



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Syvende Afdeling)

7. maj 2020^{*i}

»Appel – statsstøtte – regional støtte til stålindustrien – afgørelse, hvormed støtten erklæres uforenelig med fællesmarkedet – begrebet »statsstøtte« – fordel – kriteriet om den private aktør – åbenbar fejl – bevisbyrde – grænser for domstolsprøvelsen«

I sag C-148/19 P,

angående appel i henhold til artikel 56 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol, iværksat den 19. februar 2019,

BTB Holding Investments SA, Luxembourg (Luxembourg),

Duferco Participations Holding SA, Luxembourg,

ved advokater J.-F. Bellis, R. Luff, M. Favart og Q. Declève,

appellanter,

de øvrige andre parter i appelsagen:

Europa-Kommissionen ved V. Bottka og G. Luengo, som befuldmægtigede,

sagsøgt i første instans,

Foreign Strategic Investments Holding (FSIH),

intervenient i første instans,

har

DOMSTOLEN (Syvende Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, P.G. Xuereb, og dommerne A. Arabadjiev (refererende dommer) og A. Kumin,

generaladvokat: G. Pitruzzella,

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

* Processprog: fransk.

og idet Domstolen efter at have hørt generaladvokaten har besluttet, at sagen skal pådømmes uden forslag til afgørelse,

afsagt følgende

Dom

- 1 Med appellen har BTB Holding Investments SA (herefter »BTB«) og Duferco Participations Holding SA (herefter »DPH«) nedlagt påstand om ophævelse af Den Europæiske Unions Rets dom af 11. december 2018, BTB Holding Investments og Duferco Participations Holding mod Kommissionen (T-100/17, ikke trykt i Sml., herefter »den appellerede dom«, EU:T:2018:900), hvorved Retten frifandt Kommissionen i disses søgsmål med påstand om delvis annullation af Kommissionens afgørelse (EU) 2016/2041 af 20. januar 2016 om statsstøtte SA.33926 2013/C (ex 2013/NN, 2011/CP) iværksat af Belgien til fordel for Duferco (EUT 2016, L 314, s. 22, herefter »den omtvistede afgørelse«).

Twistens baggrund

- 2 Baggrunden for tvisten er gennemgået af Retten i den appellerede doms præmis 1-21 og kan med henblik på nærværende sag sammenfattes som følger.
- 3 Duferco-koncernen fremstiller og sælger stål. Koncernen er til stede i ca. 50 lande verden over. I 2009 lå koncernens aktiviteter hovedsageligt i Belgien og Italien. Koncernen var ligeledes aktiv i bl.a. Schweiz, Luxembourg og Frankrig.
- 4 Duferco-koncernen installerede sig i Belgien i 1997 og overtog indtil 2002 flere stålværker. Efter denne bølge af overtagelser havde Duferco tre større datterselskaber i Belgien, nemlig Duferco Clabecq, Duferco La Louvière og Carsid.
- 5 Forretningsvirksomheden i Duferco-koncernen blev konsolideret under selskabet Duferco Industrial Investment (herefter »DII«), som DPH efterfulgte. Duferco-koncernen ledes af BTB, som er koncernens moderselskab, der har efterfulgt selskabet Bolmat Holding Ltd (herefter »Bolmat«) og selskaberne Ultima Holding Ltd og Ultima Partners Ltd (herefter samlet »Ultima«), der var tidligere moderselskaber i DPH.
- 6 I 2006 indledte Duferco-koncernen et strategisk partnerskab med den russiske koncern Novolipetsk (herefter »NLMK-koncernen«). Formålet med dette partnerskab var at drage fordel af NLMK-koncernens tilstedeværelse tidligere i stålkæden (levering af råvarer og fremstilling af halvfabrikata). Det skete i form af NLMK-koncernens moderselskabs erhvervelse af kapitalandele i et af Duferco-koncernens holdingselskaber, nemlig Steel Invest & Finance (Luxembourg) SA (herefter »SIF«). En lang række af Duferco-koncernens aktiver var placeret i SIF, herunder Duferco Clabecq, Duferco La Louvière og Carsid. En amerikansk del af Duferco-koncernen, nemlig Duferco US Investment Corp. (herefter »Duferco US«) og dets datterselskab Duferco Farrell Corp. (herefter »Farrell«), blev ligeledes integreret i SIF i slutningen af 2006. Den 18. december 2006 blev aftalen mellem Duferco og NLMK godkendt, og NLMK-koncernens moderselskab erhvervede 50% af aktierne i SIF.
- 7 I sommeren 2011 ophørte det strategiske partnerskab mellem Duferco-koncernen og NLMK-koncernen. De to virksomheder delte aktiverne i SIF.
- 8 I november 2011 offentliggjorde en belgisk avis en række artikler, ifølge hvilke Regionen Vallonien (Belgien) havde ydet finansiel støtte til Duferco-koncernen siden 2003 uden at have underrettet Kommissionen herom. Ifølge den belgiske avis oprettede Regionen Vallonien i marts 2003 et nyt

