

試析歐盟國家補貼規範與投資仲裁判斷執行之衝突——

以 Micula 案為中心

鍾子晴

摘要

在 Slovak Republic v. Achmea B.V. 案的先行裁決後，為維護歐盟法律於境內解釋與適用上的一致性，歐盟執行委員會呼籲各成員國終止歐盟內的投資保障協定，並以歐盟內部其他法律規範解決相關爭端。在歐盟執行委員會 2015 年第 1470 號決定中，其更以「違反國家補貼規範」為由，拒絕 Micula 案之仲裁判斷有關損害賠償之執行請求。歐盟普通法院在今 (2019) 年 6 月 19 日判決該決定無效，主要理由包含歐盟法律僅在羅馬尼亞加入歐盟後方得適用、歐盟執行委員會對羅馬尼亞加入歐盟前之事項無管轄權，及仲裁判斷之損害賠償不當然構成國家補貼。本文將從歐盟競爭法下國家補貼規範之角度，探討 Micula 案有關之仲裁判斷、歐盟執行委員會決定及歐盟普通法院判決之問題，並藉此評析本案判決認定之妥適性。

在歐洲法院 (European Court of Justice, ECJ) 於 2018 年 3 月 6 日對 Slovak Republic v. Achmea B.V. 作出「歐盟內投資保障協定 (intra-EU bilateral investment treaties) 之仲裁條款與歐盟法律不相容」之先行裁決 (preliminary ruling) 後¹，歐盟法與國際投資法之衝突逐漸浮上檯面。為了維護歐盟法律於境內解釋及適用上的一致性，歐盟執行委員會 (European Commission, 以下簡稱歐盟執委會) 曾多次呼籲歐盟各國自行終止成員間的投資保障協定，而使用歐盟法律體系來解決投資爭端，惟成效不彰²。

今 (2019) 年 10 月 24 日，歐盟執委會宣布歐盟成員國對以複邊條約之形式終止內部雙邊投資保障協定達成合意³，該宣言是繼今年 1 月 15 日歐盟成員對

¹ Case C-284/16, *Slowakische Republik v. Achmea BV*, ¶¶ 58-60 (Mar. 6, 2018); 相關討論見：林明德，歐洲聯盟法院裁決荷蘭—斯洛伐克雙邊投資協定之仲裁條款與歐盟法律不相容，政治大學國際經貿組織暨法律研究中心經貿法訊，234 期，頁 14-19，網址：<http://www.tradelaw.nccu.edu.tw/epaper/no234/3.pdf> (最後瀏覽日：2019 年 12 月 10 日)。

² European Commission Press Release IP/15/5198, *Commission Asks Member States to Terminate Their Intra-EU Bilateral Investment Treaties* (June 18, 2015), https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_15_5198.

³ *EU Member States Agree on a Plurilateral Treaty to Terminate Bilateral Investment Treaties*, EUROPEAN COMMISSION (Oct. 24, 2019), https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/business_economy_euro/banking_and_finance/documents/191

終止內部投資保障協定達成共識⁴後的具體進展。歐盟期望透過複邊條約，能夠解決內部投資保障協定對「單一市場政策」之破壞問題，並確保歐盟成員間的投資皆能得到更全面且有效的保障⁵。然而對於該複邊條約應如何解決現有問題，具體內容尚無定論。

歐盟執委會於 2015 年第 1470 號決定，認定 *Micula v. Romania* 在國際投資爭端解決中心 (International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID) 仲裁判斷之賠償給付違反歐盟國家補貼規範，因此羅馬尼亞當局不但不需給付金錢補償，更要求 *Micula* 兄弟返還已受領之金額⁶。然而，該決定於今年 6 月 19 日遭到歐盟普通法院 (General Court of the European Union, GCEU) 宣告無效⁷。本案涉及歐盟競爭法所規範之「國家補貼 (state aid)」概念與執行內部投資仲裁判斷之賠償的矛盾，即是「破壞單一市場政策」問題的具體呈現。

由於 *Micula v. Romania* 案橫跨羅馬尼亞加入歐盟之時點，GCEU 之判決仍留有諸多解釋空間。本文將從 GCEU 之判決出發，著重於分析歐盟國家補貼規範與成員國間投資保障協定之義務是否存在本質上衝突，即依據仲裁判斷所取得之損害賠償是否可能違反歐盟競爭法。以下將先簡介 *Micula v. Romania* 一案之事實背景，接著簡介歐盟執委會第 2015/1470 號決定與 GCEU 判決之法律上爭點。最後，究竟歐盟之國家補貼規範，是否與投資仲裁中的賠償給付具有潛在性衝突，學理上多有批判，本文將藉由相關實務及學說，試析本案中的歐盟法適用性與國家補貼議題。

024-bilateral-investment-treaties_en.pdf.

