SENTENZA DEL TRIBUNALE (Terza Sezione ampliata)

21 maggio 2010 *

Nelle cause riunite T-425/04, T-444/04, T-450/04 e T-456/04,

Repubblica francese, rappresentata inizialmente dai sigg. G. de Bergues, R. Abraham e dalla sig.ra S. Ramet, successivamente dalla sig.ra E. Belliard, dal sig. M. de Bergues e dalla sig.ra Ramet, e infine dalla sig.ra Belliard, dal sig. M. de Bergues, dalla sig.ra A.-L. Vendrolini e dal sig. J.-C. Niollet, in qualità di agenti,

ricorrente nella causa T-425/04,

France Télécom SA, con sede in Parigi (Francia), rappresentata inizialmente dagli avv.ti A. Gosset-Grainville e S. Hautbourg, successivamente dall'avv. Hautbourg,

ricorrente nella causa T-444/04,

* Lingua processuale: il francese.

Bouygues SA, con sede in Parigi,

Bouygues Télécom SA, con sede in Boulogne-Billancourt (Francia),

rappresentate dagli avv.ti J. Vogel, F. Sureau, D. Théophile e J. Blouet Gaillard, avocats,

ricorrenti nella causa T-450/04,

Association française des opérateurs de réseaux et services de télécommunications (AFORS Télécom), con sede in Parigi, rappresentata dagli avv.ti O. Fréget, F. Herrenschmidt, M. Struys e L. Eskenazi, avocats,

ricorrente nella causa T-456/04,

contro

Commissione europea, rappresentata inizialmente dai sigg. C. Giolito e J. Buendía Sierra, successivamente dai sigg. Giolito e D. Grespan, in qualità di agenti,

convenuta,

sostenuta da

Repubblica francese, rappresentata, nella causa T-450/04, dalla sig.ra E. Belliard, dal sig. G. de Bergues, dalla sig.ra A.-L. Vendrolini e dal sig. J.-C. Niollet, e, nella causa T-456/04, dal sig. de Bergues, in qualità di agenti,

interveniente nella causa T-450/04 e T-456/04,

da

Bouygues SA, con sede in Parigi,

e

Bouygues Télécom SA, con sede in Boulogne-Billancourt,

rappresentate dagli avv.ti J. Vogel, F. Sureau, D. Théophile e J. Blouet Gaillard, avocats,

intervenienti nella causa T-444/04,

e da

France Télécom SA, con sede in Parigi, rappresentata inizialmente dagli avv.ti A. Gosset-Grainville e S. Hautbourg, successivamente dall'avv. Hautbourg, avocats,

interveniente nelle cause T-450/04 e T-456/04,

aventi ad oggetto le domande di annullamento della decisione della Commissione 2 agosto 2004, 2006/621/CE, relativa all'aiuto di Stato al quale la Francia ha dato esecuzione a favore di France Télécom (GU L 257, pag. 11),

IL TRIBUNALE (Terza Sezione ampliata),

composto dal sig. J. Azizi (relatore), presidente, dalle sig.re E. Cremona e I. Labucka, e dai sigg. S. Frimodt Nielsen e K. O'Higgins, giudici,

cancelliere: sig. E. Coulon

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 21 aprile 2009,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Fatti

I — *Situazione finanziaria della France Télécom nel periodo tra il 2001 e il 2004*

1 Fino al 1990, le attività svolte dalla France Télécom SA (in prosieguo: la «FT») ricadevano nell'ambito di una direzione del ministère des Postes et Télécommunications

(ministero delle Poste e Telecomunicazioni francese). La FT ha assunto nel 1991 la forma di persona giuridica di diritto pubblico e dispone, dal 31 dicembre 1996, dello status di società per azioni. Dall'ottobre 1997, la FT è quotata in borsa. All'epoca dell'adozione della decisione oggetto della presente controversia, la FT costituiva un gruppo attivo nella fornitura di reti e servizi di telecomunicazione, essenzialmente in Francia, in particolare nel settore della telefonia fissa nonché, mediante le sue filiali, le società Orange, Wanadoo e Equant, nei settori della telefonia mobile, di Internet, della trasmissione dati e di altri servizi di informazione. Nel 2002, la partecipazione dello Stato francese nel capitale della FT era pari al 56,45%.

2 Il 31 dicembre 2001, la FT riportava nei suoi conti pubblicati per il 2001 un debito netto di EUR 63,5 miliardi ed una perdita di EUR 8,3 miliardi.

