

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (πρώτο τμήμα)  
της 2ας Απριλίου 2009\*

Στην υπόθεση C-431/07 P,

με αντικείμενο αίτηση αναίρεσεως δυνάμει του άρθρου 56 του Οργανισμού του Δικαστηρίου, που ασκήθηκε στις 18 Σεπτεμβρίου 2007,

**Bouygues SA**, με έδρα το Παρίσι (Γαλλία),

**Bouygues Télécom SA**, με έδρα το Boulogne-Billancourt (Γαλλία),

εκπροσωπούμενες από τους F. Sureau, D. Théophile, S. Perrotet, A. Bénabent, J. Vogel και L. Vogel, avocats,

αναίρεσείουσες,

\* Γλώσσα διαδικασίας: η γαλλική.

όπου οι λοιποί διάδικοί είναι

η **Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων**, εκπροσωπούμενη από τον C. Giolito, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

καθής πρωτοδίκως,

η **Γαλλική Δημοκρατία**, εκπροσωπούμενη από τον G. de Bergues καθώς και από τις O. Christmann και A.-L. Vendrolini,

η **Orange France SA**, εκπροσωπούμενη από τους S. Hautbourg, S. Quesson και L. Olza Moreno, avocats,

η **Société française du radiotéléphone — SFR**, εκπροσωπούμενη από τον A. Vincent, avocat, και από τον C. Vajda, QC,

παρεμβαίνουσες πρωτοδίκως,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πρώτο τμήμα),

συγκείμενο από τους P. Jann, πρόεδρο τμήματος, M. Pešič, A. Tizzano (εισηγητή), A. Borg Barthet και J.-J. Kasel, δικαστές,

γενική εισαγγελέας: V. Trstenjak  
γραμματέας: M.-A. Gaudissart, προϊστάμενος μονάδας,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 11ης Σεπτεμβρίου 2008,

αφού άκουσε τη γενική εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις της κατά τη συνεδρίαση της 8ης Οκτωβρίου 2008,

εκδίδει την ακόλουθη

### **Απόφαση**

- <sup>1</sup> Με την αίτησή τους, η Bouygues Télécom SA (στο εξής: Bouygues Télécom) και η Bouygues SA ζητούν από το Δικαστήριο την αναίρεση της αποφάσεως του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της 4ης Ιουλίου 2007, T-475/04, Bouygues και Bouygues Télécom κατά Επιτροπής (Συλλογή 2007, σ. II-2097, στο εξής: ανααιρεσιβαλλομένη απόφαση), με την οποία το Πρωτοδικείο απέρριψε την προσφυγή τους με σκοπό την ακύρωση της από 20 Ιουλίου 2004 αποφάσεως της Επιτροπής, περί μεταβολής των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών για τις άδειες UMTS (Universal Mobile Telecommunications System (κρατική ενίσχυση NN 42/2004 — Γαλλία), (στο εξής: προσβαλλομένη απόφαση).

### **Το κοινοτικό νομικό πλαίσιο**

- <sup>2</sup> Η οδηγία 97/13/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 10ης Απριλίου 1997, σχετικά με κοινό πλαίσιο γενικών και ειδικών αδειών στον

τομέα των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών (ΕΕ L 117, σ. 15), που ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο των πραγματικών περιστατικών της διαφοράς, προέβλεπε στο άρθρο 8, παράγραφος 4:

«Τα κράτη μέλη δύνανται να τροποποιούν τους όρους που συνοδεύουν την ειδική άδεια, σε αντικειμενικώς δικαιολογημένες περιπτώσεις και κατ' αναλογικό τρόπο. Σ' αυτή την περίπτωση, τα κράτη μέλη κοινοποιούν δεόντως αυτή την πρόθεσή τους και δίνουν στα ενδιαφερόμενα μέρη τη δυνατότητα να εκφράσουν τις απόψεις τους σχετικά με τις προτεινόμενες τροποποιήσεις.»

3 Το άρθρο 9, παράγραφος 2, πρώτη περίπτωση, της ίδιας οδηγίας είχε ως εξής:

«Όταν ένα κράτος μέλος σκοπεύει να χορηγήσει ειδικές άδειες:

— τις χορηγεί μέσω ανοικτών, αμερόληπτων και διαφανών διαδικασιών και, για τον σκοπό αυτόν, όλοι οι αιτούντες υπόκεινται στις ίδιες διαδικασίες, εκτός εάν συντρέχει αντικειμενικός λόγος διαφοροποίησης.»

4 Το άρθρο 10, παράγραφος 3, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας αυτής προέβλεπε:

«Τα κράτη μέλη χορηγούν ειδικές άδειες βάσει κριτηρίων επιλογής, τα οποία πρέπει να είναι αντικειμενικά, αμερόληπτα, [διαφανή, ανάλογα και λεπτομερή]. Κάθε τέτοια επιλογή πρέπει να δίδει τη δέουσα βαρύτητα στην ανάγκη να διευκολύνεται η ανάπτυξη του ανταγωνισμού και να μεγιστοποιούνται τα οφέλη για τους χρήστες.»

5 Το άρθρο 11 της οδηγίας 97/13 προέβλεπε:

«1. Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι τα τέλη που επιβάλλονται σε επιχειρήσεις ως μέρος των διαδικασιών χορηγήσεως αδειών αποσκοπούν αποκλειστικά στην κάλυψη των διοικητικών δαπανών που συνεπάγεται η έκδοση, διαχείριση, έλεγχος και εκτέλεση της εκάστοτε ειδικής αδειάς. Τα τέλη των ειδικών αδειών είναι ανάλογα προς τις σχετικές εργασίες και δημοσιεύονται κατά ενδεδειγμένο και επαρκώς λεπτομερή τρόπο ώστε οι εν λόγω πληροφορίες να είναι ευχερώς προσιτές.

2. Παρά τις διατάξεις της παραγράφου 1, όταν χρησιμοποιούνται πόροι εν ανεπαρκεία, τα κράτη μέλη μπορούν να επιτρέψουν στις εθνικές κανονιστικές αρχές τους να επιβάλλουν πρόσθετα τέλη που αντανακλούν την ανάγκη βέλτιστης χρήσης των πόρων αυτών. Τα τέλη δεν εισάγουν διακρίσεις ενώ δι' αυτών λαμβάνεται ιδίως υπόψη η ανάγκη παροχής κινητρωσών αναπτύξεως καινοτόμων υπηρεσιών και του ανταγωνισμού.»

6 Η απόφαση 128/1999/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 14ης Δεκεμβρίου 1998, σχετικά με τη συντονισμένη εισαγωγή συστήματος τρίτης γενεάς κινητών και ασύρματων επικοινωνιών (UMTS) στην Κοινότητα (ΕΕ 1999, L 17, σ. 1), που εξακολουθούσε να ισχύει κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της διαφοράς, είχε σκοπό, κατά το άρθρο της 1, «[...] τη διευκόλυνση της ταχείας και συντονισμένης εισαγωγής στην Κοινότητα συμβατών δικτύων και υπηρεσιών UMTS [...]».

7 Το άρθρο 3, παράγραφος 1, της ίδιας αποφάσεως προέβλεπε:

«Τα κράτη μέλη λαμβάνουν όλα τα απαραίτητα μέτρα για να καταστήσουν δυνατή, σύμφωνα με το άρθρο 1 της οδηγίας 97/13, τη συντονισμένη και προοδευτική εισαγωγή των υπηρεσιών UMTS στην επικράτειά τους έως την 1η Ιανουαρίου 2002 το αργότερο [...]».

## Ιστορικό της διαφοράς

- 8 Στις 28 Ιουλίου 2000, ο Γάλλος Υπουργός Βιομηχανίας, Ταχυδρομείων και Τηλεπικοινωνιών δημοσίευσε την πρόσκληση υποβολής υποψηφιοτήτων για τη χορήγηση τεσσάρων αδειών για την εισαγωγή στη Μητροπολιτική Γαλλία συστημάτων τρίτης γενεάς κινητών και ασύρματων επικοινωνιών UMTS. Η προθεσμία για την κατάθεση των υποψηφιοτήτων ορίστηκε στις 31 Ιανουαρίου 2001, οι δε υποψήφιοι μπορούσαν να αποσύρουν την υποψηφιότητά τους μέχρι τις 31 Μαΐου 2001.
- 9 Επειδή κατατέθηκαν δύο μόνο φάκελοι, ήτοι της Société française du radiotéléphone — SFR (στο εξής: SFR) και της εταιρίας France Télécom mobiles, η οποία κατέστη, έπειτα από μερικούς μήνες, η Orange France (στο εξής: Orange), κατά την άποψη των γαλλικών αρχών, κατέστη αναγκαία πρόσθετη πρόσκληση για υποβολή υποψηφιοτήτων ώστε να εξασφαλιστεί πραγματικός ανταγωνισμός.
- 10 Με δύο έγγραφα της 22ας Φεβρουαρίου 2001, που έχουν όμοια διατύπωση, ο Υπουργός Οικονομίας και Οικονομικών και ο Υφυπουργός Βιομηχανίας διαβεβαίωσαν τα διευθυντικά στελέχη της SFR και της Orange ότι «οι όροι της πρόσθετης προσκλήσεως για υποβολή υποψηφιοτήτων [...] θα εξασφάλιζαν την ίση μεταχείριση των επιχειρήσεων στις οποίες θα χορηγούνταν τελικώς άδειες».
- 11 Πριν από την πρόσθετη πρόσκληση για υποβολή υποψηφιοτήτων, χορηγήθηκαν δυο πρώτες άδειες UMTS στην SFR και στην Orange με αποφάσεις της 18ης Ιουλίου 2001. Οι δύο αυτές άδειες χορηγήθηκαν έναντι καταβολής τελών συνολικού ποσού 4 954 593 000 ευρώ, πληρωτέου σε δόσεις η πρώτη καταβολή είχε οριστεί για τις 31 Σεπτεμβρίου 2001 και η τελευταία για τις 30 Ιουνίου 2016.
- 12 Κατόπιν της πρόσθετης προσκλήσεως για περαιτέρω υποβολή υποψηφιοτήτων, τρίτη άδεια UMTS χορηγήθηκε στην Bouygues Télécom στις 3 Δεκεμβρίου 2002. Ελλείψει άλλου υποψηφίου, δεν χορηγήθηκε τέταρτη άδεια.

- 13 Η τρίτη άδεια χορηγήθηκε έναντι καταβολής τελών που περιελάμβαναν ένα σταθερό μέρος, ύψους 619 209 795,27 ευρώ, καταβλητέο στις 30 Σεπτεμβρίου του έτους χορηγήσεως της άδειας ή κατά τη χορήγησή της, εφόσον αυτό θα συνέβαινε μετά τις 30 Σεπτεμβρίου, και ένα κυμαινόμενο μέρος, καταβλητέο ετησίως πριν από τις 30 Ιουνίου του τρέχοντος έτους για τη χρήση των συχνοτήτων του προηγούμενου έτους και θα υπολογιζόταν ως ποσοστό του κύκλου εργασιών που θα είχε πραγματοποιηθεί χάρη στις εν λόγω συχνότητες.
- 14 Εξάλλου, με δύο άλλες αποφάσεις επίσης της 3ης Δεκεμβρίου 2002 (*JORF* της 12ης Δεκεμβρίου 2002, σ. 20498 και 20499), οι οποίες αφορούσαν την SFR και την Orange αντιστοίχως, ο αναπληρωτής Υπουργός Βιομηχανίας τροποποίησε, μεταξύ άλλων, τις διατάξεις που αφορούσαν τα τέλη διαθέσεως και διαχειρίσεως συχνοτήτων, με διατάξεις όμοιες εκείνων που εφαρμόστηκαν στην Bouygues Télécom, όπως οι περιγραφείσες στην προηγούμενη σκέψη της παρούσας αποφάσεως.
- 15 Στις 31 Ιανουαρίου 2003, η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, κατόπιν καταγγελίας των αναιρεσειουσών, στρεφόμενης κατά ενός συνόλου μέτρων κρατικών ενισχύσεων που έλαβαν οι γαλλικές αρχές υπέρ της France Télécom, κίνησε τη διαδικασία έρευνας του άρθρου 88, παράγραφος 2, ΕΚ ως προς ορισμένα από τα μέτρα αυτά, μεταξύ των οποίων δεν περιλαμβανόταν το μέτρο προσαρμογής των οφειλομένων από τις SFR και Orange τελών με τα καθορισθέντα για την Bouygues Télécom τέλη.
- 16 Με την προσβαλλομένη απόφαση, η Επιτροπή αποφάσισε, βάσει των διατάξεων του άρθρου 88 ΕΚ, να μην εγείρει ενστάσεις κατά του εν λόγω μέτρου προσαρμογής των τελών αυτών για τον λόγο ότι δεν ενείχε στοιχεία ενισχύσεως υπό την έννοια του άρθρου 87, παράγραφος 1, ΕΚ.
- 17 Στις 24 Νοεμβρίου 2004, οι αναιρεσειούσες άσκησαν ενώπιον του Πρωτοδικείου προσφυγή για την ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως.

