

## Eficacitatea mecanismului de examinare a investițiilor străine directe în Uniunea Europeană

### The effectiveness of FDI screening mechanism into European Union

**Ionela-Diana Pătrașc-Bălan<sup>1</sup>**

**Rezumat:** Realitatea economică și investițională internațională a impus Uniunii Europene (UE) să adopte măsuri prin care, pe de o parte, să încurajeze investițiile străine directe (ISD) pe teritoriul său, iar pe de altă parte, să își protejeze interesele economice, financiare și strategice având în vedere că aceste investiții pot constitui un risc real la adresa securității sale. În acest articol ne propunem să prezentăm mecanismul instituit prin Regulamentul (UE) nr. 2019/452 de examinare a ISD în UE și să analizăm în ce măsură soluția aleasă poate conduce la atingerea scopului propus.

**Cuvinte-cheie:** investiții străine directe; UE; mecanism de examinare; Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

**Abstract:** The international economic and investment reality has forced the European Union (EU) to adopt measures that, on the one hand, encourage foreign direct investments (FDI) on its territory, and on the other, to protect its economic, financial and strategic interests, given that these investments can pose a real risk to its security. In this article we intend to present the mechanism established by Regulation (EU) 2019/452 screening of foreign direct investments into EU and to analyze to what extent the chosen solution can lead to the achievement of the proposed purpose.

**Keywords:** foreign direct investments; EU; screening mechanism; Regulation (EU) 2019/452.

#### Introducere

Tratatul de la Lisabona<sup>2</sup> a marcat un important transfer de competențe în ceea ce privește politica externă a Uniunii Europene (UE). Pentru a se asigura o bună coordonare la nivel regional, prin acest tratat s-a urmărit integrarea și armonizarea aspectelor legate de comerț, investiții, dezvoltare și extindere. Art.

---

<sup>1</sup> Doctorand, Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, email: dianapat27@yahoo.com.

<sup>2</sup> Tratatul de la Lisabona de modificare a Tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului de instituire a Comunității Europene, semnat la Lisabona, 13 decembrie 2007, publicat în JO C 306, 17 decembrie 2007.

207 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE)<sup>3</sup> include pentru prima dată investițiile străine directe (ISD) în politica comercială comună a UE. În această materie, în temeiul art. 3 alin. 1 lit. e) TFUE, competența UE de a aproba orice angajament față de un stat terț privind investițiile realizate de persoane fizice sau juridice din acest stat terț în Uniune, precum și cele care le dau posibilitatea de a participa efectiv la gestiunea sau la controlul unei societăți care desfășoară o activitate economică, este o competență exclusivă<sup>4</sup>.

Competența exclusivă a UE în materia ISD a fost statuată și de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE). Sesizată în temeiul art. 281 alin. 11 din TFUE de către Comisia Europeană (CE) cu privire la semnarea și încheierea Acordului de liber schimb între UE și Singapore, CJUE a arătat în cuprinsul Avizului emis<sup>5</sup> că Uniunea deține o competență exclusivă în ceea ce privește părțile din acord referitoare la dispozițiile în materie de protecție a ISD ale resortisanților din Singapore în Uniune (și invers)<sup>6</sup>, iar părțile din acord pentru care Uniunea nu deține o competență exclusivă sunt domeniul altor investiții străine decât cele directe (investițiile „de portofoliu” realizate fără intenția de a influența gestiunea și controlul unei întreprinderi) și regimul de soluționare a litigiilor dintre investitori și state<sup>7</sup>.

Politica comercială comună în materia ISD este conturată și dezvoltată la nivelul UE printr-o serie de documente, comunicări, rezoluții și regulamente<sup>8</sup>, fapt

<sup>3</sup> Publicat în JO C 326, 26.10.2012.

<sup>4</sup> C. Kessedjian, *Droit du commerce international*, Editura Presses Universitaires de France, Paris, 2013, p. 159; C.T. Ungureanu, *Dreptul comerțului internațional*, Editura Hamangiu, București, 2018, p. 90.

<sup>5</sup> *Avizul Curții (Plenul) din 16 mai 2017 – Comisia Europeană (Avizul 2/15)*, publicat în JO C 363, 3.11.2015, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=190727&mode=lst&pageIndex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=RO&cid=8363345>, consultat în 29.06.2019.

<sup>6</sup> Pct. 247-252 din Avizul 2/2105.

<sup>7</sup> Pct. 253-256 din Avizul 2/2105.

<sup>8</sup> Comunicarea COM (2015) 497 din 14 octombrie 2015 intitulată „Comerț pentru toți: către o politică comercială și de investiții mai responsabilă”, 14.10.2015, [Online] <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/EN/1-2015-497-EN-F1-1.PDF>, consultat în 29.06.2019; COM(2017) 240 din 10 mai 2017: „Document de reflecție privind valorificarea oportunităților oferite de globalizare”, [Online] [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/reflection-paper-globalisation\\_ro.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/reflection-paper-globalisation_ro.pdf), consultat în 29.06.2019; Comunicare a Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul Regiunilor, *O politică comercială echilibrată și progresistă în vederea valorificării oportunităților oferite de globalizare*, COM(2017) 492 final, 13.9.2017, [Online] <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ro/TXT/?uri=CELEX:52017DC0492>, consultat în 29.06.2019; *Planul de investiții pentru Europa (Planul Juncker)*, material disponibile online la adresa [https://ec.europa.eu/commission/priorities/jobs-growth-and-investment/investment-plan-europe-juncker-plan\\_ro](https://ec.europa.eu/commission/priorities/jobs-growth-and-investment/investment-plan-europe-juncker-plan_ro), consultat în 29.06.2019; *Programul InvestEU*, [Online] <https://ec.europa.eu/commission/sites/beta->

care reflectă preocuparea constantă manifestată la nivel regional pentru reglementarea domeniului ISD.

### 1. Necesitatea unui cadru unional pentru examinarea ISD

Cel mai recent instrument legislativ european în materia ISD este Regulamentul (UE) nr. 2019/452 al Parlamentului European și al Consiliului din 19 Martie 2019 de stabilire a unui cadru pentru examinarea investițiilor străine directe în Uniune<sup>9</sup>. Regulamentul (UE) nr. 2019/452 a intrat în vigoare în a douăzecea zi de la data publicării în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene (JO) și urmează să se aplice de la 11 octombrie 2020<sup>10</sup>. Cadru de examinare a ISD și de cooperare pe care îl reglementează Regulamentul (UE) nr. 2019/452 își propune<sup>11</sup>: „[...]să ofere statelor membre și Comisiei mijloacele necesare pentru a aborda riscurile la adresa securității sau a ordinii publice într-un mod cuprinzător, precum și pentru a se adapta la circumstanțele în schimbare, menținând totodată flexibilitatea necesară pentru ca statele membre să examineze investițiile străine directe din motive privind securitatea sau ordinea publică, ținând cont de situațiile lor individuale și de particularitățile lor naționale”.

Anterior adoptării Regulamentului (UE) nr. 2019/452, la nivelul UE nu exista un mecanism centralizat de examinare a ISD bazat pe considerente de securitate sau ordine publică. Necesitatea adoptării unui astfel de mecanism a devenit tot mai evidentă în contextul în care s-a constatat că ISD făcute de către investitori străini din state terțe pe teritoriul Uniunii în domenii strategice (precum telecomunicații, energie, gaze naturale) pot pune în pericol securitatea și ordinea unională. Existența unui mecanism unic la nivel european privitor la examinarea ISD făcute de către investitori străini care mențin o strânsă legătură cu țara de origine (în special China<sup>12</sup>) a fost calificată ca fiind benefică, în primul

---

political/files/what\_is\_investeu\_mff\_032019.pdf., consultat în 29.06.2019; Conform *Propunerii de Regulament al Parlamentului European și al Consiliului de instituire a Programului InvestEU*, Programul InvestEU va fi structurat pe patru piloni: (i) Fondul InvestEU, care furnizează garanția UE; (ii) Platforma de consiliere InvestEU, care furnizează în special asistența tehnică pentru dezvoltarea proiectului; (iii) Portalul InvestEU, care furnizează o bază de date ușor de consultat în pentru promovarea proiectelor care caută finanțare; și (iv) operațiuni de finanțare mixtă, [Online] <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:52018PC0439>, consultat în 29.06.2019; *Regulamentul (UE) nr. 1219/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 decembrie 2012 de stabilire a unor dispoziții tranzitorii pentru acordurile bilaterale de investiții încheiate între state membre și țări terțe*, publicat în JO L 351, 20.12.2012.

<sup>9</sup> Publicat în JO L 79I, 21.3.2019.

