



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (sjätte avdelningen)

den 30 november 2016*

”Statligt stöd — Finansiella åtgärder till förmån för France Télécom — Erbjudande om aktieägartillskott — Offentliga uttalanden av företrädare för franska staten — Beslut i vilket stödet förklaras oförenligt med den gemensamma marknaden — Begreppet stöd — Begreppet ekonomisk fördel — Kriteriet avseende en rationell privat investerare — Tribunalens motiveringsskyldighet — Domstolsprövningens gränser — Missuppfattning av det omtvistade beslutet”

I mål C-486/15 P,

angående ett överklagande enligt artikel 56 i stadgan för Europeiska unionens domstol, som ingavs den 14 september 2015,

Europeiska kommissionen, företrädd av C. Giolito, B. Stromsky, D. Grespan och T. Rusche, samtliga i egenskap av ombud,

klagande,

i vilket de andra parterna är:

Republiken Frankrike, företrädd av G. de Bergues, D. Colas och J. Bousin, samtliga i egenskap av ombud,

sökande i mål T-425/04 RENV,

Orange, tidigare France Télécom, Paris (Frankrike), företrädd av S. Hautbourg och S. Cochard-Quesson, avocats,

sökande i mål T-444/04 RENV,

Förbundsrepubliken Tyskland,

intervenient i mål T-425/04 RENV,

meddelar

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden E. Regan samt domarna J.-C. Bonichot och A. Arabadjiev (referent),

generaladvokat: P. Mengozzi,

* Rättegångsspråk: franska. Överklagande

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Europeiska kommissionen har yrkat att domstolen ska upphäva den dom som meddelades av Europeiska unionens tribunal den 2 juli 2015, Frankrike och Orange/kommissionen (T-425/04 RENV och T-444/04 RENV, EU:T:2015:450) (nedan kallad den överklagade domen). Genom denna dom ogiltigförklarade tribunalen artikel 1 i kommissionens beslut 2006/621/EG av den 2 augusti 2004 om det statliga stöd som Frankrike genomfört till förmån för France Télécom (EUT L 257, 2006, s. 11) (nedan kallat det omtvistade beslutet).

Bakgrunden till tvisten

- 2 I punkterna 1–98 i den överklagade domen sammanfattas bakgrunden till tvisten. Nedan anges de omständigheter som är nödvändiga för att pröva förevarande överklagande.

Allmän bakgrund till målet

- 3 France Télécom (numera Orange) (nedan kallat FT), som är operatör och tillhandahållare av telenät och telekommunikationstjänster, bildades år 1991 som en offentligrättslig juridisk person och är sedan den 31 december 1996 ett aktiebolag. FT är börsnoterat sedan oktober 1997. År 2002 uppgick franska statens andelar i FT:s aktiekapital till 56,45 procent. Återstoden innehades av allmänheten (32,25 procent), FT:s eget innehav (8,26 procent) och FT:s anställda (3,04 procent).
- 4 Under det första kvartalet 2002 offentliggjorde FT sin årsredovisning för år 2001. Av årsredovisningen framgick att bolaget hade en nettoskuld på 63,5 miljarder euro och hade gjort en förlust på 8,3 miljarder euro.
- 5 Under perioden mars–juni 2002 sänkte kreditvärderingsinstitutet Moody's och Standard & Poor's (nedan kallat S & P) FT:s kreditbetyg och justerade samtidigt sina förväntningar i negativ riktning. Moody's sänkte dessutom den 24 juni 2002 FT:s kreditvärdighet på lång och kort sikt till lägsta nivån för hög kreditvärdighet (investment grade). Samtidigt sjönk FT:s aktiekurs markant.
- 6 Den franska ekonomi-, finans- och industriministern (ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie) (nedan kallad finansministern) uttalade sig om FT:s finansiella ställning i en intervju som publicerades i dagstidningen *Les Échos* den 12 juli 2002 (nedan kallat uttalandet av den 12 juli 2002). Finansministern uppgav därvid följande:

”Vi är majoritetsaktieägare med 55 procent av aktiekapitalet ... Staten kommer i egenskap av aktieägare att bete sig som en rationell investerare och kommer att vidta lämpliga åtgärder om [FT] skulle få problem. Jag upprepar att om [FT] skulle få finansieringsproblem, vilket inte är fallet i dag, kommer staten att ta de beslut som behövs för att de ska övervinnas. Ni sätter ny fart på ryktena om ett kapitaltillskott... Nej, inte alls! Jag säger bara att vi i god tid kommer att vidta lämpliga åtgärder. Om det skulle bli nödvändigt ...”

- 7 Samma datum släppte S&P ett pressmeddelande med följande lydelse:

”FT kan få vissa svårigheter att återfinansiera de obligationslån som förfaller år 2003. [Franska] statens uttalande stöder FT:s kreditvärdering på [investment grade]-nivå ... [F]ranska staten – som innehar 55 procent av [FT:s aktiekapital] – har till [S&P] tydligt uppgett att den kommer att bete sig som en rationell investerare och kommer att vidta lämpliga åtgärder om FT skulle få problem. [FT:s] kreditvärdering på lång sikt sänktes till BBB- ...”

- 8 Den 12 september 2002 tillkännagav de franska myndigheterna att de hade accepterat avskedsansökan från FT:s verkställande direktör.
- 9 Den 13 september 2002 offentliggjorde FT sitt halvårsbokslut, vilket bekräftade att FT:s konsoliderade egna kapital den 30 juni 2002 hade blivit negativt med ett belopp på 440 miljoner euro och att bolagets nettoskuld uppgick till 69,69 miljarder euro, varav 48,9 miljarder euro utgjorde obligationslån som förföll till betalning under åren 2003–2005. Av halvårsbokslutet framgick att FT:s omsättning hade ökat med 10 procent jämfört med samma period räkenskapsåret 2001, att resultatet före avskrivningar uppgick till 6,87 miljarder euro, det vill säga en ökning med 13,3 procent jämfört med historiska uppgifter och 9,8 procent jämfört med pro forma-uppgifter, och att rörelseresultatet uppgick till 3,18 miljarder euro, det vill säga en ökning med 15 procent jämfört med pro forma-uppgifter. Resultatet efter finansiella kostnader (1,75 miljarder euro), men före skatt, vinstandelar och minoritetsintressen uppgick efter engångsåtgärder till 718 miljoner euro, jämfört med 271 miljoner euro den 30 juni 2001. Det fria operativa kassaflödet uppgick till 3,6 miljarder euro, det vill säga en ökning med 15 procent jämfört med första kvartalet år 2001.
- 10 I ett pressmeddelande av den 13 september 2002 gjorde de franska myndigheterna följande uttalande avseende FT:s finansiella ställning:

”... Efter de stora förlusterna under första halvåret har [FT] ett stort underskott på eget kapital. Denna ekonomiska situation undergräver [FT:s] potential. Den [franska] regeringen är dock fast besluten att ta sitt fulla ansvar ... Med hänsyn till den nya situation som uppkommit till följd av den stora försämringen av den finansiella ställningen, har [FT:s verkställande direktör] lämnat in sin avskedsansökan till den [franska] regeringen, vilken har beviljat ansökan. Avskedet träder i kraft i samband ett styrelsemöte som ska hållas ... inom de kommande veckorna och under vilket den nya verkställande direktören ska presenteras ... Den nya verkställande direktören kommer snabbt att presentera en plan för förbättring av den finansiella ställningen som gör det möjligt att minska skuldnivån i [FT] och återställa dess finansiella struktur, samtidigt som bolaget behåller sina strategiska fördelar. [Franska] staten kommer att hjälpa [FT] att genomföra planen och kommer själv att bidra till ett omfattande tillskott av eget kapital till [FT], enligt en tidsplan och former som det återstår att fastställa med hänsyn till marknadsvillkoren. Fram till dess kommer [franska] staten vid behov att vidta åtgärder för att lösa [FT:s] finansieringsproblem.”

- 11 Samma dag ändrade kreditvärderingsinstitutet Moody's prognosen för FT:s skuldbörda från negativ till stabil och angav bland annat följande i ett pressmeddelande:

”Moody's förtroende har ökat efter [franska] regeringens uttalande, varvid den ännu en gång bekräftat sitt starka stöd för [FT]. Trots Moody's oro för den övergripande ekonomiska risken och i synnerhet för [FT:s] fortsatta svaga likviditet, har förtroendet ökat för att den franska regeringen kommer att stödja [FT] om det får svårigheter att återbetala sin skuld.”

- 12 Den 2 oktober 2002 utnämndes en ny verkställande direktör för FT. I pressmeddelandet som tillkännagav utnämningen angavs följande:

”På förslag av [FT:s] styrelse har regeringen beslutat att utse [en ny verkställande direktör för FT] ... Den nya verkställande direktören kommer omedelbart genomföra en utvärdering av [FT], vars resultat kommer att överlämnas till styrelsen inom de kommande veckorna och vilken kommer att ligga till grund för planen för en förbättring av den finansiella ställningen och för strategisk utveckling som kommer göra det möjligt att minska [FT:s] skuldsättning samtidigt som bolagets fördelar stärks. [Den nya verkställande direktören] har stöd från staten som är fast besluten att ta sitt ansvar som aktieägare. [Franska] staten kommer att delta i omstruktureringsåtgärderna och kommer själv att tillskjuta eget kapital till [FT] i enlighet med de villkor som ska fastställas i nära samarbete med [FT:s] verkställande direktör och styrelse. Såsom redan uppgivits kommer [franska] staten under tiden vid behov att vidta åtgärder för att [FT] inte ska få finansieringsproblem.”