## Η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση

- 18 Προς στήριξη της προσφυγής ακυρώσεως, οι αναιρεσείουσες προέβαλαν, μεταξύ άλλων, δύο λόγους ακυρώσεως αντλούμενους από παράβαση, εκ μέρους της Επιτροπής, αφενός, του άρθρου 87, παράγραφος 1, ΕΚ, εφόσον η μεταβολή των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών συνιστά, κατά την άποψή τους, κρατική ενίσχυση υπό την έννοια της διατάξεως αυτής, και, αφετέρου, του άρθρου 88, παράγραφος 2, ΕΚ, στο μέτρο που η Επιτροπή, δεδομένου ότι η υπόθεση παρουσίαζε σοβαρές δυσχέρειες, όφειλε να κινήσει την τυπική διαδικασία του εν λόγω άρθρου 88.
- 19 Το Πρωτοδικείο εξέτασε από κοινού τους δύο αυτούς λόγους ακυρώσεως, αποφαινόμενο μόνον ως προς την ύπαρξη σοβαρών δυσχερειών. Συγκεκριμένα, με τη σκέψη 93 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, αν υπήρχαν τέτοιου είδους δυσχέρειες, η προσβαλλομένη απόφαση μπορεί να ακυρωθεί γι' αυτόν και μόνον τον λόγο, λόγω παραλείψεως της κατ' αντιπαράθεση και εμπειριστατωμένης εξετάσεως που προβλέπει η Συνθήκη ΕΚ, ακόμη και αν δεν αποδειχθεί ότι οι επί της ουσίας εκτιμήσεις της Επιτροπής ήσαν εσφαλμένες από νομικής απόψεως ή ως προς τα πραγματικά περιστατικά.
- 20 Στο πλαίσιο της εξετάσεως αυτής, με τις σκέψεις 95 έως 126 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Πρωτοδικείο, πρώτον, απέρριψε τα επιχειρήματα προς απόδειξη της υπάρξεως εκλεκτικού χρονικού πλεονεκτήματος υπέρ της Orange και της SFR διότι οι δύο πρώτες άδειες UMTS χορηγήθηκαν στις δύο αυτές εταιρίες προτού λάβει την τρίτη άδεια η Bouygues Télécom. Με τη σκέψη 126 της ίδιας αποφάσεως, το Πρωτοδικείο έκρινε επίσης ότι η εκτίμηση αυτή δεν συνιστά σοβαρή δυσχέρεια.
- 21 Συναφώς, το Πρωτοδικείο διαπίστωσε κατ' αρχάς, με τις σκέψεις 100 και 106 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι οι άδειες αυτές είχαν οικονομική αξία και, κατά συνέπεια, έγινε δεκτό το επιχειρήμα των αναιρεσειουσών ότι οι γαλλικές αρχές, μειώνοντας τα οφειλόμενα από την Orange και την SFR τέλη, αρνήθηκαν να εισπράξουν σημαντικό τμήμα δημοσίων πόρων.



- 22 Ωστόσο, το Πρωτοδικείο επισήμανε στη συνέχεια, με τη σκέψη 107 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι οι απαιτήσεις έναντι της Orange και της SFR τις οποίες αρνήθηκε να εισπράξει το Δημόσιο δεν ήταν βέβαιες. Συγκεκριμένα, «αφενός, στο πλαίσιο της διαδικασίας της πρώτης προσκλήσεως για υποβολή υποψηφιοτήτων, οι δύο αυτές επιχειρήσεις μπορούσαν να αποσύρουν την υποψηφιότητά τους μέχρι τις 31 Μαΐου 2001, αν δεν τους παρέχονταν εγγυήσεις περί ίσης μεταχειρίσεως με τις άλλες επιχειρήσεις [...] και, αφετέρου, οι εν λόγω επιχειρήσεις είχαν διαρκώς τη δυνατότητα να παραιτηθούν από την άδειά τους και, κατά συνέπεια, να μην καταβάλουν το τέλος, ειδικώς αν θεωρούσαν ότι υπέστησαν δυσμενή διάκριση σε σχέση με την Bouygues Télécom».
- 23 Εξάλλου, με τη σκέψη 111 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Πρωτοδικείο έκρινε ότι, εν πάση περιπτώσει, η μη είσπραξη των επιδίκων απαιτήσεων δεν εμπίπτει στον χαρακτηρισμό των κρατικών ενισχύσεων, λαμβανομένων υπόψη των ιδιαίτεροτήτων του κοινοτικού δικαίου των τηλεπικοινωνιών σε σχέση με το κοινό δικαίο των κρατικών ενισχύσεων.
- 24 Τέλος, το Πρωτοδικείο, με τις σκέψεις 113 και 116 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, έκρινε ότι υπάρχει αντικειμενική διαφορά μεταξύ, αφενός, της καταστάσεως της Orange και της SFR και, αφετέρου, της Bouygues Télécom σε σχέση με τη χρονική στιγμή κατά την οποία τους χορηγήθηκαν οι αντίστοιχες άδειες, λόγω προβλημάτων σχετικών με την τεχνολογία του UMTS και με τις όχι και τόσο ευνοϊκές για την ανάπτυξη του οικονομικές συνθήκες, οι πρώτοι κάτοχοι αδειών δεν μπόρεσαν να έχουν πρόσβαση στην αγορά και, επομένως, να αντλήσουν όφελος, στην πράξη, από το χρονικό πλεονέκτημα της προγενέστερης χορηγήσεως των εν λόγω αδειών.
- 25 Εν πάση περιπτώσει, το Πρωτοδικείο, με τη σκέψη 123 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, έκρινε ότι «το πλεονέκτημα που χορηγήθηκε εικονικά στην Orange και στην SFR ήταν ο μοναδικός τρόπος για να αποφευχθεί, κατά παράβαση της οδηγίας 97/13, η λήψη μέτρου που, δεδομένης της σημαντικής διαφοράς μεταξύ των δύο συστημάτων τελών που σχεδίασαν διαδοχικά οι εθνικές αρχές, θα αποτελούσε δυσμενή διάκριση εις βάρος των δύο αυτών επιχειρήσεων, μολοντί, αφενός, κατά την ημερομηνία της επίδικης μεταβολής και λόγω της καθυστέρησης της Orange και της SFR ως προς την ανάπτυξη των υπηρεσιών τους UMTS, καμία επιχείρηση δεν δραστηριοποιούνταν στην αγορά [...] και, αφετέρου, τα χαρακτηριστικά των αδειών των τριών ανταγωνιστριών επιχειρήσεων είναι όμοια».

- 26 Δεύτερον, με τις σκέψεις 127 έως 156 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Πρωτοδικείο απέρριψε τους ισχυρισμούς που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες για να αποδείξουν ότι η μεταβολή των τελών παραβιάζει την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων και έκρινε ότι η εκτίμηση του σεβασμού της αρχής αυτής δεν αποτελεί περαιτέρω σοβαρή δυσχέρεια επιβάλλουσα την κίνηση της διαδικασίας εξετάσεως του άρθρου 88 ΕΚ.
- 27 Αφενός, με τις σκέψεις 134 και 136 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Πρωτοδικείο έκρινε ότι, ανεξαρτήτως του τρόπου της πρακτικής της οργανώσεως, η διαδικασία χορηγήσεως των αδειών UMTS αποτελούσε ενιαία διαδικασία για τη χορήγηση τεσσάρων αδειών και, κατά συνέπεια, η αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων πρέπει να εφαρμόζεται λαμβάνοντας υπόψη σφαιρικά τις δύο διαδοχικές προσκλήσεις για την υποβολή υποψηφιοτήτων.
- 28 Αφετέρου, με τη σκέψη 148 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Πρωτοδικείο έκρινε ότι, εφόσον το περιεχόμενο των τριών αδειών είναι όμοιο και, κατά τον χρόνο της μεταβολής των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών, κανένας επιχειρηματίας δεν είχε πρόσβαση στην αγορά, η λύση που έγινε δεκτή, για αναδρομική μεταβολή των τελών αυτών, δεν παρέσχε στις γαλλικές αρχές μόνον τη δυνατότητα να εξασφαλίσουν την ίση μεταχείριση των τριών οικείων επιχειρηματιών, αλλά και να αποφύγουν τις καθυστερήσεις στην έναρξη παροχής των υπηρεσιών UMTS της οδηγίας 97/13.
- 29 Τρίτον, με τις σκέψεις 157 και 158 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Πρωτοδικείο έκρινε επίσης ότι ούτε η περιπλοκότητα της υποθέσεως ούτε η διάρκεια της ενώπιον της Επιτροπής διαδικασίας ήσαν τέτοιες ώστε να μπορεί να συναχθεί ότι η εξέταση του μέτρου προσαρμογής των τελών παρουσίαζε σοβαρές δυσχέρειες.
- 30 Με βάση τα στοιχεία αυτά, το Πρωτοδικείο απέρριψε την προσφυγή.

## Αιτήματα των διαδίκων

31 Με την αίτησή τους, οι αναιρεσεύουσες ζητούν από το Δικαστήριο:

— να αναιρέσει την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση και να αναπέμψει την υπόθεση ενώπιον του Πρωτοδικείου για να αποφανθεί εκ νέου λαμβάνοντας υπόψη τη νομική κρίση του Δικαστηρίου

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

32 Η Επιτροπή καθώς και η Γαλλική Δημοκρατία, η Orange και η SFR ζητούν την απόρριψη της αιτήσεως αναιρέσεως και την καταδίκη των αναιρεσειουσών στα δικαστικά έξοδα.

## Επί της αιτήσεως επαναλήψεως της προφορικής διαδικασίας

33 Με χωριστό δικόγραφο που κατέθεσαν οι αναιρεσεύουσες στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 17 Νοεμβρίου 2008, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 61 του Κανονισμού Διαδικασίας, ζήτησαν από το Δικαστήριο να επαναλάβει την προφορική διαδικασία.

34 Προς στήριξη της αιτήσεώς τους, οι αναιρεσεύουσες ισχυρίζονται ότι ορισμένα στοιχεία που αναφέρει η γενική εισαγγελέας με τις προτάσεις της είναι νέα και μπορούν να επηρεάσουν την απόφαση του Δικαστηρίου.

- 35 Πρέπει να υπομνησθεί συναφώς ότι το Δικαστήριο μπορεί, αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν προτάσεως του γενικού εισαγγελέα, ή ακόμη κατόπιν αιτήματος των διαδίκων, να διατάξει την επανάληψη της προφορικής διαδικασίας, σύμφωνα με το άρθρο 61 του Κανονισμού Διαδικασίας, εφόσον κρίνει ότι δεν έχει διαφωτιστεί επαρκώς ή ότι η υπόθεση πρέπει να κριθεί λαμβανομένου υπόψη επιχειρήματος επί του οποίου δεν διεξήχθη συζήτηση μεταξύ των διαδίκων (βλ., μεταξύ άλλων, διάταξη της 4ης Φεβρουαρίου 2000, C-17/98, Emesa Sugar, Συλλογή 2000, σ. I-665, σκέψη 18 αποφάσεις της 29ης Απριλίου 2004, C-181/02 P, Επιτροπή κατά Kvaerner Warnow Werft, Συλλογή 2004, σ. I-5703, σκέψη 25, και της 26ης Ιουνίου 2008, C-284/06, Burda, Συλλογή 2008, σ. I-4571, σκέψη 37).
- 36 Ωστόσο, εν προκειμένω, αφού άκουσε τη γενική εισαγγελέα, το Δικαστήριο κρίνει ότι διαθέτει όλα τα αναγκαία στοιχεία για να αποφανθεί επί της αιτήσεως αναιρέσεως που υπέβαλαν οι αναιρεσείουσες και ότι τα στοιχεία αυτά αποτέλεσαν το αντικείμενο των ενώπιόν του διεξαχθεισών συζητήσεων. Κατά συνέπεια, πρέπει να απορριφθεί η αίτηση επαναλήψεως της προφορικής διαδικασίας.

### **Επί της αιτήσεως αναιρέσεως**

- 37 Προς στήριξη της αιτήσεώς τους αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προβάλλουν τέσσερις λόγους που αντλούνται από μη τήρηση της υποχρέωσης αιτιολογήσεως, από πλάνη περί το δίκαιο όσον αφορά τη μη ύπαρξη σοβαρών δυσχερειών, από πλάνη κατά τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών και, τέλος, από πολλά νομικά σφάλματα κατά την εφαρμογή του άρθρου 87 ΕΚ.

