efectua, prin intermediul măsurii aplicate în mod efectiv, o investiție în cadrul întreprinderii publice controlate (Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, punctul 83).

59 Pot fi necesare, în această privință, în special elemente care să demonstreze că decizia respectivă este întemeiată pe evaluări economice comparabile cu evaluările pe care, în împrejurările speței, un vânzător privat rațional aflat într-o situație cât mai apropiată de situația statului membru respectiv le-ar fi efectuat înainte de a realiza investiția menționată, în scopul de a determina rentabilitatea viitoare a unei astfel de investiții (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, punctul 84).

60 Numai în cazul în care statul membru în cauză prezintă Comisiei elemente de natura cerută, revine acesteia din urmă sarcina de a efectua o apreciere globală, ținând seama, pe lângă elementele furnizate de acest stat membru, de orice alt element pertinent în speță care să îi permită să determine dacă măsura în discuție decurge din calitatea de acționar sau din calitatea de putere publică a statului membru respectiv (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/EDF, citată anterior, punctul 86).

61 Cu toate acestea, nici în cursul procedurii administrative, nici în fața Tribunalului, Land Burgenland, Republica Austria și GRAWE nu au invocat elemente care să demonstreze că instituirea sau menținerea Ausfallhaftung erau întemeiate pe evaluări economice realizate de Land Burgenland în vederea determinării rentabilității sale. În consecință, Comisia nu avea obligația de a efectua o asemenea apreciere globală în ceea ce privește Ausfallhaftung, iar prin Hotărârile Burgenland și GRAWE nu s-a săvârșit nicio eroare în această privință.

62 În ceea ce privește argumentul potrivit căruia Tribunalul nu ar fi ținut seama de Hotărârile citate anterior BP Chemicals/Comisia, precum și Țările de Jos și ING Groep/Comisia, la care fac trimitere Land Burgenland, Republica Austria și GRAWE, este important să se sublinieze că, având în vedere că împrejurările de fapt și de drept ale cauzelor în care au fost pronunțate hotărârile menționate sunt diferite în mod substanțial de cele aflate la originea prezentelor litigii, hotărârile respective nu sunt relevante în speță.

63 În sfârșit, este suficient să se arate că punctul 158 din Hotărârea Burgenland trebuie citit în special în lumina punctelor 2, 3 și 149 din aceeași hotărâre, ceea ce permite să se înțeleagă domeniul de aplicare al punctului 158 menționat.

64 În consecință, prin faptul că a respins pretențiile formulate de Land Burgenland, de Republica Austria și de GRAWE, Tribunalul nu a săvârșit eroarea de drept care îi este reproșată de acestea, nici pretinsa încălcare a unității și a coerenței dreptului Uniunii sau a principiului securității juridice ori a obligației de motivare care îi incumbă.

65 În consecință, cel de al doilea motiv de recurs al Land Burgenland și primele motive de recurs ale Republicii Austria și ale GRAWE trebuie respinse ca nefondate.

Cu privire la motivele de recurs referitoare la incidența rezultatului previzibil în procedura desfășurată în fața APF și a duratei previzibile a acesteia asupra evaluării ofertelor consorțiului și a GRAWE

Argumentele părților

66 Land Burgenland, prin intermediul celui de al patrulea motiv de recurs, și Republica Austria, prin intermediul celui de al doilea motiv de recurs, susțin că Tribunalul a încălcat articolul 87 alineatul (1) CE prin faptul că a constatat, la punctele 106-140 din Hotărârea Burgenland, că Comisia nu a săvârșit nicio eroare atunci când a concluzionat că nici rezultatul incert, nici durata probabil mai lungă a procedurii desfășurate în fața APF în cazul vânzării BB către consorțiu nu justificau vânzarea acesteia către GRAWE.

67 În primul rând, Tribunalul ar fi considerat în mod eronat, la punctele 119 și 120 din Hotărârea Burgenland, că elementele invocate de Land Burgenland și de Republica Austria pentru a demonstra că achiziționarea de către consorțiu a BB nu ar fi putut probabil să fie autorizată nu sunt pertinente în cadrul aprecierii șanselor de succes ale procedurii de autorizare, întrucât nu s-ar fi indicat dacă sau în ce măsură aceste elemente ar fi fost luate în considerare de APF. Atât Comisia, cât și Tribunalul ar fi cunoscut în detaliu criteriile de autorizare aplicate de APF, iar Land Burgenland și Republica Austria ar fi precizat în detaliu aspectele care dădeau naștere unor îndoieli importante cu privire la aspectul dacă o asemenea vânzare era susceptibilă să facă obiectul unei autorizări a APF. Prin urmare, Tribunalul ar fi apreciat argumentația lor în mod vădit eronat și fără motivare verificabilă.