finansielt holdingselskab, Foreign Strategic Investment Holding SA (FSIH), datterselskab af Société Wallonne de Gestion et de Participations (Sogepa), med henblik på investering i selskaber i denne koncern, som havde hjemsted uden for Belgien og i nogle tilfælde uden for Den Europæiske Union.

- 9 På baggrund af disse artikler anmodede Kommissionen ved skrivelse af 29. november 2011 Kongeriget Belgien om at fremsende supplerende oplysninger om karakteren af den finansielle støtte, som Regionen Vallonien havde ydet til Duferco-koncernen i perioden 2003-2011.
- 10 Ved skrivelse af 16. oktober 2013 meddelte Kommissionen Kongeriget Belgien, at den havde besluttet at indlede proceduren efter artikel 108, stk. 2, TEUF med hensyn til disse foranstaltninger til finansiell støtte. Kommissionen opfordrede interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger til de pågældende foranstaltninger.
- 11 Det fremgår af samtlige oplysninger, som Kongeriget Belgien meddelte Kommissionen, at FSIH i perioden 2003-2011 flere gange havde grebet ind til fordel for Duferco-koncernen for i alt 517 mio. EUR.
- 12 Et af disse indgreb, kaldet »den første foranstaltning« eller »foranstaltning 1«, bestod i, at FSIH i 2006 afhændede en kapitalandel på 49,9%, som holdingselskabet siden 2003 havde ejet i Duferco US, til DII. Denne afhændelse af kapitalandelen skete som led i forhandlingerne forud for NLMK-koncernens erhvervelse af en kapitalandel i Duferco-koncernen gennem SIF, idet NLMK-koncernen havde udtrykt ønske om, at SIF kontrollerede alle aktierne i Duferco US. For at trække sig ud af Duferco US indrømmede FSIH den 14. juni 2006 DII en købsoption på sine aktier i Duferco US, hvilken option senere blev afstået til Ultima, som for 125,85 mio. USD (ca. 95 mio. EUR) benyttede den og erhvervede hele FSIH's kapitalandel i Duferco US.
- 13 Herved erhvervede Duferco-koncernen den 12. december 2006 fuldt ejerskab over Duferco US, blot få dage inden den indgik sit strategiske partnerskab med NLMK-koncernen.
- 14 FSIH's andet indgreb til fordel for Duferco-koncernen, kaldet »den anden foranstaltning« eller »foranstaltning 2«, bestod i, at FSIH i 2006 afhændede en kapitalandel på ca. 25%, som holdingselskabet siden 2003 havde ejet i DPH, til Bolmat, der var det tidligere moderselskab i Duferco-koncernen, som BTB havde efterfulgt. Denne afhændelse af kapitalandele skyldtes FSIH's ønske om at trække sig ud af DPH. Den 14. juni 2006 afhændede FSIH således hele sin kapitalandel i DPH til Bolmat for 105,42 mio. USD (ca. 84 mio. EUR).
- 15 Det tredje af disse indgreb, kaldet »den fjerde foranstaltning« eller »foranstaltning 4«, bestod i det væsentlige af indrømmelsen af et »bullet«-lån på 100 mio. EUR i medfør af to aftaler indgået i september og december 2009, til Ultima, der var Duferco-koncernens tidligere moderselskab, som BTB havde efterfulgt. Dette lån blev ydet i to dele, hvoraf den første på 30 mio. EUR blev ydet i september 2009, og den anden på 70 mio. EUR blev ydet i december 2009. Lånerenten blev fastsat til den etårige Euriborrente plus 75 basispoint, dvs. til 2,052% på tidspunktet for indgåelsen af disse aftaler. Det følger af Kongeriget Belgiens oplysninger, at den fastlagte sats faktisk var 2,04% ved ydelsen af den første del og 1,99% ved ydelsen af den anden del.
- 16 Henset til afslutningen af det strategiske partnerskab mellem Duferco-koncernen og NLMK-koncernen i 2011 og som aftalt af disse parter blev hele lånet tilbagebetalt den 30. juni 2011, inden det forfaldt.
- 17 Den 20. januar 2016 vedtog Kommissionen den omtvistede afgørelse.
- 18 Hvad indledningsvis angår foranstaltning 1 fastslog Kommissionen, at betingelserne for salget af FSIH's kapitalandele i Duferco US indebar, at DII blev stillet i en gunstigere situation end sine konkurrenter, idet ingen privat investor ville have accepteret at sælge sine kapitalandele i Duferco US på de samme betingelser, og at denne fordel udgjorde statsstøtte, der var uforenelig med det indre marked.