⁴ *Declaration of the Member States of 15 January 2019 on the Legal Consequences of the Achmea Judgment and on Investment Protection*, EUROPEAN UNION (Jan. 17, 2019), https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/business_economy_euro/banking_and_finance/documents/190117-bilateral-investment-treaties_en.pdf.

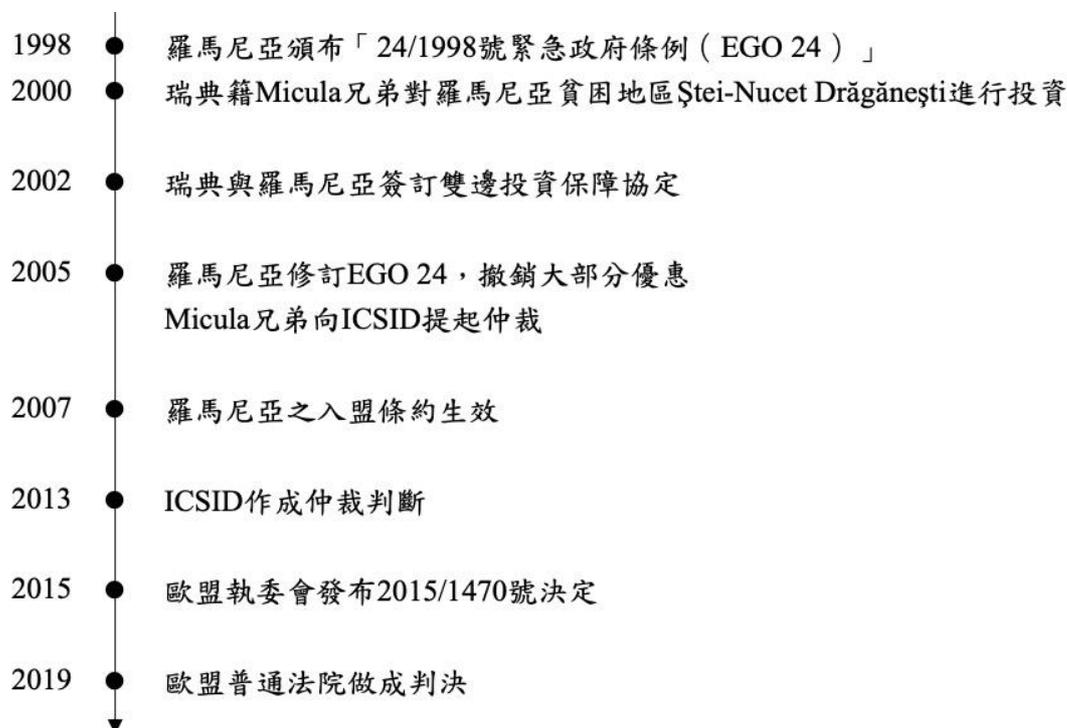
⁵ EUROPEAN COMMISSION, *supra* note 4.

⁶ Commission Decision (EU) 2015/1470 of 30 March 2015 on State Aid SA.38517 (2014/C) (ex 2014/NN) Implemented by Romania — Arbitral Award *Micula v Romania* of 11 December 2013, arts. 1-2, 2015 O.J. (L 232) 43 [hereinafter Commission Decision].

⁷ Cases T-624/15, T-694/15 and T-704/15, *European Food and Others v. European Commission*, ¶ 111 (June 18, 2019) [hereinafter *European Food and Others v. European Commission*].