<sup>10</sup> Art. 17 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>11</sup> Considerentul 8 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>12</sup> G. Grieger, *Foreign Direct Investment Screening A debate in light of China-EU FDI flows*, EPRS, Parlamentul European, May 2017, [Online] [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/603941/EPRS\\_BRI\(2017\)603941\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/603941/EPRS_BRI(2017)603941_EN.pdf), consultat în 11.03.2020; T. Hanemann, M. Huotari, *Record flows and growing*

rând, pentru funcționarea pieței unice<sup>13</sup>. Pe de altă parte, un alt element care a fundamentat decizia adoptării Regulamentului (UE) nr. 2019/452 l-a reprezentat și contextul internațional în care principalii parteneri ai UE în domeniul investițional (Australia<sup>14</sup>, Canada, China, Noua Zeelandă, Japonia, SUA<sup>15</sup>, Rusia<sup>16</sup>, Coreea de Sud) foloseau deja astfel de mecanisme de examinare ISD pe teritoriul lor. Studiul publicat sub egida OECD<sup>17</sup> cu privire la problematica examinării ISD din perspectiva securității naționale, studiul efectuat în 54 de țări și intitulat *Investment Policies Related to National Security – A Survey of Country Practices*<sup>18</sup> relevă diferențele de abordare pe care statele le au în această materie<sup>19</sup>.

---

*imbalances, Chinese Investment in Europe in 2016*, [Online] [http://rhg.com/wp-content/uploads/2017/01/RHG\\_Merics\\_COFDI\\_EU\\_2016.pdf](http://rhg.com/wp-content/uploads/2017/01/RHG_Merics_COFDI_EU_2016.pdf), consultat în 11.03.2020.

- <sup>13</sup> A. Sapir, A. Garcia-Herrero, *Should the EU have the power to vet foreign takeovers?*, [Online] <http://www.bruegel.org/2017/09/should-the-eu-have-the-power-to-vet-foreign-takeovers/>, consultat în 11.03.2020.
- <sup>14</sup> Cadrul legislativ din Australia cu privire la ISD cuprinde *Foreign Acquisitions and Takeovers Act 1975, Australia's Foreign Investment Policy* și legislația conexasă care obligă o anumită categorie de investitori străini ca, înaintea unei investiții, să notifice și să obțină aprobarea *Foreign Investment Review Board* având în vedere considerente legate de interesul național- [Online] <https://www.whitecase.com/publications/insight/national-security-reviews-2018-australia>, consultat în 11.03.2020.
- <sup>15</sup> În SUA, din 2018 se aplică *Foreign Investment Risk Review Modernization Act of 2018*, [Online] adresa [https://home.treasury.gov/sites/default/files/2018-08/The-Foreign-Investment-Risk-Review-Modernization-Act-of-2018-FIRRMA\\_0.pdf](https://home.treasury.gov/sites/default/files/2018-08/The-Foreign-Investment-Risk-Review-Modernization-Act-of-2018-FIRRMA_0.pdf), consultat în 11.03.2020.
- <sup>16</sup> Mecanismul de examinare a ISD este aplicat în Rusia din anul 2008 de către organismul numit *The Government Commission on Control Over Foreign Investments in the Russian Federation*, pachetul legislativ cu privire la ISD fiind amendat în 2018, conform informațiilor disponibile online la adresa <https://www.whitecase.com/publications/insight/national-security-reviews-2018-russian-federation>, consultat în 11.03.2020.
- <sup>17</sup> Organizația pentru Cooperare și Dezvoltare Economică (în engleză *Organisation for Economic Cooperation and Development, OECD*) este o organizație economică interguvernamentală creată în anul 1961 pentru a stimula progresul economic și comerțul internațional, și care are în prezent 36 de state membre, conform site-ului oficial al organizației <http://www.oecd.org/>, consultat în 20.01.2020.
- <sup>18</sup> F. Wehrle, J. Pohl, *Investment Policies Related to National Security - A Survey of Country Practices*, OECD working papers on international investment, [Online] <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/5j1wrrf038nx-en.pdf?expires=1583942662&id=id&accname=guest&checksum=DF0AF8DE3CAF4555EB7D720B71A3216E>, consultat în 11.03.2020.
- <sup>19</sup> G. Dimitropoulos, *National Security: The Role of Investment Screening Mechanisms*, p. 9, [Online] [https://www.researchgate.net/publication/339676583\\_National\\_Security-The\\_Role\\_of\\_Investment\\_Screening\\_Mechanisms](https://www.researchgate.net/publication/339676583_National_Security-The_Role_of_Investment_Screening_Mechanisms), consultat în 28.04.2020.

Necesitatea mecanismului privind examinarea ISD la nivelul fiecărui SM, dar și al UE a fost subliniată într-o recentă comunicare a CE<sup>20</sup>, care, în contextul pandemiei și situației de urgență legată de COVID-19, a avertizat asupra riscului potențial sporit pentru industriile strategice (mai ales pentru industriile legate de asistența medicală), asupra riscului implicat de tentativele de achiziționare a capacităților de asistență medicală (pentru producerea de echipamente medicale sau de protecție) sau a industriilor conexe, precum instituțiile de cercetare (de exemplu, cele care dezvoltă vaccinuri) prin intermediul ISD. Având în vedere că, în prezent, responsabilitatea pentru examinarea ISD revine SM, CE le-a îndemnat la vigilență pentru a se garanta faptul că astfel de ISD nu au un impact negativ asupra capacității UE de a satisface nevoile în materie de asistență medicală ale cetățenilor săi.

În UE, nu toate SM au reglementări cu privire la mecanisme de examinare a ISD. În statele în care aceste mecanisme există<sup>21</sup>, s-a constatat o mare diversitate a reglementărilor din perspectiva categoriilor de investiții supuse examinării sau al scopului avut în vedere la instituirea procedurii privind examinarea ISD<sup>22</sup>.

În expunerea de motive a Propunerii de Regulament, CE a subliniat<sup>23</sup> că regulamentul stabilește un mecanism de cooperare între SM și Comisie, care ar trebui să sporească nivelul de conștientizare al actorilor implicați în procedura

---

<sup>20</sup> Comunicare a Comisiei, *Orientări adresate statelor membre privind investițiile străine directe și libera circulație a capitalurilor din țări terțe și privind protecția activelor strategice ale Europei, în perspectiva aplicării Regulamentului (UE) 2019/452 (Regulamentul privind examinarea investițiilor străine directe)*, în JO C 99 I/1 din 26.3.2020, [Online]

[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0326\(03\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0326(03)&from=EN), consultat în 21.04.2020.

<sup>21</sup> 12 dintre SM (Austria, Danemarca, Finlanda, Franța, Germania, Italia, Lituania, Letonia, Polonia, Portugalia, Spania și Marea Britanie) au adoptat o legislație cu privire la examinarea ISD, conform documentului Parlamentului European *EU framework for FDI screening*, [Online]

[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/614667/EPRS\\_BRI\(2018\)614667\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/614667/EPRS_BRI(2018)614667_EN.pdf), consultat în 11.03.2020;

Conform aceluiași document, nu poate fi stabilită o legătură între volumul ISD într-un SM și existența unui mecanism de examinare a acestora; Lista mecanismelor de examinare a ISD în SM este disponibilă la adresa [https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/june/tradoc\\_157946.pdf](https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/june/tradoc_157946.pdf), consultat în 21.04.2020.

<sup>22</sup> European Commission, *Foreign Direct Investment – An UE Screening Framework*, p. 3, [Online] [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2017/september/tradoc\\_156040.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2017/september/tradoc_156040.pdf), consultat în 11.03.2020.

<sup>23</sup> Comisia Europeană, Propunere de Regulament al Parlamentului și al Consiliului de stabilire a unui cadru pentru examinarea investițiilor străine directe în Uniunea Europeană, {SWD(2017) 297 final}, Bruxelles, 13.9.2017, COM(2017) 487 final, 2017/0224(COD), [Online]

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/ALL/?uri=CELEX:52017PC0487>, consultat în 9.03.2020.

examinării cu privire la ISD planificate sau realizate care pot avea un impact asupra securității sau a ordinii publice.

## 2. Domeniul de aplicare și mecanismul de examinare

Regulamentul (UE) nr. 2019/452 își propune un dublu scop: pe de o parte, stabilirea unui cadru pentru examinarea de către SM și de către CE a ISD în Uniune, iar pe de altă parte, instituirea unui mecanism de cooperare între SM, precum și între SM și CE.

Examinarea ISD presupune o procedură care să permită evaluarea, investigarea, autorizarea, condiționarea, interzicerea sau anularea ISD<sup>24</sup>.

Conform CE<sup>25</sup>, examinarea ISD nu duce, neapărat, la interzicerea realizării investiției, în anumite cazuri, măsurile de atenuare putând fi suficiente (de exemplu, prin impunerea de condiții care garantează aprovizionarea cu produse/dispozitive medicale). De asemenea, SM pot interveni, în afara mecanismelor de examinare, prin instituirea de licențe obligatorii pentru medicamentele brevetate în cazul unei urgențe naționale, cum ar fi o pandemie<sup>26</sup>. Ca metodă alternativă examinării ISD, CE amintește<sup>27</sup> despre posibilitatea pe care SM o au de a-și menține drepturi speciale în anumite întreprinderi (acțiuni privilegiate – „golden shares”), care pot permite statului să blocheze sau să stabilească limite pentru anumite tipuri de investiții în societățile în cauză.

Stabilirea domeniului de aplicare a Regulamentului (UE) nr. 2019/452 presupune formularea răspunsurilor la o serie de întrebări care privesc tipurile de investiții supuse examinării, motivele examinării investițiilor în UE, precum și cele referitoare la mecanismul de examinare și de cooperare dintre SM, pe de o parte, și SM și CE, pe de altă parte.