3 Al 30 giugno 2002, il debito netto della FT raggiungeva l'importo di EUR 69,69 miliardi, di cui EUR 48,9 miliardi di indebitamento obbligazionario in scadenza tra il 2003 ed il 2005. Tale indebitamento obbligazionario aveva origine essenzialmente nelle acquisizioni effettuate dalla FT a partire dal 1999 dirette a sviluppare la sua attività nel settore della telefonia mobile, come l'acquisto dell'operatore britannico Orange e l'acquisizione di una parte del capitale dell'operatore tedesco Mobilcom.

4 Alla luce della situazione finanziaria della FT, il ministro francese dell'Economia, delle Finanze e dell'Industria (in prosieguo: il «ministro dell'Economia») ha dichiarato in un'intervista pubblicata il 12 luglio 2002 dal quotidiano *Les Echos* (in prosieguo: la «dichiarazione del 12 luglio 2002») quanto segue:

«Siamo l'azionista di maggioranza, con il 55% del capitale (…). Lo Stato azionista si comporterà da investitore avveduto e, se [la FT] dovesse avere difficoltà, adotteremmo

le disposizioni appropriate (…). Ribadisco che se [la FT] avesse problemi di finanziamento, che attualmente non esistono, lo Stato adotterebbe le decisioni necessarie per superarli. Lei sta rilanciando la voce di un aumento di capitale… No, certo che no! Dico semplicemente che adotteremo, in tempo utile, le misure appropriate. Se necessario (…)».

5 Secondo i conti semestrali pubblicati il 12 settembre 2002, il fatturato della FT mostrava un aumento del 10% rispetto allo stesso periodo dell'esercizio 2001, un margine operativo lordo (in prosieguo: l'«Ebitda») pari a EUR 6,87 miliardi, con un aumento del 13,3% in dati storici e del 9,8% in dati pro forma, ed un utile operativo di EUR 3,18 miliardi, in aumento del 15% in dati pro forma. Gli utili al netto degli oneri finanziari (EUR 1,75 miliardi), ma al lordo delle imposte, delle partecipazioni e degli interessi di minoranza erano pari, salvo elementi eccezionali, a EUR 718 milioni contro EUR 271 milioni al 30 giugno 2001. Il flusso di cassa disponibile operativo era pari a EUR 3,6 miliardi, in aumento del 15% rispetto al primo semestre 2001. Al contempo, la FT ha confermato che il suo patrimonio netto consolidato era negativo al 30 giugno 2002 per EUR 440 milioni.

6 Il 12 settembre 2002, le autorità francesi hanno annunciato pubblicamente di aver accettato le dimissioni dell'amministratore delegato della FT (in prosieguo: l'«ex AD della FT»).

7 In un comunicato stampa sulla situazione finanziaria della FT del 13 settembre 2002, le autorità francesi hanno dichiarato quanto segue:

«A seguito delle gravi perdite registrate nel primo semestre, [la FT] deve far fronte a una grave insufficienza del patrimonio netto. Si tratta di una situazione finanziaria che mina le potenzialità [della FT]. Il governo [francese] è quindi deciso a esercitare

appieno le proprie responsabilità (...). [L'ex AD della FT,] preso atto del nuovo quadro venutosi a creare a causa del grave deterioramento della situazione di bilancio, ha presentato le dimissioni, che sono state accettate dal governo [francese]. Le dimissioni avranno effetto dalla riunione del consiglio di amministrazione che si terrà nelle prossime settimane e nel corso della quale verrà presentato un nuovo amministratore delegato (…). Il nuovo amministratore delegato proporrà in tempi rapidissimi al consiglio di amministrazione un piano di risanamento finanziario che consenta la riduzione dell'indebitamento [della FT] e il riequilibrio della sua struttura finanziaria, salvaguardandone però i punti di forza strategici. Lo Stato [francese] sosterrà [la FT] nell'attuazione di questo piano e contribuirà, per la sua parte, al notevolissimo rafforzamento del patrimonio netto [della FT], secondo un calendario e modalità da determinare in funzione delle condizioni di mercato. Nel frattempo, lo Stato [francese] prenderà, se necessario, le misure che consentano di evitare [alla FT] qualsiasi problema di finanziamento».