壹、本案背景

圖一：本案事實時間序



羅馬尼亞政府為了吸引外人投資以促進貧困地區的經濟發展，在1990年代後期推動了一系列投資獎勵措施⁸。其中，根據1998年立法頒布之「24/1998號緊急政府條例」（Emergency Government Ordinance 24/1998，以下簡稱EGO 24），向投資於貧困地區之投資人提供關稅減免與機械增值稅之豁免、原料之關稅退稅與所得稅減免等優惠⁹。

基於此項投資獎勵措施與該措施將持續十年之確信，瑞典公民Micula兄弟（Ioan Micula與Viorel Micula）及其直接或間接擁有之三家位於羅馬尼亞的公司（European Food S.A、Starmill S.R.L.及Multipack S.R.L.）自2000年起即對位於羅馬尼亞西北部之Ștei-Nucet Drăgănești地區進行大量投資¹⁰。然而在2005年2

⁸ Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A, S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/20, Final Award, ¶¶ 137-144 (Dec. 11, 2013) [hereinafter ICSID Award], <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3036.pdf>; Marie-Laure Combet & Maxence Jonvel, *A New Twist in the Micula Case*, ORRICK: BLOG (July 19, 2019), <https://blogs.orrick.com/antitrust/2019/07/19/a-new-twist-in-the-micula-case/>.

⁹ ICSID Award, ¶¶ 145, 148.

¹⁰ *Id.* ¶¶ 131, 156.

月，在羅馬尼亞加入歐盟前夕，為了符合歐盟法對於國家補貼之規範，撤銷了大部分的投資獎勵措施¹¹。

2005年8月，Micula兄弟認為羅馬尼亞政府違反瑞典及羅馬尼亞所簽訂之雙邊投資協定（the Agreement between the Government of the Kingdom of Sweden and the Government of Romania on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments，以下簡稱《瑞羅雙邊投保協定》），遂向ICSID提付仲裁¹²。仲裁庭在2013年對Micula兄弟作成有利判斷，要求羅馬尼亞政府賠償2005年至2009年間的稅收減免損失與利息共1.78億歐元¹³。值得一提的是，歐盟執委會以「法庭之友（amicus curiae）」之身份參與仲裁程序¹⁴，其認為EGO 24之投資獎勵措施違反歐盟之國家補貼規範，且任何要求恢復或補償損失的仲裁判斷皆構成新的補貼，違反《歐洲聯盟運作條約》（Treaty on the Functioning of the European Union, TFEU）¹⁵，但仲裁庭並未採納歐盟執委會意見。

對此仲裁判斷，羅馬尼亞主張若其支付仲裁賠償，將違反歐盟國家補貼規範之論點，主張仲裁庭逾越權限、嚴重背離基本程序規則且其判斷未敘明理由¹⁶，因此在2014年依《華盛頓公約》（The Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States）第52條第1項與《ICSID 仲裁程序規則》（the ICSID Rules of Procedure for Arbitration Proceedings）第50條提出撤銷仲裁判斷之申請¹⁷，然而專門委員會（ad hoc committee）仍然決定維持仲裁判斷¹⁸。

嗣後，歐盟執委會在2015年發布第1470號決定，認定羅馬尼亞依據仲裁判斷所給付之賠償構成國家補貼規範之違反，進而要求Micula兄弟返還賠償¹⁹。Micula兄弟對決定不服，故於同年11月在GCEU提起訴訟，GCEU於今（2019）年6月18日作成判決。

貳、歐盟執委會第2015/1470號決定與GCEU判決之內容要旨

一、歐盟執委會第 2015/1470 號決定

¹¹ *Id.* ¶ 132.

¹² *Id.* ¶ 10.

¹³ *Id.* ¶ 1329; Marie-Laure Combet & Maxence Jonvel, *supra* note 8.

¹⁴ ICSID Award, ¶ 25.

¹⁵ *Id.* ¶ 335.

¹⁶ Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/20, Decision on Annulment, ¶¶ 120, 140 (Feb. 26, 2016), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7161.pdf>.

¹⁷ *Id.* ¶ 1.

¹⁸ *Id.* ¶ 355.

¹⁹ Commission Decision, arts. 1-2.