- 19 Kommissionen fandt, at værdien af FSIH's kapitalandele i Duferco US skulle have været vurderet til 141,09 mio. USD, og at støtten til DII som følge af afhændelsen til 125,85 mio. USD således udgjorde 15,24 mio. USD (ca. 11,58 mio. EUR).
- 20 Hvad herefter angår foranstaltning 2 fastslog Kommissionen ligeledes, at betingelserne for salget af FSIH's kapitalandele i DPH indebar, at Bolmat blev stillet i en gunstigere situation end sine konkurrenter, idet ingen privat investor ville have accepteret at sælge sine kapitalandele i DPH på de samme betingelser, og at denne fordel udgjorde statsstøtte, der var uforenelig med det indre marked.
- 21 Kommissionen fandt, at værdien af FSIH's kapitalandele i DPH skulle have været vurderet til 131 mio. USD, og at støtten til Bolmat som følge af afhændelsen til 105,42 mio. USD således udgjorde 25,58 mio. USD (ca. 20,36 mio. EUR).
- 22 Hvad endelig angår foranstaltning 4 fastslog Kommissionen, at betingelserne for FSIH's indrømmelse af et lån på 100 mio. EUR til Ultima indebar, at sidstnævnte blev stillet i en gunstigere situation end sine konkurrenter, idet ingen privat investor ville have accepteret at indrømme selskabet et lån på de samme betingelser, og at denne fordel udgjorde statsstøtte, der var uforenelig med det indre marked. Ifølge Kommissionen skulle lånerenten have været fastsat til den etårige Euriborrente plus 220 basispoint, dvs. til 3,502%.
- 23 For så vidt som den førtidige tilbagebetaling af lånet skete i juni 2011, fandt Kommissionen på grundlag af en forenklet nutidsværdiberegning, at støtten til Ultima ved dette lån udgjorde omtrent 2,08 mio. EUR.

Den omtvistede afgørelse

- 24 Den dispositive del af den anfægtede afgørelse er affattet således:

»Artikel 1

Følgende foranstaltninger, som [Kongeriget] Belgien ulovligt har iværksat i strid med artikel 108, stk. 3, [TEUF], udgør statsstøtte, der er uforenelig med det indre marked:

- a) salg af aktier i [Duferco US] til [DII] for 11 581 700 EUR
- b) salg af aktier i [DPH] til [Bolmat] for 20 362 464 EUR

[...]

- d) lån til [Ultima] på 2 082 723 EUR i princippet, for så vidt som den anvendte rentesats på lånet er lavere end 3,502%

[...]

Artikel 2

1. [Kongeriget] Belgien skal tilbagesøge den i artikel 1 omhandlede uforenelige støtte fra de direkte støttemodtagere eller deres retssuccessorer.