- 13 Den 19 november 2002 delgav de franska myndigheterna Europeiska gemenskapernas kommission en ”informationsskrivelse”, vari FT:s aktuella finansiella ställning beskrevs och det framhävdes att ”rörelseresultatet [var] utmärkt” samt vari det angavs att de franska myndigheterna hade för avsikt att delta i en återfinansiering av FT i enlighet med marknadsvillkoren och det förklarades på vilket sätt de skulle bidra inom ramen för omstruktureringsplanen för FT. I skrivelsen angav de franska myndigheterna bland annat följande:

”För att ge [FT] det handlingsutrymme som krävs för att komma in på marknaden på bästa villkor och vid det mest fördelaktiga tillfället, är [den franska] staten beredd att förutsäga sitt deltagande i ett kapitaltillskott i form av aktieägartillskott, som kommer att omvandlas till aktiekapital när de nya värdepapperna emitteras. Tillskottets belopp motsvarar helt eller delvis [franska] statens andel av den framtida kapitalökning och kan uppgå till så mycket som nio [miljarder euro]. Tillskottet är tillfälligt och omvandlingen till aktier är obligatorisk. Tillskottet kommer endast att beviljas allteftersom, utifrån [FT:s] behov. Tillskottet ska för övrigt återbetalas i enlighet med de aktuella marknadsvillkoren och räntan kommer att läggas till kapitalet.

[Franska s]taten avser att genomföra sitt deltagande i omstruktureringsplanen för [FT] med hjälp av ERAP, som är ett affärsdrivande offentligt industriföretag tillhörande [franska] staten. ERAP kommer att bevilja [FT] ett aktieägartillskott och kan komma att bli en viktig aktieägare i [FT] när väl tillskottet omvandlas till aktiekapital. Dess andel i [FT] kommer att föras upp på aktivsidan i dess balansräkning, samtidigt som detta offentliga företag kommer att ha obligationslånen på passivsidan i balansräkningen. Valet av ERAP återspeglar [franska] statens vilja att tydligt lyfta fram den ekonomiska insats som beviljats genom att avskilja den inom en struktur som möjliggör detta.”

- 14 Vid ett styrelsemöte i FT den 4 december 2002 lade FT:s nya ledning fram handlingsplanen ”Ambition France Télécom 2005” (nedan kallad Ambitionsplanen 2005), som huvudsakligen syftade till att återställa balansen i FT:s balansräkning genom en förstärkning av det egna kapitalet med 15 miljarder euro.
- 15 Presentationen av Ambitionsplanen 2005 åtföljdes av ett pressmeddelande från finansministern den 4 december 2002 (nedan kallat tillkännagivandet av den 4 december 2002), vilket har följande lydelse:

”[Finansministern] ... bekräftar att [franska] staten stödjer den handlingsplan som [FT:s] styrelse antog den 4 december [2002]. 1) Koncernen [FT] utgör en sammansvetsad industrigrupp med exceptionellt gott resultat. FT:s finansiella struktur är i dag i obalans och det är i behov av eget kapital och återfinansiering på medellång sikt. Situationen bottnar i misslyckade investeringar som tyvärr gjordes just när den finansiella ”bubblan” var som värst, och mer generellt i marknadsnedgång. Att [FT] inte kunde finansiera sin expansion på annat sätt än genom lån har förvärrat situationen. 2) [Franska s]taten som är majoritetsägare har uppmanat den nya ledningen att återställa [FT:s] finansiella balans och samtidigt bevara koncernens helhet ... 3) Med hänsyn till handlingsplanen som styrelsen utarbetat

och utsikterna till avkastning på investeringar kommer staten att delta i tillskottet av eget kapital på 15 miljarder euro i förhållande till sin andel av aktierna, det vill säga en investering på 9 miljarder euro. [Franska] staten som aktieägare har för avsikt att agera som en rationell investerare. Det ankommer på [FT] att fastställa de närmare formerna och tidsplanen för tillskottet av eget kapital. [Franska] regeringen vill att transaktionen ska genomföras med största möjliga hänsyn till enskilda aktieägare och aktieäggande anställda i [FT]. För att [FT] ska kunna inleda en marknadstransaktion vid lämpligt tillfälle är staten beredd att lämna ett förskott på tillskottet av eget kapital genom ett tillfälligt aktieägartillskott till [FT] som ska återbetalas till marknadsvillkor. 4) Hela [franska] statens andel i [FT] kommer att överföras till ERAP ... Detta bolag kommer att ta upp lån på finansmarknaderna för att finansiera [franska] statens andel i förstärkningen av det egna kapitalet i [FT].”

- 16 Den 11 och den 12 december 2002 emitterade FT två på varandra följande obligationslån för sammanlagt 2,9 miljarder euro.
- 17 Den 20 december 2002 skickade ERAP ett paraferat och undertecknat förslag till avtal om aktieägartillskott (nedan kallat erbjudandet om aktieägartillskott) till FT. FT skrev aldrig under förslaget och aktieägartillskottet genomfördes aldrig.
- 18 Den 15 januari 2003 tog FT upp lån genom att emittera obligationslån för sammanlagt 5,5 miljarder euro. Dessa obligationslån täcktes inte av någon statlig säkerhet eller garanti.
- 19 FT förnyade den 10 februari 2003 en del av ett syndikerat lån som hade förfallit till betalning motsvarande 15 miljarder euro.
- 20 Den 4 mars 2003 verkställdes den förstärkning av det egna kapitalet som ingick i Ambitionsplanen 2005. Den 24 mars 2003 ökades FT:s aktiekapital med 15 miljarder euro. Franska staten bidrog med 9 miljarder euro, vilket var proportionellt mot dess andel av FT:s aktiekapital. Ett banksyndikat bestående av 21 banker lämnade en garanti uppgående till 6 miljarder euro. Transaktionen avslutades den 11 april 2003.
- 21 FT avslutade räkenskapsåret 2002 med en förlust på cirka 21 miljarder euro och en nettoskuld på nära 68 miljarder euro. Räkenskaperna för år 2002, som FT offentliggjorde den 5 mars 2003, visade att FT:s omsättning hade ökat med 8,4 procent, att resultatet före avskrivningar hade ökat med 21,1 procent och att rörelseresultatet hade ökat med 30,9 procent. Den 14 april 2003 innehade franska staten 58,9 procent av aktiekapitalet i FT, varav 28,6 procent via ERAP.

Det administrativa förfarandet och det omtvistade beslutet

- 22 Den 4 december 2002 anmälde Republiken Frankrike till kommissionen, med tillämpning av artikel 88.3 EG och artikel 2 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [88 EG] (EGT L 83, 1999, s. 1), de finansiella åtgärder som skulle vidtas enligt Ambitionsplanen 2005, däribland det planerade aktieägartillskottet.
- 23 Bouygues SA och Bouygues Télécom SA (nedan tillsammans kallade Bouygues-bolagen), som är två bolag bildade enligt fransk rätt, varav det sistnämnda är verksamt på den franska marknaden för mobiltelefoni, ingav den 22 januari 2003 ett klagomål till kommissionen rörande visst stöd som franska staten hade beviljat FT inom ramen för återfinansieringen av detta bolag. Klagomålet avsåg närmare bestämt dels tillkännagivandet av franska statens investering på 9 miljarder euro, dels de offentliga uttalanden som gjorts den 12 juli 2002, 13 september och 2 oktober 2002 (nedan kallade uttalandena från juli 2002 och framåt).

24 I en skrivelse av den 31 januari 2003 informerade kommissionen Republiken Frankrike om sitt beslut att inleda ett förfarande enligt artikel 88.2 EG med anledning bland annat av de finansiella åtgärderna som franska staten genomfört till förmån för FT (nedan kallat beslutet om att inleda ett förfarande) (EGT C 57, 2003, s. 5). Kommissionen uppmanade berörda parter att inkomma med sina synpunkter på åtgärderna i fråga.

25 Den 3 augusti 2004 delgav kommissionen de franska myndigheterna det omtvistade beslutet.

26 I skäl 185 i nämnda beslut, som återfinns i avsnitt 6, med rubriken ”Härigenom föreskrivs följande”, har kommissionen bland annat angett att de anmälda åtgärderna inte kan bedömas ”oberoende av [franska] regeringens uttalanden mellan juli och december 2002”. Genom dessa uttalanden uttryckte nämligen de franska myndigheterna sin vilja att vidta lämpliga åtgärder för att lösa FT:s ekonomiska svårigheter. Erbjudandet om aktieägartillskott utgör därför ett konkret uttryck för deras tidigare uttalade avsikt.

27 I skäl 186 i det omtvistade beslutet framhöll kommissionen följande:

”Kommissionen konstaterar att de åtgärder som anmäldes i december 2002 föregicks av flera uttalanden och åtgärder från [de] franska [myndigheternas] sida sedan i juli [2002]. Dessa uttalanden och åtgärder gör det lättare att förstå orsakerna till och omfattningen [av] åtgärderna i december [2002]. Uttalandena och åtgärderna påverkade troligen hur marknaden och de ekonomiska aktörerna uppfattade FT:s situation i december [2002]. De ekonomiska aktörernas beteende påverkas ju av statens beteende, varför det [inte] utgör en objektiv parameter för att bedöma statens beteende. De tidigare ingripandena beaktas därför i analysen av om åtgärderna från december [2002] utgjorde stöd.”