歐盟內投資保障協定之出現可回溯至1990年代，協定之締結係發生於西歐國家與當時尚未入盟的中、東歐國家間，目的在於加強該等國家對於投資人之保障，並且提供適當的爭端解決機制²⁰。然而，隨著歐盟的東擴，這些中、東歐國家皆因加入歐盟而一體適用歐盟的單一市場政策，使歐盟內的投資保障協定不但失去其必要性，更在不同成員間構成歧視，投資仲裁判斷亦可能破壞跨境投資的法安定性，因而形成歐盟執委會對於「終止歐盟內部投資保障協定」之立場²¹。

歐盟執委會在2015年發布的一份新聞稿中尤其提及對於本案之關切，認為「會員間投資仲裁判斷之執行可能構成國家補貼規範的違反」²²。而根據歐盟相關規範，所謂「國家補貼規範」係以TFEU第107條至第109條為基礎，第107條為實體規定、第108條為程序規定、第109條則授權歐盟執委會制定相關規則以適用第107條及第108條²³。其中根據第107條第1項，若為「由國家或透過國家資源所給予，進而優惠特定的企業或生產部門而扭曲競爭或有扭曲競爭之虞，並會損害成員國間的貿易往來之任何形式補貼」，應視為不符合內部市場的補貼，原則上禁止²⁴，僅在特定例外時方允許之²⁵。

參照過往判決與歐盟執委會之解釋，國家補貼必須符合以下四項構成要件²⁶：（一）國家或透過國家資源之干涉（intervention by the State or through State resources）；（二）系爭干涉選擇性地授與受領人利益（the intervention gives the recipient an advantage on a selective basis）；（三）系爭干涉扭曲競爭或有扭曲競爭之虞（competition has been or may be distorted）；（四）系爭干涉可能影響到成員市場間貿易（the intervention is likely to affect trade between Member States）。此四項為累積性要件，成員之行為必須同時符合全部，方得構成國家補貼²⁷。

在第2015/1470號決定中，歐盟執委會認為，一旦羅馬尼亞政府執行Micula v. Romania之仲裁判斷，即構成新的國家補貼，依其就上述四要件之分析脈絡：首先，該賠償僅給予Micula兄弟與其相關之企業，且為無法從市場上取得之通常經濟利益，因此構成選擇性授與特定企業利益之要件²⁸。其次，由於該仲裁

²⁰ European Commission, *supra* note 2.

²¹ *Id.*

²² *Id.*

²³ Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union, arts. 107-109, 2012 O.J. (C326) 47 [hereinafter TFEU].

²⁴ *Id.* art. 107(1).

²⁵ *Id.* arts. 107(2), 107(3).

²⁶ Competition of *State Aid Control*, EUROPEAN COMMISSION, https://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/index_en.html (last visited Dec. 10, 2019).

²⁷ PAUL CRAIG & GRÁINNE DE BÚRCA, *EU LAW: TEXT, CASES, AND MATERIALS* 1087 (4th ed. 2008).

²⁸ Commission Decision, ¶¶ 100-115.

之賠償來自於國家預算且可歸因於羅馬尼亞政府，構成國家資源之干涉²⁹。再者，該賠償之給付提高Micula兄弟與其相關之企業之市場競爭地位，因此扭曲市場競爭且影響到成員國間貿易³⁰。出於上述原因，歐盟執委會認為根據TFEU第107條第1項，仲裁庭判給Micula之賠償為國家補貼³¹。且羅馬尼亞於給付賠償金時，亦未通知歐盟執委會，故違反TFEU第108條之程序規定³²。基於上述理由，歐盟執委會認定本案仲裁判斷之賠償違反TFEU第107條及第108條，構成不合法的國家補貼³³，羅馬尼亞政府不應給付該仲裁判斷之賠償，應立即停止給付，Micula兄弟並應返還所有已受領之賠償³⁴。

二、GCEU之判決

歐盟執委會作成第 2015/1470 號決定後，Micula 兄弟在同年 11 月向 GCEU 針對該決定提起訴訟，GCEU 於今年 6 月做成判決，認定（一）歐盟執委會對該案欠缺管轄權；（二）該案仲裁判斷之賠償並不構成國家補貼，因此廢棄歐盟執委會之決定³⁵。以下將分別說明之：

（一）歐盟執委會對該案欠缺管轄權

原告 Micula 兄弟主張，由於投資獎勵措施之施行與撤銷皆發生於羅馬尼亞的入盟條約生效前，因此歐盟之國家補貼規範並不適用該措施，且歐盟執委會對此欠缺管轄權³⁶。歐盟執委會則認為，後續執行仲裁判斷之賠償時，羅馬尼亞已加入歐盟，進而適用國家補貼規範，因此落入歐盟執委會之管轄權範圍³⁷。

GCEU 同意原告之主張，認為歐盟法律僅在羅馬尼亞加入歐盟後方得適用，亦即在 2007 年 1 月 1 日後，歐盟執委會方獲得對羅馬尼亞適用歐盟法之管轄權³⁸。且根據過往判例，給予補貼之時點為「根據適用的國家規定，受益人有權獲得該權利」之時，並且必須考量所有獲得該補貼所需滿足之法律要件³⁹，因此給予所謂補貼之日應為原告取得賠償權利之日，即羅馬尼亞在 2005 年撤銷 EGO 24 之日⁴⁰。

²⁹ *Id.* ¶¶ 116-121.

