Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
N. WAHL
fremsat den 4. februar 2016 [1]

Sag C-211/15 P

Orange SA, tidligere France Télécom,
mod

Europa-Kommissionen

»Appel — støtte indført af Den Franske Republik til fordel for France Télécom med henblik på reform af finansieringen af pensioner til tjenestemandsansatte i France Télécom — nedsættelse af den modydelse, der skal betales til staten af France Télécom — afgørelse, hvorefter støtten på visse betingelser er forenelig med det indre marked — tilstedeværelse af en fordel — relevant referenceramme — hensyntagen til en »strukturel ulempe««

1. Med denne appel har Orange SA (herefter »Orange«), tidligere France Télécom, nedlagt påstand om ophævelse af Den Europæiske Unions Rets dom af 26. februar 2015, Orange mod Kommissionen [2], hvorved Retten forkastede appellantens påstand om annullation af Kommissionens afgørelse 2012/540/EU af 20. december 2011 om statsstøtte C 25/08 (ex NN 23/08) – Reform af finansieringen af pensioner til tjenestemandsansatte i France Télécom indført af Den Franske Republik til fordel for France Télécom [3].

2. Blandt de spørgsmål, som appellen rejser, skal Domstolen bl.a. tage stilling til, om det var med føje, at Retten tiltrådte den omtvistede afgørelse for så vidt angår den omstændighed, at der foreligger en økonomisk til fordel for France Télécom. Det skal navnlig efterprøves, om den »referenceramme«, som Europa-Kommissionen valgte med henblik på at identificere en sådan fordel i relation til de såkaldte »kompensations«-foranstaltninger, som er omtvistede, og som blev vedtaget specielt i forbindelse med reformen af finansieringen af pensioner til tjenestemandsansatte i det tidligere France Télécom indført af Den Franske Republik, var defineret korrekt.

3. Efter min opfattelse giver sagen en helt enestående mulighed for, som en undtagelse fra de kriterier, der blev udviklet i dommen i sagen Altmark Trans og Regierungspräsidium Magdeburg [4], at præcisere, at den omstændighed, at en statslig foranstaltning har til formål at fritage en virksomhed fra en formodet strukturel eller konkurrencemæssig ulempe, ikke bør føre til, at foranstaltningen ikke kvalificeres som støtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF.

1 — Originalsprog: fransk.
2 — T-385/12, EU:T:2015:117, herefter »den appellerede dom«.
3 — EUT 2012 L 279, s. 1, herefter »den omtvistede afgørelse«.
4 — C-280/00, EU:C:2003:415.

I – Sagens baggrund

4. Sagens baggrund, således som denne fremgår af den appellerede dom, kan beskrives som følger:

»1 De foranstaltninger, som den foreliggende sag vedrører, omhandler de ændringer, der blev indført i 1996 for så vidt angår de byrder, der påhvilede appellanten, Orange, tidligere France Télécom, som følge af ordningen om finansiering af pensioner til tjenestemandsansat personale.

2 Denne ordning blev indført i forbindelse med, at France Télécom ved lov nr. 90-568 af 2. juli 1990 om organisationen af det offentlige post- og telekommunikationsvæsen (JORF af 8.7.1990, s. 8069, herefter »1990-loven«), der blev ændret ved lov nr. 96-660 af 26. juli 1996 om det statslige selskab France Télécom (JORF af 26.7.1996, s. 11398, herefter »1996-loven«), i 1990 overgik fra at være et statsligt selskab til at være en selvstændig juridisk person. Den nye ordning blev indført dels i forbindelse med oprettelsen af France Télécom som et aktieselskab og selskabets børsnotering samt offentlig aktietegning for en større del af selskabets kapital, dels en fuldstændig liberalisering af de markeder, France Télécom drev virksomhed på i Frankrig og i de øvrige medlemsstater i Den Europæiske Union.

3 For så vidt angår ansvaret for finansieringen af sociale ydelser til personale med tjenestemandsstatus ændrede 1996-loven den modydelse, som 1990-lovens artikel 30 pålagde France Télécom at betale til statskassen, for statens opgørelse og udbetaling af pensioner til dets tjenestemænd (herefter »den omtvistede foranstaltning«).

4 1990-loven bestemte, at France Télécom til gengæld for opgørelse og udbetaling af pensioner til dets tjenestemænd skulle betale statskassen det beløb, der er trukket fra den ansattes løn, og som er fastsat i artikel L. 61 i den franske lov om civile og militære pensioner (code des pensions civiles et militaires de retraite français), og et supplerende bidrag, der giver mulighed for fuld finansiering af de pensioner, der er udbetalt, eller som skal udbetales til pensionerede tjenestemænd.

5 France Télécom deltog også i såkaldte »kompensations- overkompensationsordninger«, der indebar overførsler for at sikre balance mellem pensionsordninger for tjenestemænd i andre offentlige enheder.

6 1996-loven ændrede den modydelse, der var fastsat i 1990-lovens artikel 30 som beskrevet nedenfor. France Télécom skulle for det første betale det beløb, der var trukket fra den ansattes løn, hvilket var uændret i forhold til 1990-loven. For det andet blev selskabet pålagt at betale »et frigørende arbejdsgiverbidrag«, der erstattede det tidligere arbejdsgiverbidrag. Det nye bidrag var baseret på en »sats, der sikrer lige konkurrencevilkår«, hvilket igen var baseret på en udligning af de obligatoriske sociale og skattemæssige bidrag, der opkræves af lønninger, mellem France Télécom og andre virksomheder inden for telekommunikationssektoren, der er omfattet af de almindelige regler om sociale ydelser for så vidt angår de risici, som er fælles for ansatte i private virksomheder og statslige tjenestemænd, idet der ikke tages hensyn til risici, der ikke er fælles for privatansatte og tjenestemandsansatte (bl.a. arbejdsløshed og manglende lønudbetaling i tilfælde af konkurs eller likvidation). For det tredje blev France Télécom pålagt et »ekstraordinært engangsbidrag«, der blev fastsat ved lov nr. 96-1181 af 31. december 1996 om finansloven for 1997 (JORF af 31.12.1996, s. 19490), på 37,5 mia. FF (svarende til 5,7 mia. EUR). Sidstnævnte bidrag omfattede dels de årlige henlæggelser (3,6 mia. EUR), som France Télécom havde foretaget indtil 1996 med henblik på dækning af de forventede fremtidige tjenestemandspensioner, dels et supplerende beløb (2,1 mia. EUR).

7 1996-loven udelukkede endvidere, at France Télécom var omfattet af anvendelsesområdet for »kompensations- overkompensationsordningerne«.

[…]

9 Ved skrivelse af 20. maj 2008 meddelte Kommissionen Den Franske Republik, at den havde besluttet at indlede proceduren efter artikel 108, stk. 2, TEUF (herefter »indledningsbeslutningen«) for så vidt angik den omhandlede støtte. Den Franske Republik fremsatte sine bemærkninger den 18. juli 2008.

[…]

12 Den 20. december 2011 vedtog Kommissionen den [omtvistede] afgørelse, hvori det fastslås, at den omhandlede støtte på visse betingelser er forenelig med det indre marked.

13 Kommissionen fastslog i den [omtvistede] afgørelse, at den omtvistede foranstaltning udgjorde statsstøtte i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 107, stk. 1, TEUF.

14 For så vidt angår bl.a. vurderingen af den økonomiske fordel bemærkede Kommissionen, at den omtvistede foranstaltning udgjorde en økonomisk fordel for France Télécom, idet den pålagde staten en ny og tung byrde i form af opgørelse og udbetaling af pensioner til tjenestemænd i France Télécom og nedsatte den modydelse, som France Télécom tidligere havde betalt.

15 I denne forbindelse beregnede Kommissionen i 105. betragtning til den [omtvistede] afgørelse dels det pågældende støttebeløb som den årlige forskel mellem det frigørende arbejdsgiverbidrag, som France Télécom betalte til den franske stat i medfør af 1996-loven, og de bidrag, selskabet skulle have betalt i medfør af 1990-loven, og fastslog dels i 113. betragtning til den [omtvistede] afgørelse, at betalingen af det ekstraordinære engangsbeløb havde nedbragt støtten til France Télécom.