*Επί του πρώτου λόγου αναιρέσεως, που αντλείται από μη τήρηση της υποχρέωσης αιτιολογήσεως όσον αφορά την εφαρμογή της εξαιρέσεως που αντλείται από τη φύση και την οικονομία του συστήματος*

## Επιχειρήματα των διαδίκων

- 38 Με τον πρώτο λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Πρωτοδικείο ότι δεν αιτιολόγησε επαρκώς την εφαρμογή, στην προκειμένη περίπτωση, της εξαιρέσεως που αντλείται από τη φύση και την οικονομία του συστήματος, ως κανόνα παρεκκλίσεως από την αρχή ότι η διαφοροποίηση που ευνοεί μία ή περισσότερες επιχειρήσεις αποτελεί οπωσδήποτε επιλεκτικό πλεονέκτημα. Ειδικότερα, η αιτιολογία της αναιρεσιβαλλομένης απόφασεως δεν είναι αρκούντως επεξηγηματική, ούτε ως προς το περιεχόμενο της εξαιρέσεως αυτής, ούτε ως προς την αιτιώδη συνάφεια της εξαιρέσεως και της μη εισπράξεως σημαντικού μέρους των δημοσίων πόρων.
- 39 Συγκεκριμένα, οι αναιρεσείουσες προβάλλουν διάφορα στοιχεία τα οποία, κατά την άποψή τους, μπορεί να δικαιολογήσουν τη μνεία της έννοιας της οικονομίας του συστήματος στην υπό κρίση υπόθεση, ήτοι την ιδιαιτερότητα του κοινοτικού δικαίου των τηλεπικοινωνιών σε σχέση με το κοινό δίκαιο των κρατικών ενισχύσεων, την ανάγκη τήρησης της ημερομηνίας έναρξης της 1ης Ιανουαρίου 2002 του άρθρου 3, παράγραφος 1, της αποφάσεως 128/1999, ή ακόμη την αναζήτηση τεσσάρων επιχειρηματιών προς διασφάλιση επαρκούς ανταγωνισμού. Ωστόσο, οι αναιρεσείουσες φρονούν ότι κανένα από τα στοιχεία αυτά δεν είναι καθοριστικής σημασίας ή, εν πάση περιπτώσει, επαρκώς αιτιολογημένο από το Πρωτοδικείο.
- 40 Αντιθέτως, η Επιτροπή, η Γαλλική Δημοκρατία, η Orange και η SFR φρονούν ότι η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση είναι επαρκώς αιτιολογημένη επί του σημείου αυτού, καθόσον αναφέρεται πλειστάκις στο νομικό πλαίσιο και στη συναφή νομολογία προς εκτίμηση της εξαιρέσεως αυτής.
- 41 Όσον αφορά τα στοιχεία που προβάλλουν οι αναιρεσείουσες, η Επιτροπή και η SFR υποστηρίζουν ότι η εκτίμησή τους εμπίπτει στην ανάλυση της βασιμότητας της απόφασεως και δεν εμπίπτει στην τήρηση της υποχρέωσης αιτιολογήσεως. Συναφώς, η Γαλλική Δημοκρατία προβάλλει ότι, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζουν οι αναιρεσείουσες, τα στοιχεία αυτά έχουν απόλυτη συνοχή και είναι συμπληρωματικά.

Η SFR προσθέτει ότι, εν πάση περιπτώσει, ο πρώτος λόγος είναι απαράδεκτος λόγω του ότι οι αναιρεσείουσες αμφισβητούν, στην πραγματικότητα, την εκτίμηση από το Πρωτοδικείο των πραγματικών περιστατικών.

### Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 42 Εισαγωγικά, υπενθυμίζεται ότι, όσον αφορά την υποχρέωση αιτιολογήσεως που υπέχει το Πρωτοδικείο από τα άρθρα 36 και 53, πρώτο εδάφιο, του Οργανισμού του Δικαστηρίου, το Πρωτοδικείο δεν υποχρεούται να παραθέσει αιτιολογία που να ακολουθεί σε όλη τους την έκταση και έναν προς έναν όλους τους συλλογισμούς που διατύπωσαν οι διάδικοι. Κατά συνέπεια, η αιτιολογία μπορεί να είναι έμμεση, υπό την προϋπόθεση ότι δίνει στους μεν ενδιαφερόμενους τη δυνατότητα να γνωρίσουν τους λόγους για τους οποίους ελήφθησαν τα σχετικά μέτρα, στο δε αρμόδιο δικαστήριο επαρκή στοιχεία για να ασκήσει τον έλεγχό του (αποφάσεις της 18ης Μαΐου 2006, C-397/03 P, Archer Daniels Midland και Archer Daniels Midland Ingredients κατά Επιτροπής, Συλλογή 2006, σ. I-4429, σκέψη 60, και της 8ης Φεβρουαρίου 2007, C-3/06 P, Groupe Danone κατά Επιτροπής, Συλλογή 2007, σ. I-1331, σκέψη 46).
- 43 Ωστόσο, διαπιστώνεται ότι, εν προκειμένω, το Πρωτοδικείο ανέφερε τους λόγους για τους οποίους έκρινε ότι η μη είσπραξη των επιδίκων απαιτήσεων δεν εμπίπτει στην έννοια της κρατικής ενισχύσεως που είναι ασυμβίβαστη με το κοινοτικό δίκαιο λόγω της οικονομίας του συστήματος του δικαίου των τηλεπικοινωνιών.
- 44 Συγκεκριμένα, το Πρωτοδικείο, με τις σκέψεις 108 έως 110 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, εξήγησε αναλυτικώς τα χαρακτηριστικά του κοινοτικού πλαισίου των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, που απορρέουν από την οδηγία 97/13 και την απόφαση 128/1999. Ειδικότερα, το Πρωτοδικείο έκρινε ότι το πλαίσιο αυτό απαιτεί ότι τα κράτη μέλη, ενώ παραμένουν ελεύθερα να επιλέξουν τη διαδικασία χορηγήσεως των αδειών UMTS, πρέπει παρ' όλ' αυτά να τηρούν την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των επιχειρηματιών, λαμβανομένου υπόψη του χρόνου προσβάσεως καθενός ενδιαφερομένου επιχειρηματία στην αγορά.

- 45 Εξάλλου, σύμφωνα με τη σκέψη 109 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, η κοινοτική νομολογία έχει ερμηνεύσει το άρθρο 11, παράγραφος 2, της οδηγίας αυτής υπό την έννοια ότι τα τέλη που επιβάλλονται στις διάφορες επιχειρήσεις πρέπει να είναι ισοδύναμα από οικονομικής απόψεως.
- 46 Επομένως, σύμφωνα με το Πρωτοδικείο, η μόνη δυνατότητα των γαλλικών αρχών, υπό τις περιστάσεις της προκειμένης υποθέσεως, ήταν να μειώσουν το ποσό των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών και, επομένως, να αρνηθούν την είσπραξη των επιδίκων απαιτήσεων, προκειμένου να καταστεί το ποσό αυτό ισοδύναμο με το οφειλόμενο από την Bouygues Télécom.
- 47 Συνεπώς, από τις εν λόγω σκέψεις 108 έως 110 προκύπτει ότι το Πρωτοδικείο ανέφερε σαφώς τις περιστάσεις που δικαιολογούν, εν προκειμένω, την εφαρμογή της εξαιρέσεως που αντλείται από την οικονομία του συστήματος, ήτοι την υποχρέωση των εθνικών αρχών να τηρούν τις απαιτήσεις ίσης μεταχειρίσεως που θέτει συγκεκριμένα το κοινοτικό δίκαιο των τηλεπικοινωνιών.
- 48 Περαιτέρω, τα επικληθέντα από τις αναιρεσιβούσες λοιπά στοιχεία προκύπτουν από εσφαλμένη κατανόηση της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.
- 49 Συγκεκριμένα, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζουν οι αναιρεσιβούσες, το Πρωτοδικείο ουδόλως εξέτασε ως χαρακτηριστικό του συστήματος την ανάγκη τηρήσεως της ημερομηνίας της 1ης Ιανουαρίου 2002 του άρθρου 3, παράγραφος 1, της αποφάσεως 128/1999, κατά την οποία πρέπει να έχουν εισαχθεί στο έδαφος των κρατών μελών οι υπηρεσίες UMTS. Στην πραγματικότητα, το Πρωτοδικείο έλαβε υπόψη το στοιχείο αυτό, με τη σκέψη 141 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, μόνο για να εκτιμήσει τους λόγους για τους οποίους οι γαλλικές αρχές αποφάσισαν να μην επαναλάβουν ab initio τη διαδικασία χορηγήσεως αδειών.

- 50 Αφετέρου, από τις σκέψεις 11 και 138 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει ρητώς ότι το Πρωτοδικείο δεν έλαβε υπόψη την ανάγκη «επιλογής επαρκούς αριθμού επιχειρήσεων για να εξασφαλιστεί αποτελεσματικός ανταγωνισμός στον οικείο τομέα» ως χαρακτηριστικό του συστήματος, αλλά μόνο για να κρίνει ότι το αποτέλεσμα της πρώτης προσκλήσεως για υποβολή υποψηφιοτήτων δεν ήταν ικανοποιητικό, δεδομένου ότι έπρεπε να εξασφαλιστεί ο ανταγωνισμός στον τομέα και, κατά συνέπεια, έπρεπε να αναζητηθούν άλλοι επιχειρηματίες.
- 51 Τέλος, προκειμένου για την ανεπαρκή αιτιολογία της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ως προς την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ της φύσης του συστήματος και της μη εισπράξεως των απαιτήσεων έναντι της Orange και της SFR, αρκεί η επισήμανση ότι το Πρωτοδικείο, με τη σκέψη 123 της αποφάσεως αυτής, διευκρίνισε τους λόγους για τους οποίους κατέληξε ότι υπήρχε τέτοια συνάφεια, κρίνοντας ότι, εφόσον τα χαρακτηριστικά των τριών αδειών UMTS είναι όμοια, η διατήρηση του αρχικού ποσού των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών παραβίαζε κατ' ανάγκη, σε βάρος των επιχειρήσεων αυτών, τις υποχρεώσεις που θέτει συγκεκριμένα το κοινοτικό δίκαιο των τηλεπικοινωνιών στον τομέα της ίσης μεταχείρισεως.
- 52 Κατόπιν των προεκτεθέντων, συνάγεται ότι, βάσει της αιτιολογίας της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, μπορεί, επαρκώς κατά νόμον, να γίνουν αντιληπτοί οι λόγοι για τους οποίους το Πρωτοδικείο έκρινε ότι, λόγω της οικονομίας του συστήματος, η μείωση των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών και, επομένως, η μη είσπραξη των απαιτήσεων έναντι των εταιριών αυτών, δεν μπορούν να θεωρηθούν κρατική ενίσχυση.
- 53 Επομένως, ο πρώτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.



*Επί του δευτέρου λόγου αναιρέσεως, που αντλείται από πλάνη περί το δίκαιο ως προς τη μη ύπαρξη σοβαρών δυσχερειών*

### Επιχειρήματα των διαδίκων

- 54 Με τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε σύγχυση της εκτιμήσεως της υπάρξεως σοβαρής δυσχέρειας και της εκτιμήσεως της βασιμότητας της προσβαλλομένης απόφασεως. Συγκεκριμένα, για να στοιχειοθετηθεί ότι η Επιτροπή δεν υποχρεούνταν να κινήσει τη φάση της εμπειριστατωμένης εξετάσεως, το Πρωτοδικείο απλώς προσέθεσε τυπικώς, στο τέλος της εξετάσεως της λυσιτέλειας καθενός από τους προβληθέντες από τους διαδίκους λόγους, ότι η έρευνα αυτή δεν αποτελεί σοβαρή δυσχέρεια.
- 55 Στην πραγματικότητα, η ύπαρξη σοβαρών δυσχερειών επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι, με την αναιρεσιβαλλομένη απόφαση, το Πρωτοδικείο υποκατέστησε την Επιτροπή στην εκτίμησή της σε πολλά περίπλοκα ζητήματα, επικρίνοντας εν μέρει την ανάλυση που περιλαμβάνεται στην προσβαλλομένη απόφαση.
- 56 Η Επιτροπή αμφισβητεί το παραδεκτό αυτού του λόγου αναιρέσεως, καθόσον δεν προβλήθηκε πρωτοδικώς. Η Γαλλική Δημοκρατία ισχυρίζεται ότι, ενώπιον του Πρωτοδικείου, οι αναιρεσείουσες υποστήριξαν μόνον επικουρικώς την ανάγκη κίνησης της τυπικής διαδικασίας εξετάσεως των ενισχύσεων του άρθρου 88 ΕΚ.
- 57 Επί της ουσίας, η Επιτροπή, η Γαλλική Δημοκρατία, οι SFR και Orange υποστηρίζουν ότι η συλλογιστική του Πρωτοδικείου είναι νομικώς ορθή και δεν προκύπτει από σύγχυση. Εξάλλου, σύμφωνα με την Orange, το Πρωτοδικείο πραγματοποίησε ακριβώς την ανάλυση που απαιτούν οι αναιρεσείουσες. Η Επιτροπή προσθέτει ότι τα στοιχεία επί των οποίων στηρίχθηκε το Πρωτοδικείο είναι τα ίδια με αυτά επί των οποίων στηρίχθηκε η προσβαλλομένη απόφαση. Τούτο αποδεικνύει ότι τα στοιχεία αυτά αρκούν για να ληφθεί απόφαση επί των ζητημάτων που αναφέρουν οι αναιρεσείουσες.