68 În măsura în care, la punctul 121 din Hotărârea Burgenland, Tribunalul afirmă că unele dintre elementele menționate la punctul 119 din hotărârea menționată reprezintă doar „îngrijorări cu privire la viitorul comercial al BB” care nu sunt determinante pentru un vânzător privat, el ar fi comis o eroare întrucât aceste elemente ar fi fost luate în considerare de către APF în cadrul procedurii de autorizare și, prin urmare, de un vânzător privat. Or, având în vedere marja de previziune pe care Tribunalul ar fi recunoscut-o în mod expres la punctul 136 din Hotărârea Burgenland în favoarea Land Burgenland, acesta din urmă putea să considere că vânzarea către consorțiu urma să fie probabil interzisă de APF. Probabilitatea de 50 % nu ar fi, în această privință, decât o expresie simplificată a împrejurării care reieșea din contactele neoficiale avute cu APF că o vânzare a GRAWE ar fi autorizată, în timp ce, în cazul unei vânzări către consorțiu, rezultatul procedurii ar fi fost „complet deschis”.

69 În al doilea rând, Land Burgenland și Republica Austria susțin cu titlu principal că, având în vedere ceea ce precedă, considerațiile Tribunalului care figurează la punctul 132 din Hotărârea Burgenland, referitoare la urgența vânzării BB, nu mai sunt pertinente. În subsidiar, ele susțin că aprecierile Tribunalului se întemeiază pe interpretarea eronată a articolului 87 alineatul (1) CE, întrucât, după două tentative eșuate, cronofage și costisitoare de privatizare a BB și având în vedere atât expirarea ofertei GRAWE în cursul procedurii de autorizare de către APF, cât și o eventuală interdicție a acesteia din urmă de vânzare a BB către consorțiu, un vânzător privat nu și-ar fi asumat riscul unui eșec al acestei a treia tentative de privatizare și nu ar fi vândut BB consorțiului. În plus, contrar celor pe care le-ar fi constatat Tribunalul la punctul 132 menționat, Land Burgenland și Republica Austria ar fi furnizat o serie de probe de natură a demonstra că, din cauza prelungirii procedurii desfășurate în fața APF, privatizarea BB ar fi fost compromisă. Prin urmare, Tribunalul ar fi apreciat faptele în mod incomplet și nu ar fi motivat corect Hotărârea Burgenland.

70 În al treilea rând, Land Burgenland și Republica Austria consideră că Tribunalul a limitat în mod eronat examinarea pe care a efectuat-o la identificarea erorilor vădite de apreciere. Conform jurisprudenței Curții și articolului 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, Tribunalul ar fi avut obligația de a efectua un control jurisdicțional detaliat.

71 Comisia contestă argumentația Land Burgenland și a Republicii Austria. În special, ea arată că, prin motivele lor, acestea nu reproșează Tribunalului o denaturare a faptelor și consideră, în consecință, că pretențiile lor sunt inoperante.

Aprecierea Curții

72 În primul rând, trebuie să se constate că chestiunea măsurii în care elementele de probă depuse în cursul procedurii administrative dovedesc sau nu dovedesc, din perspectiva reglementării naționale aplicabile, probabilitatea interzicerii de către APF a vânzării BB către consorțiu ține de aprecierea suverană a faptelor de către Tribunal. Situația este aceeași în ceea ce privește efectele duratei procedurii desfășurate în fața APF asupra perspectivelor de privatizare a BB.

73 Prin urmare, dat fiind că nu a fost invocată în această privință nicio denaturare a elementelor de probă pertinente, pretențiile menționate ale Land Burgenland și ale Republicii Austria sunt inadmisibile (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 mai 2006, Archer Daniels Midland și Archer Daniels Midland Ingredients/Comisia, C-397/03 P, Rec., p. I-4429, punctul 85, precum și Hotărârea din 29 martie 2011, ThyssenKrupp Nirosta/Comisia, C-352/09 P, Rep., p. I-2359, punctul 180).