28 I skäl 187 i det omtvistade beslutet påpekade kommissionen att de franska myndigheternas på varandra följande uttalanden och åtgärder från juli 2002 och framåt kunde analyseras som en ”helhet som fick konkret uttryck i åtgärderna i december [2002]”.

29 I skälen 188–191 i det omtvistade beslutet angav kommissionen därefter följande:

”(188) Analysen av ärendet visar vid första anblicken att fördelarna för företaget, som blev särskilt tydliga i juli [2002], inte inträffade på samma gång som det [potentiella] ianspråktagandet av statliga medel, som snarare förekom i december [2002]. [Finansministerns] uttalanden kan betraktas som stöd i den mån de tydligt påverkade marknaderna och gav [FT] en fördel. Det är dock svårt att tveklöst avgöra om uttalande[t] [av den 12] juli 2002 åtminstone potentiellt kan anses ha bundit statliga medel. ...

(189) I det föreliggande ärendet har kommissionen dock inte tillräcklig information för att tveklöst bevisa inslag av stöd enligt denna nyskapande teori. Kommissionen anser dock att den kan fastställa inslag av stöd genom en mer traditionell hållning utifrån de åtgärder som anmäldes i december [2002].

(190) För det första är det tydligt att statliga medel bands upp i december [2002]. För det andra framgår det även tydligt att [FT] fick en fördel i december [2002] med hänsyn till hur uttalandena och åtgärderna påverkade marknaderna.

(191) På den här punkten kan inte principen om privata investerares beteende i en marknadsekonomi motivera ingripandet i december [2002] på det sätt som franska staten hävdar, eftersom de ekonomiska aktörerna i december var tydligt påverkade av regeringens tidigare agerande och uttalanden från juli [2002] och framåt. Det kan visserligen ifrågasättas om uttalande[t] [av den 12 juli 2002] var tillräckligt konkret[t] för att utgöra stöd men det råder knappast något tvivel om att de[t] var mer än tillräcklig[t] för att påverka marknadens bedömning och de ekonomiska aktörernas beteende i ett senare skede. Därmed kan de ekonomiska aktörernas

beteende inte användas som en neutral hållpunkt för jämförelser för att bedöma [franska] statens beteende. Principen om privata investerares beteende i en marknadsekonomi kan därför inte bedömas med utgångspunkt i marknadsläget i december [2002] utan rimligtvis med utgångspunkt i ett marknadsläge som är opåverkat av tidigare uttalanden.”

- 30 Efter att ha konstaterat att den fördel som FT beviljats utgjorde en snedvridning eller hotade att snedvrیدا konkurrensen och att den kunde påverka handeln mellan medlemsstaterna (skälen 198–201 i det omtvistade beslutet), gjorde kommissionen i beslutets avsnitt 8, med rubriken ”Principen om rationella privata investerare i en marknadsekonomi”, en bedömning av huruvida denna princip hade iakttagits mot bakgrund av alla de uttalanden som franska myndigheter hade gjort månaderna innan erbjudandet om aktietillskott (skälen 203–230 i det omtvistade beslutet). Av innehållet i dessa uttalanden och deras inverkan på marknaderna framgår nämligen att franska staten redan i juli 2002 hade beslutat att stödja FT (skäl 203 i det omtvistade beslutet).
- 31 Med stöd bland annat av rapporten av den 28 april 2004, av vilken framgår att det skett en onormal och icke oväsentlig ökning av värdet på FT:s aktier och obligationer med anledning av uttalandet av den 12 juli 2002, av S & P:s pressmeddelande samma dag samt av en rapport från Deutsche Bank av den 22 juli 2002, drog kommissionen slutsatsen att ”marknaden [hade tolkat] uttalandena [från franska myndigheter] som ett trovärdigt åtagande från [franska] statens sida om att stödja FT” (skälen 220 och 221 i det omtvistade beslutet).
- 32 Kommissionen uppgav vidare i skäl 222 i det omtvistade beslutet att dessa uttalanden hade fått långtgående effekter på marknaden. Uttalandena hade nämligen medfört att finansmarknaderna återfått förtroendet och de var avgörande för att behålla FT:s kreditvärdering i investment grade. En sämre kreditvärdering av FT skulle ha gjort aktieägartillskottet föga troligt eller åtminstone mycket dyrare.
- 33 Kommissionen angav att ”[d]e åtgärder som anmäldes i december [2002] framstår var för sig som rationella transaktioner. Det utesluter dock inte att de ekonomiska aktörernas beteende i december var klart påverkat av [franska] statens tidigare beteende och uttalanden, särskilt från juli 2002 och framåt, vilka antydde att [franska] staten skulle lösa [FT:s] finansieringsproblem (skäl 225 i det omtvistade beslutet). De franska myndigheternas beslut att utfärda en kreditfacilitet före återfinansieringen av FT utgör i detta avseende en konkretisering av deras uttalanden (skäl 226 i det omtvistade beslutet).
- 34 Enligt kommissionen är det inte avgörande att återfinansieringen av FT i april 2003 blev framgångsrik och att aktieägartillskottet aldrig genomfördes. Tillämpningen av kriteriet avseende en rationell privat investerare ska nämligen grunda sig på de upplysningar investerarna hade när de beslutade att investera. I den mån de franska myndigheternas uttalanden påverkade marknaden och de ekonomiska aktörerna kan kommissionen för övrigt ”inte heller utgå från övriga ekonomiska aktörers beteende för att bedöma statens beteende och därvid tillämpa samtidighetskriteriet”. Kommissionen ansåg att ”[franska] statens uttalande i juli[, vilket den senare upprepade,] att den skulle göra det som krävdes för att [FT] skulle kunna lösa sina finansieringsproblem ... snedvrider samtidighetsprövningen eftersom de privata investerarna troligen inte bara har utgått från [FT:s] situation, oberoende av om uttalandena i sig utgör ett statligt stöd eller inte”. Tillämpningen av kriteriet avseende en rationell privat investerare kan inte heller tolkas mot bakgrund av marknadsläget i december 2002, utan måste logiskt sett utgå från ”en marknadssituation som inte påverkats av tidigare uttalanden och ingripanden” (skäl 227 i det omtvistade beslutet).
- 35 Det ”tycks” emellertid framgå, vid en undersökning av de aktuella investeringsbesluten mot bakgrund av den situation som förelåg före juli 2002, att de strider mot nämnda princip (skäl 228 i det omtvistade beslutet). Vid den tidpunkten befann sig FT i en svår ekonomisk situation och hade förlorat marknadens förtroende. De franska myndigheterna hade ännu inte vidtagit någon åtgärd för att förbättra FT:s administration och resultat samt inte heller beställt någon grundlig revision, anställt

någon ny ledningsgrupp eller ens utarbetat en omstruktureringsplan för företaget. Under dessa omständigheter skulle ”en privat investerare knappast ... ha gjort [sådana] uttalanden som [de som den] franska regeringen gjorde från och med juli 2002, dels eftersom uttalandena rent ekonomiskt satte dess trovärdighet och rykte på spel, dels utgjorde en bindande skyldighet att stödja [FT] ekonomiskt i alla lägen”. En sådan investerare skulle genom ett sådant agerande ensam och utan kompensation bära en mycket stor risk beträffande FT. Inte ens en majoritetsägare, som förfogade över samma upplysningar som de franska myndigheterna förfogade över vid den tiden, skulle ha uttalat sig till stöd för FT i juli år 2002 utan att ha gjort en noggrann revision av dess ekonomiska ställning och utan att ha vidtagit nödvändiga omstruktureringsåtgärder för att kunna bedöma omfattningen av risken och de framtida möjligheterna till avkastning som en sådan åtgärd medför. En sådan majoritetsägare skulle i varje fall ha behövt stöd från finansmarknaderna för att vända FT:s utveckling. Marknaderna tycktes emellertid ”inte vara villiga att investera eller bevilja FT särskilt mycket kredit” (skäl 229 i det omtvistade beslutet).

- 36 Enligt kommissionen skulle ”[e]n rationell privat investerare i samma situation som franska staten knappast ha gjort stödjande uttalanden till förmån för FT i juli 2002 med tanke på företagets ekonomiska situation och bristen på klar och uttömmande information”. Det är ännu mindre troligt att ”ett aktieägar[tillskott] skulle ha beviljats [av en rationell privat investerare] eftersom ingen ensam skulle ha velat ta en så stor ekonomisk risk” (skäl 229 i det omtvistade beslutet).
- 37 Av det ovanstående drog kommissionen slutsatsen att ”[kriteriet avseende en rationell privat investerare i en marknadsekonomi] inte [hade] följts”, och att ”den fördel som FT fick genom [erbjudandet om aktieägartillskott] – vilket utretts mot bakgrund av de franska [myndigheternas] tidigare uttalanden och beteende – [därför utgjorde] ett statligt stöd, även om dess omfattning [var] svår att beräkna” (skäl 230 i det omtvistade beslutet).
- 38 I artikel 1 i det omtvistade beslutet föreskrivs att ”[det aktieägartillskott] som [Republiken Frankrike] beviljade [FT] i december 2002 i form av en kreditfacilitet på 9 miljarder euro utgör med hänvisning till uttalandena från juli 2002 och framåt ett statligt stöd som är oförenligt med den gemensamma marknaden”.