- 58 Όσον αφορά την προβαλλομένη επίκριση κατά της αναλύσεως της Επιτροπής, η Γαλλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι το Πρωτοδικείο δεν υποκατέστησε την Επιτροπή στην εκτίμησή της, εφόσον η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση στηρίζεται εν πολλοίς στην ανάλυση της προσβαλλομένης αποφάσεως. Η Επιτροπή, η SFR και η Orange φρονούν, εξάλλου, ότι οι διαφορετικές εκτιμήσεις του Πρωτοδικείου σκοπούν απλώς να απαντήσουν στα επιχειρήματα που προέβησαν οι αναιρεσείουσες με την προσφυγή τους. Συγκεκριμένα, η SFR προσθέτει ότι το Πρωτοδικείο δεν μπορούσε να εξετάσει τη μη ύπαρξη σοβαρής δυσχέρειας χωρίς εμπειριστατωμένη εξέταση των στοιχείων που διέθετε η Επιτροπή. Εν πάση περιπτώσει, σύμφωνα με την Επιτροπή, η επιχειρηματολογία αυτή δεν είναι μόνον απαράδεκτη, καθόσον αφορά την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών, αλλά δεν στοιχειοθετεί καν τους λόγους για τους οποίους η εκτίμηση του Πρωτοδικείου που διαφέρει από την εκτίμηση της Επιτροπής μπορεί να έχει συνέπειες στην ύπαρξη σοβαρών δυσχερειών και στο κύρος της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

#### Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 59 Εισαγωγικώς, επισημαίνεται ότι, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζει η Επιτροπή, αυτός ο λόγος αναιρέσεως δεν επικρίνει το κύρος της προσβαλλομένης αποφάσεως, αλλά προσάπτει στο Πρωτοδικείο ότι υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο όταν εξέτασε το περιεχόμενο της αποφάσεως αυτής για να εξακριβώσει την ύπαρξη σοβαρών δυσχερειών.
- 60 Κατά συνέπεια, ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως είναι παραδεκτός.
- 61 Όσον αφορά τη βασιμότητα του λόγου αυτού, υπενθυμίζεται ότι, κατά πάγια νομολογία, η διαδικασία του άρθρου 88, παράγραφος 2, ΕΚ καθίσταται απαραίτητη άπαξ η Επιτροπή αντιμετωπίζει σοβαρές δυσχέρειες προκειμένου να κρίνει αν μια ενίσχυση είναι συμβατή με την κοινή αγορά. Συνεπώς, η Επιτροπή μπορεί να αρκεστεί στην προκαταρκτική έρευνα του άρθρου 88, παράγραφος 3, ΕΚ και να λάβει ευνοϊκή απόφαση για κάποια ενίσχυση, μόνον αν είναι σε θέση να σχηματίσει την πεποίθηση, μετά από μια πρώτη εξέταση, ότι η εν λόγω ενίσχυση είναι συμβατή με την κοινή αγορά. Αντιθέτως, αν, από την πρώτη αυτή εξέταση, η Επιτροπή σχηματίσει αντίθετη γνώμη ή δεν μπορέσει να υπερβεί όλες τις δυσχέρειες που ανέκυψαν κατά την εκτίμηση της συμβατότητας της εν λόγω ενισχύσεως με την κοινή αγορά, τότε οφείλει να

συγκεντρώσει όλες τις αναγκαίες γνώμες και να κινήσει προς τούτο τη διαδικασία του άρθρου 88, παράγραφος 2, ΕΚ (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 19ης Μαΐου 1993, C-198/91, Cook κατά Επιτροπής, Συλλογή 1993, σ. I-2487, σκέψη 29 της 2ας Απριλίου 1998, C-367/95 P, Επιτροπή κατά Sytraval και Brink's France, Συλλογή 1998, σ. I-1719, σκέψη 39, και της 17ης Ιουλίου 2008, C-521/06 P, Αθηναϊκή Τεχνική ΑΕ κατά Επιτροπής, Συλλογή 2008, σ. I-5829, σκέψη 34).

62 Εν προκειμένω, όπως προκύπτει επίσης από τον ίδιο τον τίτλο του οικείου μέρους της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το οποίο ασχολείται με «τον δεύτερο και τρίτο λόγο ακυρώσεως, που αντλούνται, αντιστοίχως, από παράβαση του άρθρου 87, παράγραφος 1, ΕΚ και του άρθρου 88, παράγραφος 2, ΕΚ», το Πρωτοδικείο εξέτασε, με τις σκέψεις 95 έως 160 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τον δεύτερο λόγο ακυρώσεως, που αντλείται από παράβαση του άρθρου 87, παράγραφος 1, ΕΚ και αφορά την ερμηνεία της έννοιας του επιλεκτικού πλεονεκτήματος και της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων, και, παράλληλα, τον τρίτο λόγο ακυρώσεως, που αντλείται από παράβαση του άρθρου 88, παράγραφος 2, ΕΚ, διότι η Επιτροπή παρέλειψε να κινήσει την τυπική φάση της έρευνας, ακόμη κι αν η εξέταση των μέτρων προσαρμογής των τελών παρουσίαζε σοβαρές δυσχέρειες.

63 Η προσέγγιση αυτή δικαιολογείται λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι, όπως επισήμανε η γενική εισαγγελέας με τα σημεία 208 και 214 των προτάσεών της, εφόσον η έννοια των σοβαρών δυσχερειών έχει αντικειμενικό χαρακτήρα, η ύπαρξή τους δεν πρέπει να αναζητηθεί μόνο στις συνθήκες λήψεως του επίμαχου μέτρου, αλλά και στις εκτιμήσεις επί των οποίων στηρίχθηκε η Επιτροπή (βλ., συναφώς, προαναφερθείσα απόφαση Cook κατά Επιτροπής, σκέψεις 30 και 31).

64 Ωστόσο, το Πρωτοδικείο διεξήγαγε ακριβώς μια τέτοια εξέταση όταν ανέλυσε τους λόγους για τους οποίους η Επιτροπή θεώρησε ότι το μέτρο προσαρμογής των τελών δεν αποτελεί επιλεκτικό πλεονέκτημα και δεν παραβιάζει την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων.

- 65 Κατά συνέπεια, το Πρωτοδικείο δεν υπέπεσε σε καμία πλάνη περί το δίκαιο όταν εξέτασε τις εκτιμήσεις της Επιτροπής για να κρίνει αν βασίζονται σε επαρκείς πληροφορίες και μάλιστα για να αποκλείσει την ύπαρξη οποιασδήποτε σοβαρής δυσχέρειας.
- 66 Επιπλέον, με την αίτησή τους αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες αναγνωρίζουν ότι ορθώς το Πρωτοδικείο, με τη σκέψη 93 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, συνήγαγε από τη νομολογία ότι «πρέπει να εξεταστούν τα επιχειρήματα που ανέπτυξαν οι προσφεύγουσες σε σχέση με την προσβαλλομένη απόφαση, όσον αφορά την ύπαρξη σοβαρής δυσχέρειας. Συγκεκριμένα, αν υπήρχαν τέτοιου είδους δυσχέρειες, η απόφαση μπορεί να ακυρωθεί γι' αυτόν και μόνον τον λόγο, λόγω της παραλείψεως της κατ' αντιπαράθεση και εμπειριστατωμένης εξετάσεως που προβλέπει η Συνθήκη, ακόμη και αν δεν αποδειχθεί ότι οι επί της ουσίας εκτιμήσεις της Επιτροπής ήταν εσφαλμένες από νομικής απόψεως ή ως προς τα πραγματικά περιστατικά».
- 67 Εν πάση περιπτώσει, η εξέταση παραλλήλως των δύο λόγων ακυρώσεως προϋποθέτει ότι το Πρωτοδικείο δεν περιορίστηκε απλώς στην εκτίμηση της υπάρξεως σοβαρών δυσχερειών, αλλά εξέτασε τα επιχειρήματα που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες προς στήριξη του δεύτερου λόγου ακυρώσεως περί της βασιμότητας των εκτιμήσεων της Επιτροπής.
- 68 Ωστόσο, επιβάλλεται συναφώς η διαπίστωση ότι η προβαλλόμενη από τις αναιρεσείουσες αντικατάσταση της αιτιολογίας της αποφάσεως συνιστά, στην πραγματικότητα, απάντηση στις ερωτήσεις τους.
- 69 Έτσι, πρώτον, δεν είναι βάσιμη η επιχειρηματολογία των αναιρεσείουσών ότι το Πρωτοδικείο αντικατέστησε την αιτιολογία της προσβαλλομένης αποφάσεως με την εκτίμησή του όταν έκρινε, με τις σκέψεις 105, 109 και 110 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι οι υπηρεσίες UMTS έχουν αγοραία αξία.

- 70 Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από τη σκέψη 105 και όπως επισήμανε η γενική εισαγγελέας με το σημείο 222 των προτάσεών της, μόνον την ενώπιον του Πρωτοδικείου επ' ακροατηρίου συζήτηση η Επιτροπή υποστήριξε την αντίθετη άποψη, ήτοι ότι οι υπηρεσίες αυτές δεν έχουν οικονομική αξία, ενώ η προσβαλλομένη απόφαση στηριζόταν σε άλλα στοιχεία. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Πρωτοδικείο δεν αντικατέστησε την αιτιολογία της προσβαλλομένης αποφάσεως.
- 71 Δεύτερον, το αυτό ισχύει όσον αφορά τον ισχυρισμό ότι το Πρωτοδικείο αντικατέστησε την αιτιολογία της προσβαλλομένης αποφάσεως με την εκτίμησή του όταν έκρινε, με τις σκέψεις 113 έως 121 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι οι Orange και SFR είχαν δυνητικώς χρονικό πλεονέκτημα λόγω της προηγηθείσας χορηγήσεως των αδειών τους.
- 72 Συγκεκριμένα, ακόμη κι αν υποθεθεί ότι το Πρωτοδικείο κατέληξε σε συμπέρασμα διαφορετικό από το συμπέρασμα της Επιτροπής με την προσβαλλομένη απόφαση, παρ' όλ' αυτά, επικουρικώς και χωρίς καμία αντικατάσταση της αιτιολογίας, επικύρωσε, με τις σκέψεις 123 έως 125 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, την αιτιολογία της Επιτροπής ότι η μη ύπαρξη επιλεκτικού πλεονεκτήματος αφορά την εφαρμογή των κανόνων του κοινοτικού πλαισίου των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών.
- 73 Τρίτον, δεν μπορεί να γίνει δεκτή η επιχειρηματολογία με την οποία οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ότι το Πρωτοδικείο υποκατέστησε την Επιτροπή όταν έκρινε, με τις σκέψεις 131 και 132 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η Orange και η SFR, αφενός, και η Bouygues Télécom, αφετέρου, δεν βρίσκονταν σε όμοια κατάσταση λόγω του ότι η Bouygues Télécom αποδέχθηκε τον κίνδυνο να μην μπορέσει να αναπτύξει ή να αναπτύξει με καθυστέρηση τις υπηρεσίες της UMTS.
- 74 Διαπιστώνεται συναφώς ότι η προσβαλλομένη απόφαση απέκλεισε την ύπαρξη κάθε είδους δυσμενούς διακρίσεως όχι λόγω του ότι οι τρεις οικείοι επιχειρηματίες βρίσκονταν σε όμοια κατάσταση, αλλά λόγω της εφαρμογής της κοινοτικού πλαισίου

των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, που επέβαλε τη λύση που υιοθέτησαν οι γαλλικές αρχές. Κατά συνέπεια, το αν οι τρεις επιχειρηματίες βρίσκονταν σε όμοια θέση, από απόψεως των κινδύνων που αναλαμβάνουν, δεν αποτελεί στοιχείο δυνάμενο να επηρεάσει την άποψη της Επιτροπής.