74 În al doilea rând, în măsura în care Land Burgenland și Republica Austria susțin că, având în vedere elementele de probă invocate în fața Tribunalului, acesta din urmă a respins în mod eronat, la punctele 120 și 121 din Hotărârea Burgenland, pertinența indiciilor vizate la punctul 119 din aceasta, din elementele de probă depuse în fața Tribunalului reiese, desigur, că, contrar celor constatate de acesta la punctele 120 și 121 din Hotărârea Burgenland, APF a luat în considerare planul de afaceri al consorțiului. Cu toate acestea, nu reiese că celelalte indicii prevăzute la punctul 119 menționat, altele decât cel referitor la acest plan de afaceri, ar fi fost luate în considerare de către APF.

75 În plus, trebuie arătat că criteriile de apreciere a diferitelor indicii luate în considerare de APF nu reies din elementele de probă menționate, astfel încât niciun element nu permite să se constate în ce măsură planul de afaceri menționat ar fi fost determinant în cadrul aprecierii efectuate de APF.

76 În aceste condiții, trebuie să se constate că, din moment ce nu reiese în mod vădit din înscrisurile de la dosar, pretinsa denaturare, la punctele 120 și 121 din Hotărârea Burgenland, a elementelor de probă nu a fost demonstrată (a se vedea în acest sens Hotărârea din 27 octombrie 2011, Austria/Scheucher-Fleisch și alții, C-47/10 P, Rep., p. I-10707, punctul 59 și jurisprudența citată).

77 În al treilea rând, examinarea de către Comisie a problemei dacă anumite măsuri pot fi calificate drept ajutor de stat ca urmare a faptului că autoritățile publice nu ar fi acționat în același mod ca un vânzător privat necesită efectuarea unei aprecieri economice complexe (a se vedea în acest sens Hotărârea din 22 noiembrie 2007, Spania/Lenzing, C-525/04 P, Rep., p. I-9947, punctul 59, și Hotărârea din 24 ianuarie 2013, Frucona Košice/Comisia, C-73/11 P, punctul 74).

78 În această privință, trebuie amintit că, în cadrul controlului pe care instanțele Uniunii îl exercită cu privire la aprecierile economice complexe efectuate de Comisie în domeniul ajutoarelor de stat, nu ține de competența instanțelor Uniunii să substituie aprecierea Comisiei cu propria apreciere economică (a se vedea în acest sens Hotărârea din 2 septembrie 2010, Comisia/Scott, C-290/07 P, Rep., p. I-7763, punctele 64 și 66, precum și Hotărârea Frucona Košice/Comisia, citată anterior, punctul 75).

79 Cu toate acestea, instanța Uniunii trebuie să verifice nu numai exactitatea materială a elementelor de probă invocate, fiabilitatea și coerența lor, ci și să controleze dacă aceste elemente reprezintă toate datele pertinente care trebuie luate în considerare pentru aprecierea unei situații complexe și dacă ele

sunt de natură să susțină concluziile deduse din aceasta (Hotărârea din 15 februarie 2005, Comisia/Tetra Laval, C-12/03 P, Rec., p. I-987, punctul 39, Hotărârea Comisia/Scott, citată anterior, punctul 65, și Hotărârea Frucona Košice/Comisia, citată anterior, punctul 76).

80 În speță, întrucât Comisia a efectuat, în conformitate cu ceea ce s-a amintit la punctul 77 din prezenta hotărâre, o apreciere economică complexă, examinarea pe care Tribunalul trebuia să o realizeze era limitată la ceea ce s-a amintit la punctul anterior. Or, trebuie să se constate că examinarea pe care Tribunalul a efectuat-o la punctul 109 și următoarele din Hotărârea Burgenland este conformă cu exigențele controlului jurisdicțional pe care trebuia să îl efectueze, contrar celor pretinse de Land Burgenland și de Republica Austria.

81 În al patrulea rând, în ceea ce privește pretinsa încălcare a obligației de motivare pe care Land Burgenland și Republica Austria o reproșează Tribunalului, reiese din cele de mai sus, precum și din simpla lectură a punctului 132 din Hotărârea Burgenland că raționamentul Tribunalului, la punctele 120, 121 și 132 din hotărârea menționată, este de natură să permită atât reclamantelor să cunoască motivele pentru care Tribunalul le-a respins argumentația, cât și Curții să dispună de elemente suficiente pentru a-și exercita controlul jurisdicțional în cadrul unui recurs, astfel încât acesta este conform cerințelor jurisprudenței constante a Curții în materie (a se vedea în acest sens în special Hotărârea din 21 decembrie 2011, A2A/Comisia, C-320/09 P, punctul 97).