8 Il 2 ottobre 2002, è stato nominato il nuovo amministratore delegato della FT (in prosieguo: il «nuovo AD della FT»). Il comunicato stampa che annunciava tale nomina era così redatto:

«Su proposta del consiglio di amministrazione [della FT], il Consiglio dei ministri ha deciso di nominare [il nuovo AD della FT] (…). A tal fine il nuovo amministratore delegato avvierà immediatamente una ricognizione delle condizioni [della FT], i cui risultati verranno comunicati nel corso delle prossime settimane al consiglio di amministrazione e che costituirà la base di partenza per un piano di risanamento finanziario e di sviluppo strategico, che consenta [alla FT] di ridurre il proprio indebitamento con un contestuale rafforzamento dei suoi punti di forza. In questo contesto [il nuovo AD della FT] disporrà del sostegno dello Stato azionista, deciso a esercitare appieno le proprie responsabilità. Lo Stato [francese] parteciperà all'attuazione delle iniziative di risanamento e contribuirà, per la sua parte, al rafforzamento del patrimonio netto [della FT] secondo modalità che saranno determinate in stretto collegamento con l'amministratore delegato [della FT] e con il consiglio d'amministrazione. Come ha già indicato, nel frattempo lo Stato [francese] prenderà, se necessario, le misure che consentano di evitare all'impresa qualsiasi problema di finanziamento».

9 Il 19 novembre 2002, le autorità francesi hanno trasmesso alla Commissione una «nota informativa», che, da un lato, descriveva la situazione finanziaria della FT in quel momento pur sottolineando che «i suoi risultati operativi sono eccellenti» e, dall'altro, attestava la loro intenzione di partecipare ad una ricapitalizzazione della FT nelle condizioni di mercato, chiarendo le modalità del loro contributo al piano di ristrutturazione della FT. In tale nota, le autorità francesi hanno precisato, tra l'altro, quanto segue:

«Per garantire [alla FT] il margine di manovra necessario per negoziare sul mercato nelle migliori condizioni e nel momento più opportuno, lo Stato [francese] è disposto ad anticipare la propria partecipazione all'aumento di capitale sotto forma di un anticipo di azionista che sarà convertito in capitale al momento dell'emissione di nuovi titoli. L'importo di tale anticipo sarà pari all'intera sottoscrizione dello Stato [francese] al futuro aumento di capitale, o a parte di essa, e potrà raggiungere fino a EUR 9 miliardi. Tale anticipo sarà provvisorio e la sua conversione in titoli sarà obbligatoria. Esso sarà esecutivo secondo le necessità [della FT]. Inoltre, essa sarà remunerata alle condizioni di mercato attualmente vigenti e gli interessi saranno incorporati al capitale.

Per attuare la propria partecipazione al piano di ristrutturazione [della FT], lo Stato [francese] intende utilizzare l'ERAP, ente pubblico industriale e commerciale dello Stato [francese,] che accorderà [alla FT] un anticipo di azionista e potrà divenire un importante azionista [della FT] al momento della conversione di tale anticipo in capitale. Portando al proprio attivo la partecipazione pubblica [nella FT], detto ente pubblico avrà al passivo debiti obbligazionari. Tale scelta dell'ERAP riflette la volontà dello Stato [francese] di identificare chiaramente lo sforzo patrimoniale consentito, isolandolo in una struttura appositamente prevista».

10 Nel consiglio di amministrazione della FT del 4 dicembre 2002, i nuovi dirigenti della FT hanno presentato un piano d'azione intitolato «Ambition FT 2005» (in prosieguo: il «piano Ambition 2005») diretto essenzialmente a riequilibrare il bilancio della FT mediante un incremento del patrimonio netto fino a EUR 15 miliardi.

11 La presentazione del piano Ambition 2005 è stata accompagnata da un comunicato stampa del ministro dell'Economia del 4 dicembre 2002, così redatto:

«Il ministro dell'Economia (...) conferma il sostegno dello Stato [francese] al piano di azione approvato dal consiglio di amministrazione [della FT] il 4 dicembre [2002]. 1) Il gruppo [FT] costituisce un complesso industriale coerente caratterizzato da ottime prestazioni. Ciononostante, [la FT] deve attualmente fare fronte allo squilibrio della propria struttura finanziaria, al fabbisogno di capitale proprio e di rifinanziamento a medio termine. Questa situazione è il prodotto del fallimento di pregressi investimenti, inadeguatamente condotti e realizzati al momento della massima espansione della bolla finanziaria, e più in generale è il risultato dell'inversione di tendenza sui mercati. Questo quadro è stato aggravato dal fatto che [la FT] non abbia potuto finanziare il proprio sviluppo con strumenti diversi dall'indebitamento. 2) Lo Stato [francese], azionista di maggioranza, ha chiesto ai nuovi dirigenti di ripristinare l'equilibrio finanziario [della FT], salvaguardando nel contempo l'integrità del gruppo (…). 3) Tenuto conto del piano d'azione elaborato dai dirigenti e delle prospettive di redditività del capitale investito, lo Stato [francese] parteciperà al rafforzamento del patrimonio netto (previsto in 15 miliardi di euro) in misura proporzionale alla propria quota di capitale, ovvero con un investimento di 9 miliardi di euro. Lo Stato [francese] azionista intende agire quindi come investitore avveduto. Spetterà [alla FT] stabilire le modalità e il calendario preciso per il rafforzamento del patrimonio netto. Il governo [francese] auspica che questa operazione si svolga tenendo nella massima considerazione la situazione degli azionisti individuali e dei dipendenti azionisti [della FT]. Per dare [alla FT] la possibilità di varare un'operazione di mercato nel momento più propizio, lo Stato [francese] è pronto ad anticipare la propria partecipazione al rafforzamento del patrimonio netto mediante un prestito temporaneo d'azionista, messo a disposizione [della FT] e remunerato a condizioni di mercato. 4) La totalità della partecipazione dello Stato [francese] [nella FT] verrà trasferita all'ERAP, ente pubblico industriale e commerciale, che ricorrerà ai mercati finanziari per finanziare la quota di partecipazione dello Stato [francese] al rafforzamento del patrimonio netto [della FT]».

12 L'11 e il 12 dicembre 2002, la FT ha proceduto a due emissioni di obbligazioni consecutive per un importo complessivo di EUR 2,9 miliardi.

13 Il 20 dicembre 2002, l'Entreprise de recherches et d'activités pétrolières (ERAP) ha comunicato alla FT un progetto siglato e sottoscritto di contratto di anticipo di azionista. La FT non ha sottoscritto tale contratto e l'anticipo di azionista non è mai stato versato.

14 Il 15 gennaio 2003, la FT ha ricevuto prestiti obbligazionari per un importo complessivo di EUR 5,5 miliardi. Tali prestiti obbligazionari non erano assicurati da fidejussioni o garanzie statali.

15 Il 10 febbraio 2003, la FT ha rinnovato una parte di un credito consortile in scadenza fino a EUR 15 miliardi.

16 Il 4 marzo 2003 è stata avviata l'operazione di rifinanziamento del patrimonio netto previsto dal piano Ambition 2005. Il 24 marzo 2003 la FT ha proceduto ad un aumento di capitale per EUR 15 miliardi. Lo Stato francese ha partecipato a tale operazione con EUR 9 miliardi proporzionalmente alla sua quota nel capitale della FT. Un importo di EUR 6 miliardi è stato garantito da un consorzio bancario composto da 21 banche. Tale operazione si è conclusa l'11 aprile 2003.

17 La FT ha chiuso l'esercizio finanziario 2002 con una perdita di circa EUR 21 miliardi e un indebitamento finanziario netto di circa EUR 68 miliardi. I conti dell'esercizio finanziario 2002, pubblicati dalla FT il 5 marzo 2003, riportavano un aumento del fatturato dell'8,4%, del margine operativo lordo del 21,1% e del margine operativo del 30,9%. Il 14 aprile 2003, lo Stato francese deteneva il 58,9% del capitale della FT, di cui il 28,6% tramite l'ERAP.

18 Il 31 luglio 2003, il governo francese ha adottato in consiglio dei ministri un progetto di legge diretto all'abolizione dell'obbligo di proprietà pubblica maggioritaria del capitale della FT. Tale progetto di legge è stato adottato dall'Assemblée nationale (camera dei deputati) francese ed è entrato in vigore il 31 dicembre 2003.

19 Il 1º settembre 2004, lo Stato francese ha proceduto alla cessione di circa il 10% del capitale della FT per un importo di EUR 5,2 miliardi, riducendo così al 42,25% la propria partecipazione al capitale della FT.

II — *Procedimento amministrativo*

20 Il 4 dicembre 2002 la Repubblica francese ha notificato alla Commissione delle Comunità europee le misure finanziarie previste dal piano Ambition 2005, compreso il progetto di prestito di azionista, in applicazione dell'art. 88, n. 3, CE e dell'art. 2 del regolamento (CE) del Consiglio 22 marzo 1999, n. 659, recante modalità di applicazione dell'articolo [88 CE] (GU L 83, pag. 1).