³⁰ *Id.* ¶¶ 122-124.

³¹ *Id.* ¶ 125.

³² *Id.* ¶ 141; TFEU, art. 108(3).

³³ Commission Decision, art. 1.

³⁴ *Id.* art. 2.

³⁵ *European Food and Others v. European Commission*, ¶¶ 92, 109.

³⁶ *Id.* ¶ 59.

³⁷ *Id.* ¶ 64.

³⁸ *Id.* ¶¶ 66-67.

³⁹ *Id.* ¶ 69.

⁴⁰ *Id.* ¶ 78.

有鑒於此，GCEU 認為歐盟執委會對羅馬尼亞加入歐盟前所發生之賠償，即 2005 年 2 月 22 日至 2006 年 12 月 31 日間，並無管轄權⁴¹。至於羅馬尼亞加入歐盟後之賠償，即 2007 年 1 月 1 日至 2009 年 4 月 1 日間，即便構成非法之國家補貼，由於歐盟執委會之決定並未加以區分羅馬尼亞入歐前後所發生之賠償，故超出了其在國家補貼審查中的權限⁴²。

(二) 該案仲裁判斷之賠償並不構成國家補貼

Micula 兄弟進而主張，該仲裁判斷之賠償並未為他們帶來經濟利益，僅是補償他們因 EGO 24 之撤回遭受的損失，此為羅馬尼亞因為違反了《瑞羅雙邊投資協定》之義務而所應給予的賠償⁴³。歐盟執委會則抗辯，該仲裁判斷之賠償事實上恢復了已撤回之投資獎勵措施，因為該賠償使 Micula 兄弟獲得在 EGO 24 未撤回情況下之同一結果，因而構成間接的國家補貼⁴⁴。

GCEU 認為，根據 *Asteris v. Greece* 案：「損害賠償不得被視為國家補貼，除非該賠償係針對非法或與單一市場不相容之補貼⁴⁵。」然而根據前述理由，由於 EGO 24 撤回時，羅馬尼亞之入盟條約尚未生效，並不適用歐盟國家補貼規範⁴⁶。綜上所述，由於歐盟執委會第 2015/1470 號決定未區別羅馬尼亞入歐前後所發生之賠償，因此 GCEU 宣告該決定全部無效⁴⁷。

在 GCEU 的判決中，法院雖以歐盟執委會未正確區分賠償發生之時點，而全部廢棄第 2015/1470 號決定，然而，其並未對羅馬尼亞於 2007 年入歐後所發生之賠償，究竟是否落入 TFEU 第 107 條至第 109 條之範圍表示意見。因此，本文將先探討「歐盟法對成員之內部投資仲裁判斷執行是否具有適用性」，再就「該種仲裁判斷之執行是否當然違反國家補貼規範之要件」等可能的法律問題，作初步的分析。

參、歐盟法對仲裁判斷執行之適用性

ICSID 下之仲裁判斷執行規定於《華盛頓公約》第 53 條及第 54 條，其中第 54 條第 1 項要求締約國承認依據該公約所做成之仲裁判斷具有拘束力，並應將其視為各國國內法院之終局判決⁴⁸。亦即，締約國應立即且無條件地承認並執

⁴¹ *Id.* ¶ 90.

⁴² *Id.* ¶¶ 91-93.

⁴³ *Id.* ¶ 94.

⁴⁴ *Id.* ¶ 96.

⁴⁵ *Id.* ¶ 103; *Case C-106/87 Asteris and Others v Greece and EEC*, ¶¶ 23-24, 1988 E.C.R. 05515 [hereinafter *Asteris and Others v Greece and EEC*],

⁴⁶ *European Food and Others v. European Commission*, ¶¶ 104-105.