De föregående förfarandena vid tribunalen och domstolen

- 39 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 13 oktober 2004 (mål T-425/04), den 5 november 2004 (mål T-444/04) och den 9 november 2004 (mål T-450/04), väckte Republiken Frankrike, FT och Bouygues-bolagen i respektive mål talan om ogiltigförklaring av hela det omtvistade beslutet. Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 12 november 2004 (mål T--56/04) väckte Association française des opérateurs de réseaux et services de télécommunications (AFORS Télécom) talan om ogiltigförklaring av artikel 2 i detta beslut.
- 40 I dom av den 21 maj 2010, Frankrike/kommissionen (T-425/04, T-444/04, T-450/04 och T-456/04, EU:T:2010:216), ogiltigförklarade tribunalen artikel 1 i det omtvistade beslutet och förklarade att det inte längre fanns anledning att pröva yrkandena om ogiltigförklaring av artikel 2 i detta beslut.
- 41 I punkt 298 i denna dom fann tribunalen att kommissionen inte hade styrkt att tillkännagivandet av den 4 december 2002 innebar att det skett en överföring av statliga medel.
- 42 Vad beträffar erbjudandet om ett aktieägartillskott fann tribunalen i punkt 299 i denna dom att eftersom kommissionen inte hade styrkt att erbjudandet innebar en fördel, var det än mindre möjligt för tribunalen att slå fast att det hade skett en överföring av statliga medel som hade ett samband med denna fördel.

- 43 Bouygues-bolagen (mål C-399/10 P) och kommissionen (mål C-401/10 P) överklagade, genom handlingar som inkom till domstolens kansli den 4 respektive den 3 augusti 2010, domen av den 21 maj 2010, Frankrike/kommissionen (T-425/04, T-444/04, T-450/04 och T-456/04, EU:T:2010:216).
- 44 I dom av den 19 mars 2013, Bouygues och Bouygues Télécom/kommissionen m.fl. och kommissionen/Frankrike m.fl. (C-399/10 P och C-401/10 P, EU:C:2013:175) (nedan kallad Bouygues-domen), upphävde domstolen domen av den 21 maj 2010, Frankrike/kommissionen (T-425/04, T-444/04, T-450/04 och T-456/04, EU:T:2010:216), och återförvisade målen T-425/04, T-444/04 och T-450/04 till tribunalen för förnyad prövning av de grunder och yrkanden som anförts vid tribunalen men som inte prövats av domstolen, och fastställde att beslutet om rättegångskostnader skulle anstå.
- 45 I punkt 76 i Bouygues-domen konstaterade domstolen att kommissionen i det omtvistade beslutet inte hade tagit ställning till det argument som framställts av Bouygues-bolagen i deras klagomål av den 22 januari 2003 och som innebar att de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt i sig utgjorde statligt stöd. Domstolen framhöll i punkterna 73–75 i domen att dessa uttalanden endast hade beaktats i den mån de ur objektiv synpunkt var relevanta för bedömningen av erbjudandet om aktieägartillskott, och att kommissionen därmed enbart hade prövat uttalandena i den mån de utgjorde en del av bakgrunden till det konstaterade stödet.
- 46 I punkt 77 i Bouygues-domen fastställde domstolen således att tribunalen hade gjort en felaktig rättstillämpning genom att den, i punkterna 128 och 131 i domen av den 21 maj 2010, Frankrike/kommissionen (T-425/04, T-44/04, T-450/04 och T-456/04, EU:T:2010:216), hade konstaterat att artikel 1 i det omtvistade beslutet innebar att kommissionen inte ansåg att uttalandena från juli 2002 och framåt skulle kvalificeras som statligt stöd. Den omständigheten att kommissionen inte har tagit ställning till om dessa uttalanden i sig utgör ett sådant statligt stöd, efter att ha mottagit Bouygues-bolagen klagomål, kan nämligen inte i sig själv likställas med ett beslut att avslå klagomålen i denna del.
- 47 I punkterna 103 och 104 i Bouygues-domen slog domstolen vidare fast att med hänsyn till att de statliga ingripandena tog sig olika uttryck och att de ska bedömas utifrån deras verkningar, kunde det inte utan vidare uteslutas att flera på varandra följande statliga ingripanden skulle betraktas som ett enda ingripande vid tillämpningen av artikel 107.1 FEUF. Så kan bland annat vara fallet när de på varandra följande ingripandena, mot bakgrund av bland annat deras tidsföljd och syfte samt företagens situation vid tidpunkten för ingripandena, uppvisar så nära samband att det är omöjligt att skilja dem åt.
- 48 I punkt 105 i Bouygues-domen drog domstolen härav slutsatsen att tribunalen hade gjort en felaktig rättstillämpning när den fann att det var nödvändigt att påvisa en minskning av statens budget eller en tillräckligt konkret ekonomisk risk för kostnader som belastade denna budget och som hade ett nära samband med och motsvarade, eller vars motprestation var, en specifik fördel som följde av antingen tillkännagivandet av den 4 december 2002 eller av erbjudandet om ett aktieägartillskott, då den härigenom tillämpade ett kriterium vilket på förhand uteslöt att dessa statliga ingripanden till följd deras inbördes samband och deras verkningar kunde betraktas som ett enda ingripande.
- 49 Domstolen gjorde slutligen bedömningen att den förfogade över nödvändiga upplysningar för att slutligt avgöra tvisten, dels vad gäller yrkandet i mål T-450/04 om ogiltigförklaring av artikel 1 i det omtvistade beslutet, i den mån som kommissionen inte kvalificerade uttalandena från juli 2002 och framåt som statligt stöd, dels vad gäller den andra grundens andra del och den tredje grund som Republiken Frankrike och FT åberopat som stöd för sin respektive talan i målen T-425/04 och T-444/04, i den mån denna delgrund och grund avser den omständigheten att det i det omtvistade beslutet slogs fast att Republiken Frankrike gett FT en fördel.

- 50 När det gäller den första delen fann domstolen i punkt 118 i Bouygues-domen att grunderna till stöd för yrkandet i mål T-450/04 om ogiltigförklaring av artikel 1 i det omtvistade beslutet i det att kommissionen inte kvalificerade uttalandena från juli 2002 och framåt som statligt stöd, var verkningslösa.
- 51 När det gäller den andra delen, konstaterade domstolen i punkterna 129–131 i Bouygues-domen, med stöd av vissa delar av skälen 194 och 196 i det omtvistade beslutet, att kommissionen hade gjort bedömningen att tillkännagivandet av den 4 december 2002 och erbjudandet om aktieägartillskott, beaktade gemensamt, hade inneburit en fördel som tar statliga medel i anspråk i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF och att kommissionen hade gjort en riktig rättstillämpning när den prövade dessa två åtgärder gemensamt, eftersom det var uppenbart att den första inte kunde särskiljas från den andra.
- 52 Däremot konstaterade domstolen i punkterna 140 och 141 i Bouygues-domen att målet inte var färdigt för avgörande vad gäller i synnerhet den andra och den tredje grunden som anförts av Republiken Frankrike och FT, i den mån dessa grunder avser kommissionens tillämpning av kriteriet avseende en rationell privat investerare.

Förfarandet vid tribunalen och den överklagade domen

- 53 Efter det att Bouygues-domen meddelats, lottades målen T-425/04 RENV, T-444/04 RENV och T-450/04 RENV på tribunalens sjätte avdelning i utökad sammansättning.
- 54 I skrivelse av den 22 juli 2013 underrättade France Télécom tribunalen om att bolaget ändrat sin firma till Orange från och med den 1 juli 2013.
- 55 Ordföranden på tribunalens sjätte avdelning i utökad sammansättning beslutade den 27 juni 2014 att dels avföra Bouygues-bolagen från mål T-444/04 RENV som intervenienter till stöd för kommissionens yrkanden, dels avskryva mål T-450/04 RENV, eftersom dessa bolag hade återkallat sin interventionsansökan och återkallat sin talan.
- 56 Genom beslut av ordföranden på tribunalens sjätte avdelning i utökad sammansättning den 15 juli 2014 förenades målen T-425/04 RENV och T-444/04 RENV med avseende på det muntliga förfarandet och domen.
- 57 Republiken Frankrike, med stöd av Förbundsrepubliken Tyskland (i mål T-425/09 RENV) och Orange (i mål T-444/04 RENV) yrkade att tribunalen skulle ogiltigförklara det omtvistade beslutet och förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.
- 58 Kommissionen yrkade i dessa mål att talan skulle ogillas och att Republiken Frankrike respektive Orange skulle förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Vid förhandlingen den 24 september 2014 yrkade kommissionen även att talan i mål T-444/04 RENV skulle avvisas.
- 59 I den överklagade domen avlog tribunalen kommissionens invändning om rättegångshinder i mål T-444/04 RENV med motiveringen att Orange fortsatte att ha ett faktiskt och aktuellt intresse av att få artikel 1 i det omtvistade beslutet ogiltigförklarad.
- 60 Tribunalen prövade därefter yrkandet om ogiltigförklaring av artikel 1 i det omtvistade beslutet. I samband med denna prövning underkände tribunalen de första grunderna för respektive talan, vilka avsåg ett åsidosättande av väsentliga formföreskrifter respektive rätten till försvar. Tribunalen prövade därefter den andra och den tredje grunden angående en felaktig rättstillämpning respektive en

uppenbart oriktig bedömning när det gäller tillämpningen av kriteriet avseende en rationell privat investerare. Tribunalen prövade dessa grunder gemensamt och fann att talan skulle bifallas i denna del. Tribunalen ogiltigförklarade därför nämnda artikel 1.