### 2.1. Vor fi examinate toate investițiile străine în UE?

Astfel cum rezultă din însăși denumirea regulamentului, vor fi supuse examinării numai ISD efectuate în UE, respectiv: „o investiție de orice natură efectuată de un investitor străin cu scopul de a stabili sau de a menține legături durabile și directe între investitorul străin și antreprenorul sau întreprinderea cărora le sunt destinate aceste fonduri pentru desfășurarea unei activități economice într-un

---

<sup>24</sup> Art. 2 pct. 3 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>25</sup> Anexă la Comunicarea Comisiei (2020/C 99 I/01), *Orientări adresate statelor membre privind investițiile străine directe și libera circulație a capitalurilor din țări terțe și privind protecția activelor strategice ale Europei, în perspectiva aplicării Regulamentului (UE) 2019/452 (Regulamentul privind examinarea investițiilor străine directe)*, în continuare *Anexă la Comunicarea Comisiei (2020/C 99 I/01)*, pct. 1. Domeniul de aplicare al Regulamentului privind examinarea investițiilor străine directe, [Online] [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0326\(03\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0326(03)&from=EN), consultat în 21.04.2020.

<sup>26</sup> *Anexă la Comunicarea Comisiei (2020/C 99 I/01)*, pct. 1.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

*stat membru, inclusiv investițiile care permit o participare efectivă la administrarea sau la controlul unei întreprinderi care desfășoară o activitate economică*<sup>28</sup>.

Definiția noțiunii de ISD cuprinsă în Regulamentul (UE) nr. 2019/452 se poate dovedi insuficient conturată pentru stabilirea domeniului de aplicare a noului act normativ unional, având în vedere împrejurarea că o serie de alte sintagme utilizate în cuprinsul acesteia nu au fost, la rândul lor, definite în corpul regulamentului: legătură durabilă și directă între un investitor străin și întreprindere, participare efectivă la administrare unei întreprinderi, controlul unei întreprinderi, motive privind securitatea sau ordinea publică.

Această definiție a fost caracterizată<sup>29</sup> ca fiind incertă din punct de vedere legal și a fost privită ca afectând însăși eficiența mecanismului de cooperare dintre SM și CE, în condițiile în care fiecare SM poate da o interpretare proprie sintagmei ISD.

Pentru înțelegerea noțiunii de ISD a căror examinare o reglementează Regulamentul (UE) nr. 2019/452, trebuie pornit de la constatarea că, deși noțiunea de „investiție” nu este definită în TFUE, aceasta este utilizată în cuprinsul unor dispoziții din acest tratat, a unor protocoale și declarațiile anexe<sup>30</sup>, iar sfera noțiunii de „investiție străină directă” care formează obiectul politicii comerciale comune de competența exclusivă a UE, deci implicit și a Regulamentului (UE) nr.

---

<sup>28</sup> Art. 2 pct. 1 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>29</sup> W. Zwartkruis, B.J. de Jong, *The EU Regulation on Screening of Foreign Direct Investment: A Game Changer?* (April 3, 2019), *European Business Law Review*, 2020, p. 13, [Online] <https://ssrn.com/abstract=3428247>, consultat în 27.04.2020.

<sup>30</sup> Art. 101 alin. (1) lit. (b) din TFUE: „(1) Sunt incompatibile cu piața internă și interzise orice acorduri între întreprinderi, orice decizii ale asocierilor de întreprinderi și orice practici concertate care pot afecta p dintre statele membre și care au ca obiect sau efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței interne și, în special, cele care:[...] (b) limitează sau controlează producția, comercializarea, dezvoltarea tehnică sau investițiile”; Art. 126 alin. (3) din TFUE: „În cazul în care un stat membru nu îndeplinește cerințele acestor criterii sau ale unuia dintre ele, Comisia elaborează un raport. Raportul Comisiei examinează de asemenea dacă deficitul public depășește cheltuielile publice de investiții și ține seama de toți ceilalți factori relevanți, inclusiv de poziția economică și bugetară pe termen mediu a statului membru”; Art. 199 alin. (3) și (4) din TFUE: „(3) Statele membre contribuie la investițiile necesare dezvoltării treptate a acestor țări și teritorii. (4) În cazul investițiilor finanțate de Uniune, participarea la licitații și achiziții este deschisă, în condiții egale, tuturor persoanelor fizice și juridice resortisante ale statelor membre și ale țărilor și teritoriilor”; Protocolul (nr. 10) privind cooperarea structurată permanentă stabilită prin articolul 42 din Tratatul privind Uniunea Europeană, publicat în JO C 202, 7.6.2016, [Online] <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:12016E/PRO/10>, consultat în 29.06.2019; Declarații anexate la Actul final al Conferinței interguvernamentale care a adoptat Tratatul de la Lisabona semnat la 13 decembrie 2007, [Online] [https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0001.02/DOC\\_5&format=PDF](https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0001.02/DOC_5&format=PDF), consultat în 29.06.2019.

2019/452, a fost clarificată atât prin comunicări și rezoluții ale legislativului și executivului unional, cât și pe cale jurisprudențială unională.

În *Comunicarea CE privind politica europeană globală în domeniul investițiilor internaționale*<sup>31</sup>, se consideră că ISD includ orice investiție externă utilă pentru stabilirea de legături durabile și directe cu societatea căreia i se pune la dispoziție capital pentru desfășurarea unei activități economice, obiectiv ce presupune că acțiunile investitorului permit acționarului să participe în mod efectiv la gestionarea societății respective sau la controlul acesteia, în timp ce investițiile străine în care nu există intenția de a influența gestionarea și controlul unei întreprinderi, care sunt efectuate pe un termen mai scurt și sunt de natură speculativă, se numesc investiții de portofoliu (IP). Investitorul de portofoliu nu deține controlul societății și nu participă la managementul acesteia<sup>32</sup>.

De altfel, astfel cum rezultă din considerentul 9 al Regulamentului (UE) nr. 2019/452, actul normativ nu ar trebui să reglementeze IP. Referitor la IP, care sunt, în general, mai puțin susceptibile să creeze probleme în ceea ce privește securitatea sau ordinea publică decât ISD, CE arată<sup>33</sup> că acestea pot fi examinate de către SM membre în conformitate cu dispozițiile TFUE privind libera circulație a capitalurilor.

Obiect al politicii comerciale comune UE îl constituie exclusiv ISD<sup>34</sup>. Termenul de „investiții străine directe” din art. 207 alin. 1 TFUE desemnează investițiile efectuate de persoane fizice sau juridice ale unei țări terțe în Uniunea Europeană care servesc la stabilirea sau la menținerea unor legături directe și de durată, sub forma participării efective la administrarea și la controlul societății, între persoanele care efectuează investiția și societatea în care se efectuează investiția în vederea desfășurării unei activități economice, deținerea de către investitorul direct a cel puțin 10 % din drepturile de vot în cadrul întreprinderii de investiții directe putând oferi o orientare în materie de probațiune, dar nefiind un criteriu determinant<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup> *Comunicare a Comisiei către Consiliu, Parlamentul European, Comitetul economic și social european și Comitetul regiunilor, Către o politică europeană globală în domeniul investițiilor internaționale*, COM(2010)343 final, [Online] <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:52010DC0343&from=RO>, p. 2, consultat în 15.08.2019.

<sup>32</sup> C.T. Ungureanu, *op. cit.*, p. 93.

<sup>33</sup> *Anexă la Comunicarea Comisiei (2020/C 99 I/01)*, pct. 3.

<sup>34</sup> *Avizul Curții (Plenul) din 16 mai 2017 – Comisia Europeană (Avizul 2/15)*, publicat în JO C 363, 3.11.2015, [Online] adresa <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=190727&mode=lst&pageIndex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=RO&cid=8363345>, consultat în 29.06.2019.

<sup>35</sup> Pct. 322 din Concluziile avocatului general Eleanor Sharpston prezentate la 21 decembrie 2016 în Procedura de emitere a avizului 2/15, [Online] [http://curia.europa.eu/juris/document/document\\_print.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d6d5a1e5cf7bb749bca7eafb22c3c8dd18.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pax4Se0?doclang=RO&text=&pageIndex=0&part=1&mode=DOC&docid=186494&occ=first&dir=&cid=452278](http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d6d5a1e5cf7bb749bca7eafb22c3c8dd18.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pax4Se0?doclang=RO&text=&pageIndex=0&part=1&mode=DOC&docid=186494&occ=first&dir=&cid=452278), consultat în 25.07.2019.



CJUE a considerat că noțiunea de „investiție directă” acoperă investiția pe care o efectuează persoanele fizice sau juridice și care ajută la crearea sau la menținerea unor relații durabile și directe între cel care oferă fondurile și societatea căreia îi sunt destinate aceste fonduri în vederea exercitării unei activități economice.