[...]«

Sagen for Retten og den appellerede dom

- 25 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 14. februar 2017 anlagde BTB og DPH sag med påstand om delvis annullation af den omtvistede afgørelse.
- 26 Ved skrivelse indleveret til Rettens Justitskontor den 12. juni 2017 anmodede FSIH om tilladelse til at intervenere til støtte for BTB og DPH's påstande.
- 27 BTB og DPH fremsatte otte anbringender til støtte for søgsmålet. Tre af disse anbringender vedrørte foranstaltning 1, tre vedrørte foranstaltning 2, og de to sidste vedrørte foranstaltning 4.
- 28 Hvad angår foranstaltning 1 vedrørte de to første anbringender i det væsentlige den omstændighed, at der ikke forelå en fordel i tilknytning til de betingelser, hvorunder FSIH havde afhændet sine kapitalandele i Duferco US til DII. Det tredje anbringende vedrørte i det væsentlige forskellige fejl ved fastsættelsen af størrelsen af den pågældende støtte.
- 29 Hvad angår foranstaltning 2 vedrørte de to første anbringender ligeledes i det væsentlige den omstændighed, at der ikke forelå en fordel i tilknytning til de betingelser, hvorunder FSIH havde afhændet sine kapitalandele i DPH til Bolmat. Det tredje anbringende vedrørte i det væsentlige forskellige fejl ved fastsættelsen af størrelsen af den pågældende støtte.
- 30 Hvad angår foranstaltning 4 vedrørte de to anbringender i det væsentlige den omstændighed, at der ikke forelå en fordel i tilknytning til de betingelser, hvorunder FSIH havde indrømmet Ultima et lån.
- 31 Ved den appellerede dom frifandt Retten Kommissionen i BTB og DPH's søgsmål.

Parternes påstande for Domstolen

- 32 BTB og DPH har nedlagt følgende påstande:
- Den appellerede dom ophæves, og sagen hjemvises til Retten.
 - Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne.
- 33 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:
- Appellen forkastes.
 - Subsidiært frifindelse i søgsmålet med påstand om annullation af den omtvistede afgørelse.
 - BTB og DPH tilpligtes at betale sagsomkostningerne for Domstolen.

Om appellen

Formaliteten

- 34 Kommissionen har gjort gældende, at appellen som helhed ikke kan antages til realitetsbehandling, eftersom den er for abstrakt.

- 35 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det følger af artikel 256, stk. 1, andet afsnit, TEUF, artikel 58, stk. 1, i statuttet for Den Europæiske Unions Domstol samt artikel 168, stk. 1, litra d), og artikel 169, stk. 2, i Domstolens procesreglement, at et appelskrift præcist skal angive, hvilke elementer der anfægtes i den dom, som påstås ophævet, samt angive de retlige argumenter, der særligt støtter denne påstand (dom af 11.4.2013, Mindo mod Kommissionen, C-652/11 P, EU:C:2013:229, præmis 21).
- 36 I det foreliggende tilfælde har BTB og DPH klart anført grundene til, at de mener, at Retten begik retlige fejl. Disse to virksomheder har tilstrækkeligt præcist angivet de præmisser i den appellerede dom, som efter deres opfattelse er behæftet med retlige fejl, og som førte Retten til i det foreliggende tilfælde at fastslå, at Kommissionen med føje havde konkluderet, at der forelå statsstøtte.
- 37 Under disse omstændigheder kan Kommissionens formalitetsindsigelse ikke tages til følge.
- 38 BTB og DPH's appel kan dermed antages til realitetsbehandling.

Om realiteten

- 39 Til støtte for appellen har appellanterne fremsat et eneste anbringende, som består af to led, hvoraf det første vedrører en tilsidesættelse af bevisbyrdereglerne, og det andet vedrører princippet om processuel ligestilling og retten til en retfærdig rettergang.

Om det eneste anbringendes første led

– Parternes argumenter

- 40 Med det eneste anbringendes første led har BTB og DPH for det første gjort gældende, at Retten med ordlyden »at de beviser, som [appellanten] har fremlagt for at godtgøre, at Kommissionen anlagde et åbenbart urigtigt skøn ved vurderingen af faktiske omstændigheder, der begrunder en annulation af den [omtvistede] afgørelse, skal være tilstrækkelig stærke til at bevirke, at de vurderinger, der ligger til grund for den pågældende afgørelse, bliver usandsynlige«, der fremgår af den appellerede doms præmis 90 og 142, tilsidesatte bevisbyrdereglerne på området for statsstøtte. Ved at konstatere, at det påhvilede parterne at fremlægge tilstrækkeligt underbyggede beviser for at gøre den komplekse økonomiske vurdering af de faktiske omstændigheder i den omtvistede afgørelse usandsynlig, vendte Retten bevisbyrden.
- 41 Ifølge disse virksomheder fastslog Retten, at Kommissionen har ret til ikke at godtgøre, hvorledes de pågældende foranstaltninger udgjorde statsstøtte, og til at kunne støtte sin vurdering af de faktiske omstændigheder på simple antagelser eller »sandsynlige« forhold, som institutionen ikke var forpligtet til at bevise rigtigheden af. Desuden krævede Retten, at appellanterne godtgjorde, at de pågældende foranstaltninger ikke udgjorde statsstøtte.
- 42 For det andet har BTB og DPH gjort gældende, at det fremgår af den appellerede doms præmis 90 og 142, at Retten implicit fastslog, at såfremt der foreligger tvivl ved afslutningen af Kommissionens undersøgelse af de pågældende foranstaltninger, skal denne tvivl komme institutionen til gode, eftersom den kan støtte sin vurdering på blotte »sandsynlige« forhold, som den ikke skal godtgøre rigtigheden af.
- 43 Kommissionen har bestridt BTB og DPH's argumentation.