- 75 Τέταρτον και τέλος, στερείται επίσης ερείσματος ο ισχυρισμός ότι το Πρωτοδικείο υποκατέστησε την Επιτροπή με την κρίση του όταν ανέλυσε, με τις σκέψεις 137 έως 153 της αναιρεσιβαλλομένης απόφασης, τις διάφορες επιλογές των γαλλικών αρχών και τις συνέπειές τους στην ίση μεταχείριση των εταιριών στις οποίες χορηγήθηκαν άδειες.
- 76 Στην πραγματικότητα, όπως επισήμανε η γενική εισαγγελέας με το σημείο 225 των προτάσεών της, η Επιτροπή είχε αναλύσει τις επιλογές αυτές με την προσβαλλομένη απόφαση, οπότε το Πρωτοδικείο ουδόλως υποκατέστησε την Επιτροπή με την κρίση του.
- 77 Κατόπιν των προεκτεθέντων, επιβάλλεται συνεπώς η διαπίστωση ότι, ακόμη κι αν το Πρωτοδικείο, κατά την εξέταση ορισμένων επιχειρημάτων που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες πρωτοδίκως, κατέληξε σε διαφορετικά συμπεράσματα από τα συμπεράσματα της Επιτροπής με την προσβαλλομένη απόφαση, καμία από τις κρίσεις του Πρωτοδικείου δεν μπορεί να διακυβεύσει τη βασιμότητα της προσβαλλομένης απόφασης ή να αποκαλύψει την ύπαρξη σοβαρών δυσχερειών.
- 78 Επομένως, ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως που προβάλλουν οι αναιρεσείουσες, προς στήριξη της αιτήσεώς τους αναιρέσεως, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

*Επί του τέταρτου λόγου αναιρέσεως, που αντλείται από σφάλματα κατά την εφαρμογή του άρθρου 87 ΕΚ*

- 79 Ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως, που αρμόζει να εξετασθεί πριν από τον τρίτο, διαιρείται σε τρία σκέλη.

Επί του πρώτου και δεύτερου σκέλους του τέταρτου λόγου αναιρέσεως

— Επιχειρήματα των διαδίκων

- 80 Με το πρώτο σκέλος του λόγου αυτού, οι αναιρεσείουσες προβάλλουν ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, κρίνοντας ότι η αντλούμενη από την οικονομία του συστήματος εξαίρεση καθιστούσε, στην πράξη, αναπόφευκτη τη μη είσπραξη από το Γαλλικό Δημόσιο των απαιτήσεων έναντι της Orange και της SFR. Στην πραγματικότητα, εφόσον η οικονομία του συστήματος απαιτεί την αναζήτηση μεγαλύτερου αριθμού επιχειρηματιών, οι γαλλικές αρχές μπορούσαν είτε να επαναλάβουν *ab initio* πλήρως τη διαδικασία είτε, όπως εν προκειμένω, να προβούν σε νέα πρόσκληση για υποβολή υποψηφιοτήτων.

- 81 Ωστόσο, στην τελευταία αυτή περίπτωση, οι αρχές αυτές έπρεπε να εφαρμόσουν διαφορετικά οικονομικά κριτήρια. Συγκεκριμένα, αντιθέτως προς όσα έκρινε το Πρωτοδικείο, τα κριτήρια αυτά δεν συνεπάγονται καμία δυσμενή διάκριση, δεδομένου ότι οι κάτοχοι των αρχικών αδειών δεν τίθενται σε παρεμφερή θέση με τους αναδόχους που επελέγησαν κατόπιν νέας προσκλήσεως για υποβολή υποψηφιοτήτων, εφόσον, αφενός, οι κάτοχοι αυτοί διασφαλίζουν τη διατήρηση της άδειάς τους UMTS, χωρίς οι νέοι υποψήφιοι να μπορούν να την αμφισβητήσουν και, αφετέρου, έχουν αρχαιότητα που συνιστά καθεαυτή προφανές πλεονέκτημα.

- 82 Σύμφωνα με την Orange και την SFR, το σκέλος αυτό του τέταρτου λόγου αναιρέσεως είναι απαράδεκτο, καθόσον σκοπεί νέα εκτίμηση των προβληθέντων πρωτοδίκως λόγων ακυρώσεως.
- 83 Εν πάση περιπτώσει, η Επιτροπή, η Γαλλική Δημοκρατία, η SFR και η Orange υποστηρίζουν ότι το Πρωτοδικείο εξέτασε τις λοιπές επιλογές των γαλλικών αρχών και κατέληξε ότι, ενόψει της ανάγκης να μην τηρηθούν μόνον οι αρχές της ίσης μεταχειρίσεως και του ελεύθερου ανταγωνισμού, αλλά και η προθεσμία της 1ης Ιανουαρίου 2002 του άρθρου 3, παράγραφος 1, της αποφάσεως 128/1999, η τελικώς επιλεγείσα από τις γαλλικές αρχές λύση ήταν η μόνη η οποία καθιστούσε δυνατή τη διασφάλιση των αρχών αυτών και, επομένως, επιβαλλόταν ως «αναπόφευκτη».
- 84 Με το δεύτερο σκέλος του τέταρτου λόγου αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες επισημαίνουν ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε διάφορα νομικά σφάλματα, όταν κατέληξε στην ανυπαρξία επιλεκτικού πλεονεκτήματος υπέρ της Orange και της SFR.

— Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 85 Εισαγωγικώς, επισημαίνεται ότι είναι απαράδεκτα τα δύο επιχειρήματα που πρόβησαν οι αναιρεσείουσες υπέρ του ισχυρισμού τους ότι η επιβολή τελών UMTS στην Orange και στην SFR διαφορετικού ύψους από τα επιβληθέντα στην Bouygues Télécom δεν συνεπάγεται διάκριση σε βάρος των κατόχων των δύο πρώτων αδειών.
- 86 Συγκεκριμένα, από τα άρθρα 225 ΕΚ, 58, πρώτο εδάφιο, του Οργανισμού του Δικαστηρίου και 112, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου προκύπτει ότι η αίτηση αναιρέσεως πρέπει να παραθέτει επακριβώς τα επίμαχα σημεία της αποφάσεως της οποίας ζητείται η αναίρεση, καθώς και τα νομικά



επιχειρήματα που στηρίζουν κατά τρόπο συγκεκριμένο το αίτημα αυτό (διάταξη της 11ης Νοεμβρίου 2003, C-488/01 P, Martínez κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, Συλλογή 2003, σ. I-13355, σκέψη 40, και απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2007, C-227/04 P, Lindorfer κατά Συμβουλίου, Συλλογή 2007, σ. I-6767, σκέψη 45 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

- 87 Ωστόσο, προς στήριξη του πρώτου από τα δύο αυτά επιχειρήματα ότι διασφαλίστηκε η διατήρηση της άδειας της Orange και της SFR, χωρίς να μπορούν να την αμφισβητήσουν οι λοιποί υποψήφιοι, οι αναιρεσείουσες δεν προβάλλουν καμία πλάνη περί το δίκαιο ως προς το τμήμα του σκεπτικού της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ειδικότερα τη σκέψη 144, με την οποία το Πρωτοδικείο έκρινε ότι οι τρεις επιχειρηματίες βρισκόνταν σε όμοια θέση.
- 88 Όσον αφορά το δεύτερο από τα επιχειρήματα αυτά, ότι οι SFR και Orange είχαν πλεονέκτημα λόγω της προηγηθείσας χορηγήσεως των αδειών τους, επιβάλλεται επίσης η διαπίστωση ότι οι αναιρεσείουσες δεν προβάλλουν κανένα επιχείρημα δυνάμενο να διακυβεύσει την εκτίμηση του Πρωτοδικείου συναφώς, μεταξύ άλλων, με τις σκέψεις 115 έως 122 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.
- 89 Όσον αφορά τα λοιπά επιχειρήματα που προβλήθηκαν στο πλαίσιο του δεύτερου σκέλους του τέταρτου λόγου αναιρέσεως, σημειωτέον ότι, αντίθετα προς τους ισχυρισμούς της Orange και της SFR, δεν περιορίζονται σε επανάληψη των προβληθέντων πρωτοδικώς λόγων ακυρώσεως, αλλά στην πραγματικότητα στρέφονται κατά ουσιώδους μέρους της αιτιολογίας της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, μεταξύ δε άλλων, των σκέψεων 108 έως 111, και είναι, επομένως, παραδεκτά.
- 90 Όσον αφορά τη βασιμότητα των επιχειρημάτων αυτών, υπενθυμίζεται ότι το Πρωτοδικείο διαπίστωσε, με τη σκέψη 108 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η οδηγία 97/13 και η απόφαση 128/1999 αφήνουν στα κράτη μέλη περιθώριο εκτιμήσεως όσον αφορά την επιλογή της διαδικασίας χορηγήσεως αδειών, εφόσον σέβονται τις αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ίσης μεταχειρίσεως.

- 91 Το Πρωτοδικείο συνήγαγε από τη διαπίστωση αυτή, χωρίς να αντικρουστεί συναφώς από τις αναιρεσείουσες, ότι τα κράτη μέλη μπορούν να επιλέξουν τη διαδικασία της συγκριτικής επιλογής, καθότι το ουσιώδες είναι να τύχουν οι επιχειρήσεις ίσης μεταχείρισεως, ιδίως όσον αφορά τα τέλη.
- 92 Εν προκειμένω, οι γαλλικές αρχές, εφαρμόζοντας το εν λόγω περιθώριο εκτιμήσεως, αποφάσισαν να χορηγήσουν τις άδειες UMTS ακριβώς μέσω μιας διαδικασίας συγκριτικής επιλογής. Όπως επισήμανε το Πρωτοδικείο, με τη σκέψη 12 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, λόγω της εν μέρει αποτυχίας της πρώτης προσκλήσεως για υποβολή υποψηφιοτήτων, με την οποία δεν κατέστη δυνατή η χορήγηση επαρκούς αριθμού αδειών ώστε να εξασφαλιστεί πραγματικός ανταγωνισμός στην αγορά των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, οι αρχές αυτές αναγκάστηκαν να αναζητήσουν άλλους επιχειρηματίες για τη χορήγηση αδειών.
- 93 Ωστόσο, στην περίπτωση αυτή, οι εν λόγω αρχές είχαν τρεις επιλογές, όπως δέχονται και οι αναιρεσείουσες, ήτοι την *ab initio* επανάληψη της διαδικασίας, την πρόσθετη πρόσκληση για υποβολή υποψηφιοτήτων χωρίς αναδρομική μεταβολή του ύψους των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών UMTS ή την κίνηση τέτοιας προσκλήσεως με αναδρομική μεταβολή των τελών αυτών.
- 94 Υπό τις περιστάσεις της προκειμένης υποθέσεως, όπως δέχθηκε το Πρωτοδικείο με τη σκέψη 141 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, η επιλογή της *ab initio* επαναλήψεως της διαδικασίας θα διακύβευε την τήρηση της προθεσμίας της 1ης Ιανουαρίου 2002 του άρθρου 3, παράγραφος 1, της αποφάσεως 128/1999, κατά την οποία πρέπει να τεθεί σε εφαρμογή από τα κράτη μέλη η οδηγία 97/13, όσον αφορά τη συντονισμένη και προοδευτική εισαγωγή των υπηρεσιών UMTS στο έδαφός τους. Ομοίως, όπως ορθώς επισήμανε το Πρωτοδικείο με τις σκέψεις 144 και 145 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, η επιλογή αυτή, η οποία συνίστατο στην επιβολή στην Orange και στην SFR καταβολής πολύ υψηλότερων τελών από τα ζητηθέντα από την Bouygues Télécom, ενώ κανείς από τους τρεις επιχειρηματίες δεν είχε ακόμα, για λόγους ανεξαρτήτους της βουλήσεώς του, πρόσβαση στην αγορά και τα χαρακτηριστικά των αδειών αυτών ήσαν όμοια, θα συνιστούσε διάκριση σε βάρος της Orange και της SFR.

- 95 Με άλλα λόγια, η εφαρμογή μιας από τις δύο αυτές επιλογές δεν θα παρείχε στις γαλλικές αρχές τη δυνατότητα να τηρήσουν τις επιταγές του κοινοτικού δικαίου.
- 96 Υπό τις συνθήκες αυτές, στο πλαίσιο της τελικής επιλογής των αρχών αυτών, ήταν αναπόφευκτη η μη είσπραξη των επιδίκων απαιτήσεων που απορρέει από το μέτρο αναδρομικής προσαρμογής των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών UMTS με τα επιβληθέντα στην Bouygues Télécom τέλη.
- 97 Συγκεκριμένα, κατά τον κρίσιμο χρόνο των πραγματικών περιστατικών μία μόνον επιλογή μπορούσε, αφενός να μειώσει τους κινδύνους της καθυστερημένης εισαγωγής των υπηρεσιών UMTS, δεδομένου ότι καθιστούσε δυνατή τη διασφάλιση ότι τουλάχιστον δύο άδειες θα χορηγούνταν κατά την ημερομηνία του άρθρου 3, παράγραφος 1, της αποφάσεως 128/1999. Αφετέρου, η επιλογή αυτή καθιστούσε δυνατό να αποκλειστεί η δυσμενής διάκριση των τριών επιχειρηματιών, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι η προσαρμογή των τελών είχε ακριβώς σκοπό να συνυπολογιστεί ότι, κατά τον χρόνο χορηγήσεως της άδειας στην Bouygues Télécom, κανείς από τους τρεις επιχειρηματίες δεν είχε, για λόγους ανεξαρτήτους της βουλήσεώς του, πρόσβαση στην αγορά, οπότε, ως εκ τούτου, η κατάστασή τους ήταν όμοια.
- 98 Κατά συνέπεια, υπό τις συνθήκες αυτές, το Πρωτοδικείο δεν υπέπεσε σε καμία πλάνη περί το δίκαιο κρίνοντας ότι το κοινοτικό πλαίσιο των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών και, μεταξύ άλλων, η αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων, απαιτούσε από τις γαλλικές αρχές την προσαρμογή των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών με τα οφειλόμενα από την Bouygues Télécom.
- 99 Κατά συνέπεια, το πρώτο σκέλος του τέταρτου λόγου αναιρέσεως πρέπει να κριθεί ως εν μέρει απαράδεκτο και ως εν μέρει αβάσιμο.
- 100 Εφόσον το πρώτο αυτό σκέλος πρέπει να απορριφθεί, το δεύτερο σκέλος του τέταρτου λόγου αναιρέσεως πρέπει, κατά συνέπεια, να κηρυχθεί αλυσιτελές.