21 Il 22 gennaio 2003, la Bouygues SA e la Bouygues Télécom SA (in prosieguo, congiuntamente: le «società Bouygues»), due società di diritto francese, l'ultima delle quali opera sul mercato francese della telefonia mobile, hanno presentato alla Commissione una denuncia riguardante taluni aiuti concessi dallo Stato francese alla FT e alla Orange nell'ambito del rifinanziamento della FT. Tale denuncia concerneva più particolarmente, da un lato, l'annuncio di un investimento dello Stato francese per EUR 9 miliardi e, dall'altro, le dichiarazioni pubbliche rilasciate dalle autorità francesi a favore della FT a partire dal luglio 2002 (in prosieguo: le «dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002»).

22 Con lettera del 31 gennaio 2003, la Commissione ha informato le autorità francesi della propria decisione di avviare il procedimento formale di esame previsto all'art. 88, n. 2, CE nei confronti delle misure finanziarie previste a favore della FT.

23 La decisione della Commissione di avviare il procedimento è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* del 12 marzo 2003 (GU C 57, pag. 5). Essa invitava le parti interessate a presentare le loro osservazioni sulle misure in questione.

24 Con lettera del 4 aprile 2003, le autorità francesi hanno presentato le proprie osservazioni sulla decisione di avvio ed hanno contestato la fondatezza dei dubbi ivi espressi dalla Commissione.

25 Con una memoria datata 11 aprile 2003, le società Bouygues hanno sottoposto le proprie osservazioni alla Commissione, ricordando che la loro denuncia del 22 gennaio 2003 doveva essere considerata parte integrante della loro presa di posizione nel procedimento. Inoltre, la Commissione ha ricevuto osservazioni da parte di numerose altre parti interessate, comprese l'Association française des opérateurs de réseaux et services de télécommunications (AFORS Télécom; in prosieguo: l'«AFORS») e la FT. In particolare, la FT e le società Bouygues hanno presentato diversi studi di esperti economici e pareri giuridici durante il procedimento amministrativo.

26 Il 30 maggio 2003 la Commissione ha pubblicato un bando di gara per la prestazione di «Servizi di supporto per valutare la conformità dell'aiuto finanziario, concesso dallo Stato francese a France Télécom, al principio dell'investitore operante in un'economia di mercato — Eventuale supporto per l'analisi economica del piano di ristrutturazione di France Télécom». Tale incarico è stato assegnato, il 24 settembre 2003, ad un consulente che ha consegnato il suo rapporto economico il 28 aprile 2004 (in prosieguo: il «rapporto del 28 aprile 2004»).

27 Il rapporto del 28 aprile 2004 era accompagnato da un rapporto legale datato 22 marzo 2004 (in prosieguo: il «rapporto del 22 marzo 2004»). Con lettera del 3 maggio 2004, la Commissione ha inviato tali due rapporti alle autorità francesi, invitandole a presentare le loro osservazioni.

III — *Decisione impugnata*

A — *Notifica della decisione impugnata*

28 Il 3 agosto 2004, la Commissione ha notificato alle autorità francesi la decisione 2 agosto 2004, 2006/621/CE, relativa all'aiuto di Stato al quale la Francia ha dato esecuzione a favore di France Télécom (GU 2006 L 257, pag. 11; in prosieguo: la «decisione impugnata»).

29 Il 30 agosto 2004, la Commissione ha inviato una copia della decisione impugnata alla FT e alle società Bouygues.

30 Il 3 settembre 2004, la Commissione ha inviato una copia della decisione impugnata all'AFORS.

B — *Dispositivo della decisione impugnata*

31 L'art. 1 della decisione impugnata recita che «[i]l prestito d'azionista concesso dalla [Repubblica francese] [alla FT] nel dicembre 2002 sotto forma di una linea di credito di 9 miliardi di euro costituisce, nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, un aiuto pubblico incompatibile con il mercato comune».

32 Ai sensi dell'art. 2 della decisione impugnata, «[l]'aiuto di cui all'articolo 1 non deve essere oggetto di recupero».

C — *Constatazioni della Commissione relative alla situazione finanziaria della FT tra il giugno 2002 e il marzo 2003*

33 Al titolo 3, «Cronologia dei fatti e descrizione della situazione finanziaria [della FT]», della decisione impugnata, la Commissione ha sostanzialmente proceduto all'esposizione delle seguenti constatazioni.