– Domstolens bemærkninger

- 44 Ifølge Domstolens faste praksis skal en national foranstaltning for at kunne kvalificeres som »statsstøtte« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF opfylde samtlige nedenstående betingelser. For det første skal der være tale om et statsligt indgreb, eller støtten skal være ydet ved hjælp af statsmidler. For det andet skal denne foranstaltning kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater. For det tredje skal den give den begunstigede en selektiv fordel. For det fjerde skal den fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene (dom af 19.12.2019, Arriva Italia m.fl., C-385/18, EU:C:2019:1121, præmis 31).
- 45 Det skal ligeledes bemærkes, at ifølge Domstolens faste praksis anses foranstaltninger – uanset hvilken form de end måtte have – for statsstøtte, hvis de direkte eller indirekte kan favorisere visse virksomheder, eller den begunstigede virksomhed opnår en økonomisk fordel, som den ikke ville have opnået under sædvanlige markedsvilkår (dom af 6.3.2018, Kommissionen mod FIH Holding og FIH Erhvervsbank, C-579/16 P, EU:C:2018:159, præmis 44).
- 46 Henset til formålet med artikel 107, stk. 1, TEUF, som er at sikre en konkurrence, der ikke er fordrejet, bl.a. mellem offentlige og private virksomheder, kan begrebet »støtte« som omhandlet i denne bestemmelse således ikke omfatte en foranstaltning, der er indført til fordel for en virksomhed ved hjælp af statslige midler, når denne virksomhed kunne have opnået den samme fordel på vilkår, der svarer til normale markedsvilkår. Bedømmelsen af de vilkår, hvorunder en sådan fordel indrømmes, skal således i princippet foretages under anvendelse af princippet om den private aktør (dom af 6.3.2018, Kommissionen mod FIH Holding og FIH Erhvervsbank, C-579/16 P, EU:C:2018:159, præmis 45).
- 47 Princippet om den private aktør er blandt de elementer, som Kommissionen har pligt til at tage hensyn til for at fastslå, om der foreligger en støtte, og det udgør derfor ikke en undtagelse, som kun finder anvendelse efter anmodning fra en medlemsstat, når det fastslås, at de elementer, som udgør »en statsstøtte« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF, foreligger (dom af 6.3.2018, Kommissionen mod FIH Holding og FIH Erhvervsbank, C-579/16 P, EU:C:2018:159, præmis 46).
- 48 I denne forbindelse skal det bemærkes, at Domstolen allerede har fastslået, at Kommissionen ikke kan antage, at en virksomhed har modtaget en fordel, der udgør statsstøtte, ved udelukkende at lægge en negativ formodning til grund, hvilken formodning – i mangel af andre elementer, der positivt kan godtgøre, at der foreligger en sådan fordel – er baseret på det forhold, at der ikke foreligger oplysninger, der kan medføre den modsatte konklusion (dom af 17.9.2009, Kommissionen mod MTU Friedrichshafen, C-520/07 P, EU:C:2009:557, præmis 58).
- 49 Når Kommissionen anvender princippet om den private aktør, er den således i det mindste forpligtet til at sikre, at de oplysninger, den råder over, selv om de kan være ufuldstændige og fragmentariske, udgør et tilstrækkeligt grundlag for at konkludere, at en virksomhed har modtaget en fordel, som udgør statsstøtte (jf. i denne retning dom af 17.9.2009, Kommissionen mod MTU Friedrichshafen, C-520/07 P, EU:C:2009:557, præmis 56).
- 50 Kommissionen er nemlig forpligtet til at basere sine afgørelser på oplysninger af en vis troværdighed og sammenhæng, som kan understøtte de konklusioner, den drager (dom af 17.9.2009, Kommissionen mod MTU Friedrichshafen, C-520/07 P, EU:C:2009:557, præmis 55).
- 51 Som Retten i det væsentlige bemærkede i den appellerede doms præmis 82, er Kommissionen forpligtet til at gennemføre undersøgelsesproceduren vedrørende de omhandlede foranstaltninger upartisk og omhyggeligt, således at den ved vedtagelsen af den endelige afgørelse, der fastslår tilstedeværelsen af og i givet fald støttens uforenelighed eller ulovlighed, råder over så væsentlige og

pålidelige elementer som muligt (jf. i denne retning dom af 2.9.2010, Kommissionen mod Scott, C-290/07 P, EU:C:2010:480, præmis 90, og af 3.4.2014, Frankrig mod Kommissionen, C-559/12 P, EU:C:2014:217, præmis 63).