⁴⁷ *Id.* ¶ 111.

⁴⁸ *Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States* art. 54(1), 18 Mar. 1965, 4 I.L.M. 524.

行該仲裁判斷，不得在 ICSID 框架外對該判斷進行實質審查⁴⁹。然而，若歐盟內投資保障協定仲裁判斷與歐盟成員在歐盟法下義務相衝突時，是否將因歐盟法之優位性原則 (principle of primacy)，而不應適用該協定，學說及實務上可分為肯否兩說。

否定說認為由於仲裁庭的建立乃基於內部成員之投資保障協定，而非基於歐盟法，因此並無管轄權之衝突，投資人仍得基於內部投資保障協定對成員國提起控訴，歐盟法並不當然拘束仲裁庭⁵⁰。肯定說則認為，根據 TFEU 第 351 條，成員國有義務刪除與其他非歐盟成員國簽訂之協定中不符合歐盟法之條款，並且由於歐盟內投資保障協定之仲裁條款與歐盟法並不相容，因此應剝奪投資人基於此等協定向地主國提出仲裁請求之權利⁵¹。在仲裁實務上，仲裁庭經常採取否定說，優先考量投資保障協定之規定，並將歐盟法律作為「事實」，依國際公法相關原則列入判斷⁵²。然而歐盟執委會與 ECJ 之立場多為後者，即基於歐盟法之優位性，優先考量歐盟法，並依此做成裁決⁵³。仲裁庭與歐盟相左之立場將使兩者於判斷上產生矛盾的結果，亦造成相關仲裁判斷於歐盟境內之執行困難。

由於各國並無遵守歐盟法之義務，因此即便歐盟執委會一再重申「歐盟法對歐盟內投資保障協定具優位性」之立場，並積極以「法庭之友」身份參與，此種歐盟內投資保障協定之仲裁判斷在歐盟境外聲請執行時，因各國執行機關不接受此論點⁵⁴，可能會產生類似於本案的矛盾情形，即歐盟執委會介入阻止成員支付「抵觸歐盟法」之仲裁判斷賠償，卻仍得於其他國家執行的情況⁵⁵。

肆、投資仲裁判斷給付與國家補貼要件之合致性

如前所述，根據 TFEU 第 107 條第 1 項，國家補貼必須符合四個要件，並且由於四者具累積性，因此只有在同時符合全部要件之情況下，方可能構成歐盟法下禁止的國家補貼。雖然 GCEU 在判決中並未對系爭要件在本案之適用性多做陳述，然而，姑不論系爭措施發生時點所造成之管轄疑義，本案之仲裁判

⁴⁹ Kai Struckmann, Geneva Forwood & Aqeel Kadri, *Investor-State Arbitrations and EU State Aid Rules: Conflict or Co-existence?*, 15(2) EUROPEAN STATE AID LAW QUARTERLY 258, 264 (2016).

⁵⁰ Chrispas Nyombi & Tom Mortimer, *The Turf War between the European Commission and Intra-EU BITs: Is an End in Sight?*, 21(3) INTERNATIONAL ARBITRATION LAW REVIEW 66, 75 (2018).

⁵¹ *Id.* at 77; 此處係指 *Slowakische Republik v. Achmea BV* 之先行裁決結論，參見前揭註 1。

⁵² 例如：*AES v Hungary*、*Eastern Sugar v Czech Republic* 及 *Electrabel v Hungary* 之仲裁庭皆否決歐盟執委會所提出「優位性原則」之主張。*Id.* at 67, 77.

⁵³ *Id.* at 77.

⁵⁴ *Id.*

⁵⁵ 例如，美國哥倫比亞特區聯邦法院於今年 9 月 11 日允許 *Micula* 案仲裁判斷之承認及執行。*Micula v. Gov't of Romania*, No. 17-cv-02332 (APM), 2019 WL 4305533, at *15 (D.D.C. Sept. 11, 2019).