16 Kommissionen fastslog ligeledes, at den omtvistede foranstaltning var selektiv, idet den udelukkende vedrørte France Télécom, og at den fordrejede eller truede med at fordreje konkurrencen, fordi den gjorde det muligt for France Télécom at fremlægge et regnskab med færre forpligtelser, der gjorde det muligt for selskabet at ekspandere på de markeder for telekommunikation, der gradvist var blevet liberaliseret i Frankrig og i andre medlemsstater.

17 Kommissionen vurderede herefter den omtvistede foranstaltnings forenelighed med det indre marked som omhandlet i artikel 107, stk. 3, litra c), TEUF og konkluderede, at den ikke opfyldte proportionalitetsprincippet, idet den ikke gav mulighed for udjævning af konkurrencevilkårene. Ifølge Kommissionen udlignede den finansielle modydelse, som France Télécom betalte til staten, ikke samtlige de sociale byrder, som belastede France Télécoms konkurrenters budget.

18 Kommissionen påviste, at den omhandlede støttes forenelighed med det indre marked, for at opfylde kriteriet om overensstemmelse med den fælles interesse som omhandlet i artikel 107, stk. 3, TEUF, derfor krævede, at det frigørende arbejdsgiverbidrag, som France Télécom skulle betale, beregnes og opkræves på en måde, der ensretter de lønrelaterede obligatoriske sociale og skattemæssige bidrag, der opkræves i France Télécom og i andre virksomheder i telekommunikationssektoren, der er reguleret af de almindelige regler for sociale ydelser, idet der ligeledes tages hensyn til risici, der ikke er fælles for overenskomstansatte og tjenestemænd i France Télécom. Dette bidrag skulle opkræves hos France Télécom fra den dag, hvor det ekstraordinære engangsbidrag, kapitaliseret til den diskonteringssats, der følger af Kommissionens meddelelse vedrørende metoden for fastsættelse af referencesatsen og kalkulationsrenten (EFT 1996, C 232, s. 10, herefter »meddelelsen om referencesatsen«), er lig med de bidrag, som France Télécom skulle have betalt i medfør af 1990-lovens artikel 30.

19 Den [omtvistede] afgørelses dispositive del er affattet således:

»*Artikel 1*

Den statsstøtte, der følger af nedsættelsen af den modydelse, der i henhold til loven om civile og militære pensioner skal betales til staten for beregning og udbetaling af pensioner til tjenestemænd i France Télécom i medfør af [1996-loven] om ændring af [1990-loven], er forenelig med det indre marked på de betingelser, der er nævnt i artikel 2.

Artikel 2

Det [frigørende] arbejdsgiverbidrag, som France Télécom skal betale i medfør af artikel 30, litra c), i [1990-loven], beregnes og opkræves på en måde, der ensretter de lønrelaterede obligatoriske sociale og skattemæssige bidrag, der opkræves i France Télécom og i andre virksomheder i telekommunikationssektoren, der er reguleret af de almindelige regler for sociale ydelser.

For at opfylde denne betingelse senest syv måneder efter meddelelsen af denne afgørelse skal Den Franske Republik:

a) ændre artikel 30 i [1990-loven] og eventuelle gennemførelsesakter, således at beregningsgrundlaget og opkrævningen af France Télécoms frigørende arbejdsgiverbidrag ikke er begrænset til risici, der er fælles for overenskomstansatte og tjenestemænd, men ligeledes omfatter risici, der ikke er fælles

b) fra den dag, hvor det ekstraordinære engangsbidrag, der blev indført ved [1996-loven], kapitaliseret til den diskonteringssats, der følger af [meddelelsen om referencesatsen], der finder anvendelse i dette tilfælde, er lig med de bidrag, som France Télécom fortsat skulle have betalt i medfør af artikel 30 i den oprindelige [1990-lov], opkræver France Télécom et frigørende arbejdsgiverbidrag beregnet efter de retningslinjer, der er nævnt i punkt a), under hensyntagen til risici, der er fælles, og risici, der ikke er fælles, for overenskomstansatte og tjenestemænd.««

II – Retsforhandlingerne for Retten og den appellerede dom

5. Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 22. august 2012 har Orange anlagt sag med påstand om annullation af den omtvistede afgørelse.

6. Orange har fremsat fire anbringender til støtte for sit søgsmål. Det første anbringende vedrører retlige fejl og urigtige skøn samt tilsidesættelse af begrundelsespligten, idet Kommissionen kvalificerede den anfægtede foranstaltning som statsstøtte i artikel 107, stk. 1, TEUF's forstand. Det andet anbringende, der er subsidiært, vedrører retlige fejl og urigtige skøn under vurderingen af den omtvistede støttes forenelighed med det indre marked. Det tredje anbringende, der ligeledes er subsidiært, vedrører en skønsfejl og en tilsidesættelse af begrundelsespligten ved vurderingen af den periode, hvori den i den omtvistede afgørelse definerede støtte udlignes af det ekstraordinære engangsbidrag. Det fjerde anbringende vedrørte en tilsidesættelse af processuelle rettigheder.

7. Retten frifandt i den appellerede dom Kommissionen i det hele og pålagde Orange at betale sagens omkostninger.

8. Den anfægtede afgørelse var ligeledes genstand for en sag, anlagt ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 2. marts 2012 af Den Franske Republik i sag T-135/12. Dommen i sidstnævnte sag[5], hvori Kommissionen ligeledes blev frikendt, og i hvilken Den Franske Republik blev pålagt at betale sagens omkostninger, er derimod ikke blevet appelleret.

III – Parternes påstande og retsforhandlingerne for Domstolen

9. Orange har nedlagt følgende påstande:

— Den appellerede dom ophæves.

— Der træffes endelig afgørelse i sagen, og de for førsteinstansen nedlagte påstande tages til følge.

— Subsidiært hjemvises sagen til Retten.

— Kommissionen tilpligtes at betale alle sagens omkostninger.

10. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Appellen forkastes.

— Appellanten tilpligtes at betale sagens omkostninger.

11. Parterne har i retsmødet den 3. december 2015 skriftligt og mundtligt redegjort for deres standpunkter.

IV – Analyse af appellen

12. Til støtte for sin appel har appellanten fremsat tre anbringender, nemlig at Retten begik retlige fejl, da den fastslog henholdsvis, at der var tale om statsstøtte i artikel 107, stk. 1, TEUF's forstand, at den omtvistede foranstaltning var forenelig med det indre marked, samt ved vurderingen af den periode, inden for hvilken den i den omtvistede afgørelse definerede støtte ville blive udlignet af det ekstraordinære engangsbeløb.

13. Det første anbringende rejser følsomme spørgsmål, hvorfor jeg vil koncentrere min analyse om disse, idet bemærkes, at de øvrige anbringender efter min opfattelse ikke giver anledning til særlige vanskeligheder.

A – *Indledende betragtninger vedrørende baggrunden for udformningen og karakteren af de omtvistede foranstaltninger*

14. Som jeg anførte i indledningen til nærværende forslag til afgørelse, vedrører den foreliggende sag meget specielle nationale »kompensations«-foranstaltninger i forbindelse med reformen af France Télécoms status, efter at selskabet blev privatiseret.

15. Af hensyn til behandlingen af de forelagte spørgsmål finder jeg det hensigtsmæssigt at gentage og præcisere visse omstændigheder i forbindelse med de omtvistede foranstaltningers karakter og baggrunden for udformningen af disse.

5 — Dom Frankrig mod Kommissionen (T-135/12, EU:T:2015:116).

16. Ved 1990-loven blev France Télécom et offentligt selskab med status som juridisk person, mens det tidligere, sammen med La Poste, havde været et generaldirektorat under det franske ministerium for post og telekommunikation.

17. Til trods for selskabets ændrede status ansatte det helt indtil 1997 fortsat personale med tjenestemandsstatus.

18. Som en fortsættelse af den tidligere budgetpraksis vedrørende finansieringen af pensioner til tidligere tjenestemænd i France Télécom bestemte 1990-lovens artikel 30 dels, at staten varetog beregning og udbetaling af pensioner til tjenestemænd i France Télécom, dels at France Télécom til gengæld skulle betale staten ikke alene det beløb, der blev trukket fra de ansattes løn, men ligeledes et »supplerende bidrag«, der gav mulighed for fuld finansiering af pensionerne til pensionerede tjenestemænd.