- 52 I den appellerede doms præmis 81 fremhævede Retten, at Kommissionen har bevisbyrden for, at betingelserne for at anvende kriteriet om den private aktør er opfyldt, og at dette gælder så meget desto mere, når den omtvistede afgørelse ikke er støttet på medlemsstatens manglende fremlæggelse af oplysninger, som Kommissionen havde anmodet den om, men på konklusionen om, at en privat aktør ikke ville have handlet på samme måde som denne medlemsstats myndigheder, hvilken konklusion forudsætter, at Kommissionen havde alle relevante oplysninger, der var nødvendige for at udarbejde sin afgørelse, til rådighed.
- 53 I modsætning til, hvad BTB og DPH har gjort gældende, fremgår det ikke af den appellerede dom, at Retten fastslog, at det var tilstrækkeligt, at Kommissionen blot støttede sin økonomiske vurdering på simple »sandsynlige« antagelser, som den ikke var forpligtet til at bevise rigtigheden af.
- 54 Hvad angår BTB og DPH's argumentation om, at Retten i den appellerede doms præmis 90 og 142 fastslog, at det påhvilede dem at fremlægge beviser for at godtgøre, at de pågældende foranstaltninger ikke udgjorde statsstøtte, skal det fastslås, at denne argumentation bygger på en urigtig udlægning af den appellerede dom.
- 55 Det fremgår nemlig af den appellerede doms præmis 90 og 142, at Retten i det væsentlige fastslog, at selv om Kommissionen i sin afgørelse anvendte kriteriet om den private aktør, foretog sin analyse og konstaterede, at de omhandlede foranstaltninger udgjorde statsstøtte, påhviler det sagsøger at godtgøre et åbenbart urigtigt skøn ved Kommissionens vurdering af de faktiske omstændigheder.
- 56 Denne betragtning er imidlertid blot en konsekvens af det princip, der er blevet opstillet i Domstolens faste praksis, hvorefter den kontrol, som Unionens retsinstanser foretager af Kommissionens komplekse økonomiske vurderinger, er en kontrol, der nødvendigvis må begrænses til en efterprøvelse af, om de processuelle regler er overholdt, om begrundelsen er tilstrækkelig, om de faktiske omstændigheder er materielt rigtige, samt om der foreligger et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (dom af 2.9.2010, Kommissionen mod Scott, C-290/07 P, EU:C:2010:480, præmis 66 og den deri nævnte retspraksis).
- 57 Henset til Kommissionens vide skønsmålinger med henblik på anvendelsen af princippet om den private aktør begrænsede Retten med føje sin kontrol til en efterprøvelse af, at der ikke forelå et åbenbart urigtigt skøn i Kommissionens ræsonnement, da den anvendte princippet om den private aktør for at godtgøre, at de omhandlede foranstaltninger udgjorde statsstøtte.
- 58 Som Retten med føje bemærkede i den appellerede doms præmis 87, er den judicielle prøvelse nemlig begrænset med hensyn til, om en foranstaltning falder ind under artikel 107, stk. 1, TEUF i en sag, hvor Kommissionens bedømmelse er af teknisk eller kompleks karakter (dom af 30.11.2016, Kommissionen mod Frankrig og Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, præmis 88 og den deri nævnte retspraksis).
- 59 I denne forbindelse bemærkede Retten ligeledes med føje i den appellerede doms præmis 88, at når Kommissionen skal anvende kriteriet om den private aktør med henblik på at afgøre, om en foranstaltning falder ind under anvendelsesområdet for artikel 107, stk. 1, TEUF, indebærer anvendelsen af dette kriterium som regel, at Kommissionen foretager en kompleks økonomisk bedømmelse (dom af 30.11.2016, Kommissionen mod Frankrig og Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, præmis 89 og den deri nævnte retspraksis).