斷賠償是否真的不會構成「不合法的國家補貼」？以下將從相關實務及學說，試析本案措施與國家補貼規範要件之合致性。

一、國家或透過國家資源之干涉

國家補貼之首項要件為「補貼必須為國家或透過國家資源所給予」，只有直接或間接來自國家資源的利益方能被視為國家補貼⁵⁶。補貼可能來自於中央或地方政府，也包含來自國家所建立或依照國家指示的公立機構或私人機構之措施⁵⁷。適用上，國家基於對私人合法利益的侵犯所應給付之補償不是國家干涉，因為此種補償並非出於「自願」⁵⁸。

在本案中，歐盟執委會主張由於羅馬尼亞締結《瑞羅雙邊投保協定》係出於自願，羅馬尼亞亦已自願執行部分仲裁賠償，並且國家機關之一切行為，包含其國內法院同意承認並執行該判斷之行為，也可歸因於羅馬尼亞，因此，該給付行為毫無疑問地構成自願的國家干涉⁵⁹。然而，羅馬尼亞在締結投資保障協定時，僅代表其願意給予外國投資者公平與公正待遇、提供投資人與地主國爭端解決機制，並受該機制之仲裁結果拘束，該等對於締結協定之自願同意不應與後續仲裁判斷之執程序，甚至「自願給予非法的國家補貼」混為一談⁶⁰，因此似乎難就「自願」之角度，論斷仲裁判斷之賠償為羅馬尼亞之國家干涉。

二、系爭干涉選擇性地授與受領人利益

根據實務見解，補貼不僅包含積極利益的授與，亦包括消極免除通常應付之費用⁶¹。因此補貼所採取之措施類型十分廣泛，例如獎助金、利息或稅收減免、擔保、股份參與、或以優惠條件提供商品或服務等⁶²。然而，系爭措施必須「選擇性」授與「特定」受領人利益的非一般性的經濟措施，因此非針對特定部門的一般性稅收減免措施或給予出口補貼並不會被視為國家補貼⁶³。

在本案的「選擇性」部分，歐盟執委會主張，由於該判斷之賠償僅有 Micula 兄弟等仲裁當事人得以受領，因此構成特定之選擇性⁶⁴。根據過往判例，決定一措施是否具選擇性需考量該措施的目的與其他市場上競爭者對於該

⁵⁶ PAUL CRAIG & GRÁINNE DE BÚRCA, *supra* note 27, at 1090.

⁵⁷ *Id.*

⁵⁸ Christian Tietje & Clemens Wackernagel, *Enforcement of Intra-EU ICSID Awards: Multilevel Governance, Investment Tribunals and the Lost Opportunity of the Micula Arbitration*, 16(2) J. WORLD INVESTMENT & TRADE 205, 220 (2015).

⁵⁹ Commission Decision, ¶¶ 118-120.

⁶⁰ Kai Struckmann, Geneva Forwood & Aqeel Kadri, *supra* note 49, at 265.

⁶¹ PAUL CRAIG & GRÁINNE DE BÚRCA, *supra* note 27, at 1087.

⁶² EUROPEAN COMMISSION, *supra* note 26.

⁶³ PAUL CRAIG & GRÁINNE DE BÚRCA, *supra* note 27, at 1088.

⁶⁴ Commission Decision, ¶ 110.

措施的可利用性，單純給付單一企業並不直接構成「選擇性」⁶⁵。在本案中，該給付賠償之目的在於清償因仲裁判斷所生之債務，因此僅在同一目的下，羅馬尼亞選擇性針對複數原告中之某一特定原告支付因本判斷所生之賠償債務，始構成「選擇性」⁶⁶。唯本案羅馬尼亞係對所有原告給付賠償，應不構成選擇性要件。

再者，仲裁判斷之給付是否構成「受領利益」，在 GCEU 判決同樣為重要爭點。判決及歐盟執委會之決定皆提及著名的 *Asteris v. Greece* 案，其中法院認定「國家補貼與國家對個人造成之損害賠償在法律性質上有根本上不同⁶⁷。」歐盟執委會雖然試圖爭執本案性質上與 *Asteris* 案有所差異，因此不應受前案拘束⁶⁸，並且認為在本案中，利潤損失的賠償構成正常市場條件下所無法獲得之經濟上利益⁶⁹，然而並未為 GCEU 所採。構成此立場矛盾之主要理由在於，歐盟執委會混淆了 EGO 24 措施與仲裁判斷之損害賠償。EGO 24 為租稅優惠，出自國家的投資獎勵政策，未包含投資人之獲利保證；仲裁判斷之損害賠償則源於《瑞羅雙邊投保協定》之違反，因為撤銷 EGO 24 違背了投資人的合理期待，並非單純為恢復 EGO 24 之經濟利益⁷⁰。因此，從目的觀之，兩者根本是不同措施，不應將 Micula 兄弟在 EGO 24 中可取得的利益與仲裁判斷賠償等同視之，故仲裁判斷賠償應不構成國家補貼之「受領利益」要件。