19. Det supplerende bidrag, det såkaldte »arbejdsgiverbidrag«, som France Télécom skulle betale, blev fastsat som forskellen mellem det samlede pensionsbeløb udbetalt af den franske stat og den del, de aktive tjenestemænd indbetalte via deres løn.

20. France Télécom skulle med andre ord afholde de samlede udgifter til pension til dets pensionerede tjenestemænd (herunder tidligere tjenestemænd i det franske ministerium for post og telekommunikation), bortset fra det beløb, der blev trukket fra de aktive tjenestemænds løn.

21. Det bemærkes, at France Télécom reelt bogførte sine udgifter til pensioner på basis af de indbetalte bidrag. Da stigningen i disse omkostninger var sikker, og i betragtning af den forudsigelige udvikling for tjenestemandspensioner afsatte France Télécom i sit regnskab et årligt beløb til at udjævne den anslåede virkning af kommende stigninger over en periode på 30 år. Det således afsatte beløb frem til 1996 udgjorde ca. 3,6 mia. EUR [6].

22. Ved 1996-loven fik France Télécom status som aktieselskab efter fransk ret. Selv om France Télécom ophørte med at ansætte tjenestemænd i 1997, forblev de tjenestemænd, der allerede var ansat i selskabet, imidlertid med at være tilknyttet dette, samtidig med at de bevarede såvel deres status som de dertil knyttede garantier, herunder samme ansættelsesvilkår som statslige tjenestemænd.

23. Det beløb, der blev tilbageholdt i lønnen hos de aktive tjenestemænd i France Télécom, faldt imidlertid, efterhånden som de gik på pension, mens stigningen i antallet af pensionerede samtidig øgede udgifterne til pension, således at det supplerende bidrag ville være konstant stigende (indtil dødeligheden blandt de pensionerede overstiger antallet af nye pensionerede).

24. Dette er baggrunden for, at den franske lovgiver besluttede at ændre finansieringen af pensioner til France Télécoms tjenestemænd.

25. I henhold til 1996-loven blev France Télécom imidlertid pålagt at betale et bidrag med frigørende virkning, der skulle muliggøre, at de lønrelaterede sociale ydelser for France Télécom og andre virksomheder inden for telekommunikation bringes på linje med hinanden for så vidt angår de risici, som er fælles for ansatte i private virksomheder og statslige tjenestemænd. Dette betyder, at den finansielle byrde, der påhviler France Télécom, er begrænset til betaling af et bidrag, men at udgifterne til pension til dets tidligere tjenestemænd afholdes af staten. Heraf følger ligeledes, at France Télécom ikke skal betale visse bidrag, som betales af France Télécoms konkurrenter til dækning af risici, som ikke er fælles for overenskomstansatte og tjenestemandsansatte, bl.a. arbejdsløshed og manglende lønudbetaling i tilfælde af konkurs eller likvidation.

6 — Jf. 19. betragtning til den omtvistede afgørelse.

26. Det er endelig væsentligt at bemærke, at reformen af finansieringen af pensioner i France Télécom fandt sted i forbindelse med den stigende liberalisering af markederne for telekommunikation i Europa, og at virkningerne heraf muligvis er indtrådt på et marked, der gradvist er blevet åbnet for konkurrence. Kommissionen bemærkede således i 49. betragtning til den omtvistede afgørelse, at »[ø]nsket om at fremme France Télécoms ekspansion på andre europæiske markeder end det franske danner baggrund for 1996-loven og åbningen af selskabet for privat kapital, således som det fremgår af erklæringerne i forbindelse med drøftelsen af forslaget«.

B – *Det første anbringende angående retlige fejl ved vurderingen af de betingelser, der kræves opfyldt, for at den omtvistede foranstaltning kan kvalificeres som »statsstøtte« i artikel 107, stk. 1, TEUF's forstand*

27. Appellanten bestrider ud fra flere, til dels overlappende betragtninger, med sit første anbringende den omstændighed, at den omtvistede foranstaltning kvalificeres som statsstøtte. Jeg bemærker navnlig, at problemet med at identificere en økonomisk fordel i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 107, stk. 1, TEUF, hvilket er genstand for det første anbringendes første led, er nært forbundet med spørgsmålet om, hvorvidt den omhandlede foranstaltning er selektiv, som er genstand for anbringendets andet led, og at disse spørgsmål kunne have været behandlet under ét.

28. Til trods herfor foretrækker jeg af læsbarhedshensyn at behandle det første anbringende ved så vidt muligt at følge opbygningen af appellantens argumentation.

1. Det første led vedrørende retlige fejl, som Retten begik under sin vurdering af, om der forelå en fordel

a) Appellantens argumentation

29. Orange har nærmere bestemt gjort gældende, at Rettens vurdering af, om der var tale om en fordel som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF for France Télécom, var behæftet med flere retlige fejl. Ifølge appellanten havde den omtvistede foranstaltning, nemlig den nedsættelse, der blev indført ved 1996-loven, af de pensionsbidrag, som France Télécom skulle betale, til formål at udligne, hvad der af appellanten kvalificeres som en »strukturel ulempe«. Denne ulempe var en følge af 1990-loven, der medførte betydelige udgifter til finansieringen af pensioner til tidligere tjenestemænd i sammenligning med de udgifter, som de øvrige konkurrenter havde. Den omtvistede foranstaltning bevirkede således ikke, at selskabet konkurrencemæssigt blev stillet bedre end konkurrerende virksomheder.

30. Argumentationen omfatter kort sagt tre led.

31. Appellanten har for det første gjort gældende, at det var med urette, at Retten i den anfægtede doms præmis 42 og 43 fandt, at den omstændighed, at den omtvistede foranstaltnings karakter af kompensation ikke giver mulighed for at udelukke, at den kvalificeres som statsstøtte, bortset fra tilfælde, hvor den omhandlede statslige intervention må anses for vederlag for de leverede ydelser til opfyldelse af forpligtelser til offentlig tjeneste, som er udført virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almen økonomisk interesse i overensstemmelse med de principper, der blev fastslået i dommen i sagen Altmark Trans og Regierungspräsidium Magdeburg[7]. Appellanten finder i denne forbindelse, at der i den appellerede dom er blevet lagt en forkert fortolkning til grund af visse domme afsagt af Domstolen[8] og af Retten[9].

7 — C-280/00, EU:C:2003:415.

8 — Dom Comitato »Venezia vuole vivere« m.fl. mod Kommissionen (C-71/09 P, C-73/09 P og C-76/09 P, EU:C:2011:368, præmis 90-92).

9 — Dom British Telecommunications og BT Pension Scheme Trustees mod Kommissionen (T-226/09 og T-230/09, EU:T:2013:466, præmis 71).

32. Orange finder for det andet, at selskabets opfattelse, der er baseret på, at der er tale om en strukturel ulempe, har solid støtte i Enirisorse-dommen [10], i modsætning til hvad Retten fandt i den appellerede doms præmis 39 og 41.

33. Orange har for det tredje gjort gældende, at Retten definerede referencerammen, dvs. det »typetilfælde«, der giver mulighed for at afgrænse den normale situation, forkert i den appellerede doms præmis 41. I den foreliggende sag burde udgangspunktet have været den ordning, der anvendes på konkurrerende virksomheder for så vidt angår bidrag til finansiering af pension til deres personale, og ikke den ordning, som ville have været gældende for France Télécom, såfremt 1990-loven fortsat havde været i kraft.

b) Bedømmelse

34. Inden jeg begynder at behandle de forskellige aspekter af appellantens argumentation nærmere – hvilke i sidste instans angår samme problemstilling – bemærkes, at det fremgår af en helt fast retspraksis, at støtte omfatter indgreb, der under forskellige former letter de byrder, som normalt belaster en virksomheds budget, og derved, uden at være tilskud i ordets egentlige forstand, er af samme art og har tilsvarende virkninger [11]. Domstolen har særligt præciseret, at udgifter knyttet til de ansattes løn imidlertid efter deres væsen belaster virksomheders budget, uafhængigt af, om disse udgifter følger af forpligtelser efter loven eller i henhold til kollektive overenskomster [12].