- 101 Συγκεκριμένα, πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, ο χαρακτηρισμός ενός μέτρου ως ενισχύσεως απαιτεί να πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις του άρθρου 87, παράγραφος 1, ΕΚ (βλ. απόφαση της 15ης Ιουλίου 2004, C-345/02, Pearle κ.λπ., Συλλογή 2004, σ. I-7139, σκέψη 32 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 102 Το άρθρο 87, παράγραφος 1, ΕΚ θέτει τέσσερις προϋποθέσεις. Πρώτον, πρέπει να πρόκειται για επέμβαση του κράτους ή μέσω κρατικών πόρων. Δεύτερον, η επέμβαση αυτή πρέπει να μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Τρίτον, πρέπει να χορηγεί ένα πλεονέκτημα στον αποδέκτη. Τέταρτον, πρέπει να νοθεύει ή να απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό (προαναφερθείσα απόφαση Pearle κ.λπ., σκέψη 33 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 103 Ωστόσο, όπως προκύπτει από το πρώτο σκέλος του τέταρτου λόγου αναιρέσεως, το Πρωτοδικείο δεν υπέπεσε σε καμία πλάνη περί το δίκαιο όταν, με τη σκέψη 111 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, έκρινε ότι, εν προκειμένω, η μη είσπραξη κρατικών πόρων δεν συνεπάγεται την ύπαρξη κρατικής ενισχύσεως, εφόσον η μη είσπραξη των απαιτήσεων έναντι των Orange και SFR ήταν αναπόφευκτη λόγω της οικονομίας του συστήματος.
- 104 Επομένως, στην προκειμένη υπόθεση, δεν πληρούται η πρώτη από τις προϋποθέσεις για τις οποίες γίνεται λόγος στη σκέψη 102 της παρούσας αποφάσεως και οι οποίες απαιτούνται για τη στοιχειοθέτηση της υπάρξεως κρατικής ενισχύσεως.
- 105 Κατά συνέπεια, το δεύτερο σκέλος του τέταρτου λόγου αναιρέσεως επί της υπάρξεως πλεονεκτήματος υπέρ της Orange και της SFR δεν μπορεί, εν πάση περιπτώσει, να επηρεάσει τη βασιμότητα της κρίσης του Πρωτοδικείου ως προς το ότι, εν προκειμένω, δεν υπάρχει κρατική ενίσχυση.

## Επί του τρίτου σκέλους του τέταρτου λόγου αναιρέσεως

## — Επιχειρήματα των διαδίκων

- 106 Με το τρίτο σκέλος του τέταρτου λόγου αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κατά την εφαρμογή της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων.
- 107 Κατ' αρχάς, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι η Orange και η SFR, αφενός, και η Bouygues Télécom, αφετέρου, δεν βρίσκονταν σε όμοια κατάσταση κατά τον χρόνο προσαρμογής των τελών, δεδομένου ότι οι άδειες UMTS χορηγήθηκαν για την άσκηση δραστηριότητας σε διαφορετικές ημερομηνίες. Στη συνέχεια, η μεταβολή των κριτηρίων χορηγήσεως αδειών ήταν αδύνατη από νομική άποψη, λαμβανομένης υπόψη της αρχής του αμεταβλήτου των κριτηρίων αυτών στο πλαίσιο της διαδικασίας ανταγωνισμού και της οδηγίας 97/13. Τέλος, η τήρηση των σκοπών που επιτάσσουν οι κοινοτικές οδηγίες, ιδίως δε η εν λόγω οδηγία 97/13, δεν περιλαμβάνεται μεταξύ των περιοριστικώς απαριθμούμενων στο άρθρο 87, παράγραφος 1, ΕΚ παρεκκλίσεων.
- 108 Αντιθέτως, σύμφωνα με την Orange και την Επιτροπή, οι τρεις κάτοχοι των αδειών UMTS βρίσκονταν *de facto* σε όμοια κατάσταση, εφόσον η Orange και η SFR δεν ωφελήθηκαν ουσιαστικά από τις άδειες αυτές. Υπό τις συνθήκες αυτές, η αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων θα επέβαλε, αναπόφευκτα, την αναδρομική προσαρμογή των τελών. Εν πάση περιπτώσει, η Orange αμφισβητεί το παραδεκτό του σκέλους αυτού του τέταρτου λόγου αναιρέσεως, καθόσον η εφαρμογή της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων αμφισβητήθηκε ήδη, βάσει των ιδίων επιχειρημάτων, ενώπιον του Πρωτοδικείου.
- 109 Όσον αφορά το θεμιτό της μεταβολής των συνθηκών χορηγήσεως των αδειών, αφενός, η Επιτροπή επισημαίνει ότι το Πρωτοδικείο διαπίστωσε ότι η εν λόγω αρχή περί του αμεταβλήτου δεν περιλαμβάνεται στην οδηγία 97/13 ούτε σε καμία άλλη εφαρμοστέα διάταξη του κοινοτικού δικαίου. Εν πάση περιπτώσει, σύμφωνα με την Orange, η αρχή αυτή δεν μπορεί να διακυβεύσει την υποχρέωση τήρησης της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων. Αφετέρου, σύμφωνα με την Επιτροπή, την SFR και

την Orange, τη δυνατότητα μεταβολής των κριτηρίων χορηγήσεως των αδειών προβλέπει ρητώς η οδηγία 97/13. Η Γαλλική Δημοκρατία προβάλλει, συναφώς, ότι η μεταβολή αυτή δεν ήταν απλώς δυνατή, αλλά και υποχρεωτική υπό την έννοια του άρθρου 11, παράγραφος 2, της εν λόγω οδηγίας, σύμφωνα με το οποίο τα τέλη δεν δημιουργούν διακρίσεις.

- 110 Τέλος, η Επιτροπή, η Γαλλική Δημοκρατία, οι SFR και Orange υποστηρίζουν ότι το Πρωτοδικείο δεν θεώρησε την οδηγία 97/13 ως παρέκκλιση, προστιθέμενη στις παρεκκλίσεις του άρθρου 87, παράγραφος 2, ΕΚ, από την απαγόρευση των μη συμβατών ενισχύσεων της παραγράφου 1 του ίδιου αυτού άρθρου. Αντιθέτως, το Πρωτοδικείο ανέφερε την οδηγία αυτή απλώς για να προσδώσει νομική βάση στην αδυναμία χαρακτηρισμού του μέτρου προσαρμογής των τελών ως κρατικής ενισχύσεως.

— Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 111 Κατ' αρχάς, όσον αφορά το επιχείρημα των αναιρεσειουσών ότι το Πρωτοδικείο κακώς έκρινε ότι οι Orange και SFR, αφενός, και η Bouygues Télécom, αφετέρου, βρίσκονταν σε όμοια κατάσταση, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζει η Orange, το επιχείρημα αυτό είναι παραδεκτό.
- 112 Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι, εφόσον ο αναιρεσειών αμφισβητεί την ερμηνεία ή την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου από το Πρωτοδικείο, τα νομικά ζητήματα που εξετάστηκαν πρωτοδικώς μπορούν να αποτελέσουν εκ νέου αντικείμενο συζητήσεως κατά την εξέταση αιτήσεως αναρέσεως (βλ. απόφαση της 13ης Ιουλίου 2000, C-210/98 P, Salzgitter κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. I-5843, σκέψη 43). Πράγματι, αν ο αναιρεσειών δεν μπορούσε να στηρίξει, κατά τον τρόπο αυτόν, την αίτησή του αναρέσεως σε λόγους και επιχειρήματα που είχε ήδη προβάλει ενώπιον του Πρωτοδικείου, η αναιρετική διαδικασία θα στερούνταν μέρος του νοήματός της (βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 6ης Μαρτίου 2003, C-41/00 P, Interporc κατά Επιτροπής, Συλλογή 2003, σ. I-2125, σκέψη 17, και διάταξη Martínez κατά Κοινοβουλίου, προπαρατεθείσα, σκέψη 39).

- 113 Ωστόσο, το επιχείρημα περί της όμοιας καταστάσεως των τριών οικείων επιχειρηματιών πληροί τις απαιτήσεις αυτές, καθόσον σκοπεί ακριβώς να αμφισβητήσει την ανάλυση της καταστάσεως αυτής από το Πρωτοδικείο από απόψεως της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων.
- 114 Επί της ουσίας, επισημαίνεται ότι, όπως ορθώς υπενθυμίζουν οι αναιρεσείουσες, κατά πάγια ομοίως νομολογία, δυσμενής διάκριση υφίσταται μόνον όταν εφαρμόζονται διαφορετικοί κανόνες σε παρεμφερείς καταστάσεις ή όταν ο ίδιος κανόνας εφαρμόζεται σε διαφορετικές καταστάσεις (αποφάσεις της 14ης Φεβρουαρίου 1995, C-279/93, Schumacker, Συλλογή 1995, σ. I-225, σκέψη 30, και της 18ης Δεκεμβρίου 2007, C-341/05, Laval un Partneri, Συλλογή 2007, σ. I-11767, σκέψη 115).
- 115 Εν προκειμένω, η προηγηθείσα χορήγηση των αδειών UMTS στην Orange και στην SFR μπορεί να δικαιολογήσει, αν όχι να επιβάλει, τον καθορισμό των συναφών τελών σε ποσό υψηλότερο του οφειλομένου από την Bouygues Télécom τέλους μόνον εάν η οικονομική αξία των αδειών αυτών θεωρηθεί, για τον λόγο και μόνον της προηγηθείσας χορηγήσεώς τους, ως μεγαλύτερη της αξίας της χορηγηθείσας στην Bouygues Télécom άδειας.
- 116 Ωστόσο, είναι σαφές ότι τούτο δεν συμβαίνει εν προκειμένω.
- 117 Συγκεκριμένα, το Πρωτοδικείο, με τη σκέψη 116 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, έκρινε ότι η Orange και η SFR δεν μπόρεσαν να χρησιμοποιήσουν τις άδειες που τους είχαν χορηγηθεί.
- 118 Ωστόσο, όπως ορθώς υπενθύμισε το Πρωτοδικείο, με τις σκέψεις 100 και 110 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, μολονότι είναι βεβαίως αληθές ότι η άδεια έχει οικονομική αξία, η αξία αυτή εξαρτάται από τη στιγμή της εισόδου στην αγορά καθεμιάς από τις οικείες επιχειρήσεις (βλ., επίσης, την απόφαση της 22ας Μαΐου 2003, C-462/99, Connect Austria, Συλλογή 2003, σ. I-5197, σκέψη 93).