- 60 Det følger således af fast retspraksis, at Kommissionens undersøgelse af spørgsmålet om, hvorvidt bestemte foranstaltninger kan kvalificeres som statsstøtte på grund af, at de offentlige myndigheder ikke har handlet på samme måde som en privat aktør, kræver en kompleks økonomisk vurdering (dom af 20.9.2017, Kommissionen mod Frucona Košice, C-300/16 P, EU:C:2017:706, præmis 62).
- 61 Retten tilføjede således med føje i den appellerede doms præmis 89 og 141, at det ikke tilkom den at sætte sit eget økonomiske skøn i stedet for skønnet foretaget af ophavsmanden til den afgørelse, som den skulle efterprøve lovligheden af (jf. i denne retning dom af 20.9.2017, Kommissionen mod Frucona Košice, C-300/16 P, EU:C:2017:706, præmis 63).
- 62 Retten efterprøvede således den omtvistede afgørelse i fuld overensstemmelse med de principper og kriterier, som er bemærket i den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 56 og 58-61.
- 63 På denne baggrund skal det fastslås, at Retten ikke begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 90 og 142 fastslog, at det påhvilede BTB og DPH at godtgøre, at Kommissionen havde anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved vurderingen af de faktiske omstændigheder, som kunne begrunde, at den omtvistede afgørelse blev annulleret.
- 64 Det følger heraf, at det eneste anbringendes første led skal forkastes som ugrundet.

Om det eneste anbringendes andet led

– Parternes argumenter

- 65 Med det eneste anbringendes andet led har BTB og DPH gjort gældende, at Retten med ordlyden af den appellerede doms præmis 90 og 142, som er nævnt i nærværende doms præmis 40, tilsidesatte princippet om processuel ligestilling og retten til en retfærdig rettergang.
- 66 Disse virksomheder har anført, at dette princip indebærer en forpligtelse til at give begge parter rimelig mulighed for at fremlægge deres sag, herunder sine beviser, under betingelser, der ikke stiller vedkommende i en situation, der er til dennes ugunst i forhold til modparten.
- 67 I det foreliggende tilfælde tilsidesatte Retten dette princip, idet den fastslog, at BTB og DPH var forpligtede til at fremlægge tilstrækkelige beviser til at fratage Kommissionens vurdering af de omhandlede foranstaltninger sandsynligheden, hvorved den stillede Kommissionen i en fordelagtig situation i forhold til disse virksomheder. Såfremt Kommissionen og sagsøgerne fremlægger modstridende, men dog lige sandsynlige vurderinger af de faktiske omstændigheder, ville Kommissionens forklaringer således automatisk få forrang for sagsøgernes forklaringer.
- 68 Ifølge BTB og DPH krævede Retten, at disse fremlagde beviser med en større beviskraft end de beviser, på hvilke Kommissionen havde støttet sin vurdering af de faktiske omstændigheder.
- 69 En sådan fordeling af bevisbyrden ville nemlig være i strid med den retspraksis, der følger af dom af 28. marts 1984, *Compagnie royale asturienne des mines og Rhein zinc mod Kommissionen* (29/83 og 30/83, EU:C:1984:130, præmis 16), og af 31. marts 1993, *Ahlström Osakeyhtiö m.fl. mod Kommissionen* (C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 og C-125/85 – C-129/85, EU:C:1993:120, præmis 126 og 127), hvorefter Unionens retsinstanser, når Kommissionen fastslår en overtrædelse af konkurrencereglerne med støtte i en antagelse om, at der ikke kan være nogen anden forklaring på de faktiske omstændigheder, som er lagt til grund, end at der forelå en konkurrencebegrænsende adfærd, skal annullere den pågældende afgørelse, når de berørte virksomheder har fremført en argumentation, der sætter de af Kommissionen konstaterede forhold i et andet lys og dermed giver en anden sandsynlig forklaring på disse forhold end den, som Kommissionen lagde til grund for at konkludere, at der forelå en overtrædelse.