35. Det fremgår af en ligeså fast retspraksis, at begrebet »fordel«, der er uadskilleligt forbundet med kvalificeringen af en foranstaltning som statsstøtte, skal fastlægges objektivt, uanset hvilke begrundelser ophavsmændene til den pågældende foranstaltning måtte have. Arten af de formål, der forfølges med statslige foranstaltninger, og deres begrundelse, er således ikke udslagsgivende for, om de udgør statsstøtte. Artikel 107, stk. 1, TEUF sondrer således ikke ud fra grundene til eller formålet med de statslige indgreb, men definerer disse i kraft af deres virkninger [13].

36. Det er overraskende, at appellanten i relation til første led [14] ikke udtrykkeligt har anfægtet udgangspunktet for den vurdering, som Retten lagde til grund, og som fremgår af den appellerede doms præmis 37. Ifølge denne præmis er »det i den foreliggende sag klart, at 1996-loven forbedrede France Télécoms retsstilling i forhold til den tidligere ordning, idet de sociale byrder, som var blevet pålagt ved 1990-loven, blev reduceret, hvorved der i princippet skabtes en fordel for selskabet«.

37. Den foreliggende sag rejser imidlertid spørgsmål om, hvorvidt Retten på en eller anden måde lod hånt om metodikken til identifikation af en fordel, idet den tiltrådte den fremgangsmåde, som Kommissionen havde benyttet i den omtvistede afgørelse. Til trods for de omhandlede foranstaltningers relativt tekniske karakter kan valget af den relevante referenceramme, der er af afgørende betydning for identificeringen af den økonomiske fordel, som France Télécom eventuelt opnåede, og dermed for kvalificeringen af foranstaltningerne som statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF, efterprøves under en appelsag [15].

10 — C-237/04, EU:C:2006:197.

11 — Domme France Télécom mod Kommissionen (C-81/10 P, EU:C:2011:811, præmis 16 og den deri nævnte retspraksis) og Eventech (C-518/13, EU:C:2015:9, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis).

12 — Dom Belgien mod Kommissionen (C-5/01, EU:C:2002:754, præmis 39).

13 — Domme France Télécom mod Kommissionen (C-81/10 P, EU:C:2011:811, præmis 17 og den deri nævnte retspraksis) og BVVG (C-39/14, EU:C:2015:470, præmis 52 og den deri nævnte retspraksis).

14 — Appellanten har derimod kritiseret, at Retten i relation til det første anbringendes tredje led blot fastslog, at 1996-loven havde forbedret France Télécoms finansielle situation »uden at vurdere den aktuelle eller potentielle virkning på det relevante marked«.

15 — Dette til trods for, at visse led i Oranges argumentation synes at være enten blot en gentagelse af de argumenter, som selskabet allerede har gjort gældende for Retten, eller angår Rettens vurdering og kvalificering af de faktiske omstændigheder.

38. Det bemærkes i denne forbindelse, at Kommissionen som den »normale ordning«, dvs. den referenceordning, som blev fraveget ved den omtvistede foranstaltning, der blev vedtaget i 1996, lagde den ordning til grund, der havde fundet anvendelse på pension til tjenestemænd i France Télécom siden dets privatisering i 1990. Retten tiltrådte dette valg i den appellerede doms præmis 37 ff.

39. Dette kan efter min opfattelse ikke kritiseres.

40. For så vidt angår det argument, som er taget fra Enirisorse-dommen [16], bemærkes for det første, at selv om det er korrekt, at det følger af denne dom, at en foranstaltning ikke kan kvalificeres som statsstøtte, når den blot skal forhindre, at den begunstigedes budget belastes med en omkostning, der under normale omstændigheder ikke ville være forekommet, er det endvidere nødvendigt at godtgøre, at den omtvistede foranstaltning står i forbindelse med en tidligere statslig foranstaltning, og at den har til formål at eliminere virkningerne af sidstnævnte foranstaltning. Formålet med den nævnte dom er ikke at bekræfte en eller anden teori angående en strukturel ulempe, men vedrører, som Retten korrekt har anført, den ganske særlige situation, at en ordning i flere henseender fraviger de almindelige regler.

41. Det er således væsentligt at fremhæve, at dom Enirisorse (C-237/04, EU:C:2006:197) angik en meget speciel statslig foranstaltning vedrørende en generel civilretlig regel, der kun tillod, at et selskabs aktionærer udtrådte og modtog godtgørelse for deres aktier i de udtømmende angivne tilfælde. Som en undtagelse fra denne almindelige regel havde den italienske lovgiver bestemt, at alene aktionærer i selskabet Sotacarbo kunne udtræde i visse situationer, samtidig med at de modtog godtgørelse. Denne undtagelsesmulighed blev indført ved en lov, der blev udstedt nogle år senere, og hvori det var bestemt, at når aktionærer i Sotacarbo, bl.a. selskabet Enirisorse, gjorde brug af deres mulighed for at udtræde, blev værdien af deres aktier alligevel ikke længere godtgjort. Det nærmere formål med sidstnævnte foranstaltning var at annullere den fordel, som de nævnte aktionærer havde opnået som følge af ordningen, idet det bestemtes, at udnyttelse af den ekstraordinære mulighed for at udtræde betingedes af, at de frasagde sig enhver ret til selskabskapitalen og indbetalte endnu ikke betalte andele til selskabet. Herigennem blev det undgået, at anvendelsen af den særlige ordning påførte det omhandlede selskabs budget en omkostning, nemlig godtgørelse af de deltagende selskabers aktier, hvilket ikke fremgik af den sædvanlige ordning.

42. Domstolen valgte i denne sag en pragmatisk løsning, hvilket støttedes på den omstændighed, at den omtvistede foranstaltning var nært forbundet med den undtagelsesordning, der tidligere havde fundet anvendelse. Denne foranstaltning, der alene havde til formål at opveje Enirisorses tidligere fordel i form af en ekstraordinær mulighed for udtrædelse, medførte således ikke en økonomisk fordel for Sotacarbo [17].

43. Dette er ikke tilfældet i den foreliggende sag.

44. I henhold til 1990-loven var France Télécom således blevet pålagt en særlig byrde, der klart er forskellig fra den, der følger af den almindelige pensionsretlige ordning, men som ikke kan anses for en undtagelse fra de almindelige regler, idet bidrag vedrørende tjenestemandspensioner ikke tidligere var omfattet af den almindelige ordning om pensionsbidrag. Finansieringsordningen vedrørende tjenestemandspensioner følger således af en ordning, der i retlig henseende var speciel og klart forskellig fra den ordning, der finder anvendelse på overenskomstansatte, såsom ansatte hos konkurrenter til France Télécom.

16 — C-237/04, EU:C:2006:197, præmis 43-49.

17 — Generaladvokat Poiares Maduros forslag til afgørelse Enirisorse (C-237/04, EU:C:2006:21, punkt 32).

45. Det fremgår navnlig ikke, om bidragene vedrørende omkostningerne til pension til de statslige tjenestemænd var omfattet af den almindelige ordning om pensionsbidrag, hvilket ville gøre det muligt at konkludere, at sidstnævnte udgør den ordning, der sædvanligvis finder anvendelse i den foreliggende sag. I modsætning til, hvad Orange har gjort gældende, er formålet med den omtvistede foranstaltning ikke at undgå, at France Télécom er omfattet af en byrde, der i en normal situation ikke burde belaste dets budget. I den foreliggende sag kan det ikke med rette gøres gældende, at den ordning, der har fundet anvendelse siden 1996, har bidraget til at afhjælpe den omstændighed, at France Télécom havde været pålagt yderligere byrder som følge af en særlig ordning, der ikke gjaldt for konkurrerende virksomheder, der var omfattet af de almindelige regler under normale markedsvilkår.