82 În consecință, cel de al patrulea motiv de recurs al Land Burgenland și cel de al doilea motiv de recurs al Republicii Austria trebuie să fie respinse în parte ca inadmisibile și în parte ca nefondate.

Cu privire la motivele de recurs referitoare la caracterul determinant sau nedeterminant al ofertei consorțiului pentru evaluarea prețului de piață al BB

Argumentele părților

83 Land Burgenland, prin intermediul celui de al treilea motiv al recursului său, pretinde că Tribunalul a încălcat articolul 87 alineatul (1) CE prin faptul că a considerat, la punctele 69-73 și 87-91 din Hotărârea Burgenland, că Comisia nu a săvârșit nicio eroare atunci când a determinat valoarea de piață a BB întemeindu-se pe oferta consorțiului, fără a ține seama de expertizele independente aflate în posesia sa și fără a dispune efectuarea niciunei alte expertize.

84 În primul rând, Tribunalul ar fi considerat în mod eronat că Comisia nu a săvârșit o eroare vădită de apreciere atunci când a determinat prețul de piață al BB exclusiv pe baza ofertei consorțiului. Astfel, potrivit Land Burgenland, din jurisprudență rezultă că există alte metode care reflectă prețul de piață real al obiectului care trebuie vândut. Întrucât ofertele depuse nu constituie în toate cazurile cea mai bună estimare aproximativă a acestui preț, Tribunalul ar fi trebuit să verifice dacă aceasta era situația ofertei menționate. Or, el nu ar fi procedat la o asemenea verificare în Hotărârea Burgenland, care s-ar limita să citeze decizia în litigiu.

85 În al doilea rând, Land Burgenland apreciază că Tribunalul a denaturat decizia în litigiu, care ar constata că procedura de cerere de ofertă era afectată de neregularități din cauza existenței condiției nelegale prin care se urmărea evitarea recurgerii la Ausfallhaftung, și că s-ar contrazice atunci când consideră că procedura de cerere de ofertă era afectată de neregularități din cauza condiției nelegale menționate și, în același timp, necondiționată. Or, acest caracter nelegal al procedurii menționate ar fi viciat oferta consorțiului.

86 În al treilea rând, Tribunalul ar fi apreciat în mod eronat argumentația Land Burgenland și nu ar fi examinat faptele atunci când a constatat, la punctul 90 din Hotărârea Burgenland, că neregularitatea care afecta cererea de ofertă nu ar fi avut influență asupra cuantumului ofertei. Astfel, Tribunalul s-ar fi mărginit să facă trimitere la decizia în litigiu fără să efectueze propriile sale verificări, în special fără

să fi verificat dacă Comisia a luat în considerare toate elementele pertinente. Aceasta din urmă s-ar fi limitat însă și ea să constate că condițiile menționate nu au cauzat nicio distorsiune în privința ofertelor în sensul diminuării acestora, fără să examineze totuși dacă ele au determinat o asemenea distorsiune în sensul creșterii lor. Land Burgenland ar fi subliniat în primă instanță că oferta consorțiului era cu până la 200 % mai mare decât valoarea BB și, prin urmare, fantezistă.

87 În al patrulea rând, în cazul în care punctul 89 din Hotărârea Burgenland ar însemna că oferta consorțiului ar trebui luată în considerare în pofida caracterului său excesiv, care nu reflectă prețul de piață al BB, Tribunalul ar fi făcut aprecieri contradictorii. Astfel, ar fi incoerent să se ia în considerare distorsiunile în sensul diminuării ofertelor, însă să nu se ia în considerare cele în sensul creșterii lor, deși ele rezultă din aceleași împrejurări.

88 În al cincilea rând, considerațiile care figurează la punctul 89 menționat ar încălca principiul egalității de tratament a proprietății publice și private consacrat la articolul 345 TFUE. Deficiențele constatate de Comisie ar fi fost întemeiate pe condiția privind necesitatea evitării recurgerii la Ausfallhaftung. Or, deși Land Burgenland nu ar putea lua în considerare, potrivit Comisiei și Tribunalului, riscurile rezultând din Ausfallhaftung, el trebuia în mod necesar să poată ignora creșterea ofertei consorțiului imputabilă acestor riscuri care făceau respectiva ofertă excesivă. Excluzând acest element, Tribunalul ar fi dezavantajat Land Burgenland în raport cu vânzătorii privați.