- 119 Με άλλα λόγια, η οικονομική αξία μιας άδειας προκύπτει, ειδικότερα, από τη δυνατότητα του κατόχου της να επικαλείται τα συνδεδεμένα με την άδεια αυτή δικαιώματα, ήτοι, εν προκειμένω, τη δυνατότητα κατοχής του τομέα των ερτζιανών κυμάτων για την εκμετάλλευση της τεχνολογίας του UMTS.
- 120 Πάντως, όπως έκρινε το Πρωτοδικείο με τη σκέψη 116 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, χωρίς να αντικρουστεί από τις αναιρεσιούσες στο πλαίσιο της παρούσας αιτήσεως αναιρέσεως, συνομολογείται ότι κατά τον χρόνο χορηγήσεως της άδειας στην Bouygues Télécom, στις 3 Δεκεμβρίου 2002, οι Orange και SFR δεν είχαν ακόμα μπορέσει να εισαγάγουν τις υπηρεσίες τους UMTS και, επομένως να εκμεταλλευτούν τις άδειές τους, τούτο δε για λόγους ανεξαρτήτους της βουλήσεώς τους, ήτοι λόγω προβλημάτων σχετικών με την τεχνολογία του UMTS και ενός οικονομικού πλαισίου που δεν ήταν καθόλου ευνοϊκό για την ανάπτυξή της. Κατά συνέπεια, η οικονομική αξία των χορηγηθεισών στην Orange και στην SFR αδειών δεν μπορεί να ήταν, διότι ήσαν απλώς και μόνον προγενέστερες, μεγαλύτερη της αξίας της χορηγηθείσας στην Bouygues Télécom άδειας.
- 121 Εξάλλου, με τις σκέψεις 119 έως 121 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Πρωτοδικείο απέρριψε, χωρίς να αμφισβητήσουν την κρίση αυτή οι αναιρεσιούσες στο πλαίσιο της παρούσας αιτήσεως αναιρέσεως, τα επιχειρήματα των επιχειρήσεων αυτών προς απόδειξη του ότι η προηγηθείσα χορήγηση αδειών στην Orange και στην SFR τους παρέσχε πλεονεκτήματα όσον αφορά την κατάληψη χώρων, την εμπορική φήμη και την κατάκτηση μεριδίων της αγοράς.
- 122 Συνεπώς, βάσει του ότι οι άδειες αυτές χορηγήθηκαν σε διαφορετικές ημερομηνίες στους τρεις ενδιαφερόμενους επιχειρηματίες δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι οι επιχειρηματίες αυτοί, κατά τον χρόνο χορηγήσεως της άδειας στην Bouygues Télécom, βρίσκονταν σε διαφορετική κατάσταση από απόψεως της οδηγίας 97/13, ήτοι να διασφαλιστεί ότι οι επιχειρηματίες είχαν πρόσβαση στην αγορά του UMTS υπό τις ίδιες προϋποθέσεις.
- 123 Κατά συνέπεια, το Πρωτοδικείο δεν υπέπεσε σε καμία πλάνη περί το δίκαιο κρίνοντας ότι οι ενδιαφερόμενοι τρεις επιχειρηματίες βρίσκονταν σε όμοια κατάσταση.



- 124 Στη συνέχεια, προκειμένου για την προβαλλόμενη ύπαρξη της αρχής του αμεταβλήτου των κριτηρίων χορηγήσεως αδειών, επισημαίνεται ότι αφενός, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζουν οι αναιρεσείουσες, το Δικαστήριο, με τη σκέψη 60 της αποφάσεως της 7ης Δεκεμβρίου 2000, C-324/98, Telaustria και Telefonadress (Συλλογή 2000, σ. I-10745), επιβεβαίωσε μόνον ότι οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να τηρούν την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων, ακόμη κι όταν συνάπτουν συμβάσεις που αποκλείονται του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 93/38/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των τηλεπικοινωνιών (ΕΕ L 199, σ. 84), χωρίς ουδόλως να στοιχειοθετήσει την ύπαρξη αυτής της αρχής του αμεταβλήτου.
- 125 Αφετέρου, όπως επισήμανε η γενική εισαγγελέας με το σημείο 192 των προτάσεών της, από το άρθρο 11, παράγραφος 2, της οδηγίας 97/13 προκύπτει ότι για το ύψος των τελών πρέπει να λαμβάνεται ιδίως υπόψη η ανάγκη παροχής κινητρων αναπτύξεως καινοτόμων υπηρεσιών και του ανταγωνισμού. Ωστόσο, δεν αμφισβητείται εν προκειμένω ότι, αν οι γαλλικές αρχές δεν είχαν λάβει το μέτρο προσαρμογής των τελών UTMS, θα είχαν διατρέξει τον σοβαρό κίνδυνο αποσύρσεως των υποψηφιοτήτων της Orange και της SFR. Επομένως, ακριβώς για τη διασφάλιση της αναπτύξεως του ανταγωνισμού μεταβλήθηκαν τα οφειλόμενα από τους δύο πρώτους κατόχους αδειών τέλη για προσαρμοσθούν με τα επιβληθέντα στην Bouygues Télécom τέλη.
- 126 Τέλος, είναι επίσης αβάσιμο το επιχείρημα ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κρίνοντας ότι η οδηγία 97/13 εισήγαγε παρέκκλιση από το άρθρο 87, παράγραφος 1, ΕΚ, προστιθέμενη στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στην παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου παρεκκλίσεις.
- 127 Συγκεκριμένα, όπως τόνισε η γενική εισαγγελέας με το σημείο 196 των προτάσεών της, υπενθυμίζεται ότι το άρθρο 87, παράγραφος 2, ΕΚ θεσπίζει τις παρεκκλίσεις από τον κανόνα του ασυμβιβάστου των κρατικών ενισχύσεων με τη Συνθήκη.
- 128 Πάντως, το Πρωτοδικείο, κρίνοντας, υπό το πρίσμα, μεταξύ άλλων, της οδηγίας 97/13, ότι το μέτρο προσαρμογής των οφειλομένων από την Orange και την SFR τελών με τα οφειλόμενα από την Bouygues Télécom τέλη δεν αποτελεί κρατική ενίσχυση, δεν

μπόρεσε να επεκτείνει το περιεχόμενο του άρθρου 87, παράγραφος 2, ΕΚ, εφόσον η διάταξη αυτή εφαρμόζεται μόνο σε μέτρα συνιστώντα ακριβώς κρατική ενίσχυση.

- 129 Εφόσον κανένα από τα τρία σκέλη του τέταρτου λόγου αναιρέσεως δεν μπορεί να γίνει δεκτό, ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.

*Επί του τρίτου λόγου, που αντλείται από σφάλματα κατά τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών*

- 130 Ο τρίτος λόγος αναιρέσεως που προβάλλουν οι αναιρεσείουσες, ο οποίος αντλείται από σφάλματα που φέρεται να διέπραξε το Πρωτοδικείο κατά τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών, διαιρείται επίσης σε τρία σκέλη.

- 131 Εισαγωγικώς, η Γαλλική Δημοκρατία και η SFR αμφισβητούν το παραδεκτό του λόγου αυτού καθόσον σκοπεί, με καθένα από τα σκέλη του, να επικρίνει την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών εκ μέρους του Πρωτοδικείου.

Επί του πρώτου σκέλους του τρίτου λόγου αναιρέσεως

— Επιχειρήματα των διαδίκων

- 132 Με το πρώτο σκέλος του τρίτου λόγου αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ότι το Πρωτοδικείο, χαρακτηρίζοντας τις δύο διαδοχικές διαδικασίες χορηγήσεως αδειών

UMTS ως ενιαία διαδικασία, υπέπεσε σε πλάνη κατά τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών. Ειδικότερα, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 11 της οδηγίας 97/13, το Πρωτοδικείο έπρεπε να περιοριστεί στην ανάλυση των όρων της πρακτικής της οργανώσεως της διαδικασίας και έπρεπε, επομένως, να κρίνει ότι επρόκειτο σαφώς για δύο διαφορετικές διαδικασίες. Ωστόσο, λόγω της πλάνης αυτής, το Πρωτοδικείο έκρινε εσφαλμένως ότι δεν συντρέχει δυσμενής διάκριση, κρίνοντας ότι η κατάσταση των τριών κατόχων των εν λόγω αδειών ήταν όμοια, ενώ, στην πραγματικότητα, ήταν διαφορετική.

133 Η Επιτροπή, κυρίως, και, επικουρικός, η Γαλλική Δημοκρατία, η SFR και η Orange φρονούν ότι το Πρωτοδικείο δικαίως έκρινε ότι η διαδικασία χορηγήσεως των αδειών UMTS αποτελούσε στην πραγματικότητα ενιαία διαδικασία. Συναφώς, το κράτος μέλος αυτό, οι SFR και Orange επισημαίνουν ότι η παραπομπή στο άρθρο 11 της οδηγίας 97/13 δεν ασκεί επιρροή στην προκειμένη υπόθεση.

134 Εν πάση περιπτώσει, κατά την Επιτροπή, το σκέλος αυτό είναι αλυσιτελές δεδομένου ότι ο ενιαίος χαρακτήρας της διαδικασίας δεν ήταν αποφασιστικής σημασίας για την εκτίμηση της τηρήσεως της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων εκ μέρους του Πρωτοδικείου, εφόσον το Πρωτοδικείο δεν έλαβε υπόψη του μόνον τους όρους της πρακτικής της οργανώσεως της προσκλήσεως για υποβολή υποψηφιοτήτων, αλλά και τα αποτελέσματά της. Εξάλλου, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων πρέπει να εφαρμοστεί λαμβάνοντας υπόψη σφαιρικός τις δύο διαδοχικές προσκλήσεις για υποβολή υποψηφιοτήτων.

135 Η SFR θεωρεί ότι το Πρωτοδικείο ερμήνευσε ορθώς την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως στηριζόμενο στο πλαίσιο της ανερχόμενης αγοράς του UMTS και δεχόμενο ότι ουδείς από τους ενδιαφερόμενους επιχειρηματίες είχε πρόσβαση στην αγορά αυτή.

136 Τέλος, η Επιτροπή προβάλλει ότι, στο πλαίσιο της νέας διαδικασίας χορηγήσεως αδειών, χορηγήθηκαν άδειες UMTS στους ίδιους επιχειρηματίες υπό τις ίδιες προϋποθέσεις.

## — Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 137 Υπενθυμίζεται ότι, από τα άρθρα 225 ΕΚ και 58, πρώτο εδάφιο, του Οργανισμού του Δικαστηρίου, προκύπτει ότι η αίτηση αναιρέσεως περιορίζεται μόνο σε νομικά ζητήματα. Επομένως, μόνον το Πρωτοδικείο είναι αρμόδιο, αφενός, να διαπιστώσει τα πραγματικά περιστατικά, εκτός αν η ανακρίβεια των διαπιστώσεων του απορρέει από έγγραφα της δικογραφίας που του υποβλήθηκαν και, αφετέρου, να εκτιμήσει τα περιστατικά αυτά. Η εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών δεν αποτελεί νομικό ζήτημα υποκείμενο, ως τέτοιο, στον έλεγχο του Δικαστηρίου, με την επιφύλαξη της περιπτώσεως παραμορφώσεως των προσκομισθέντων ενώπιον του Πρωτοδικείου αποδεικτικών στοιχείων (αποφάσεις της 2ας Μαρτίου 1994, C-53/92 P, Hilti κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. I-667, σκέψη 42 της 21ης Ιουνίου 2001, C-280/99 P έως C-282/99 P, Moccia Irme κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2001, σ. I-4717, σκέψη 78, και της 7ης Ιουνίου 2007, C-362/05 P, Wunenburger κατά Επιτροπής, Συλλογή 2007, σ. I-4333, σκέψη 66).
- 138 Ωστόσο, εν προκειμένω, επισημαίνεται ότι το Πρωτοδικείο, για να κρίνει αν η διαδικασία ήταν ενιαία, ουδόλως εφάρμοσε, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζουν οι αναιρεσείουσες, το άρθρο 11 της οδηγίας 97/13, το οποίο, εξάλλου, δεν παρέχει κανένα νομικό κριτήριο για την εκτίμηση του αν η διαδικασία χορηγήσεως αδειών είναι ενιαία ή περιλαμβάνει πολλές διαδοχικές φάσεις. Στην πραγματικότητα, το Πρωτοδικείο απλώς διαπίστωσε, αφενός, με τη σκέψη 11 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η διαδικασία χορηγήσεως αδειών είχε σκοπό τη χορήγηση τεσσάρων αδειών και, αφετέρου, με τις σκέψεις 12, 14 και 15 της ίδιας αποφάσεως, ότι, εφόσον οι γαλλικές αρχές δεν πέτυχαν τον αρχικό τους σκοπό για χορήγηση των τεσσάρων αυτών αδειών, οργάνωσαν «πρόσθετη πρόσκληση για υποβολή υποψηφιοτήτων».
- 139 Στο πλαίσιο της εκτίμησης των συνθηκών αυτών, το Πρωτοδικείο κατέληξε, με τη σκέψη 134 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι, «ανεξαρτήτως των όρων της πρακτικής της οργάνωσης, η διαδικασία χορηγήσεως αδειών UMTS, την οποία ξεκίνησαν οι γαλλικές αρχές τον Ιούλιο του 2000, αποτελούσε στην πραγματικότητα ενιαία διαδικασία».
- 140 Υπό τις συνθήκες αυτές, το ζήτημα εάν οι εν λόγω αρχές οργάνωσαν μία ή δύο διαδικασίες είναι ζήτημα που αφορά την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών εκ μέρους του Πρωτοδικείου και δεν είναι, όπως υποστηρίζουν οι αναιρεσείουσες, νομικό ζήτημα συνδεδεμένο με τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών αυτών περιστατικών από απόψεως του άρθρου 11 της οδηγίας 97/13.

- <sup>141</sup> Εφόσον οι αναιρεσείουσες δεν προβάλλουν ότι το Πρωτοδικείο αλλοίωσε τα πραγματικά περιστατικά ή τα αποδεικτικά στοιχεία που του προσκομίστηκαν, το πρώτο σκέλος του τρίτου λόγου αναιρέσεως πρέπει, επομένως, να κριθεί απαράδεκτο.