- 61 Tribunalen fann även att det mot denna bakgrund inte längre fanns anledning att pröva Republiken Frankrikes och Oranges yrkanden om att artikel 2 i det omtvistade beslutet skulle ogiltigförklaras.
- 62 Med stöd av denna bedömning förpliktades kommissionen att bära sina rättegångskostnader och ersätta åtta tiondelar av de rättegångskostnader som uppkommit för Republiken Frankrike och för Orange.

Parternas yrkanden

- 63 Kommissionen har i första hand yrkat att domstolen ska
- upphäva den överklagade domen, i den mån som tribunalen ogiltigförklarade artikel 1 i det omtvistade beslutet och förpliktade kommissionen att bära dess egna rättegångskostnader och ersätta åtta tiondelar av de kostnader som uppkommit för Republiken Frankrike och Orange i målen T-425/04 och T-444/04.
 - ogilla Republiken Frankrikes och Oranges talan i målen T-425/04 respektive T-444/04,
 - förplikta Republiken Frankrike och Orange att ersätta rättegångskostnaderna.
- 64 I andra hand har kommissionen yrkat att domstolen ska återförvisa målen T-425/04 och T-444/04 till tribunalen och förordna att frågan om rättegångskostnader anstår.
- 65 Orange och Republiken Frankrike har, i första hand, yrkat att överklagandet ska ogillas och att kommissionen ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.
- 66 Republiken Frankrike har i andra hand, för det fall domstolen upphäver den överklagade domen, yrkat att mål T-425/04 RENV återförvisas till tribunalen för prövning av den första delen av den andra grunden samt av den tredje och den fjärde grunden i det målet.
- 67 I tredje hand har Republiken Frankrike yrkat att domstolen ska bifalla dess yrkanden i ovannämnda mål på grundval av nämnda delgrund och grunder, samt förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

Prövning av överklagandet

- 68 Kommissionen har till stöd för överklagandet anfört fyra grunder, nämligen för det första ett åsidosättande av motiveringsskyldigheten, för det andra, sju separata åsidosättanden av artikel 107.1 FEUF, för det tredje, ett överskridande av gränserna för domstolsprövningens omfattning, och för det fjärde, en felaktig tolkning eller till och med en missuppfattning av det omtvistade beslutet.
- 69 Orange har bestritt att den första och den andra grunden kan upptas till sakprövning.

Huruvida den första och den andra grunden kan upptas till sakprövning

Oranges argument

- 70 Orange har hävdade att det följer av artikel 1 i det omtvistade beslutet dels att de enda ingripanden av franska staten som kunde anses utgöra ett enskilt ingripande som kan kvalificeras som statligt stöd var tillkännagivandet av den 4 december 2002 och erbjudandet om aktieägartillskott, dels att de uttalanden som gjorts från och med juli 2002 och framåt endast beaktats såsom en bakgrundsomständighet. Detta utgjorde även kommissionens argumentation i de olika förfarandena vid tribunalen och domstolen.
- 71 Det framgår i synnerhet av punkt 259 i den överklagade domen – ett förhållande som tribunalen uttryckligen och specifikt frågat om – att kommissionen aldrig gått så långt som att påstå att de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt skulle ha varit, i likhet med tillkännagivandet av den 4 december 2002 och erbjudandet om aktieägartillskott, omständigheter som kunde utgöra ett enda ingripande som kan kvalificeras som statligt stöd.
- 72 Mot denna bakgrund anser Orange att överklagandet ska avvisas såvitt avser den första och den andra grunden, eftersom kommissionen i dessa grunder har anfört nya argument som består i att tribunalen kritiserats för att inte ha prövat frågan huruvida dessa uttalanden borde omfattas av det som utgör ett enda ingripande.

Domstolens bedömning

- 73 Det räcker att påpeka att det framgår såväl av den franska regeringens yttranden som av punkt 255 i den överklagade domen att kommissionen vid tribunalen anförde argument, som gick ut på att de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt skulle omfattas av det enda ingripande som gjorts till stöd för FT. Vidare framgår det att tribunalen uttryckligen prövade dessa argument i punkterna 256–261 i nämnda dom.
- 74 Mot denna bakgrund avslår domstolen den av Orange anförda invändningen om rättegångshinder, nämligen att nämnda argument avsåg nya omständigheter i samband med överklagandet.

Den första grunden: Åsidosättande av motiveringsskyldigheten

Kommissionens argument

- 75 Kommissionen har gjort gällande att tribunalen inte beaktade de principer som fastställts i Bouygues-domen, att den inte i tillräcklig utsträckning prövade de argument som kommissionen anfört vid tribunalen i förfarandet för återförvisning samt att tribunalens resonemang innehåller motstridigheter.
- 76 När tribunalen i punkterna 185–196 i den överklagade domen redogjorde för den rättspraxis som den ansåg var relevant i förhållande till kriteriet avseende en rationell privat investerare, underlät tribunalen nämligen att nämna Bouygues-domen och den underlät därmed att ta reda på huruvida denna dom hade inneburit några preciseringar av kriteriets räckvidd.
- 77 Kommissionen har vidare anfört att den i sitt yttrande efter återförvisningen förklarat på vilket sätt de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt på ett objektivt sätt utgjorde en del av sammanhanget i bedömningen av erbjudandet om ett aktieägartillskott och på vilket sätt de hade ett kronologiskt, ekonomiskt och funktionellt samband med detta, så att de tillsammans med erbjudandet utgjorde ett

enda ingripande. Även om tribunalen i punkterna 255–258 gjorde en bedömning av vissa aspekter av begreppet ett enda ingripande, inskränkte sig tribunalen till att behandla semantiska frågor för att undvika att genomföra en riktig bedömning av kommissionens argument.

- 78 Kommissionen har slutligen gjort gällande att tribunalen gjorde motstridiga uttalanden genom att, å ena sidan, i punkterna 219 och 222 i den överklagade domen, hävda att det – för att undersöka om franska staten hade agerat som en försiktig investerare i en marknadsekonomi – fanns anledning att gå tillbaka till den situation som gällde i december 2002 då de finansiella stödåtgärderna vidtogs, varvid de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt således uteslöts från denna situation, och, å andra sidan, i punkterna 227 och 228 i denna dom, hävda att kommissionen – för att bedöma de ekonomiska skälen för den franska statens beteende – kunde beakta samtliga omständigheter som rör denna situation, inbegripet dessa uttalanden.

Domstolens bedömning

- 79 Den motiveringsskyldighet som föreskrivs i artikel 296 FEUF utgör en väsentlig formföreskrift som ska särskiljas från frågan huruvida motiveringen är välgrundad, vilken ska hänföras till frågan huruvida den omtvistade rättsakten är lagenlig i materiellt hänseende (se dom av den 29 september 2011, Elf Aquitaine/kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkt 146 och där angiven rättspraxis).
- 80 Det framgår av domstolens fasta praxis att den skyldighet att motivera domar som åvilar tribunalen enligt artiklarna 36 och 53 första stycket i stadgan för Europeiska unionens domstol inte innebär någon skyldighet för tribunalen att lämna en uttömmande redogörelse för vart och ett av de resonemang som parterna i tvisten fört. Motiveringen kan således vara underförstådd, under förutsättning att de som berörs därav får kännedom om de skäl som ligger till grund för tribunalens avgörande och att domstolen ges tillräckligt underlag för att kunna utföra sin prövning av överklagandet (dom av den 8 mars 2016, Grekland/kommissionen, C-431/14 P, EU:C:2016:145, punkt 38).
- 81 Motiveringen i punkterna 185–196, 219, 222, 227, 228 och 255–258 i den överklagade domen gör det möjligt för de berörda, och särskilt för kommissionen, att få kännedom om de skäl som tribunalen lagt till grund för sitt avgörande och för domstolen att få ett tillräckligt underlag för att kunna utföra sin prövning av överklagandet.
- 82 I likhet med vad den franska regeringen och Orange har gjort gällande, finner domstolen att det förhållandet att tribunalen i samband med genomgången av rättspraxis i punkterna 185–196 i den överklagade domen inte nämnde Bouygues-domen, eller det förhållandet att tribunalen efter en noggrann genomgång i punkterna 255–258 i den överklagade domen underkände kommissionens påståenden, inte i sig kan anses utgöra en bristande motivering.
- 83 Vad sedan gäller kommissionens argument att det föreligger en motstridighet mellan, å ena sidan, punkterna 219–222 i den överklagade domen och, å andra sidan, punkterna 227 och 228 i denna dom, finner domstolen att detta argument grundar sig på en felaktig tolkning av dessa punkter. I dessa punkter påpekade tribunalen nämligen endast att kommissionen inte kunde inskränka sig till att beakta enbart de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt och därvid utesluta andra relevanta omständigheter från bedömningen.
- 84 Med hänsyn till det ovanstående kan överklagandet inte vinna bifall på den första grunden.