89 GRAWE, prin intermediul celui de al doilea motiv al recursului său, consideră de asemenea că rezultatele unei proceduri de cerere de ofertă nu sunt un indicator valabil al prețului de piață decât atunci când cererea de ofertă este deschisă, transparentă și necondiționată. Or, potrivit Comisiei și Tribunalului, această cerință esențială nu era îndeplinită în cadrul privatizării BB, din cauza condiției privind necesitatea evitării recurgerii la Ausfallhaftung. În plus, această condiție ar fi determinat o distorsiune a ofertei consorțiului în sensul creșterii acesteia, astfel cum GRAWE ar fi susținut în fața Tribunalului. Acesta nu ar fi examinat însă această argumentație, ci s-ar fi mărginit să citeze poziția Comisiei, fără să verifice exactitatea analizei efectuate de aceasta din urmă, care ar fi omis și ea să verifice dacă exista o distorsiune a ofertei consorțiului în sensul creșterii acesteia.

90 GRAWE subliniază că, contrar celor pretinse de Comisie în fața Tribunalului, o distorsiune a prețului de piață al BB în sensul creșterii acestuia ar fi pertinentă întrucât, cu ocazia aplicării criteriului investitorului privat, prețul de piață ar corespunde prețului cel mai mare pe care un investitor privat care acționează în condiții normale de concurență ar fi dispus să îl plătească. În consecință, Tribunalul ar fi trebuit să considere că, în cadrul obligației sale de examinare detaliată și imparțială a cauzei, Comisia ar fi trebuit să recurgă la alte metode de determinare a prețului de piață.

91 Comisia contestă argumentația Land Burgenland și a GRAWE.

Aprecierea Curții

92 Reiese dintr-o jurisprudență constantă a Curții că prețul de piață corespunde celui mai ridicat preț pe care un investitor privat care acționează în condiții normale de concurență este dispus să îl plătească pentru o societate în situația în care se află aceasta (a se vedea Hotărârea din 20 septembrie 2001, Banks, C-390/98, Rec., p. I-6117, punctul 77, și Hotărârea din 29 aprilie 2004, Germania/Comisia, C-277/00, Rec., p. I-3925, punctul 80).

93 În vederea verificării prețului de piață, autoritățile naționale pot ține seama, printre altele, de forma utilizată pentru cesiunea unei societăți, de exemplu cea a adjudecării publice, care se consideră că garantează o vânzare în condițiile pieței, sau de o eventuală expertiză efectuată cu ocazia cesiunii (a se vedea în acest sens Hotărârea din 13 noiembrie 2008, Comisia/Franța, C-214/07, Rep., p. I-8357, punctele 59 și 60).

94 În consecință, în mod întemeiat, la punctele 70 și 87 din Hotărârea Burgenland, precum și la punctul 77 din Hotărârea GRAWE, Tribunalul a considerat că, în cazul în care o autoritate publică procedează la vânzarea unei întreprinderi care îi aparține și recurge în acest scop la o procedură de cerere de ofertă deschisă, transparentă și necondiționată, se poate prezuma că prețul de piață corespunde ofertei celei mai ridicate, cu condiția de a se stabili, în primul rând, că această ofertă are valoare de angajament și că este credibilă și, în al doilea rând, că nu este justificată luarea în considerare a altor factori economici decât prețul.

95 Astfel, în asemenea condiții, Comisiei nu i s-ar putea impune să recurgă la alte mijloace în scopul verificării prețului de piață, cum ar fi expertizele independente.

96 De asemenea, Tribunalul a apreciat în mod întemeiat, la punctul 90 din Hotărârea Burgenland și la punctul 81 din Hotărârea GRAWE, că oferta cea mai ridicată depusă în cadrul unei proceduri de atribuire afectate de o neregularitate din cauza impunerii unor condiții nelegale poate totuși să corespundă prețului de piață atunci când deficiențele care afectează condițiile cererii de ofertă nu au influențat cuantumul acestei oferte provocând o diminuare a ei.

97 În speță, pe de o parte, Comisia a examinat, în cadrul aprecierii sale economice complexe a problemei dacă Land Burgenland s-a comportat ca un vânzător privat, dacă viciile procedurii de cerere de ofertă constatate au avut incidență asupra rezultatului acestei proceduri și a constatat, în special pe baza observațiilor consorțiului potrivit cărora acesta considera că condițiile nelegale în litigiu nu erau aplicabile *ex tunc*, că viciile respective nu au determinat o diminuare a cuantumului ofertei celei mai ridicate.