46. Det ligger ganske vist fast, at »statsstøtte« som omhandlet af artikel 107, stk. 1, TEUF omfatter foranstaltninger, som ydes ved hjælp af statsmidler, og som giver de berettigede *en gunstigere økonomisk stilling end deres konkurrenter*, eller som er at betragte som en *økonomisk fordel, som den begunstigede virksomhed ikke ville have opnået under sædvanlige markedsvilkår* [18].

47. Jeg finder, at henvisningen til *sædvanlige markedsvilkår* og/eller *andre konkurrenters stilling* kun giver mening for det tilfælde, at en sammenlignende undersøgelse er ønskværdig, henset til den særligt omhandlede foranstaltning, der ikke i sig selv kan anses for en »positiv ydelse« eller en tilsvarende foranstaltning. Denne retspraksis kan med andre ord kun anses for relevant for det tilfælde, at det klart er fastslået, at den omhandlede foranstaltning har ad hoc-karakter, som i den foreliggende sag som følge af ændringen af France Télécoms status. Efter min opfattelse er der i øvrigt tale om en vis inkohærens, når det hævdes på den ene side, at France Télécom som følge af 1990-loven stod over for en strukturel ulempe – hvilket på en vis måde placerer selskabet i en ganske særlig situation – og på den anden side, at forekomsten af en økonomisk fordel bør vurderes ud fra de »normale markedsvilkår«.

48. Det bemærkes for det andet, at Oranges argument, der mere generelt vedrører den omstændighed, at den omtvistede foranstaltning havde til formål at fritage selskabet for en strukturel ulempe eller hindring, heller ikke er overbevisende.

49. Domstolen har således fastslået, at den omstændighed, at en medlemsstat ved iværksættelse af ensidige foranstaltninger søger at tilnærme konkurrencevilkårene inden for en bestemt økonomisk sektor til de vilkår, som gælder i de øvrige medlemsstater, ikke kan bevirke, at disse foranstaltninger mister deres karakter af støtte [19].

50. Denne retspraksis placerer sig i umiddelbar forlængelse af reglen om, at det ved kvalificering af en foranstaltning som statsstøtte er ufornødent at lægge særlig vægt på grundene til eller formålene med foranstaltningen, idet det alene er dens virkninger, der er væsentlige. Jeg finder ligeledes, at den omstændighed, at den statslige myndighed søger at udligne de særlige byrder, som er blevet pålagt, og som følger af ændringen af en bestemt enheds status, ved at træffe særlige foranstaltninger, der dog ikke er knyttet til opfyldelse af public service-forpligtelser på de betingelser, der blev opstillet i dommen i sagen Altmark Trans og Regierungspräsidium Magdeburg [20], ikke bevirker, at disse

18 — Jf. i denne retning domme Libert m.fl. (C-197/11 et C-203/11, EU:C:2013:288, præmis 83 og den deri nævnte retspraksis) og Frankrig mod Kommissionen (C-559/12 P, EU:C:2014:217, præmis 94 og den deri nævnte retspraksis).

19 — Jf. dom Comitato »Venezia vuole vivere« m.fl. mod Kommissionen (C-71/09 P, C-73/09 P og C-76/09 P, EU:C:2011:368, præmis 95 og den deri nævnte retspraksis), hvorved den kasuistiske metode, som Retten støttede i dom Hotel Cipriani m.fl. mod Kommissionen, blev underkendt (T-254/00, T-270/00 og T-277/00, EU:T:2008:537).

20 — C-280/00, EU:C:2003:415.

foranstaltninger ikke har karakter af økonomisk fordel, der kan kvalificeres som »statsstøtte« som omhandlet af artikel 107, stk. 1, TEUF. Selv om det ikke kan nægtes, at Retten har kunnet fravige denne regel i visse tilfælde [21], er der mig bekendt herved tale om isolerede sager [22], som under alle omstændigheder ikke er blevet tiltrådt af Domstolen [23].

51. Den støttes ligeledes klart af den omstændighed, at der i givet fald kan tages hensyn til kompensation for strukturelle ulemper i forbindelse med vurderingen af en given statsstøtteforanstaltnings forenelighed med fællesmarkedet i overensstemmelse med artikel 107, stk. 3, TEUF, såsom foranstaltninger i form af regional- [24] eller miljøstøtte [25].

52. Under alle omstændigheder er jeg, som tidligere anført for så vidt angår baggrunden for den omtvistede foranstaltning, på ingen måde overbevist om, at France Télécom med vedtagelsen af 1990-loven strengt taget blev påført en strukturel eller konkurrencemæssig ulempe, som 1996-loven skulle afhjælpe.

53. Efter min opfattelse bevirkede 1990-loven, at der blev indført en helt speciel finansieringsordning for så vidt angår pension til tidligere tjenestemænd i France Télécom. I henhold til denne ordning har staten i sidste instans alene ansvaret for udbetaling af tjenestemandspensionerne.

54. Formålet med denne lov var at regulere den modydelse, som France Télécom skulle betale for, at staten stillede tjenestemænd til rådighed, hvilken modydelse ikke i sig selv har vist sig at være en ulempe for selskabet.

55. Som anført af Kommissionen i 104. betragtning til den omtvistede afgørelse, hvilket reelt ikke er blevet anfægtet af appellanten for førsteinstansen, var den byrde, som France Télécom blev fritaget for, således hverken ny – da 1990-loven indførte den tidligere budgetpraksis – eller uforudsigelig, da selskabet foretog henlæggelser i den henseende, eller en undtagelsesordning i forhold til de almindeligt gældende sociale sikringsregler, da disse ikke finder anvendelse på den modydelse, som France Télécom betaler.

56. Den omstændighed, at den finansielle byrde, som France Télécom blev pålagt ved 1990-loven, efterfølgende blev opfattet som en ulempe, eller sågar som urimelig, idet antallet af aktive, bidragsydende tjenestemænd, som var ansat i selskabet, var faldende, er uden betydning for, om der foreligger en strukturel fordel. Denne situation er et resultat af, at lovgiver har valgt fortsat at beskæftige et vist antal tjenestemænd i France Télécom med deraf følgende fordele og ulemper til trods for selskabets ændrede status.

57. For det tredje vil jeg i forlængelse af, hvad jeg allerede har nævnt ovenfor i relation til fortolkningen af dom Enirisorse (C-237/04, EU:C:2006:197), fremhæve, at den valgte referenceramme, nemlig den »normale situation«, med hvilken den situation, der følger af den omhandlede foranstaltning, skal sammenlignes, ikke er beslægtet med »den ordning, der finder anvendelse for virksomheder, der konkurrerer med France Télécom, for så vidt angår de pensionsbidrag, som påhviler arbejdsgivere i henhold til den almindelige sociale sikringsordning«. Det er ikke muligt at

21 — Domme Danske Busvognmænd mod Kommissionen (T-157/01, EU:T:2004:76, præmis 196 ff.) og Hotel Cipriani m.fl. mod Kommissionen (T-254/00, T-270/00 og T-277/00, EU:T:2008:537, præmis 86 ff.).

22 — Dette bekræftes af Rettens nyere domme (jf. bl.a. dom British Telecommunications og BT Pension Scheme Trustees mod Kommissionen, T-226/09 og T-230/09, EU:T:2013:466, præmis 71, og kendelse Stahlwerk Bous mod Kommissionen, T-172/14 R, EU:T:2014:558, præmis 59).

23 — Jf. dom Comitato »Venezia vuole vivere« m.fl. mod Kommissionen (C-71/09 P, C-73/09 P og C-76/09 P, EU:C:2011:368, præmis 92, 93 og 94-96).

24 — Jf. bl.a. den såkaldte »Açores-sag«, dom Portugal mod Kommissionen (C-88/03, EU:C:2006:511, præmis 77).

25 — Jf. dom Kommissionen mod Nederlandene (C-279/08 P, EU:C:2011:551, præmis 75 og den deri nævnte retspraksis).

vurdere, om der foreligger en økonomisk fordel ud fra den byrde, som påhviler France Telecoms konkurrenter i form af bidrag til den almindelige ordning, af den simple grund, at France Télécoms byrde til finansiering af pensioner til dets tidligere tjenestemandsansatte personale ikke står i forbindelse med den nævnte almindelige ordning.