Επί του δευτέρου σκέλους του τρίτου λόγου αναιρέσεως

— Επιχειρήματα των διαδίκων

- <sup>142</sup> Με το δεύτερο σκέλος του τρίτου λόγου αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Πρωτοδικείο ότι υπέπεσε σε πλάνη κατά τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών κρίνοντας ότι οι επίδικες απαιτήσεις, τις οποίες δεν εισέπραξε το Γαλλικό Δημόσιο, ήσαν αβέβαιες.

- <sup>143</sup> Συναφώς, οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται, αφενός, ότι οι άδειες UMTS χορηγήθηκαν στην Orange και στην SFR με δύο υπουργικές αποφάσεις της 18ης Ιουλίου 2001, ήτοι μετά την πάροδο της προθεσμίας εντός της οποίας υπήρχε η δυνατότητα αποσύρσεως των υποψηφιοτήτων, εφόσον η προθεσμία έληξε στις 31 Μαΐου 2001. Αφετέρου, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι, με βάση μόνον τη δυνατότητα των επιχειρηματιών να παραιτηθούν από την άδειά τους, δεν μπορεί να συναχθεί ότι οι επίδικες απαιτήσεις ήσαν αβέβαιες, δεδομένου ότι, κατά πάγια νομολογία, μια απαίτηση είναι αβέβαιη μόνον όταν η ύπαρξή της εξαρτάται από την επέλευση μελλοντικού και ενδεχόμενου γεγονότος ή από την πλήρωση αναβλητικής αίρεσης.

- <sup>144</sup> Αντιθέτως, η Επιτροπή, η Γαλλική Δημοκρατία, οι SFR και Orange φρονούν ότι οι απαιτήσεις αυτές είναι αβέβαιες.

- 145 Η Επιτροπή, η Γαλλική Δημοκρατία, οι SFR και Orange υποστηρίζουν ειδικότερα ότι, χωρίς τις διασφαλίσεις ότι η Orange και η SFR θα αποτελούσαν το αντικείμενο δίκαιης μεταχειρίσεως, που περιλαμβάνονταν στα από 22 Φεβρουαρίου 2001 υπουργικά έγγραφα, οι δύο αυτές εταιρίες θα είχαν πιθανώς αποσύρει τις υποψηφιότητές του, εφόσον η προθεσμία για την άσκηση της δυνατότητας αποσύρσεως δεν είχε ακόμα λήξει κατά την ημερομηνία αυτή. Εξάλλου, κατά την Επιτροπή, οι οφειλές των εταιριών αυτών, προτού λάβουν τις άδειες με τις από 18 Ιουλίου 2001 υπουργικές αποφάσεις, δεν είχαν καταστεί ακόμα απαιτητές.
- 146 Η Orange προσθέτει ότι, προκειμένου για άδειες κατοχής του δημόσιου τομέα, η δυνατότητα αποσύρσεως υφίστατο μετά τις 31 Μαΐου 2001, δεδομένου ότι οι ανάδοχοι των αδειών μπορούσαν να παραιτηθούν ανά πάσα στιγμή από τις άδειες αυτές και, κατά συνέπεια, να παύσουν την καταβολή των συναφών τελών.
- 147 Εν πάση περιπτώσει, κατά την Επιτροπή, τη Γαλλική Δημοκρατία και την Orange, το δεύτερο σκέλος του τρίτου λόγου αναιρέσεως είναι αλυσιτελές καθόσον στρέφεται κατά ενός πλεοναστικού σημείου του σκεπτικού της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, εφόσον το Πρωτοδικείο στήριξε την εκτίμησή του ότι η μη είσπραξη των επιδίκων απαιτήσεων δεν συνιστά κρατική ενίσχυση και σε λόγους αντλούμενους από την σχετική με την οικονομία του συστήματος εξαίρεση.

— Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 148 Υπενθυμίζεται ότι αιτίαση στρεφόμενη κατά ενός πλεοναστικού σημείου του σκεπτικού αποφάσεως του Πρωτοδικείου δεν μπορεί να επιφέρει την αναίρεσή της και συνεπώς είναι αλυσιτελής (βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 28ης Ιουνίου 2005, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P έως C-208/02 P και C-213/02 P, Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2005, σ. I-5425, σκέψη 148 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 149 Ωστόσο, αφενός, όπως επισημαίνει η γενική εισαγγελέας με το σημείο 131 των προτάσεών της, μολονότι το Πρωτοδικείο, με τη σκέψη 106 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, αναγνώρισε ότι οι γαλλικές αρχές αρνήθηκαν, εν προκειμένω, να εισπράξουν σημαντικό μέρος δημοσίων πόρων, επισημαίνοντας ότι οι πόροι αυτοί

ήσαν αβέβαιοι, παρ' όλ' αυτά, με τη σκέψη 111 της ίδιας αποφάσεως, έκρινε ότι «το γεγονός ότι το Δημόσιο αρνήθηκε να εισπράξει πόρους και ότι, κατ' αυτόν τον τρόπο, προέκυψε πλεονέκτημα για τις επιχειρήσεις που έτυχαν μειώσεως του τέλους δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι υφίσταται κρατική ενίσχυση ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά, λαμβανομένων υπόψη των ιδιαιτεροτήτων του κοινοτικού δικαίου των τηλεπικοινωνιών σε σχέση με το κοινό δίκαιο των κρατικών ενισχύσεων. Συγκεκριμένα, η άρνηση εισπράξεως της επίδικης εν προκειμένω απαιτήσεως ήταν αναπόφευκτη λόγω της οικονομίας του συστήματος, πέραν του [...] γεγονότος ότι η εν λόγω απαίτηση δεν ήταν βεβαία».

150 Αφετέρου, υπενθυμίζεται ότι, για τους λόγους που εκτίθενται στις σκέψεις 87 έως 95 της παρούσας αποφάσεως, δεν είναι βάσιμος ο λόγος αναιρέσεως που στρέφεται κατά του σκεπτικού της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως και αφορά την αιτιολογία που αντλείται από τη φύση καθώς και την οικονομία του συστήματος από της απόψεως της μη εισπράξεως δημόσιων πόρων.

151 Υπό τις συνθήκες αυτές, ακόμη κι αν υποθεθεί ότι οι αναιρεσείουσες παραδεκτώς και βασίμως υποστηρίζουν ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο χαρακτηρίζοντας τις επίδικες απαιτήσεις ως αβέβαιες, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η πλάνη αυτή, ακόμη κι αν θεωρηθεί δεδομένη, δεν μπορεί, εν πάση περιπτώσει, να ανατρέψει το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε το Πρωτοδικείο με τη σκέψη 111 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

152 Συνεπώς, το δεύτερο σκέλος του τρίτου λόγου αναιρέσεως είναι απορριπτέο ως αλυσιτελές.

## Επί του τρίτου σκέλους του τρίτου λόγου αναιρέσεως

## — Επιχειρήματα των διαδίκων

- 153 Με το τρίτο σκέλος του τρίτου λόγου αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προβάλλουν ότι το Πρωτοδικείο διαστρέβλωσε το περιεχόμενο των από 22 Φεβρουαρίου 2001 υπουργικών εγγράφων καθόσον περιλαμβάνουν υπόσχεση «ίσης μεταχειρίσεως» με τους λοιπούς επιχειρηματίες, ενώ, στην πραγματικότητα, η εγγύηση αφορούσε μόνο «δίκαιη μεταχείριση». Ωστόσο, η υπουργική δέσμευση για δίκαιη μεταχείριση δεν μπορεί να αποτελέσει υπόσχεση αναδρομικής προσαρμογής των οφειλομένων από τους δύο πρώτους κατόχους των αδειών UMTS τελών με τα επιβληθέντα με τη μεταγενέστερα χορηγηθείσα άδεια τέλη. Η διαστρέβλωση αυτή των εν λόγω εγγράφων μπορεί να αλλοιώσει το σύνολο της αποφάσεως του Πρωτοδικείου.
- 154 Σύμφωνα με την Επιτροπή, το επιχείρημα αυτό είναι απαράδεκτο για τον λόγο ότι το ζήτημα της σημασιολογικής ισοδυναμίας των λέξεων «δίκαιη» και «ίση» μεταχείριση αποτελεί νέο επιχείρημα. Η Orange φρονεί επίσης ότι το ίδιο αυτό επιχείρημα είναι απαράδεκτο, διότι διακυβεύει την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών εκ μέρους του Πρωτοδικείου.
- 155 Εν πάση περιπτώσει, η Επιτροπή θεωρεί, όπως ισχυρίζεται επικουρικώς η Orange, ότι το σκέλος αυτό του τρίτου λόγου αναιρέσεως είναι αλυσιτελές, δεδομένου ότι οι υπουργικές υποσχέσεις δεν διαδραμάτισαν ουσιώδη ρόλο στις διαπιστώσεις και στη συλλογιστική του Πρωτοδικείου.
- 156 Επικουρικώς, η Επιτροπή φρονεί ότι οι αναιρεσείουσες δεν μπόρεσαν να αντικρούσουν τα συμπεράσματα του Πρωτοδικείου ότι, στην πραγματικότητα, δεν χορηγήθηκε στους δύο αρχικούς κατόχους πλεονέκτημα. Η Γαλλική Δημοκρατία και η SFR υποστηρίζουν ότι αποκλείεται το Πρωτοδικείο να διαστρέβλωσε το περιεχόμενο των εν λόγω εγγράφων.



— Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 157 Όπως ισχυρίζονται η Επιτροπή και η Orange, το σκέλος αυτό του τρίτου λόγου αναιρέσεως είναι επίσης αλυσιτελές.
- 158 Συγκεκριμένα, από τις σκέψεις 153 και 154 της αναιρεσιβαλλομένης απόφασεως προκύπτει σαφώς ότι το Πρωτοδικείο στήριξε στην αρχή της ίσης μεταχειρίσεως την κρίση του ως προς την ανάγκη των γαλλικών αρχών να μειώσουν τα οφειλόμενα από τις SFR και Orange τέλη, όπως απαιτεί η οδηγία 97/13.
- 159 Με άλλα λόγια, το Πρωτοδικείο ουδόλως έκρινε ότι το μέτρο προσαρμογής των τελών υπαγορεύθηκε από τις διασφαλίσεις για «δίκαιη μεταχείριση» των εν λόγω αρχών με τα από 22 Φεβρουαρίου 2001 υπουργικά έγγραφα.
- 160 Κατά συνέπεια, ακόμη κι αν υποθεθεί ότι είναι παραδεκτό και βάσιμο το επιχείρημα των αναιρεσειουσών ότι το Πρωτοδικείο προδήλως διαστρέβλωσε το περιεχόμενο των εγγράφων αυτών όσον αφορά τις εν λόγω διασφαλίσεις, παρ' όλ' αυτά η διαστρέβλωση αυτή, εν πάση περιπτώσει, ουδόλως θίγει τη βασιμότητα της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.
- 161 Κατά συνέπεια, κατόπιν της υπομνησθείσας με τη σκέψη 148 της παρούσας αποφάσεως νομολογίας, το σκέλος αυτό του τρίτου λόγου αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.
- 162 Εφόσον κανείς από τους τέσσερις προβληθέντες από τις αναιρεσεύσεις προς στήριξη της αιτήσεώς τους αναιρέσεως λόγους δεν μπορεί να γίνει δεκτός, η αίτηση αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως εν μέρει απαράδεκτη και ως εν μέρει αβάσιμη.

## **Επί των δικαστικών εξόδων**

- 163 Κατά το άρθρο 69, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, που εφαρμόζεται στην κατ' αναίρεση διαδικασία δυνάμει του άρθρου 118 του ίδιου κανονισμού, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα έξοδα εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου.
- 164 Δεδομένου ότι η Επιτροπή, η Orange και η SFR ζήτησαν την καταδίκη των αναιρεσιουσών και οι αναιρεσιούσες ηττήθηκαν, πρέπει να καταδικαστούν στα δικαστικά έξοδα της παρούσας διαδικασίας.
- 165 Κατά το άρθρο 69, παράγραφος 4, του εν λόγω κανονισμού, που εφαρμόζεται επίσης δυνάμει του άρθρου 118 του ίδιου κανονισμού, τα κράτη μέλη που παρενέβησαν στη διαφορά φέρουν τα δικαστικά τους έξοδα. Συνεπώς, η Γαλλική Δημοκρατία φέρει τα δικαστικά της έξοδα.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (πρώτο τμήμα) αποφασίζει:

- 1) Απορρίπτει την αίτηση αναιρέσεως.**
- 2) Καταδικάζει την Bouygues SA και την Bouygues Télécom SA στα δικαστικά έξοδα.**
- 3) Η Γαλλική Δημοκρατία φέρει τα δικαστικά της έξοδα.**

(υπογραφές)