În Hotărârea *Test Claimants in the FII Group Litigation*<sup>36</sup>, CJCE (la data pronunțării hotărârii) a plecat de la constatarea că termenul de „investiții directe” nu este definit de tratat și că, în dreptul comunitar (la data pronunțării hotărârii), această noțiune este cuprinsă în nomenclatorul mișcărilor de capital din anexa I la Directiva 88/361/CEE din 24 iunie 1988 pentru punerea în aplicare a art. 67 din Tratat. De asemenea, Curtea a subliniat caracterul exemplificativ al enumerării cuprinse în nomenclator în ceea ce privește investițiile directe, pe care le privește ca reprezentând o formă de participare a unui investitor prin deținerea de acțiuni în cadrul unei societăți cu scopul a crea sau de a menține legături economice durabile și directe, situație ce permite acționarului/investitorului să participe efectiv la administrarea sau la controlul societății.

Această orientare jurisprudențială este urmată de CJCE și în *Cauza C-157/05, Holböck împotriva Finanzamt Salzburg-Land*<sup>37</sup>, prin care instanța a inclus în noțiunea de „investiții directe”, investițiile de orice natură pe care le efectuează un investitor străin, persoană fizică sau juridică, în vederea exercitării unei activități economice, prin intermediul căreia se stabilesc relații durabile și

---

<sup>36</sup> Hotărârea din 12 decembrie 2006, *Test Claimants in the FII Group Litigation*, C-446/04, EU:C:2006:774, parag. 177-196, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=66367&pageIndex=0&doclang=FR&mode=req&dir=&occ=first&part=1&id=4116256>, consultat în 15.12.2018.

<sup>37</sup> Hotărârea Curții din 24 mai 2007, *Holböck/Finanzamt Salzburg-Land*, C-157/05, ECLI:EU:C:2007:297, parag. 33-35, [Online] <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:62005CJ0157&from=EN>, consultat în 15.12.2019; În același sens, a se vedea și Hotărârea din 18 decembrie 2007, *Skatterverket /A*, C-101/05, ECLI:EU:C:2007:804, parag. 46, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62005CJ0101&lang1=en&lang2=RO&type=TXT&ancre=>, consultat în 15.12.2018; Hotărârea Curții din 20 mai 2008, *Staatssecretaris van Financiën/Orange European Smallcap Fund*, C-194/06, ECLI:EU:C:2008:289, parag. 100 și 101, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67723&pageIndex=0&doclang=ro&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4126391>, consultat în 15.12.2018; Hotărârea Curții din 14 februarie 2008, *Comisia/Spania*, C-274/06, ECLI:EU:C:2008:86, parag. 18, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=71570&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4126739>, consultat în 15.12.2018; Hotărârea Curții din 26 martie 2009, *Comisia/Italia*, C-326/07, ECLI:EU:C:2009:193, parag. 35, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=73629&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4126920>, consultat în 15.12.2018; Hotărârea Curții din 24 noiembrie 2016, *Secil/Fazenda Pública*, C-464/14, EU:C:2016:896, parag. 75 și 76, [Online] <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX:62014CJ0464&from=EN>, consultat în 15.12.2018.

directe între cel care oferă fondurile și societatea căreia îi sunt destinate aceste fonduri și care permit investitorului să exercite controlul asupra societății.

În *Hotărârea Haribo*<sup>38</sup>, Curtea, răspunzând cererilor de întrebări preliminare referitoare la tratamentul fiscal al dividendelor rezultate din „participații internaționale” a arătat, mai întâi, că acesta poate face parte din domeniul de aplicare al art. 49 TFUE, privitor la libertatea de stabilire, și din cel al art. 63 TFUE privitor la libera circulație a capitalurilor<sup>39</sup>. Curtea a subliniat că reglementările naționale care sunt aplicabile numai participațiilor care permit să se exercite o influență certă asupra deciziilor unei societăți și să se stabilească activitățile acesteia, intră sub incidența dispozițiilor tratatului referitoare la libertatea de stabilire, în timp ce dispozițiile naționale care se aplică participațiilor efectuate numai cu intenția de a realiza un plasament financiar, fără a exista intenția de a influența administrarea și controlul întreprinderii, trebuie examinate exclusiv din perspectiva liberei circulații a capitalurilor<sup>40</sup>.

CJUE nu a impus condiția unui prag minim care ar trebui atins pentru a se putea reține exercitarea de către investitorul străin a controlului sau a influenței asupra societății. Din punct de vedere juridic, existența controlului asupra unei societăți în care s-a investit urmează să fie apreciată pentru fiecare caz în parte, deținerea a 10% din dreptul de vot în cadrul societății, reprezentând un element orientativ și nu unul determinant în cadrul probațiunii. În realitate, pot exista situații în care deținerea unui procent de 10% sau mai mare din dreptul de vot în cadrul societății să nu confere investitorului străin controlul asupra activității societății.

ISD supuse examinării prin Regulamentul (UE) nr. 2019/452 sunt investițiile făcute de investitori străini pe teritoriul Uniunii, rezultând așadar că nu formează obiect al examinării investițiile făcute de investitori din statele membre (SM) pe teritoriul altor SM.

Regulamentul (UE) nr. 2019/452 se aplică tuturor sectoarelor economiei, nu face obiectul niciunor praguri, având în vedere că este posibil ca necesitatea examinării unei tranzacții să fie independentă de valoarea tranzacției în sine<sup>41</sup>.

Calitatea de investitor străin poate aparține unei persoane fizice sau unei întreprinderi legal înființate în conformitate cu legislația unui stat terț, astfel cum rezultă din definițiile cuprinse la art. 2 pct. 2 și pct. 7 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

Noțiunea de „investitor străin persoană fizică” nu este de natură să ridice dificultăți juridice, întrucât determinarea calității de investitor străin urmează să

<sup>38</sup> Hotărârea Curții din 10 februarie 2011 în cauzele conexe C-436/08 și C-437/08, Haribo Lakritzen Hans Riegel Betriebs GmbH (C-436/08) și Österreichische Salinen AG (C-437/08) împotriva Finanzamt Linz, [Online] <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:62008CJ0436&from=RO>, consultat în 15.12.2018.

<sup>39</sup> Parag. 33 din cauzele conexe C-436/08 și C-437/08.

<sup>40</sup> *Ibidem*.

<sup>41</sup> *Anexă la Comunicarea Comisiei (2020/C 99 I/01)*, pct. 1.

se realizeze prin aplicarea criteriului cetățeniei<sup>42</sup>, a legăturii juridice dintre o persoană fizică cu un anumit stat.

În ceea ce privește noțiunea de întreprindere/societate (terminologie utilizată în TFUE), trebuie reținut că aceasta reprezintă un concept autonom în dreptul UE<sup>43</sup>.

Conform art. 54 TFUE (ex-art. 48 TCE): „Societățile constituite în conformitate cu legislația unui stat membru și având sediul social, administrația centrală sau locul principal de desfășurare a activității în cadrul Uniunii sunt asimilate, în aplicarea prezentului capitol, persoanelor fizice resortisante ale statelor membre. Prin societăți se înțeleg societățile constituite în conformitate cu dispozițiile legislației civile sau comerciale, inclusiv societățile cooperative și alte persoane juridice de drept public sau privat, cu excepția celor fără scop lucrativ”.

Din jurisprudența CJCE<sup>44</sup> se poate reține că instanța a asimilat din punct de vedere al efectelor, sediul societăților comerciale cu cetățenia persoanelor fizice, întrucât sediul determină stabilirea apartenenței societății la un anumit stat. În sensul considerentelor hotărârii C-270/83, dacă o societate are sediul social, administrația centrală sau locul principal de desfășurare a activității într-unul dintre SM, atunci această societate deține naționalitatea acestui stat din UE.

Deși art. 54 TFUE și jurisprudența curții europene se referă la societățile constituite în SM, considerăm că asimilarea sediului societăților comerciale din punct de vedere al efectelor, cu cetățenia persoanelor fizice este pe deplin aplicabilă și pentru întreprinderi legal înființate în conformitate cu legislația unui stat terț, care nu este membru UE. Apartenența unei persoane juridice la un stat terț presupune stabilirea naționalității sale, folosind unul sau mai multe dintre criteriile consacrate în literatura și practica judiciară dintre care cele mai uzitate sunt criteriul sediului social, criteriul înregistrării (*incorporation*) sau criteriul controlului<sup>45</sup>.

## 2.2. În ce condiții vor fi examinate ISD din UE?

În temeiul art. 1 pct. 1 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452, ISD din UE vor fi examinate numai pentru motive privind securitatea sau ordinea publică. Prin această prevedere s-a renunțat la o propunere anterioară de legiferare, care presupunea examinarea investițiilor străine pe considerente economice<sup>46</sup>.

Regulamentul (UE) nr. 2019/452 nu definește noțiunile de „securitate publică” și „ordine publică”, ci se rezumă la a arăta că: „Prezentul regulament nu aduce atingere responsabilității exclusive care revine fiecărui stat membru în ceea ce

---

<sup>42</sup> C.T. Ungureanu, *op. cit.*, p. 95.

<sup>43</sup> D.-M. Șandru, *Libertatea de stabilire a societăților în Uniunea Europeană, Culegere de legislație și jurisprudență*, Ed. a II-a, Editura Universitară București, 2014, p. 41.

<sup>44</sup> Hotărârea Curții din 28 ianuarie 1986, Comisia Comunităților Europene împotriva Republicii Franceze, C-270/83, paragraf. 18, [Online] <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/rezumat-cjue/61983J0270.pdf>, consultat în 2.08.2019.