Den tredje grunden: Överskridande av gränserna för domstolsprövningens omfattning

Kommissionens argument

- 85 I den tredje grunden, som ska prövas i andra hand, har kommissionen gjort gällande att kriteriet avseende en rationell privat investerare innebär en komplex ekonomisk bedömning inom ramen för vilken kommissionen har tillerkänts ett stort utrymme för skönsmässig bedömning. På detta område ska domstolsprövningen följaktligen i princip inskränka sig till en kontroll av huruvida det föreligger ett uppenbart fel i samband med bedömningen av de faktiska omständigheterna. Det ankommer i synnerhet inte på unionsdomstolen att i samband med denna prövning ersätta den ekonomiska bedömning som gjorts av kommissionen med sin egen bedömning.
- 86 Kommissionen anser att tribunalen – genom att i punkterna 235 och 236 i den överklagade domen framhålla att marknadens uppfattning av de uttalanden som gjordes under juli 2002 och framåt inte var relevant i förevarande fall – ersatte kommissionens bedömning med sin egen, trots att tribunalen borde ha inskränkt sig till att pröva huruvida skälen 210, 217 och 229 i det omtvistade beslutet innehöll en uppenbart oriktig bedömning.

Domstolens bedömning

- 87 Enligt domstolens fasta praxis är begreppet statligt stöd, såsom det definieras i EUF-fördraget, av juridisk beskaffenhet och ska tolkas utifrån objektiva kriterier. Av denna anledning ska unionsdomstolen, i princip och med beaktande av såväl de konkreta omständigheterna i målet som den tekniska eller komplicerade karaktären på de bedömningar som kommissionen har gjort, utöva en fullständig kontroll i frågor som avser huruvida en åtgärd faller inom tillämpningsområdet för artikel 107.1 FEUF (dom av den 21 juni 2012, BNP Paribas och BNL/kommissionen, C-452/10 P, EU:C:2012:366, punkt 100).
- 88 Domstolen har inte desto mindre slagit fast att domstolsprövningen avseende huruvida en åtgärd omfattas av tillämpningsområdet för artikel 107.1 FEUF är begränsad, när kommissionens bedömning är av teknisk eller komplicerad art (dom av den 21 juni 2012, BNP Paribas och BNL/kommissionen, C-452/10 P, EU:C:2012:366, punkt 103).
- 89 När kommissionen, i samband med en undersökning av huruvida en åtgärd omfattas av tillämpningsområdet för artikel 107.1 FEUF, tillämpar kriteriet om en rationell privat investerare i en marknadsekonomi, medför tillämpningen av detta kriterium i allmänhet att kommissionen gör en komplex ekonomisk bedömning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 2 september 2010, kommissionen/Scott, C-290/07 P, EU:C:2010:480, punkt 68).
- 90 Såsom den franska regeringen och Orange har påpekat, avser de av kommissionen kritiserade övervägandena från tribunalen inte tillämpningen som sådan av kriteriet avseende en rationell privat investerare, utan den tidpunkt utifrån vilken kommissionen bör göra denna bedömning och följaktligen den bevisning som kommissionen ska beakta i detta avseende.
- 91 Även om det antas att det ankom på tribunalen att göra en begränsad prövning i detta avseende, såsom kommissionen har påstått, innebär inte detta att tribunalen var tvungen att avstå från att pröva kommissionens rättsliga kvalificering av uppgifter av ekonomisk karaktär. Även om det inte ankommer på tribunalen att ersätta kommissionens ekonomiska bedömning med sin egen, följer det av domstolens fasta praxis att unionsdomstolen inte bara ska pröva huruvida de bevis som åberopats är materiellt riktiga, tillförlitliga och samstämmiga, utan även huruvida dessa bevis utgör samtliga relevanta uppgifter som ska beaktas för att bedöma en komplicerad situation och huruvida de kan ligga till grund för de slutsatser som dragits (dom av den 11 september 2014, CB/kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 46).

- 92 I punkterna 235–248 i den överklagade domen gjorde tribunalen just en prövning av kommissionens bedömning av den bevisning som denna institution lagt till grund för sin ståndpunkt att det fanns anledning att tillämpa kriteriet avseende en rationell privat investerare utifrån juli 2002 och inte december 2002. Tribunalen slog härvid fast att denna bedömning grundade sig på ett selektivt beaktande av tillgänglig bevisning och att denna bevisning inte kunde ligga till grund för den slutsats som kommissionen dragit. Tribunalen konstaterade följaktligen att kommissionen gjort en uppenbart oriktig bedömning.
- 93 I enlighet med den rättspraxis som domstolen erinrat om ovan i punkt 91, och i motsats till vad kommissionen har påstått, överskred tribunalen således inte gränserna för den prövning som det ålåg den att göra genom att utföra en sådan bedömning.
- 94 Härav följer att överklagandet inte kan vinna bifall på den tredje grunden.

Den fjärde grunden: Huruvida tribunalen har gjort en felaktig tolkning av, eller till och med missuppfattat, det omtvistade beslutet, samt huruvida den har missuppfattat de faktiska omständigheterna

Kommissionens argument

- 95 I den fjärde grunden, vilken ska prövas i tredje hand, har kommissionen hävdade att tribunalen missuppfattade det omtvistade beslutet genom att i punkterna 246–248 i den överklagade domen konstatera att endast marknadernas förväntningar inte kunde medföra en skyldighet att agera och att kommissionen inte hade visat att det förhållandet att staten inte fullföljt sina uttalanden gentemot FT skulle kunna äventyra dess rykte på finansmarknaderna. Av skäl 217 i detta beslut framgår det nämligen att kommissionen visat detta förhållande, med konkret bevisning till stöd för detta.
- 96 Kommissionen har vidare hävdade att tribunalen även missförstod de faktiska omständigheterna genom att konstatera att en rationell privat investerare hade kunnat göra uttalanden motsvarande dem som gjordes under juli 2002 och framåt, trots att varken den franska regeringen eller FT, fram till och med början av december 2002, hade någon omstruktureringsplan och en uppskattning av nödvändigt kapital. Kommissionen har angett att en stat, i avsaknad av uppgifter angående den ekonomiska avkastningen på en transaktion, förvisso inte kan utge sig för att agera som en rationell privat investerare.

Domstolens bedömning

- 97 Det följer av artikel 256.1 andra stycket FEUF och artikel 58 första stycket i stadgan för Europeiska unionens domstol att tribunalen är ensam behörig att dels fastställa de faktiska omständigheterna, utom då det av handlingarna i målet framgår att de fastställda omständigheterna är materiellt oriktiga, dels bedöma de faktiska omständigheterna (dom av den 6 april 2006, General Motors/kommissionen, C-551/03 P, EU:C:2006:229, punkt 51, och dom av den 29 mars 2011, ThyssenKrupp Nirosta/kommissionen, C-352/09 P, EU:C:2011:191, punkt 179).
- 98 Bedömningen av de faktiska omständigheterna utgör således inte, med undantag för då tribunalen har missuppfattat bevisningen, en rättsfråga som ska prövas av domstolen (dom av den 18 maj 2006, Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients/kommissionen, C-397/03 P, EU:C:2006:328, punkt 85, och dom av den 29 mars 2011, ThyssenKrupp Nirosta/kommissionen, C-352/09 P, EU:C:2011:191, punkt 180).

- 99 Om en klagande gör gällande att tribunalen har missuppfattat bevisningen, ska klaganden, enligt artikel 256 FEUF, artikel 58 första stycket i stadgan för Europeiska unionens domstol och artikel 168.1 d i domstolens rättegångsregler, ange exakt vilka bevis som tribunalen har missuppfattat och visa de bedömningsfel som klaganden anser har orsakat denna missuppfattning hos tribunalen (dom av den 17 juni 2010, Lafarge/kommissionen, C-413/08 P, EU:C:2010:346, punkt 16 och där angiven rättspraxis). Enligt domstolens fasta praxis ska det utifrån handlingarna i målet vara uppenbart att tribunalen missuppfattat bevisningen eller de faktiska omständigheterna, utan att domstolen ska behöva göra en ny bedömning därav (dom av den 27 oktober 2011, Österrike/Scheucher-Fleisch m.fl, C-47/10 P, EU:C:2011:698, punkt 59 och där angiven rättspraxis).
- 100 Såsom den franska regeringen har gjort gällande, finner domstolen i förevarande fall att det framgår av punkt 246 i den överklagade domen att tribunalen beaktade skäl 217 i det omtvistade beslutet.
- 101 I punkt 92 ovan har domstolen framhållit att tribunalen i punkterna 235–248 i den överklagade domen prövade kommissionens bedömning av den bevisning som denna institution lagt till grund för sin ståndpunkt att det fanns anledning att tillämpa kriteriet avseende en rationell privat investerare utifrån juli 2002 och inte utifrån december 2002, att tribunalen konstaterade att denna bedömning grundade sig på ett selektivt beaktande av tillgänglig bevisning och att denna bevisning inte kunde ligga till grund för den slutsats som kommissionen dragit.
- 102 Slutligen konstaterar domstolen att kommissionen i sina argument inte exakt har angett vilken bevisning som på ett uppenbart sätt skulle ha missförståtts av tribunalen, utan kommissionen har ifrågasatt tribunalens bedömning av de faktiska omständigheterna, enligt vilken slutsatserna i det omtvistade beslutet inte hade styrkts med stöd av återopad bevisning.
- 103 Mot bakgrund av det ovanstående kan kommissionen inte vinna framgång med sitt påstående att tribunalen missuppfattat det omtvistade beslutet och bevisningen.
- 104 Härav följer att överklagandet inte kan vinna bifall på den fjärde grunden.