98 Pe de altă parte, întrucât Land Burgenland și GRAWE nu au invocat niciun argument în fața Tribunalului prin care să urmărească să demonstreze că aprecierea Comisiei în această privință era eronată, nu i se poate reproșa acestuia din urmă faptul că a confirmat constatarea la care ajunsese Comisia fără să efectueze verificări proprii.

99 În măsura în care Land Burgenland și GRAWE susțin că Comisia a omis să examineze o distorsionare în sensul creșterii cuantumului ofertei celei mai mari și că Tribunalul s-a abținut să cenzureze această omisiune, este suficient să se arate că Tribunalul a considerat în mod întemeiat, la punctul 89 din Hotărârea Burgenland, că vânzătorul privat într-o economie de piață va opta în principiu pentru oferta de cumpărare cea mai ridicată, atunci când ea are valoare de angajament și este credibilă, indiferent de motivele care au determinat eventualul cumpărător să propună oferta respectivă, și că, în consecință, argumentul potrivit căruia cuantumul ofertei prezentate de consorțiu ar fi exorbitant trebuie să fie înlăturat.

100 Rezultă din ceea ce precedă că cel de al treilea motiv de recurs al Land Burgenland și cel de al doilea motiv de recurs al GRAWE trebuie să fie respinse ca nefondate.

Cu privire la motivele de recurs referitoare la evaluarea emisiunilor de titluri privilegiate până la concurența sumei de 320 de milioane de euro

Argumentele părților

101 Land Burgenland, prin intermediul primului său motiv de recurs, arată că Tribunalul i-a încălcat dreptul de a fi ascultat întrucât a omis să aprecieze argumentația sa potrivit căreia Comisia ar fi trebuit să ia în considerare, în considerentul (171) al deciziei în litigiu, nu numai avantajele care rezultă din emisiunea unor titluri „suplimentare” în valoare de 380 de milioane de euro, ci și pe cele legate de emisiunea unor titluri în valoare de 320 de milioane de euro. În plus, el susține că ar fi atras atenția Tribunalului asupra acestei argumentații în observațiile formulate cu privire la raportul de ședință, dat fiind că ea nu figura în acesta.

102 Or, din moment ce luarea în considerare a avantajelor legate de emisiunea unor titluri în valoare de 320 de milioane de euro pentru consorțiu și, respectiv, pentru GRAWE ar face să dispară orice element de ajutor în vânzarea BB către GRAWE, aprecierea acestui argument ar fi trebuit să conducă la anularea deciziei în litigiu. Astfel, în funcție de diferența lor de notare și, prin urmare, de clasa lor de risc, consorțiul ar fi beneficiat ca urmare a emisiunii de titluri menționate de un avantaj de refinanțare de cel puțin 43,5 milioane de euro, în timp ce acest avantaj nu ar fi fost decât de 3,52-8,32 milioane de euro pentru GRAWE.

103 Land Burgenland precizează că nu se poate considera că punctele 171 și 172 din Hotărârea Burgenland cuprind o apreciere a argumentației menționate, dat fiind că în ele nu se ține seama de aceasta și că, în plus, punctul 171 menționat nu este motivat.

104 Land Burgenland adaugă că aprecierea Tribunalului de la punctele 168-172 din Hotărârea Burgenland a restului argumentației sale referitoare la al optulea motiv al acțiunii este întemeiată pe o motivare și pe o apreciere juridică insuficiente, pe o neluare în seamă a probelor pe care le-a furnizat, pe o contradicție cu constatările care figurează la punctul 148 din decizia în litigiu și pe o omisiune de verificare a aspectului dacă aceasta se întemeia pe o luare în considerare a tuturor elementelor de probă pertinente.

105 GRAWE, prin intermediul celui de al treilea motiv de recurs, pretinde că a susținut în primă instanță că, în funcție de diferența lor de notare și, prin urmare, de clasele de risc din care făceau parte GRAWE și, respectiv, consorțiul, acesta din urmă a beneficiat ca urmare a emisiunii de titluri menționate în valoare de 320 de milioane de euro de un avantaj de refinanțare de 42,5 milioane de euro, în timp ce avantajul pe care GRAWE l-a obținut din emisiunea tuturor titlurilor în valoare de 700 milioane de euro nu a fost decât de 1,6 milioane de euro, astfel încât prețul de cumpărare oferit de către cei doi concurenți ar fi trebuit ajustat cu 40,8 milioane de euro în favoarea GRAWE. Or, în Hotărârea GRAWE, Tribunalul ar fi omis să analizeze această argumentație.