<sup>45</sup> C.T. Ungureanu, *op. cit.*, pp. 96-97.

<sup>46</sup> G. Dimitropoulos, *op. cit.*, p. 24.

privește menținerea securității sale naționale, astfel cum este prevăzută la articolul 4 alineatul (2) din TUE, și nici dreptului care revine fiecărui stat membru de a își proteja interesele esențiale de securitate în conformitate cu articolul 346 din TFUE<sup>47</sup>.

Pe cale de consecință, noțiunile de „securitate publică” și „ordine publică” urmează să fie definite de legislația fiecărui SM, având în vedere competența exclusivă ce aparține SM în acest domeniu în conformitate cu art. 4 alin. (2) din TUE<sup>48</sup> și art. 346 alin. 1 lit. b) din TFUE<sup>49</sup>.

Conform considerentului 4 al Regulamentului (UE) nr. 2019/452, noul act normativ analizat nu aduce atingere dreptului SM de a deroga de la libera circulație a capitalurilor în temeiul art. 65 alin. 1 lit. b) din TFUE.

Pentru interpretarea noțiunilor de „ordine publică” și „securitate publică” la care se referă art. 65 alin. 1 lit. b) teza a doua din TFUE, CJUE are în vedere jurisprudența sa dezvoltată în legătură cu celelalte libertăți din Tratat<sup>50</sup>.

În practica sa constantă<sup>51</sup>, CJUE a reținut că SM sunt libere să își stabilească prin legislație, în conformitate cu nevoile lor naționale, cerințele de ordine publică și securitate publică, care pot varia în funcție de stat sau perioadă, și că, pentru atingerea acestui scop, SM beneficiază de o marjă de apreciere. Totodată, Curtea a mai arătat<sup>52</sup> că, în contextul funcționării pieței unice, invocarea excepției

<sup>47</sup> Art. 1 alin. 2 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>48</sup> Art. 4 alin. (2) din TUE: „Uniunea respectă egalitatea statelor membre în raport cu tratatele, precum și identitatea lor națională, inerentă structurilor lor fundamentale politice și constituționale, inclusiv în ceea ce privește autonomia locală și regională. Aceasta respectă funcțiile esențiale ale statului și, în special, pe cele care au ca obiect asigurarea integrității sale teritoriale, menținerea ordinii publice și apărarea securității naționale. În special, securitatea națională rămâne responsabilitatea exclusivă a fiecărui stat membru”.

<sup>49</sup> Art. 346 alin. 1 lit. b) din TFUE: „orice stat membru poate lua măsurile pe care le consideră necesare pentru protecția intereselor esențiale ale siguranței sale și care se referă la producția sau comerțul cu armament, muniție și material de război; aceste măsuri nu trebuie să modifice condițiile de concurență pe piața internă în ce privește produsele ce nu sunt destinate unor scopuri specific militare”.

<sup>50</sup> P. Craig, G. de Burca, *Dreptul Uniunii Europene, Comentarii, Jurisprudență și doctrină*, Ed. a VI-a, Editura Hamangiu 2017, p. 807.

<sup>51</sup> Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 26 septembrie 2018 în cauza C-137/17, *Van Gennip BVBA, Antonius Johannes Maria ten Velde, Original BVBA, Antonius Cornelius Ignatius Maria van der Schoot*, paragraful 56, [Online] [http://curia.europa.eu/juris/document/document\\_print.jsf?doclang=RO&text=&pageIndex=0&part=1&mode=req&docid=206117&occ=first&dir=&cid=1271091](http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=RO&text=&pageIndex=0&part=1&mode=req&docid=206117&occ=first&dir=&cid=1271091), consultat în 18.04.2020; Hotărârea Curții (Camera întâi) din 10 iulie 2008 în cauza C-33/07, *Ministerul Administrației și Internelor – Direcția Generală de Pașapoarte București împotriva lui Gheorghe Țipa*, paragraful 23, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=67583&doclang=RO>, consultat în 18.04.2020.

<sup>52</sup> Hotărârea Curții din 2 iunie 2002 în cauza C-503/99, *Comisia/Belgia*, paragraful 47, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=47379&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3756480>, consultat în 20.04.2020; *Cauza C-137/17*, paragraful 57; Hotărârea Curții din 31 ianuarie 2006 în cauza

de ordine și de securitate publică reprezintă o derogare de la principiul fundamental al liberei circulații a mărfurilor, care trebuie să fie înțeleasă de către SM în mod restrictiv, și a cărei întindere nu ar putea fi stabilită în mod unilateral de către acestea fără exercitarea unui control din partea instituțiilor Uniunii. Restricția trebuie să fie proporțională, și poate fi primită doar dacă scopul urmărit nu se putea realiza prin intermediul unei măsuri mai puțin restrictive<sup>53</sup>.

CJUE a arătat<sup>54</sup> că noțiunea de „ordine publică” presupune, pe lângă tulburarea ordinii sociale pe care o reprezintă orice încălcare a legii, existența unei amenințări reale, prezente și suficient de grave la adresa unui interes fundamental al societății.

Amintind de Hotărârea CJUE, *Test claimants in FII, Group litigation*, CE a remarcat<sup>55</sup> că: „în analiza justificării și a proporționalității, restricțiile privind circulația capitalurilor având ca destinație țări terțe sau provenind din țări terțe, sunt aplicate într-un context juridic diferit în comparație cu restricțiile privind circulația capitalurilor în interiorul UE”, și că, în temeiul TFUE, în cazul restricțiilor aplicabile unei tranzacții care implică o țară terță, pot fi acceptabile motive suplimentare justificative, interpretate în sens mai larg.

Legislația din România folosește noțiunile de „ordine publică”, „securitate publică”, „siguranță națională”, „securitate națională”. Deși noțiunea de „ordine publică” se regăsește atât în texte de natură constituțională<sup>56</sup>, cât și în numeroase acte normative ce reglementează raporturi juridice de drept public sau privat<sup>57</sup>,

---

C-503/03, *Comisia/Spania*, paragraful 45, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=55480&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3477895>, consultat în 18.04.2020; Hotărârea Curții (Camera a treia) din 13 iulie 2017 în cauza C-193/16, *E împotriva Subdelegación de Gobierno en Álava*, paragraful 18, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=192691&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3478367>, consultat în 18.04.2020.

<sup>53</sup> C-503/99, paragraful 53; P. Craig, G. de Burca, *op. cit.*, p. 807.

<sup>54</sup> *Cauza C-137/17*, paragraful 58; *Cauza C-503/03*, paragraful 46; Hotărârea Curții (Camera a patra) 17 noiembrie 2011 în cauza C-434/10, *Petar Aladzhov împotriva Zamestnik direktor na Stolichna direksia na vatreshnite raboti kam Ministerstvo na vatreshnite raboti*, paragraful 35, [Online] <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=114581&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3478937>, consultat în 18.04.2020.

<sup>55</sup> *Anexă la Comunicarea Comisiei (2020/C 99 I/01)*, pct. 4.

<sup>56</sup> De exemplu, art. 26 alin. (2) din Constituția României: „Persoana fizică are dreptul să dispună de ea însăși, dacă nu încalcă drepturile și libertățile altora, ordinea publică sau bunele moravuri”; art. 27 alin. (2) lit. c): „De la prevederile alineatului (1) se poate deroga prin lege pentru următoarele situații: (...) c) apărarea securității naționale sau a ordinii publice”.

<sup>57</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, Vol. 1, Editura All, București, 1996, pp. 91-92.

sintagma nu beneficiază de o definiție legislativă<sup>58</sup>. A revenit doctrinei juridice și jurisprudenței rolul de a-i circumstanția sfera de aplicare prin raportare la domeniul specific de reglementare a fiecărui act normativ.

Dificultatea demersului de a da o definiție legală conceptului de „ordine publică” a fost explicată din prisma circumstanțelor economice, politice, sociale în continuă schimbare care fac ca acest termen să fie unul diversificat și variabil<sup>59</sup>. Dinamica conceptului de „ordine publică” a determinat doctrina juridică<sup>60</sup> să distingă între ordinea publică clasică, conservatoare, negativă, cu rol de a interzice anumite conduite, stabilită pe cale judiciară și ordinea publică contemporană, flexibilă, ce rezultă din prevederi legislative.

Ordinea publică a fost definită ca „*ordine în stat*”<sup>61</sup> sau ca noțiune ce „*cuprinde toate dispozițiile imperative ale dreptului public și ale dreptului privat prin care se apără instituțiile și valorile de bază ale societății și se asigură dezvoltarea economiei de piață și ocrotirea socială a tuturor persoanelor*”<sup>62</sup>. Într-o altă definiție<sup>63</sup>, prin „*noțiunea de ‘ordine publică’ se înțelege organizarea și desfășurarea vieții politice, economice și sociale într-un stat potrivit unui ansamblu de norme și măsuri general obligatorii*”.

Ordinea publică este cuprinsă în norme imperative exprese, fără a se limita însă la acestea<sup>64</sup> și intervine ori de câte ori este nevoie de apărarea unor interese superioare celor individuale, incluzând respectul drepturilor fundamentale<sup>65</sup>. În această sintagmă au fost incluse<sup>66</sup>, de exemplu, normele care vizează organizarea constituțională, administrativă și judiciară a statului, normele ce au drept obiect protejarea persoanei umane, ordinea publică economică (dreptul concurenței, protecția consumatorului).