58. Vedtagelsen af 1990-loven ligger i forlængelse af den hidtil gældende ordning om finansiering af pensioner. 1996-loven har derimod ændret den finansielle byrde, som France Télécom måtte bære, væsentligt som følge af valget af fortsat at beskæftige tjenestemænd i virksomheden.

59. Det skal endelig for så vidt angår retsinstansens forpligtelse til at undersøge, om begrundelsen for den omtvistede afgørelse eventuelt er selvmodsigende, efterprøves, om der er tale om en modsigelse mellem på den ene side 97. betragtning til den omtvistede afgørelse (hvorefter »en tilrådighedsstillelse af statslige tjenestemænd for France Télécom uden nogen form for modydelse med hensyn til de udbetalte pensioner [ville] udgøre en klar fordel for selskabet«, og på den anden side 102. betragtning til samme afgørelse (hvori det anføres, at »[f]or at vurdere France Télécoms situation er referencerammen generelt situationen for en offentlig eller privat virksomhed, der beskæftiger tjenestemænd, som har bevaret deres status«), samt henvisningen til satsen for lige konkurrencevilkår ved undersøgelsen af støttens forenelighed i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), TEUF.

60. Det bemærkes i denne forbindelse, at Kommissionen med 97. betragtning til den omtvistede afgørelse ville tage stilling til argumentationen om, at France Télécom var blevet påført en strukturel ulempe som følge af 1990-loven.

61. 102. betragtning til samme afgørelse havde til formål at anstille en sammenligning med den særlige situation for La Poste, der angik en foranstaltning, der i høj grad ligner foranstaltningen i den foreliggende sag. I denne betragtning fremhævede Kommissionen særligt, at »pensionsordningen for France Télécoms tjenestemandsansatte før 1996-reformen var de samme som for den tilsvarende ordning for La Poste på samme tidspunkt«.

62. Hvad angår henvisningen til satsen for lige konkurrencevilkår som led i undersøgelsen af støttens forenelighed følger den, som Kommissionen meget rigtigt forklarede i retsmødet, af den omstændighed, at referencetidspunktet ved identificering af en fordel, der udgør støtte i artikel 107, stk. 1, TEUF's forstand, er et andet i den foreliggende sag end det, der er relevant for at undersøge støttens forenelighed med samme artikels stk. 3, litra c). Fordelen skal identificeres ud fra de virkninger, der er indtrådt efter det tidspunkt, hvor den omtvistede foranstaltning blev vedtaget. Undersøgelsen af, om en støtteforanstaltning er forenelig, er derimod i høj grad fremadrettet og kræver, at den foretages i en situation, hvor telekommunikationsmarkederne er blevet optimalt liberaliseret, og hvor de fordele og forpligtelser, som gjaldt for visse af de oprindelige erhvervsdrivende som følge af de tidligere statsmonopoler, er ophørt.

63. Det er derfor min opfattelse, at den omtvistede afgørelse ikke indeholder modsigelser på dette punkt, og at det første anbringendes første led følgelig skal forkastes.

2. Andet led vedrørende retlige fejl, som Retten begik under sin bedømmelse af den omtvistede foranstaltnings selektive karakter

64. Orange finder, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 52 og 53 fastslog, at den omtvistede foranstaltning var selektiv, idet den kun vedrørte Orange. Appellanten finder, at en individuel statslig foranstaltning kun er selektiv, når den favoriserer en given virksomhed i forhold til andre virksomheder, der befinder sig i en tilsvarende faktisk og retlig situation. Orange finder, at det i den foreliggende sag var utilstrækkeligt, at Retten blot fandt, at betingelsen om selektivitet var opfyldt som følge af den omtvistede foranstaltnings fuldstændige ad hoc-karakter.

65. Det er min klare opfattelse, at dette led bør forkastes.

66. Som jeg for nylig bemærkede i den sag, der ligger til grund for dommen i sagen Kommissionen mod MOL [26], giver undersøgelsen af selektivitetsbetingelsen i artikel 107, stk. 1, TEUF kun mening, når der er tale om en statslig foranstaltning, der anvendes generelt.

67. Kravet om selektivitet spiller således ikke den samme rolle, alt efter om den pågældende foranstaltning er individuel støtte eller en generel støtteforanstaltning. Hvor der ved bedømmelsen af en individuel foranstaltning identificeres en økonomisk fordel, giver dette i princippet mulighed for at formode, at den er »specifik«, og herved konkludere, at den ligeledes er selektiv. Ved undersøgelsen af en generel ordning kan selektivitetskriteriet derimod afgøre, om den formodede fordel, selv om den gælder for alle erhvervsdrivende, i virkeligheden, og på baggrund af de gældende objektive kriterier, kun kommer visse kategorier af virksomheder eller koncerner til gode [27].

68. Domstolen præciserede således, at når der er tale om en individuel støtte, giver identificeringen af en økonomisk fordel i princippet anledning til en formodning for, at den er selektiv [28], og – er det mit indtryk – uafhængigt af, hvorvidt der på det eller de pågældende markeder findes erhvervsdrivende, der befinder sig en tilsvarende faktisk og retlig situation.

69. Den foranstaltning, som er omtvistet i den foreliggende sag, og som består i en lettelse alene af de byrder, der vedrører pensioner til tjenestemandsansatte i France Télécom, således som det fremgår af den ordning, der blev indført ved 1996-loven, har utvivlsomt en individuel karakter. Undersøgelsen af, hvorvidt den omtvistede foranstaltning er selektiv, hvilket støttes af Orange, er i denne forbindelse meningsløs.

70. Den retspraksis, som appellanten har henvist til, og som vedrører generelle lovmæssige foranstaltninger, kommer i denne forbindelse ikke appellanten til gavn.

71. Indledningsvis bemærkes, for så vidt angår den sag, der ligger til grund for 3M Italia-dommen [29], således, at den angik anfægtelse af en national skatteretlig bestemmelse for en italiensk retsinstans [30], navnlig ud fra en statsstøttebetragtning. På anmodning om at præcisere om og i hvilket omfang det omtvistede statslige indgreb måtte antages at opfylde selektivitetsbetingelsen i artikel 107, stk. 1, TEUF, fastslog Domstolen, at det ved vurderingen af, om en foranstaltning, som udtrykkeligt er blevet anset for »generel« [31], har en selektiv karakter, skal undersøges, om den nævnte foranstaltning inden for rammerne af en given retlig ordning udgør en fordel for visse virksomheder i forhold til andre virksomheder, der befinder sig i en tilsvarende faktisk og retlig situation. Til forskel fra den opfattelse, som Orange støtter, bekræfter sidstnævnte betragtning, at undersøgelsen af, om en foranstaltning er selektiv, kun giver mening for så vidt angår en generel foranstaltning, såfremt dennes sondring mellem virksomheder ikke følger af »det afgiftssystems karakter eller opbygning, som foranstaltningerne er en del af« [32].

26 — Jf. mit forslag til afgørelse Kommissionen mod MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:32, punkt 47). Jf. dom Kommissionen mod MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:362, præmis 60).

27 — Jf. mit forslag til afgørelse Kommissionen mod MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:32, punkt 50-52).

28 — Jf. dom Kommissionen mod MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:362, præmis 60).

29 — C-417/10, EU:C:2012:184.

30 — Nærmere artikel 3, stk. 2a, litra b), i lovdekret nr. 40/2010 (GURI nr. 71 af 26.3.2010), som ophøjet, efter ændringer, til lov nr. 73/2010 (GURI nr. 120 af 25.5.2010).

31 — Jf. dommens præmis 39.

32 — Jf. dommens præmis 40-43.