106 Potrivit GRAWE, această omisiune nu poate fi justificată de faptul că emisiunea de titluri în valoare de 320 de milioane de euro era cunoscută de consorțiu și de GRAWE, în așa fel încât ele puteau să țină seama de această situație în ofertele lor. Astfel, întrucât Comisia și Tribunalul au considerat că avantajele care rezultă din Ausfallhaftung nu puteau fi apreciate în cadrul criteriului investitorului privat, ele ar fi trebuit să fie apreciate, așadar, separat în vederea garantării coerenței raționamentului.

107 Comisia consideră că argumentația Land Burgenland și a GRAWE este inadmisibilă, întrucât nici cererea introductivă din cauza introdusă în fața Tribunalului de Land Burgenland, nici cea a GRAWE nu cuprindeau un motiv de anulare referitor la evaluarea emisiunilor privilegiate în valoare de 320 de milioane de euro. Astfel, observațiile formulate cu privire la raportul de ședință ar fi urmărit să introducă un motiv nou care ar fi inadmisibil.

108 În subsidiar, această instituție susține că argumentația respectivă este nefondată.

109 În orice caz, aprecierea Tribunalului cu privire la argumentația Land Burgenland și a GRAWE nu ar fi putut conduce la o modificare a dispozitivului Hotărârilor Burgenland și GRAWE. Astfel, întrucât emisiunea de titluri în valoare de 320 de milioane de euro era cunoscută consorțiului și GRAWE, acestea din urmă au ținut cont de ea în ofertele lor.

Aprecierea Curții

110 În primul rând, din dosarul cauzei în care s-a pronunțat Hotărârea Burgenland reiese că, deși argumentația Land Burgenland referitoare la emisiunea unor titluri în valoare de 320 milioane de euro nu figurează în cererea introductivă ca aspect distinct al celui de al optulea motiv al acțiunii introduse de acesta din urmă, ea este totuși prezentă în acel motiv. Or, ca urmare a precizărilor asupra raportului

de ședință aduse de Land Burgenland, prezența și întinderea acestei argumentații care figura deja în cererea introductivă nu putea să suscite nicio îndoială. În consecință, contrar celor pretinse de Comisie, nu se poate considera că precizările respective constituie un motiv nou, care ar fi inadmisibil.

111 În plus, din dosarul cauzei în care s-a pronunțat Hotărârea GRAWE reiese că argumentația respectivă figura în mod suficient de clar în acțiunea formulată de GRAWE.

112 În consecință, Tribunalul ar fi trebuit să examineze această argumentație atât în Hotărârea Burgenland, cât și în Hotărârea GRAWE. Cu toate acestea, contrar celor pretinse de Comisie, din Hotărârile Burgenland și GRAWE nu reiese că Tribunalul a procedat la o asemenea apreciere.

113 Prin urmare, în speță, trebuie să se examineze argumentația menționată, care este reprodusă, în esență, de Land Burgenland în primul său motiv de recurs, iar de GRAWE în al treilea motiv de recurs.

114 În această privință, este suficient să se amintească faptul că, la punctul 99 din prezenta hotărâre, s-a constatat că Tribunalul a considerat în mod întemeiat că vânzătorul privat într-o economie de piață va opta, în principiu, pentru oferta de cumpărare cea mai ridicată, atunci când ea are valoare de angajament și este credibilă, indiferent de motivele care au determinat eventualul cumpărător să propună oferta respectivă. Astfel, din perspectiva unui asemenea vânzător privat, motivele care conduc un anumit ofertant să prezinte o ofertă cu un anumit cuantum nu sunt determinante.

115 În speță, nu se contestă că emisiunea unor titluri în valoare de 320 de milioane de euro era cunoscută atât de consorțiu, cât și de GRAWE și că, în consecință, ele au ținut seama de această situație în ofertele pe care le-au depus. Or, dat fiind că, având în vedere ceea ce s-a amintit la punctul anterior, nu este necesar să se procedeze la o examinare a motivelor care au determinat eventualul cumpărător să propună oferta de cumpărare cea mai ridicată, rezultă că, în orice caz, argumentația referitoare la o asemenea emitere de titluri nu poate fi admisă.