70 Kommissionen har bestridt BTB og DPH's argumentation.

– *Domstolens bemærkninger*

- 71 Hvad angår det bevisniveau, der kræves for at godtgøre en åbenbar fejl som led i vurderingen af princippet om den private aktør, skal det indledningsvis bemærkes, at det fremgår af den af Retten anvendte ordlyd i den appellerede doms præmis 90 og 142, at denne krævede, at appellanterne godtgjorde, at der forelå en tilstrækkeligt alvorlig fejl til at rejse tvivl om Kommissionens komplekse økonomiske vurdering. Det fremgår derimod hverken heraf, at appellanterne skulle godtgøre, at der ikke forelå statsstøtte, eller at Kommissionen blot kunne støtte sig på simple, sandsynlige antagelser for at godtgøre, at der forelå statsstøtte, endsiges at appellanterne fuldstændig skulle tilbagevise Kommissionens økonomiske analyse.
- 72 Som Retten med føje fastslog, kan en åbenbar fejl godtgøres med forhold, der fratager den vurdering af de faktiske omstændigheder, som Kommissionen lagde til grund i afgørelsen, sandsynligheden. Derimod skal anbringendet om åbenbare fejl forkastes, såfremt den anfægtede vurdering på trods af de oplysninger, appellanterne har fremført, ikke kan anses for at være behæftet med en sådan fejl.
- 73 Muligheden for at anfægte sandsynligheden af den vurdering af de faktiske omstændigheder, som Kommissionen lagde til grund i afgørelsen, er således fastlagt til fordel for appellanterne, og i modsætning til, hvad BTB og DPH har gjort gældende, indebærer den af Retten anvendte ordlyd på ingen måde, at appellanterne i det foreliggende tilfælde var forpligtede til at fremlægge beviser med en højere beviskraft end den, der var tilknyttet de beviser, som Kommissionen lagde til grund for sin vurdering af de faktiske omstændigheder.
- 74 På baggrund af disse betragtninger vurderede Retten i den appellerede doms præmis 121, 124, 127, 180, 221, 248, 253, 276 og 285, om BTB og DPH's argumentation var tilstrækkelig til at fratage den vurdering af de faktiske omstændigheder, som Kommissionen havde lagt til grund i den omtvistede afgørelse, sandsynligheden, og fastslog, at dette ikke var tilfældet.
- 75 Hvad angår BTB og DPH's argumentation udledt af dom af 28. marts 1984, *Compagnie royale asturienne des mines og Rheinzink mod Kommissionen* (29/83 og 30/83, EU:C:1984:130, præmis 16), og af 31. marts 1993, *Ahlström Osakeyhtiö m.fl. mod Kommissionen* (C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 og C-125/85 – C-129/85, EU:C:1993:120, præmis 126 og 127), skal det blot bemærkes, at Kommissionen, når den anvender princippet om den private aktør, ikke støtter sig på en antagelse om, at der ikke kan være nogen anden forklaring på de faktiske omstændigheder, som er lagt til grund, end at der forelå en konkurrencebegrænsende adfærd, men i princippet foretager en kompleks økonomisk vurdering for at afgøre, om den berørte virksomhed har været begunstiget af en fordel, der udgør statsstøtte.
- 76 På denne baggrund skal det fastslås, at Retten ved i det foreliggende tilfælde i den appellerede doms præmis 90 og 142 at fastslå, »at de beviser, som [appellanten] har fremlagt for at godtgøre, at Kommissionen anlagde et åbenbart urigtigt skøn ved vurderingen af faktiske omstændigheder, der begrunder en annullation af den [omtvistede] afgørelse, skal være tilstrækkelig stærke til at bevirke, at de vurderinger, der ligger til grund for den pågældende afgørelse, bliver usandsynlige«, hverken tilsidesatte princippet om processuel ligestilling eller retten til en retfærdig rettergang.
- 77 Henset til samtlige ovenstående betragtninger må det eneste anbringendes andet led forkastes som ugrundet.
- 78 Det følger heraf, at appellen skal forkastes i sin helhed.

Sagsomkostninger

- 79 I medfør af procesreglementets artikel 137, som ifølge dette procesreglements artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, træffes der afgørelse om sagsomkostninger ved den dom eller kendelse, hvormed sagens behandling afsluttes.
- 80 I henhold til samme reglements artikel 138, stk. 1, der i medfør af reglementets artikel 184, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at BTB og DPH tilpligtes at betale sagsomkostningerne, og da appellanterne har tabt sagen, bør det pålægges dem at betale sagsomkostningerne.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Syvende Afdeling):

1) Appellen forkastes.

2) BTB Holding Investments SA og Duferco Participations Holding SA betaler sagsomkostningerne.

Underskrifter

i — Der er foretaget en rettelse i domskonklusions punkt 2 efter den oprindelige offentliggørelse af teksten.