72. I lighed hermed angik den sag, der lå til grund for dom Trapeza Eurobank Ergasias (C-690/13, EU:C:2015:235), privilegier, som var indrømmet et bankinstitut, Agrotiki Trapeza tis Ellados AE (ATE), i henhold til lov nr. 4332/1929 [33], nemlig fritagelse for visse gebyrer, såsom retten til ensidigt at registrere pantebreve i fast ejendom, der tilhører landmænd eller andre personer, som udøver lignende virksomhed, ret til at foretage tvangsfuldbyrdelse på grundlag af et simpelt privat dokument samt ret til fritagelse for gebyrer og afgifter ved registreringen af dette pantebrev og denne tvangsfuldbyrdelse. I denne forbindelse, og som svar på en præjudiciel anmodning angående spørgsmålet om, hvorvidt denne nationale foranstaltning kunne kvalificeres som »statsstøtte« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 87, stk. 1 (nu artikel 107, stk. 1, TEUF), bemærkede Domstolen blot, at »[d]et frem[gik] [...] ikke af de sagsakter, der er forelagt Domstolen, at de andre banker [var] begunstiget af en sådan fritagelse, hvilket antyder, at denne foranstaltning er af selektiv karakter«.

3. Tredje led angående retlige fejl, som Retten begik i forbindelse med sin vurdering af kriteriet om påvirkning af konkurrencen

73. Orange har gjort gældende, at Retten begik retlige fejl og ikke opfyldte sin begrundelsespligt, da den i den appellerede doms præmis 63 og 64 fandt, at kriteriet om påvirkning af konkurrencen var opfyldt, idet de finansielle midler, som var blevet frigjort som følge af den omtvistede foranstaltning, kunne fremme udviklingen af Oranges aktiviteter på markeder, der for nyligt var blevet åbnet for konkurrence, og anerkendte, at den nævnte foranstaltning havde været uomgængeligt nødvendig for at gøre det muligt for selskabet at deltage i udviklingen af konkurrencen. Appellanten har navnlig gjort gældende, at Retten efter at have undersøgt Kommissionens vurderinger burde have konkluderet, at det ikke var blevet godtgjort tilstrækkeligt, at der var tale om konkurrencebegrænsende virkninger, idet den referenceramme, der blev benyttet, kun omfattede Orange, og Kommissionen selv havde anerkendt, at den omhandlede foranstaltning var nødvendig for at sikre en meritbaseret konkurrence på et marked med begyndende konkurrence.

74. Det første anbringendes sidste led bør efter min mening ligeledes forkastes.

75. For så vidt angår klagepunktet om manglende begrundelse finder jeg, at den appellerede dom klart angiver Rettens begrundelser for at tiltræde Kommissionens vurdering for så vidt angår betingelsen om konkurrenceforvridning. Den anførte begrundelse gav i overensstemmelse med de krav, der følger af en helt fast retspraksis på området [34], de berørte mulighed for at få kendskab til de grunde, som den appellerede dom hviler på, og Domstolen mulighed for at råde over de oplysninger, der er nødvendige for, at den kan udøve sin prøvelsesret i forbindelse med en appel.

76. Jeg finder ydermere, at de betragtninger, som Retten lagde til grund, ikke er behæftede med fejl. Særligt den omstændighed, som Orange i øvrigt har anerkendt, nemlig at de finansielle midler, som blev frigjort ved denne foranstaltning – hvis aktualiserede værdi i 1996 beløb sig til over 13 mia. EUR – havde kunnet fremme udviklingen af appellantens aktiviteter, indikerer netop, at den havde en, i det mindste potentiel, konkurrencemæssig virkning, uafhængigt af spørgsmålet om, hvilket mål af fælles interesse foranstaltningen skulle tilgodese.

77. Henset til samtlige de anførte betragtninger foreslår jeg, at det første anbringende forkastes.

33 — FEK A' 283.

34 — Jf. blandt talrige sager domme ArcelorMittal Luxembourg mod Kommissionen og Kommissionen mod ArcelorMittal Luxembourg m.fl. (C-201/09 P og C-216/09 P, EU:C:2011:190, præmis 78), Land Burgenland m.fl. mod Kommissionen (C-214/12 P, C-215/12 P og C-223/12 P, EU:C:2013:682, præmis 81) og Frankrig mod Kommissionen (C-559/12 P, EU:C:2014:217, præmis 88).

C – Det andet anbringende angående retlige fejl, som Retten begik i forbindelse med sin vurdering af den omtvistede foranstaltnings forenelighed med det indre marked

1. Første led vedrørende Rettens urigtige gengivelse af de faktiske omstændigheder og tilsidesættelse af begrundelsespligten i forbindelse med sin vurdering af formålet med det ekstraordinære engangsbidrag

78. Orange finder, at Retten gengav de forelagte faktiske omstændigheder urigtigt og tilsidesatte sin begrundelsespligt, da den i den appellerede doms præmis 93 og 94 fandt, at ordlyden af 1990-lovens artikel 30, som ændret ved 1996-lovens artikel 6, ikke var til hinder for en fortolkning, hvorefter det ekstraordinære engangsbidrag ikke udgør en social byrde, men skulle varetage andre formål, og at Kommissionen følgelig ikke begik en retlig fejl, da den fandt, at manglende hensyntagen til risici, der ikke er fælles, i det frigørende arbejdsgiverbidrag, ikke kunne udlignes af det nævnte bidrag.

79. Det er min opfattelse, at dette led af appellantens argumentation ikke kan tiltrædes.

80. Det bemærkes i denne forbindelse, at efterprøvelsen af urigtig gengivelse af de faktiske omstændigheder, der, som en undtagelse fra princippet om, at det ikke tilkommer Domstolen under en appelsag at efterprøve de faktiske omstændigheder, skal fortolkes restriktivt, i den foreliggende sag fører til, at det skal vurderes, om det klart fremgår af sagens akter, at Retten har ændret den rækkevidde, 1996-loven må antages at have [35].

81. Det skal nærmere bestemt vurderes, om den bedømmelse, der fremgår af den appellerede doms præmis 92 og 93 for så vidt angår karakteren af de omtvistede bidrag, der fremgår af 1996-lovens artikel 6, er åbenbart urigtig.

82. Det er efter min opfattelse ikke tilfældet.

83. Som det fremgår af sagens oplysninger, pålægges France Télécom ved 1990-lovens artikel 30, som ændret ved 1996-lovens artikel 6, at betale statskassen en modydelse for statens udbetaling af de bevilgede pensioner, dels et »arbejdsgiverbidrag med frigørende virkning, der [...] beregnes, så det sikres, at de lønrelaterede, [obligatoriske] sociale ydelser og skatter for France Télécom og andre virksomheder inden for telekommunikation, der er omfattet af de samme almindelige regler for sociale ydelser, bringes på linje med hinanden« [jf. bestemmelsens litra c)]. Dels pålægger bestemmelsens litra d) »et ekstraordinært engangsbidrag, hvis beløb og retningslinjer for betaling fastsættes i finansloven«.

84. Den omstændighed, at Retten i den appellerede doms præmis 92-94 tiltrådte Kommissionens konklusion, hvorefter arbejdsgiverbidraget til forskel fra det ekstraordinære engangsbidrag ikke havde til formål at nå satsen for lige konkurrencevilkår, og at undladelsen af at tage hensyn til risici, der ikke var fælles, i arbejdsgiverbidraget med frigørende virkning følgelig ikke kunne udlignes af det ekstraordinære engangsbidrag, er ikke udtryk for, at den gengav de faktiske omstændigheder urigtigt, og efter min opfattelse heller ikke, at den begik en retlig fejl, som bør efterprøves under den foreliggende appelsag.

35 — Jf., for så vidt angår en relativt nylig illustration af karakteren af Domstolens kontrol vedrørende rækkevidden af den omhandlede nationale ret, den metode, der blev anvendt i den sag, der gav anledning til dom Frankrig mod Kommissionen (C-559/12 P, EU:C:2014:217, præmis 78-83).

85. I modsætning til appellantens opfattelse behandler den appellerede doms præmis 93 ikke alene spørgsmålet om, hvorvidt det ekstraordinære engangsbidrag i henhold til 1996-lovens artikel 30 udgør »en social byrde« for Orange eller ej, men vedrører vurderingen af, om dette bidrag i lighed med det frigørende arbejdsgiverbidrag faktisk havde til formål at dække satsen for lige konkurrencevilkår. Retten ville hermed behandle en argumentation, netop fremført af appellanten og gengivet i den appellerede doms præmis 91, vedrørende den forbindelse, der skal påvises vedrørende forskellen mellem det ekstraordinære engangsbidrag og betalingen af arbejdsgiverbidraget.