116 În special, astfel cum Comisia a arătat în mod întemeiat, întrucât orice element al condițiilor de privatizare a unei întreprinderi publice este susceptibil să prezinte avantaje și dezavantaje distincte pentru fiecare dintre diferiții ofertanți, analiza solicitată de Land Burgenland și de GRAWE nu putea, în speță, să se limiteze doar la efectele emisiunii de titluri în valoare de 320 de milioane de euro, ci trebuia să se refere, cu titlu de exemplu, și la avantajele fiscale pe care unii dintre acești ofertanți puteau să le obțină dintr-o reportare fiscală a pierderilor BB. Or, Comisia nu are obligația să efectueze o asemenea analiză detaliată și diferențiată pentru fiecare ofertant.

117 Astfel, conform jurisprudenței constante a Curții, atunci când o întreprindere este cumpărată la prețul cel mai mare pe care un investitor privat care acționează în condiții normale de concurență era dispus să îl plătească pentru acea societate în situația în care se afla aceasta, ea a fost evaluată sub toate aspectele la prețul de piață și nu se poate considera că cumpărătorul a beneficiat de un avantaj în raport cu ceilalți operatori de pe piață (a se vedea în acest sens Hotărârea din 20 septembrie 2001, Banks, punctul 77, și Hotărârea din 29 aprilie 2004, Germania/Comisia, punctul 80, citate anterior).

118 În al doilea rând, în ceea ce privește pretențiile Land Burgenland referitoare la aprecierea de către Tribunal a argumentației sale referitoare la emisiunea de titluri în valoare de 380 de milioane de euro, pe de o parte, de la punctul 165 din Hotărârea Burgenland reiese că Tribunalul a ținut seama de ansamblul argumentației Land Burgenland în această privință și că a făcut, în special, referire la elementele de probă pe care acesta din urmă s-a întemeiat în cadrul recursului.

119 Pe de altă parte, de la punctul 170 din Hotărârea Burgenland reiese că Tribunalul a respins această argumentație considerând că, în pofida acestor elemente, Comisia putea, fără să săvârșească o eroare, să își întemeieze concluzia pe elementele care figurează în decizia în litigiu.

120 În consecință, trebuie să se constate, mai întâi, că motivarea menționată permite Land Burgenland să cunoască motivele pentru care Tribunalul a respins această argumentație și Curții să dispună de elemente suficiente pentru a-și exercita controlul jurisdicțional. Apoi, această motivație nu cuprinde o apreciere juridică insuficientă sau vreo ignorare a probelor furnizate de Land Burgenland ori o omisiune de verificare a aspectului dacă Comisia și-a întemeiat decizia în litigiu pe o luare în considerare a tuturor elementelor de probă pertinente. În sfârșit, lectura, în special, a primei teze a punctului 170 menționat nu permite să se constate existența unei pretinse contradicții între acesta și constatările care figurează la punctul 148 din decizia în litigiu.

121 Având în vedere toate considerațiile precedente, primul motiv de recurs al Land Burgenland și al treilea motiv de recurs al GRAWE trebuie să fie respinse ca neîntemeiate.

122 Întrucât niciunul dintre motivele invocate de Land de Burgenland, de Republica Austria și de GRAWE în susținerea recursurilor lor nu poate fi primit, acestea trebuie respinse.

Cu privire la cheltuielile de judecată

123 Potrivit articolului 184 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, atunci când recursul nu este fondat, Curtea se pronunță asupra cheltuielilor de judecată.

124 Potrivit articolului 138 alineatul (1) din același regulament, aplicabil procedurii de recurs în temeiul articolului 184 alineatul (1) din acesta, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât Comisia a solicitat obligarea Land Burgenland, Republicii Austria și a GRAWE la plata cheltuielilor de judecată, iar acestea din urmă au căzut în pretenții, se impune obligarea lor la plata cheltuielilor de judecată.

125 Conform articolului 140 alineatul (1) din același regulament, de asemenea aplicabil procedurii de recurs în temeiul articolului 184 alineatul (1) menționat, statele membre care intervin în litigiu suportă propriile cheltuieli de judecată. Prin urmare, trebuie să se decidă că Republica Federală Germania suportă propriile cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive, Curtea (Camera a doua) declară și hotărăște:

1) Respinge recursurile.

2) Obligă Land Burgenland, Grazer Wechselseitige Versicherung AG și Republica Austria la plata cheltuielilor de judecată.

3) Republica Federală Germania suportă propriile cheltuieli de judecată.

Semnături