三、系爭干涉扭曲競爭或有扭曲競爭之虞

因偏好特定企業或特定貨物之生產而造成市場競爭秩序之扭曲或扭曲之虞的措施，方可能構成國家補貼⁷¹。在實務判斷上，此要件之構成通常不是爭議所在，因為補貼之授予即會使受領人更具競爭優勢⁷²。法院會考量相關企業在補貼受領前後之競爭地位變化，及特定企業之競爭地位是否因此受惠⁷³。

四、系爭干涉可能影響到成員市場間貿易

最後一個要件是對歐盟成員間貿易之影響。若與其他成員國境內之企業相較，系爭補貼措施將增強特定企業的財務狀況，則該措施將構成影響成員間市場貿易之補貼⁷⁴。措施金額之多寡與系爭企業之大小並不影響本要件之判斷，

⁶⁵ Kai Struckmann, Geneva Forwood & Aqeel Kadri, *supra* note 49, at 266.

⁶⁶ *Id.*

⁶⁷ *Asteris and Others v Greece and EEC*, ¶ 23.

⁶⁸ Commission Decision, ¶¶ 101-103.

⁶⁹ *Id.* ¶ 96.

⁷⁰ Emanuela Matei, *SA.38517 - Commission Decision of 30 March 2015 on State Aid Granted by Romania to Micula*, 15(1) EUROPEAN STATE AID LAW QUARTERLY 134, 139-140 (2016).

⁷¹ PAUL CRAIG & GRÁINNE DE BÚRCA, *supra* note 27, at 1092.

⁷² *Id.*

⁷³ *Id.*

⁷⁴ *Id.*

即使金額極少或企業規模極小，仍可能構成國家補貼⁷⁵。歐盟執委會認為本要件在判斷上，只要證明有影響的可能性即為已足⁷⁶。

第三項要件與本要件皆著重於「對歐盟內部市場的干擾」，在本案中，歐盟執委會認為，當國家在自由市場中授予特定企業利益時，即推定扭曲競爭，並同時影響成員間貿易⁷⁷。然而在前述段落中，本文已經證明歐盟執委會在前三項要件的判斷上多有疑問，因此並無法當然推定本案判斷之賠償構成「扭曲競爭」及「影響成員間貿易」的要件。

五、小結

綜上所述，GCEU 之判決雖然主要係基於「措施發生在羅馬尼亞之入盟條約生效前」的理由，而認為歐盟執委會不具管轄權。惟即使排除時間因素，歐盟執委會之認定仍然多有違誤，因 TFEU 第 107 條第 1 項之要件具累積性，在不具足上述要件的情況下，難謂仲裁判斷之賠償給付構成國家補貼規範義務之違反。

伍、結論

本案為歐盟內部投資保障協定與歐盟國家補貼規範衝突之重要案件，本文認為歐盟執委會不應過度擴張其管轄權，如 GCEU 判決所強調，應考量賠償發生之時點，並應嚴格區分發生於入歐前後之損害。然而，在本案判決中 GCEU 並未實際審視在羅馬尼亞「加入歐盟後」所發生之損害賠償，是否有國家補貼規範義務之違反。經比較後，本文發現該判斷之賠償給付，極可能不構成 TFEU 第 107 條第 1 項之要件，而非違法的國家補貼。然而，隨著歐盟執委會已於今 (2019) 年 10 月 14 日向 ECJ 提起上訴⁷⁸，且歐盟成員間對於內部投資保障協定之終止業已達成共識⁷⁹，Micula v. Romania 一案與歐盟內部投資保障協定未來將如何發展，仍有許多變數。

⁷⁵ *Id.*

⁷⁶ *Id.*

⁷⁷ Commission Decision, ¶ 122.

⁷⁸ Appeal Brought on 27 August 2019 by European Commission against the Judgment of the General Court (Second Chamber, Extended Composition) Delivered on 18 June 2019 in Case T-624/15: European Food e.a. v Commission, 2019 O.J. (C 348) 14.

⁷⁹ EUROPEAN COMMISSION, *supra* note 4.