86. Det er i øvrigt min opfattelse, at det ikke kan antages, at Rettens betragtninger som anført i den appellerede doms præmis 92-94 er behæftet med begrundelsesmangler. Det fremgår således, at Retten i tilstrækkeligt omfang har taget stilling til den argumentation, som appellanten har gjort gældende i denne forbindelse. Betragtningerne kan give appellanten mulighed for at få kendskab til begrundelsen for, at Retten forkastede denne argumentation, og Domstolen mulighed for at råde over de oplysninger, der er nødvendige for, at den kan udøve sin prøvelsesret [36].

87. Det er endelig min opfattelse, at appellanten under påskud af, at Retten begik en retlig fejl, i realiteten søger at rejse tvivl om Rettens vurdering af de faktiske omstændigheder. Denne vurdering udgør imidlertid ikke et retsspørgsmål, der er undergivet Domstolens prøvelsesret [37].

2. Det andet led vedrørende Rettens tilsidesættelse af begrundelsespligten i forbindelse med sin vurdering af »La Poste præjudikatet« [38]

88. Ifølge Orange tilsidesatte Retten sin begrundelsespligt, idet den i den appellerede doms præmis 99-101 blot gentog Kommissionens vurderinger uden at tage stilling til de argumenter, som Orange havde fremført til støtte for, at disse betragtninger var forkerte. Retten efterprøvede endvidere ikke de øvrige argumenter, som Orange havde fremført, og som skulle godtgøre, at der ikke var nogen begrundelse for, at Kommissionen behandlede reformen af pensioner til tjenestemandsansatte i Orange og tjenestemandsansatte i La Poste forskelligt.

89. Det er min opfattelse, at argumentationen vedrørende nærværende led må anses for uvirksom, idet den angår grunde, som, hvis de blev kendt ugyldige, ikke kunne bevirke, at den appellerede dom ophæves [39].

90. Det bemærkes således, at de betragtninger, som Retten anførte i den appellerede doms præmis 99-101 vedrørende den værdi, som beslutning 2008/204 skulle tillægges, alene anførtes for fuldstændighedens skyld, således som det klart fremgår af udtrykket »oven i købet« i indledningen til dommens præmis 99.

91. Det bemærkes i denne forbindelse, at appellanten med det andet anbringendes andet led, som blev fremført for Retten, nærmere bestemt gjorde gældende, at Kommissionen ved under nærværende procedure at afvise at anvende samme begrundelse som i beslutning 2008/204 vedrørende en reform, der var sammenlignelig med den, der blev iværksat i forhold til appellanten, havde begået flere skønsfejl og tilsidesat princippet om forbud mod forskelsbehandling og ligebehandlingsprincippet [40].

36 — Jf. den i fodnote 33 anførte retspraksis.

37 — Dom Alliance One International og Standard Commercial Tobacco mod Kommissionen og Kommissionen mod Alliance One International m.fl. (C-628/10 P og C-14/11 P, EU:C:2012:479, præmis 85 og den deri nævnte retspraksis).

38 — Kommissionens beslutning 2008/204/EF af 10.10.2007 om Frankrigs statsstøtte til en reform af finansieringen af pensionerne til tjenestemandsansatte i La Poste (EUT 2008, L 63, s. 16).

39 — Jf. i denne retning domme Aéroports de Paris mod Kommissionen (C-82/01 P, EU:C:2002:617, præmis 41 og 67 og den deri nævnte retspraksis), Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P og C-213/02 P, EU:C:2005:408, præmis 148 og den deri nævnte retspraksis) samt InnoLux mod Kommissionen (C-231/14 P, EU:C:2015:451, præmis 83).

40 — Jf. den appellerede doms præmis 97.

92. Retten anførte som svar på denne argumentation, i lighed med Kommissionen, at lovligheden af en kommissionsbeslutning, hvorefter en støtte ikke opfylder betingelserne for anvendelse af denne undtagelse, alene skulle bedømmes inden for rammerne af artikel 107, stk. 3, litra c), TEUF, og ikke på grundlag af en angivelig tidligere praksis [41].

93. Rettens bemærkning om, at Kommissionen i 152.-165. betragtning til den omtvistede afgørelse havde udelukket, at La Poste og France Télécom befandt sig i samme faktiske og retlige situation [42] på tidspunktet for de respektive reformer, er således blot supplerende. Retten henviste særligt for så vidt angår vurderingen af det ekstraordinære engangsbidrag i de to tilfælde, som appellanten har anfægtet under den foreliggende sag, til, at Kommissionen havde gjort gældende, at betingelsen om omfordeling af La Postes ekstraordinære bidrag var blevet fastsat, efter at den havde indledt den formelle undersøgelsesprocedure. Denne situation gav den mulighed for at vurdere bidraget i relation til satsen for lige konkurrencevilkår, mens det ekstraordinære engangsbidrag i France Télécoms tilfælde blev pålagt i god tid inden og uden forbindelse med den procedure, som Kommissionen havde indledt [43].

94. Da andet anbringendes andet led må anses for uvirksomt, bør det andet anbringende forkastes som dels ugrundet, dels uvirksomt.

D – *Det tredje anbringende vedrørende retlige fejl, som Retten begik under sin vurdering af den periode, i hvilken støtten blev udlignet af det ekstraordinære engangsbidrag*

95. Orange har gjort gældende, at Retten gengav de faktiske omstændigheder urigtigt og erstattede begrundelsen, da den i den appellerede doms præmis 107 og 108 fandt, at afskaffelsen af kompensations- og overkompensationsomkostningerne var en del af den støtte, der er identificeret i den anfægtede afgørelses artikel 1, mens det i 119. betragtning til den omtvistede afgørelse blot konkluderedes, at den omtvistede støtte bestod i nedsættelse af den modydelse, der udgøres af arbejdsgiverbidraget, uden at nævne kompensations- og overkompensationsomkostningerne.

96. Formålet med appellantens argumentation er at rejse kritik af, at Retten med urette erstattede begrundelsen for så vidt angår den præcise definition af den omhandlede støtte.

97. Jeg finder ikke denne argumentation overbevisende.

98. Det er korrekt, at Retten i den appellerede doms præmis 107 bemærkede, at »det beklageligvis [var] korrekt, at 119. betragtning til den [omtvistede] afgørelse, der [indeholdt] konklusionen om, at der forelå en støtte i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i artikel 107, stk. 1, TEUF, [blot] angav, at støtten [bestod] i nedsættelse af »den modydelse, der udgøres af arbejdsgiverbidraget«, uden at nævne kompensations- og overkompensationsomkostningerne«.

99. Retten fandt imidlertid, at til trods for denne unøjagtighed i definitionen af den omtvistede afgørelse »[fremgik] det såvel af baggrunden for [den omtvistede] afgørelse som af dennes artikel 1, at støtten ifølge Kommissionen [bestod] i nedsættelse af den modydelse, som appellanten tidligere havde betalt, hvilket nødvendigvis [omfattede] samtlige de byrder, som påhvilede denne, inden den omtvistede foranstaltning trådte i kraft«.

41 — Jf. den appellerede doms præmis 98.

42 — Jf. den appellerede doms præmis 99.

43 — Jf. den appellerede doms præmis 100.

100. Under hensyn til sidstnævnte betragtning og idet det præciseres, at Retten udtrykkeligt henviste til definitionen af støtten i den omtvistede afgørelses artikel 1[44] samt til oplysningerne i 18. betragtning (inklusive tabel 1) og 105. betragtning til afgørelsen[45], finder jeg, at Rettens konklusion om, at Kommissionen ikke havde tilsidesat sin begrundelsespligt, er korrekt[46].

101. Af alle de ovenstående grunde mener jeg, at det sidste anbringende bør forkastes som ugrundet, og at appellen derfor i sin helhed bør forkastes.

V – Forslag til afgørelse

102. På baggrund af de foranstående betragtninger foreslår jeg Domstolen, at den udtaler og bestemmer følgende:

»1) Appellen forkastes.

2) Orange SA betaler sagens omkostninger.«

44 — Jf. den appellerede doms præmis 104.

45 — Jf. den appellerede doms præmis 105.

46 — Jf. den appellerede doms præmis 109.