O definiție a noțiunii de ordine publică regăsim în *Ghidul Strategiei Naționale de Apărare a Țării pentru perioada 2015-2019*<sup>67</sup>, conform căruia ordinea

<sup>58</sup> Șt. Deaconu, M. Enache, *Ordinea publică în dreptul românesc*, în volumul *In Honorem Ioan Muraru, Despre Constituție în mileniul III*, Editura Hamangiu, București, 2019, pp. 106-111.

<sup>59</sup> L. Pop, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor Tratat*, Ed. a II-a, Editura Fundației Chemarea, Iași, 1996, p. 36.

<sup>60</sup> M. Șcheaua (coord.), D. Trăilă, M. Dub, S. Bodu, L. Tec, R. Rizoiu, *Codul civil comentat și adnotat, Despre legea civilă. Despre persoane. Art. 1-257*, Editura Rosetti, București, 2018, Comentariu la articolul 11 din Codul civil.

<sup>61</sup> C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p. 91.

<sup>62</sup> L. Pop, *op. cit.*, p. 36.

<sup>63</sup> Șt. Deaconu, M. Enache, *op. cit.*, p. 113.

<sup>64</sup> L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile. Contractul*, Editura Universul juridic, București, 2009, vol. II, p. 371 *apud* V. Terzea, *Noul Cod Civil adnotat cu doctrină și jurisprudență*, vol. I (art. 1-1.163), ed. a II-a, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 48.

<sup>65</sup> V. Vedinaș, *Drept administrativ*, ed. a XII-a revăzută și actualizată, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 20.

<sup>66</sup> M. Șcheaua (coord.), D. Trăilă, M. Dub, S. Bodu, L. Tec, R. Rizoiu, *op. cit.*

<sup>67</sup> Aprobabil prin Hotărârea Consiliului Suprem de apărare a Țării nr. 128 din 10 decembrie 2015, [Online] [https://csat.presidency.ro/files/documente/Ghid\\_SNApT\\_2015-2019\\_CSAT\\_14425ro.pdf](https://csat.presidency.ro/files/documente/Ghid_SNApT_2015-2019_CSAT_14425ro.pdf), consultat în 26.04.2020.

publică este „ansamblu de norme și măsuri politice, economice, sociale, care permit garantarea siguranței cetățenilor, respectarea și protejarea drepturilor acestora, respectiv funcționarea normală a instituțiilor statului și menținerea liniștii publice”.

În materia analizată, noțiunea de „ordine publică” din dreptul intern nu se confundă cu noțiunea de „ordine publică” din dreptul privat internațional<sup>68</sup>: deși ambele urmăresc protejarea intereselor fundamentale ale statului, prima noțiune se aplică raporturilor juridice interne, secunda, raporturilor de drept privat cu element de extraneitate. Deosebirile dintre cele două noțiuni se referă la funcția îndeplinită (limitele autonomiei de voință a părților în raporturile juridice *versus* limitele aplicării legii străine în țara forului) și la sfera de aplicare (ordine publică de drept intern are o sferă mai largă decât cea de drept privat internațional)<sup>69</sup>. Așadar, în aplicarea mecanismului privind examinarea ISD raportarea se va face la noțiunea de „ordine publică” din dreptul intern, și nu la cea de „ordine publică” din dreptul privat internațional.

În legislația românească din domeniul concurenței este utilizată sintagma „siguranță națională”. În Legea concurenței nr. 21/1996<sup>70</sup>, „siguranță națională” reprezintă temeiul în baza căruia o operațiune de preluare a controlului asupra unor întreprinderi sau a unor active poate fi interzisă prin Hotărâre de Guvern, la propunerea Consiliului Suprem de Apărare a Țării (CSAT)<sup>71</sup>.

În aplicarea dispozițiilor legale care abilitază puterea executivă să adopte o hotărâre privind interzicerea concentrărilor economice, a fost emisă Hotărârea CSAT nr. 73/27.09.2012<sup>72</sup>, prin care a fost definită<sup>73</sup> sintagma „operațiune de preluare a controlului asupra unor întreprinderi sau a unor active prezintă riscuri pentru siguranța națională” ca fiind acea operațiune „care determină sau favorizează materializarea unei amenințări la adresa siguranței naționale”. Domeniile supuse analizei se referă la securitatea cetățeanului sau a colectivității, securitatea frontierelor, energetică, transporturi, sisteme de aprovizionare cu resurse vitale, protecția împotriva dezastrelor ș.a.<sup>74</sup>.

---

<sup>68</sup> I. Macovei, *Drept internațional privat în reglementarea Noului Cod Civil și de procedură civilă*, Editura C.H. Beck, București, 2011, pp. 71-73; D.-Al. Sitaru, *Drept internațional privat. Tratat*, Editura Lumina Lex, București, 2001, pp. 108-112.

<sup>69</sup> Idem.

<sup>70</sup> Publicată în M. Of. nr. 88 din 30 aprilie 1996, cu modificările și completările ulterioare.

<sup>71</sup> Art. 47 alin. 9 din Legea nr. 21/1996: „În situațiile în care o operațiune de preluare a controlului asupra unor întreprinderi sau a unor active prezintă riscuri pentru siguranța națională, Guvernul, la propunerea Consiliului Suprem de Apărare a Țării, va emite o hotărâre prin care aceasta să fie interzisă, cu respectarea competenței Comisiei Europene în acest domeniu. Consiliul Concurenței va informa Consiliul Suprem de Apărare a Țării în legătură cu operațiunile de concentrare economică care sunt notificate acestuia, susceptibile să fie analizate din punctul de vedere al siguranței naționale”.

<sup>72</sup> [Online], [https://csat.presidency.ro/files/documente/Hotararea\\_CSAT\\_73\\_\(2012\).pdf](https://csat.presidency.ro/files/documente/Hotararea_CSAT_73_(2012).pdf), consultat în 26.04.2020.

<sup>73</sup> Art. 1 din Hotărârea CSAT nr. 73/27.09.2012.

<sup>74</sup> Art. 2 din Hotărârea CSAT nr. 73/27.09.2012.

O definiție legislativă a noțiunii de „securitate națională” o găsim în Legea privind securitatea națională a României nr. 51/1991<sup>75</sup>: *„Prin securitatea națională a României se înțelege starea de legalitate, de echilibru și de stabilitate socială, economică și politică necesară existenței și dezvoltării statului național român ca stat suveran, unitar, independent și indivizibil, menținerii ordinii de drept, precum și a climatului de exercitare neîngrădită a drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor, potrivit principiilor și normelor democratice statornicite prin Constituție”*<sup>76</sup>. Definiția legală înglobează în conceptul de securitate națională atât securitatea politică, cât și pe cea socială și pe cea economică. În aplicarea mecanismului de examinare a ISD reglementat prin noul act normativ unional trebuie avute în vedere toate cele trei dimensiuni ale securității naționale, în special, cea economică, cu atât mai mult cu cât pot constitui amenințare la adresa securității naționale *„orice acțiuni sau inacțiuni care lezează interesele economice strategice ale României, cele care au ca efect periclitarea, gestionarea ilegală, degradarea ori distrugerea resurselor naturale, fondurilor forestier, cinegetic și piscicol, apelor și altor asemenea resurse, precum și monopolizarea ori blocarea accesului la acestea, cu consecințe la nivel național sau regional”*<sup>77</sup>. Cu toate acestea, se apreciază<sup>78</sup> că prin înglobarea criteriilor economice în conceptul de „securitate publică” sau „ordine publică”, climatul investițional poate părea mai puțin atractiv pentru investitorii străini.

Pe cale jurisprudențială, noțiunile de „ordine publică” și „securitate publică”, au fost analizate de către instanțele judecătorești în cadrul acțiunilor având ca obiect verificarea legalității actelor normative sau administrative emise de diferite autorități ale statului prin care se instituiau măsuri ce limitau exercitarea unor drepturi în temeiul considerentelor de ordine sau securitate publică. Prin soluțiile pronunțate, pentru a decide dacă măsura contestată a fost justificată, necesară atingerii scopului propus și nu a fost luată cu exces de putere instanțele au aplicat testul proporționalității.

Într-o decizie de speță<sup>79</sup>, analizând modalitatea de transpunere în dreptul intern a Directivei 2013/29/UE<sup>80</sup> prin H.G. nr. 1.102/2014<sup>81</sup> (transpunere reclamată

<sup>75</sup> Publicată în M. Of. nr. 163 din 7 august 1991 cu modificările și completările ulterioare.

<sup>76</sup> Art. 1 din Legea nr. 51/1991.

<sup>77</sup> Art. 3 lit. m) din Legea nr. 51/1991.

<sup>78</sup> W. Zwartkruis, B. J. de Jong, *op. cit.*, p. 16.

<sup>79</sup> ÎCCJ, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 866 din 20 februarie 2019, [Online] <https://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=154415>, consultat în 26.04.2020.