Den andra grunden: Åsidosättande av artikel 107.1 FEUF

Kommissionens argument

- 105 I den andra grunden har kommissionen gjort gällande att tribunalen – genom att skilja de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt från tillkännagivandet av den 4 december 2002 och erbjudandet om ett aktieägartillskott – har separerat försäkringarna till marknaderna genom dessa uttalanden, å ena sidan, från ökningen av finansieringsmöjligheterna, å andra sidan. Tribunalen har på så sätt tillämpat ett punktuellt angreppssätt som innebär sju separata fall av felaktig rättstillämpning i form av åsidosättanden av artikel 107.1 FEUF. Denna grund består av sju delar.
- 106 I den första delgrunden har kommissionen hävdatt att tribunalen gjort en felaktig rättstillämpning genom att i punkterna 219–248 i den överklagade domen ha fastställt en exakt tidpunkt vid vilken kriteriet avseende en rationell privat investerare bör tillämpas. Enligt kommissionen strider detta tillvägagångssätt mot punkt 103 i Bouygues-domen, enligt vilken det inte kan uteslutas att flera på varandra följande statliga ingripanden ska betraktas som ett enda ingripande vid tillämpningen av artikel 107.1 FEUF.
- 107 Domstolen har nämligen inte endast slagit fast att flera händelser som inte inträffar samtidigt kan bedömas gemensamt, utan den har även fastställt att det inte är nödvändigt att var och en av dessa händelser innebär såväl ett beviljande av en fördel som en överföring av statliga medel. Det är tillräckligt att dessa förhållanden föreligger på grund av någon av nämnda händelser eller på grund av dessa händelser i kombination.

- 108 Kommissionen anser således inte att kriteriet avseende en rationell privat investerare måste läsas in beträffande en exakt tidpunkt eller att förekomsten av en fördel som följer av statliga medel utgör ett villkor som måste vara uppfyllt för tillämpningen av detta kriterium, såsom tribunalen felaktigt har slagit fast i punkterna 202, 203 och 226 i den överklagade domen.
- 109 Kommissionen har, bland annat i skälen 222 och 225 i det omtvistade beslutet, förklarat att bibehållandet av FT i investment grade tack vare uttalandena som gjordes i juli 2002 och framåt, hade ett avgörande inflytande på bland annat åtgärderna i december 2002. Det rör sig om ett fortsatt förfarande till stöd för FT som inleddes i juli 2002 och som konkretiserades i december 2002.
- 110 I den andra delgrunden har kommissionen hävdad att tribunalen – genom att i punkt 205 i den överklagade domen slå fast att kriteriet avseende en rationell privat investerare borde tillämpas enbart på tillkännagivandet av den 4 december 2002 i förening med erbjudandet om aktieägartillskott – bortsåg från det nära samband som förelåg mellan den fastställda fördelen och tillämpningen av detta kriterium, såsom slagits fast av domstolen i Bouygues-domen.
- 111 I och med att kriteriet avseende en rationell privat investerare syftar till att diskvalificera en åtgärd som, vid första påseende, utgör en fördel, bör bedömningsområdet i såväl materiellt som tidsmässigt hänseende för åtgärder som utgör en fördel nämligen överensstämma med det bedömningsområde som är tillämpligt för detta kriterium. Om fördelen således har verkan under en viss period, kan det aktuella kriteriet inte tillämpas avseende enbart en del av denna period.
- 112 I förevarande fall fastställde domstolen i punkterna 132–139 i Bouygues-domen den fördel som beviljades FT såsom bestående av två delar, nämligen ökningen av FT:s finansieringsmöjligheter och försäkringarna till marknaderna beträffande bolagets möjligheter att fullgöra sina skyldigheter på förfallodagen, varvid denna försäkran följde av de uttalanden som gjordes från juli 2002 och framåt.
- 113 I den tredje delgrunden anser kommissionen att tribunalen i punkterna 227–232 och 255–261 i den överklagade domen gjorde en semantisk åtskillnad mellan de statliga åtgärder som undersökts och bakgrundsomständigheterna, vilket utgör ett åsidosättande av principen om att bedömningen av huruvida det föreligger ett statligt stöd ska göras utifrån stödets verkningar och inte utifrån dess form eller semantik. Enligt kommissionen föreligger det nämligen enbart en semantisk skillnad mellan granskningen av en statlig åtgärd i samband med en annan statlig åtgärd till vilken den är oskiljaktigt knuten, och den gemensamma granskningen av dessa båda åtgärder.
- 114 I förevarande fall är de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt och erbjudandet om ett aktieägartillskott oskiljaktigt sammanbundna, på grund av att marknadsförhållandena snedvridits i december 2002 genom nämnda uttalanden och på grund av att erbjudandet utan dessa uttalanden inte hade kunnat genomföras eller få några verkningar.
- 115 Tribunalens bedömning – nämligen att det inte framgår av det omtvistade beslutet, kommissionens inlagor eller av Bouygues-domen att de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt och erbjudandet om ett aktieägartillskott utgjorde ett enda ingripande, samt att domstolen slagit fast att dessa uttalanden inte var föremål för kommissionens beslut – följer av en felaktig tolkning av det omtvistade beslutet, kommissionens inlagor och Bouygues-domen.
- 116 I den fjärde delgrunden anser kommissionen att tribunalen tillmätte det precisa angivandet av de exakta villkoren för det stöd som franska staten beviljade FT avgörande betydelse och att den därmed underlät att beakta verkningarna av de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt, trots att dessa hade väsentlig betydelse. Kommissionen har härvid påpekat att det inte var nödvändigt att de granskade åtgärderna var av samma slag för att de skulle anses vara oskiljaktigt sammanbundna. I punkterna 132–136 i Bouygues-domen hänvisade nämligen domstolen till dessa uttalanden och deras verkningar för att fastställa förekomsten av en fördel knuten till erbjudandet om aktieägartillskott, vilket visar att uttalandena borde beaktas inom ramen för bedömningen.

- 117 I den femte delgrunden har kommissionen erinrat om att domstolen i punkterna 103 och 104 i Bouygues- domen slog fast att vid tillämpningen av artikel 107.1 FEUF ska flera på varandra följande statliga ingripanden betraktas som ett enda ingripande, bland annat när sådana ingripanden – mot bakgrund av deras tidsföljd och syfte samt företagets situation vid tidpunkten för ingripandena – uppvisar ett så nära samband att det är omöjligt att skilja dem åt.
- 118 Kommissionen har vidare erinrat om att domstolen i punkterna 132–136 i Bouyges- domen lät antyda att de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt objektivt sätt utgjorde en del av sammanhanget för bedömningen av erbjudandet om aktieägartillskott.
- 119 Enligt kommissionen var de kriterier som uppställts av domstolen i punkterna 103 och 104 i Bouygues- domen uppfyllda i förevarande fall, med hänsyn till att det förelåg nära och oskiljaktiga samband mellan de aktuella uttalandena och nämnda erbjudande. Såsom kan utläsas av dessa punkter, skulle nämligen dessa på varandra följande ingripanden betraktas som ett enda ingripande.
- 120 Kommissionen har vidare gjort gällande att den i skälen 203–230 i det omtvistade beslutet tillämpade kriteriet avseende en rationell privat investerare på hela förfarandet för att rädda FT, och i synnerhet från och med inledandet av detta förfarande, det vill säga från och med uttalandet av den 12 juli 2002, eftersom detta uttalande sedan villkorade hela den påföljande processen. Kommissionen har vidare angett att den i skälen 215–218 i det omtvistade beslutet fastställt att de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt medförde en ekonomisk och juridisk risk som kunde äventyra franska statens tillgångar.
- 121 I den sjätte delgrunden har kommissionen gjort gällande att tribunalen i punkterna 230–232 och 249–254 i den överklagade domen felaktigt konstaterade att det förelåg ett avbrott, som inträffade i december 2002, i den kedja av på varandra följande statliga åtgärder, genom det logiskt felaktiga tillvägagångssättet att låsa bedömningen av kriteriet avseende en rationell privat investerare till en exakt tidpunkt, det vill säga den 4 december 2002, och genom att stödja sig på faktiska omständigheter som inte påvisade ett sådant avbrott och som påverkats av de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt.
- 122 Med hänsyn till det avgörande inflytandet av de uttalanden som gjordes från juli 2002 och framåt, skulle inte ens ett självständigt beslut av en privat aktör vara tillräckligt för att undanröja det samband som förelåg mellan dessa uttalanden och erbjudandet om aktieägartillskott.
- 123 Dessutom är tribunalens konstaterande i punkterna 249–254 i den överklagade domen – nämligen att det skedde ett viktigt avbrott i december 2002 på grund av att det ursprungliga åtagandet som offentliggjorts fick konkret form – motstridigt såväl i förhållande till det faktiska konstaterandet tribunalen gör i punkterna 212–215 i den överklagade domen (nämligen att de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt gav FT en fördel som fortsatte åtminstone fram till och med den 17 december 2002) som i förhållande till domstolens slutgiltiga konstateranden rörande de faktiska omständigheterna i punkt 133 i Bouygues- domen.
- 124 I den sjunde delgrunden har kommissionen framhållit att tribunalen i punkterna 246 och 247 i den överklagade domen fann att även om hela kedjan av franska statens ingripanden under juli till december 2002 hade beaktas, skulle samtliga etapper i detta förfarande ha kunnat genomföras på ett liknande sätt av en rationell privat investerare i en marknadsekonomi, som säkerställer att samtliga nödvändiga villkor är uppfyllda innan ett oåterkalleligt investeringsåtagande ingås. Enligt tribunalen var franska statens avsikt således att påverka marknaderna med hjälp av sitt goda rykte, för att återställa marknadernas förtroende och i synnerhet för att försöka bibehålla FT:s kreditvärdering i syfte att förbereda en solid och mindre kostsam återfinansiering av företaget i ett senare skede.