<sup>80</sup> Directiva 2013/29/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 12 iunie 2013 privind armonizarea legislației statelor membre referitoare la punerea la dispoziție pe piață a articolelor pirotehnice, în JO L 178, 28.6.2013.

<sup>81</sup> Hotărâre nr. 1.102 din 10 decembrie 2014 privind stabilirea condițiilor pentru punerea la dispoziție pe piață a articolelor pirotehnice, în M. Of nr. 931 din 19 decembrie 2014; Art. 6 din H.G. nr. 1.102/2014: „Din motive de ordine și siguranță publică se interzic deținerea, utilizarea și/sau vânzarea către publicul larg a articolelor pirotehnice de divertisment din categoriile F2 și F3”.



prin cererea de chemare în judecată a fi mult mai restrictivă în comparație cu alte SM), Înalta Curte de Casație și Justiție (ÎCCJ) a reținut că puterea discreționară a administrației poate fi cenzurată de instanță dacă este exercitată abuziv sau vădit disproporționat în raport cu scopul ei, iar rațiunile legate de asigurarea ordinii, securității, sănătății și siguranței publice prevalează argumentelor de natură economică prin importanța valorilor sociale vizate. Instanța a pus în balanță, pe de o parte, interesele economice ale operatorilor economici vizați de măsurile restrictive adoptate prin actul normativ, iar pe de cealaltă parte, interesele legate de sănătatea și securitatea populației, care au prevalat, având în vedere locul pe care valorile sociale ocrotite îl ocupă în ierarhia ordinii sociale interne.

Regulamentul (UE) nr. 2019/452 stipulează în ceea ce privește ordinea sau securitatea UE, că vor fi supuse examinării ISD care sunt de natură să afecteze proiecte sau programe de interes pentru Uniune (enumerare în anexa actului normativ<sup>82</sup>), respectiv: „*cele în cazul cărora finanțările din partea Uniunii reprezintă o sumă substanțială sau o parte semnificativă sau cele care intră sub incidența dreptului Uniunii privind infrastructura critică, tehnologiile critice sau factorii de producție critici care sunt esențiali pentru securitate sau pentru ordinea publică*”<sup>83</sup>. S-a subliniat<sup>84</sup> că, în ciuda exemplificării proiectelor cuprinse în anexă, sintagma ordine publică în UE rămâne nelămurită și, din punct de vedere conceptual este neclară, rolul în definirea sensului de interes al UE în contextul particular al Regulamentului (UE) nr. 2019/452 revenind în final CJUE.

Pentru a stabili dacă o ISD este de natură să afecteze securitatea sau ordinea publică, SM și CE pot lua în considerare atât efectele potențiale ale ISD asupra unor domenii importante (energie, transporturilor, sănătate ș.a.)<sup>85</sup>, dar și circumstanțe ce țin de persoana investitorului (controlul direct sau indirect exercitat asupra investitorului, finanțarea, antecedentele infracționale)<sup>86</sup>. Lista acestor factori cuprinsă în regulament nu este exhaustivă<sup>87</sup>. Deși în cadrul negocierilor

<sup>82</sup> Programele europene GNSS (Galileo și EGNOS), Copernicus, Orizont 2020, rețelele transeuropene de transport (TEN-T), rețelele transeuropene de energie (TEN-E), rețelele transeuropene de telecomunicații, programul european de dezvoltare industrială în domeniul apărării, cooperarea structurată permanentă (PESCO).

<sup>83</sup> Art. 8 alin. 3 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>84</sup> C. Ruohong, J. Kociubiński, *Security Criterion under the Framework for Screening of Foreign Direct Investments into the European Union and its Implications A Case of the Belt and Road Initiative*, p. 9, [Online]

[https://www.researchgate.net/profile/Jakub\\_Kociubinski/publication/336416716\\_Security\\_Criterion\\_under\\_the\\_Framework\\_for\\_Screening\\_of\\_Foreign\\_Direct\\_Investments\\_into\\_the\\_European\\_Union\\_and\\_its\\_Implications\\_A\\_Case\\_of\\_the\\_Belt\\_and\\_Road\\_Initiative--\\_First\\_Prize\\_in\\_the\\_2019\\_ASR\\_Ca/links/5da073b7a6fdcc8fc34745a1/Security-Criterion-under-the-Framework-for-Screening-of-Foreign-Direct-Investments-into-the-European-Union-and-its-Implications-A-Case-of-the-Belt-and-Road-Initiative--First-Prize-in-the-2019-ASR-Ca.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Jakub_Kociubinski/publication/336416716_Security_Criterion_under_the_Framework_for_Screening_of_Foreign_Direct_Investments_into_the_European_Union_and_its_Implications_A_Case_of_the_Belt_and_Road_Initiative--_First_Prize_in_the_2019_ASR_Ca/links/5da073b7a6fdcc8fc34745a1/Security-Criterion-under-the-Framework-for-Screening-of-Foreign-Direct-Investments-into-the-European-Union-and-its-Implications-A-Case-of-the-Belt-and-Road-Initiative--First-Prize-in-the-2019-ASR-Ca.pdf), consultat în 27.04.2020.

<sup>85</sup> Art. 4 alin. 1 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>86</sup> Art. 4 alin. 2 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>87</sup> Considerentul 12 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

interinstituționale ocazionate de adoptarea noului act normativ reciprocitatea examinării ISD de către un stat terț a figurat ca unul dintre factorii importanți care să determine declanșarea mecanismului examinării ISD și a reprezentat unul dintre principalele motive ale promovării sale, această propunere nu a mai fost cuprinsă în varianta finală a Regulamentului (UE) nr. 2019/452<sup>88</sup>.

SM pot examina ISD luând în considerare și contextul, circumstanțele investiției<sup>89</sup>, precum și informațiile relevante primite de la operatorii economici, organizațiile societății civile sau partenerii sociali, precum sindicate<sup>90</sup>.

### 2.3. Ce înseamnă mecanism de examinare a ISD?

Mecanismul de examinare a ISD creat prin Regulamentul (UE) nr. 2019/452 presupune desfășurarea unei proceduri interne de examinare la nivelul fiecărui SM, alături de un mecanism de cooperarea dintre SM și între SM și CE. Regulamentul (UE) nr. 2019/452 este complementar<sup>91</sup> legilor adoptate de SM care instituie mecanisme sau proceduri interne de examinare a ISD.

În ceea ce privește examinarea ISD care prezintă potențial de a afecta securitatea sau ordinea publică a SM, actul normativ unional are o abordare care poate fi, cel puțin la prima vedere, neobișnuită<sup>92</sup>, întrucât nu impune obligativitatea adoptării unui astfel instrument de aplicare a mecanismului la nivelul SM. Regulamentul (UE) nr. 2019/452 prevede doar că legislația internă care reglementează mecanismul de examinare a ISD din motive de securitatea sau ordine publică trebuie să îndeplinească anumite cerințe, respectiv să respecte principiul transparenței și nediscriminării între țările terțe, să cuprindă motivele pentru care vor fi examinate ISD, proceduri clare și detaliate, termene procedurale precise. Investitorii străini trebuie să aibă deschisă calea contestării deciziilor de examinare emise de autorităților naționale. În ceea ce privește această obligație, s-a susținut<sup>93</sup> că actul normativ unional pare să prevadă mai degrabă o cale de contestare administrativă, decât una judiciară, argumentul în acest sens reprezentându-l forma finală a regulamentului, care stipulează posibilitatea de a contesta deciziile (în regulament se utilizează termenul de “*recourse*”), în timp ce propunerea inițială prevedea o contestare pe cale judiciară (“*judicial redress*”).

De asemenea, în cadrul procedurilor interne de examinare a ISD cu risc pentru securitatea sau ordinea publică, Regulamentul (UE) nr. 2019/452 obligă SM să protejeze informațiile confidențiale, inclusiv informațiile sensibile din punct de vedere comercial și să țină cont în luarea deciziilor de observațiile celorlalte SM, precum și de avizul CE.

<sup>88</sup> W. Zwartkruis, B.J.de Jong, *op. cit.*, p. 16.

<sup>89</sup> Considerentul 13 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>90</sup> Considerentul 14 din Regulamentul (UE) nr. 2019/452.

<sup>91</sup> G. Dimitropoulos, *op. cit.*, p. 24.

<sup>92</sup> J. Snell, *EU Foreign Direct Investment Screening: Europe qui protège?*, în European law review, ISSN 0307-5400, N° 2, 2019, pp. 137-138, [Online] <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6930608>, consultat în 27.04.2020.

<sup>93</sup> W. Zwartkruis, B.J.de Jong, *op. cit.*, p. 16.