- 125 Enligt kommissionen innebar tribunalens resonemang emellertid att tribunalen inte beaktade den goodwill-risk som det innebär när ett åtagande inte fullgörs och den särskilda situation när staten gör ett sådant uttalande. För aktörerna skulle stöduttalanden från den berörda staten till offentliga företag nämligen få så mycket mindre trovärdighet om dessa uttalanden inte hade någon verkan. Kommissionen har vidare gjort gällande att även om den faktiskt avstod från att i skäl 219 i det omtvistade beslutet fastställa att det förelåg stöd redan på grundval av de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt, så innebär inte detta att den tvekade om att franska statens rykte skulle skadas om den inte hade fullgjort sina åtaganden enligt uttalandena.
- 126 Mot denna bakgrund har kommissionen gjort gällande att tribunalen gjorde en felaktig rättstillämpning genom att kräva att statliga medel överförs samtidigt som en fördel beviljas och genom att anse att en goodwill-risk är för handen enbart om statliga medel tas i anspråk.
- 127 Kommissionen har vidare påpekat att uttalanden som innebär ett åtagande för staten har den särskilda egenskapen att de inte endast påverkar trovärdigheten för staten som aktieägare, utan även som myndighet. Detta gäller även om staten uttalar sig i egenskap av aktieägare, eftersom fullgörandet av åtagandena enligt dessa uttalanden även är en fråga om politisk trovärdighet.
- 128 Kommissionen anser slutligen att tribunalen inte i tillräckligt har motiverat sitt resonemang i punkt 247 i den överklagade domen, enligt vilket staten som aktieägare ska jämföras med en global ekonomisk aktör. Det är nämligen inte möjligt att tillämpa kriteriet avseende en rationell privat investerare på staten som global aktör utan att särskilda omständigheter gör det motiverat.

Domstolens bedömning

- 129 Med de argument som kommissionen har anfört i de sju delgrunderna avser den i huvudsak att visa att tribunalen har gjort en felaktig rättstillämpning när det gäller fastställandet av den tidpunkt utifrån vilken kriteriet avseende en rationell privat investerare ska bedömas. Kommissionen har nämligen uppgett att denna tidpunkt ska vara juli 2002, och inte – såsom tribunalen felaktigt har slagit fast – december 2002.
- 130 I den mån kommissionen i delgrunderna 2–5 har gjort gällande att den fördel som fastställts i Bouygues-domen omfattar de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt, framhåller domstolen att denna argumentation strider mot den tolkning som domstolen gjort av det omtvistade beslutet i punkterna 70–75 och 126–129 i Bouygues-domen.
- 131 Domstolen konstaterade nämligen i dessa punkter att den fördel som fastställts i detta beslut uteslutande bestod i tillkännagivandet av den 4 december 2002 i förening med erbjudandet om aktieägartillskott. Motsatsvis framgår det underförstått, men nödvändigtvis, av punkterna 132, 134, 136 och 139 i denna dom att domstolen inte hade för avsikt att utsträcka denna fördel till att omfatta de uttalanden som gjorts från juli 2002 och framåt, då dessa enbart hänförde sig till det sammanhang i vilket den fastställda stödåtgärden ingick.
- 132 Eftersom kommissionens argument grundar sig på en felaktig tolkning av Bouygues-domen och eftersom de inte heller motsvarar innehållet i det omtvistade beslutet, ska dessa argument följaktligen underkännas som verkningslösa (se, för ett liknande resonemang, Bouygues-domen, punkt 79).
- 133 När det sedan gäller de argument som framförts i den första delgrunden, konstaterar domstolen att även dessa grundar sig på en felaktig tolkning av den överklagade domen. I punkterna 219–222 i den överklagade domen gjorde tribunalen nämligen bedömningen att kriteriet avseende en rationell privat investerare skulle tillämpas ”vid den tidpunkt då den statliga stödåtgärd[en] ... vidtogs” och således i förevarande fall ”på tillkännagivandet av den 4 december 2002 i förening med erbjudandet om ett aktieägartillskott”.

- 134 Tribunalen har således, i enlighet med vad som slagits fast i Bouygues-domen, riktat in sig på de två omständigheter som utgjorde den aktuella fördelen. Tvärtemot vad kommissionen har påstått, har tribunalen inte uteslutit att det skulle kunna vara nödvändigt att genomföra den nödvändiga granskningen i förhållande till en tidsperiod i stället för i förhållande till en viss tidpunkt.
- 135 Härav följer att överklagandet inte kan vinna bifall på den första delgrunden.
- 136 Överklagandet kan inte heller vinna bifall på den sjätte delgrunden. Denna grundas nämligen på samma felaktiga tolkning av den överklagade domen, och det framgår att kommissionen enbart har ifrågasatt tribunalens bedömning av de faktiska omständigheterna när det gäller frågan huruvida de faktiska förhållanden som rådde från juli 2002 till december 2002 uppvisade ett avbrott i kedjan av på varandra följande statliga åtgärder.
- 137 Domstolen konstaterar vidare att de argument som anförts av kommissionen i den sjunde delgrunden inte kan upptas till sakprövning, eftersom kommissionen däri bestritt tribunalens bedömning av det faktiska förhållandet att det inte kunde uteslutas att en privat investerare mellan juli och december 2002 skulle ha uppträtt på ett liknande sätt som franska staten.
- 138 I den mån kommissionens argument, bedömda tillsammans, ska förstås på så sätt att det förelåg ett oskiljaktigt samband mellan den beviljade stödåtgärden och de omständigheter som hänför sig till det sammanhang i vilket åtgärden ingick, varvid detta samband får till följd, trots att dessa omständigheter är åtskilda i förhållande till nämnda åtgärd, att frågan huruvida åtgärden kan anses förenlig med den inre marknaden i enlighet med kriteriet avseende en rationell privat investerare, ska bedömas vid den tidpunkt då dessa omständigheter äger rum och inte vid den tidpunkt då åtgärden antogs, gör domstolen följande bedömning.
- 139 Det framgår av dom av den 5 juni 2012, kommissionen/EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318, punkt 85), att omständigheter som avser tiden efter det att den berörda åtgärden har antagits inte kan beaktas för bedömningen av kriteriet avseende en rationell privat investerare.
- 140 Det följer vidare av samma dom att denna bedömning ska utföras i förhållande till de omständigheter som var för handen då investeringsbeslutet fattades (dom av den 5 juni 2012, kommissionen/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punkt 105).
- 141 Domstolen har härvid framhållit att tidpunkten då investeringsbeslutet fattades och tidpunkten då åtgärden beviljades inte nödvändigtvis överensstämmer med varandra, eftersom nämnda beslut kan fattas innan åtgärden beviljas (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 juni 2012, kommissionen/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punkt 105).
- 142 Tribunalen konstaterade – efter att ha gjort en självständig bedömning av de faktiska omständigheterna – i punkterna 222–232 i den överklagade domen att erbjudandet om ett aktieägartillskott framställdes först i december 2002, i punkterna 234–245 att den franska regeringen inte hade gjort något bindande åtagande i juli 2002, och i punkterna 249–254 att beslutet att stödja FT finansiellt genom erbjudandet om ett aktieägartillskott fattades i början av december 2002 och inte i juli 2002.
- 143 Om man i juli 2002 hade skjutit fram den tidpunkt utifrån vilken kriteriet avseende en rationell privat investerare ska bedömas, hade det mot denna bakgrund nödvändigtvis lett till att relevanta omständigheter som ägt rum från juli 2002 till december 2002 uteslutits från denna bedömning, vilket tribunalen på goda grunder konstaterade i punkt 230 i den överklagade domen.
- 144 Ett sådant resultat skulle emellertid inte vara förenligt med domstolens fasta praxis (se ovan punkt 91), enligt vilken det ankommer på kommissionen att beakta samtliga relevanta omständigheter i sin bedömning.

- 145 Överklagandet kan följaktligen inte bifallas såvitt avser den andra grunden, i den del den kan tas upp till sakprövning.
- 146 Av det ovan anförda följer att överklagandet ska ogillas.

Rättegångskostnader

- 147 Enligt artikel 184.2 i domstolens rättegångsregler ska domstolen besluta om rättegångskostnaderna när överklagandet ogillas.
- 148 Enligt artikel 138.1 i rättegångsreglerna, som enligt artikel 184.1 däri ska tillämpas i mål om överklagande, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats.
- 149 Orange och den franska regeringen har yrkat att kommissionen ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet, ska Oranges och den franska regeringens yrkanden bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (sjätte avdelningen) följande:

- 1) Överklagandet ogillas.**
- 2) Europeiska kommissionen ska ersätta rättegångskostnaderna.**

Underskrifter