Din perspectiva exigențelor Regulamentului (UE) nr. 2019/452 enumerate anterior, analizând prevederile legislației naționale pe care România a notificat-o CE<sup>94</sup> ca punând în practică mecanismul intern de examinare a ISD, respectiv dispozițiile art. 47 alin. 9-12 din Legea concurenței nr. 21/1996, se poate constata că procedura internă necesită o îmbunătățire legislativă sub aspectul termenelor și al reglementării unei căi de atac prin care investitorii străini să poată contesta hotărârea de interzicere a ISD pe teritoriul României. În prezent, mecanismul intern comunicat CE se aplică numai în situațiile în care o operațiune de preluare a controlului asupra unor întreprinderi sau a unor active prezintă riscuri pentru siguranța națională. În această ipoteză, Consiliul Concurenței are obligația să informeze CSAT în legătură cu operațiunile de concentrare economică care sunt îi sunt notificate, susceptibile să fie analizate din punctul de vedere al siguranței naționale. CSAT, în exercitarea atribuțiilor ce îi revin, poate adopta o hotărâre în sensul interzicerii operațiunii examinate. Actul final prin care operațiunea examinată va fi interzisă în România îl reprezintă o hotărâre de guvern care poate fi luată numai în temeiul deciziei CSAT. Legislația actuală nu prevede termenele în care CSAT și Guvernul României sunt obligate să analizeze și să emită aceste hotărâri, modalitatea în care acestea vor fi adoptate, sau calea de atac de care investitorii străini trebuie să beneficieze pentru a contesta măsura dispusă.

În ceea ce privește cooperarea dintre SM și CE în cadrul acestui mecanism centralizat de examinare, aceasta este prevăzută a se desfășura prin intermediul punctelor naționale de contact, și se traduce prin schimbul de notificări și observații între SM pe teritoriul căruia se preconizează a avea loc ISD și SM care ar putea fi afectate de investițiile examinate. CE intervine în acest mecanism prin intermediul avizelor pe care le emite, avize de care SM sunt invitate să țină seama în luarea deciziilor finale. Această cooperare între SM și CE este considerată<sup>95</sup> ca fiind un important instrument în funcționarea noului mecanism gândit la nivelul UE, dar al cărui succes în practică nu poate fi garantat<sup>96</sup>, depinzând în mare măsură de modul în care SM vor înțelege să conlucreze într-un domeniu sensibil precum securitatea lor națională.

## Concluzii

Adoptarea Regulamentului (UE) nr. 2019/452 a fost considerată<sup>97</sup> ca fiind necesară în context internațional, din perspectiva principiului reciprocității, în condițiile în care partenerii investiționali ai UE (în principal Statele Unite și China), dispuneau deja de instrumente de examinare a investițiilor pe care

---

<sup>94</sup> Conform informațiilor disponibile online la adresa [https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/june/tradoc\\_157946.pdf](https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/june/tradoc_157946.pdf), consultat în 27.04.2020.

<sup>95</sup> St.W. Schill, *The European Union's Foreign Direct Investment Screening Paradox: Tightening Inward Investment Control to Further External Investment Liberalization*, Amsterdam Center for International Law No. 2019-06, p. 20, [Online] <https://ssrn.com/abstract=3434475>, consultat în 27.04.2020.

<sup>96</sup> W. Zwartkruis, B.J.de Jong, *op. cit.*, p. 20.

<sup>97</sup> W. Zwartkruis, B.J.de Jong, *op. cit.*, p. 21.

investitori din SM le aveau în aceste țări. Cu toate acestea, divizarea rolului între SM și CE este privită<sup>98</sup> ca o sursă de controverse în viitor, iar efortul de a stabili un mecanism de examinare a ISD la nivel unional prin adoptarea Regulamentului (UE) nr. 2019/452 în cadrul politicii investiționale comune reprezintă doar începutul unui drum anevoios, aflat în construcție<sup>99</sup>.

Apreciem că analiza noului act normativ european cu privire la mecanismul de examinare a ISD în UE din motive ce țin de securitatea sau ordine publică, ne îndreptățește la exprimarea îndoielii cu privire la atingerea scopului declarat. Argumentele ce susțin o astfel de concluzie vizează, în principal, opțiunea executivului european de a lăsa la latitudinea SM instituirea sau nu a unui mecanism intern de examinare a ISD care sunt de natură să afecteze proiecte sau programe de interes pentru Uniune, precum și rolul limitat al CE în această procedură, având în vedere lipsa forței obligatorii a avizului<sup>100</sup> pe care Comisia îl poate emite.

Competența exclusivă a UE în materia politicii comerciale comune, importanța domeniului ISD în UE, obiectivul privind buna funcționarea a pieței comune, constituie motive solide pentru legiferarea mecanismului de examinare a ISD printr-un regulament unional, act normativ care, în conformitate cu art. 288 alin. 2 din TFUE, are aplicabilitate generală, este obligatoriu în toate elementele sale și se aplică direct în fiecare SM. Caracterul obligatoriu al regulamentului vine în contradicție, considerăm noi, cu reglementarea cu caracter supletiv al mecanismului de examinare a ISD pe care Regulamentul (UE) nr. 2019/452 îl propune. Dacă în ceea ce privește instituirea modalității de examinare a ISD din motive ce țin de securitatea sau ordinea publică internă, este justificată opțiunea unională de a lăsa la latitudinea fiecărui SM adoptarea unei astfel de proceduri, având în vedere că menținerea ordinii publice și apărarea securității naționale sunt în responsabilitatea exclusivă a fiecărui SM<sup>101</sup>, apreciem că în ceea ce privește ISD care sunt de natură să afecteze proiecte sau programe de interes pentru Uniune, crearea mecanismului de examinare trebuia impus cu forță obligatorie.

Responsabilizarea SM în acest domeniu deosebit de important nu se poate realiza (astfel cum istoria recentă a UE a arătat-o în împrejurări legate de nerespectarea de către unele SM a unor drepturi fundamentale ocrotite în UE) doar prin activarea principiului cooperării loiale instituit de art. 4 alin. (3) din TFUE<sup>102</sup>.

<sup>98</sup> Idem.

<sup>99</sup> C. Esplugues, *Towards a common screening system of foreign direct investment on national interest grounds in the European Union*, în Culture, Media and Entertainment, Vol. 11, Law 11 No. 2, 2018, [Online] [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3267386](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3267386), consultat în 27.04.2020.

<sup>100</sup> Art. 288 alin. 5 din TFUE: „Recomandările și avizele nu sunt obligatorii”.

<sup>101</sup> Art. 4 alin. 2 teza finală din TFUE.

<sup>102</sup> Art. 4 alin. 3 din TFUE: „În temeiul principiului cooperării loiale, Uniunea și statele membre se respectă și se ajută reciproc în îndeplinirea misiunilor care decurg din tratate. Statele membre adoptă orice măsură generală sau specială pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor care decurg din tratate sau care rezultă din actele instituțiilor

Noua realitate politică, economică și sanitară pare să fi determinat CE la o schimbare de abordare atunci când a invitat<sup>103</sup> (de altfel, singura conduită posibilă pe care CE o putea adopta în cuprinsul unei comunicări) SM: „[...]care nu dispun în prezent de un mecanism de examinare sau ale căror mecanisme de examinare nu acoperă toate tranzacțiile relevante, să înființeze un mecanism complet de examinare și, între timp, să utilizeze toate celelalte opțiuni disponibile pentru a soluționa cazurile în care achiziționarea sau controlul unei anumite întreprinderi, infrastructuri sau unei anumite tehnologii ar crea un risc pentru securitatea sau ordinea publică din UE, inclusiv un risc la adresa infrastructurilor critice în domeniul sănătății și a aprovizionării în ceea ce privește factorii de producție critici”.

Considerăm că un model legislativ viabil îl reprezintă Regulamentul (CE) nr. 139/2004 privind controlul concentrărilor economice între întreprinderi. Reformarea Regulamentului (UE) nr. 2019/452 ar putea viza: restrângerea domeniului de aplicare a regulamentului doar la examinarea ISD în UE care sunt de natură să afecteze proiecte sau programe de interes pentru Uniune (și, prin urmare, instituirea unui mecanism obligatoriu de examinare a ISD la nivelul UE), definirea în corpul regulamentului a noțiunii de ISD care sunt de natură să afecteze proiecte sau programe de interes pentru Uniune corelativ cu fixarea unui prag referitor la valoarea investiției sau al programului de interes pentru Uniune, stabilirea în sarcina CE a examinării ISD ce fac obiectul regulamentului, competența unică a CE cu privire la adoptarea deciziilor prevăzute regulamentul, obligația notificării prealabile a CE de către SM asupra ISD preconizate a fi realizate pe teritoriul SM care sunt de natură să afecteze proiecte sau programe de interes pentru Uniune, stabilirea unei proceduri de colaborare între CE, SM pe teritoriul căruia urmează să aibă loc investiția, precum și a SM asupra cărora investiția examinată poate produce efecte, perfectarea unei proceduri clare și transparente cu termene concrete prin care CE va proceda la examinarea ISD notificate, finalizarea procedurii de examinare prin emiterea unei decizii de către CE, abilitarea CE de a impune măsuri SM cu privire la investițiile ce fac obiectul examinării.

---

Uniunii. Statele membre facilitează îndeplinirea de către Uniune a misiunii sale și se abțin de la orice măsură care ar putea pune în pericol realizarea obiectivelor Uniunii”.

<sup>103</sup> Comunicarea Comisiei, *Orientări adresate statelor membre privind investițiile străine directe și libera circulație a capitalurilor din țări terțe și privind protecția activelor strategice ale Europei, în perspectiva aplicării Regulamentului (UE) 2019/452 (Regulamentul privind examinarea investițiilor străine directe) (2020/C 99 I/01).*