34 In primo luogo, quanto alla situazione finanziaria della FT, la Commissione ha constatato che, a partire dal giugno 2002, la FT era «caratterizzata da gravi problemi strutturali e da uno squilibrio di bilancio» («considerando» 17 della decisione impugnata). A tal riguardo, la Commissione ha rilevato, da un lato, un rapido deprezzamento della quotazione della FT nel primo semestre del 2002, dimostrato dagli annunci delle agenzie di rating come Standard & Poor's (in prosieguo: la «S & P»), la Moody's e Fitch Ratings («considerando» 20-27 della decisione impugnata), e, dall'altro, in seguito ad un'analisi dei «credit spreads» (differenza tra i tassi obbligazionari) della FT, una «spread inversion», cioè un aumento dei rischi legati al suo indebitamento a brevissimo termine, segnatamente all'inizio del mese di luglio 2002, rispetto all'entità dei rischi legati al suo indebitamento a medio e a lungo termine. Infatti, gli «spread» relativi al debito di un'impresa rifletterebbero la valutazione, da parte dei mercati, del rischio legato alla sua capacità di rispettare gli obblighi di pagamento degli interessi e di rimborso dei crediti in scadenza, e sarebbero normalmente più elevati per il debito a lungo termine rispetto al debito a breve termine. Tali «spread» inciderebbero così sulla valorizzazione delle obbligazioni nonché sul livello dell'interesse esigibile per l'emissione di nuove obbligazioni. Secondo la Commissione, tale aumento del rischio è stato confermato dal crollo del prezzo delle obbligazioni della FT nel giugno e nel luglio 2002, che rifletteva un valore inferiore del debito della FT in ragione di un rischio accresciuto di default percepito dal mercato («considerando» 28-31 della decisione impugnata). Inoltre, la Commissione ha rilevato un calo significativo della quotazione delle azioni della FT nel primo semestre del 2002, registrando una quotazione minima, in un primo momento, il 27 giugno 2002 (EUR 7,79) e, in un secondo momento, il 30 settembre 2002 (EUR 6,01) («considerando» 35 della decisione impugnata).

35 In secondo luogo, la Commissione ha constatato, sostanzialmente, che, al momento della dichiarazione del 12 luglio 2002, qualsiasi calo supplementare della quotazione del debito della FT avrebbe comportato la perdita del suo livello di investimento sicuro (investment grade) e che le agenzie di rating S & P e Moody's erano sul punto di declassare tale quotazione al livello di «junk bond» (obbligazione speculativa) («considerando» 37 della decisione impugnata).

36 Nel suo comunicato stampa del 12 luglio 2002, la S & P avrebbe tuttavia indicato quanto segue («considerando» 37 e 38 della decisione impugnata):

«[La] FT potrebbe avere qualche difficoltà a rifinanziare il debito in scadenza nel 2003. Tuttavia, l'indicazione dello Stato [francese] sostiene il rating [della] FT nella categoria investimento. (…) Lo Stato francese — che detiene il 55% [della FT] — ha chiaramente detto [alla S & P] che si comporterà da investitore avveduto e che adotterebbe le disposizioni appropriate se [la] FT dovesse avere difficoltà. Il rating a lungo termine [della FT] è stato declassato a BBB- (...)».

37 Al «considerando» 212 della decisione impugnata, la Commissione ha precisato che già il 24 giugno 2002 la Moody's aveva declassato la FT al livello immediatamente superiore a quello di un «junk bond». Inoltre, al «considerando» 221 e alla nota n. 142 di detta decisione, la Commissione si è basata su un rapporto della Deutsche Bank del 22 luglio 2002, di cui essa ha citato e commentato i seguenti brani:

«Il 12 luglio 2002 [la] S & P ha abbassato il rating [della FT] al livello BBB- (…). L'agenzia non si aspetta più che [la FT] raggiunga il suo obiettivo di 3,5 x debito netto/EBITDA nel 2003, ma ha attribuito una prospettiva stabile al rating basso di tripla B. Sembra che la prospettiva stabile si fondi sul fatto che, [secondo quanto riportato nel comunicato stampa della S & P], "[l]o Stato francese — che detiene il 55% [della

FT] — ha chiaramente detto [alla S & P] che si comporterà da investitore avveduto e che adotterebbe le disposizioni appropriate se [la] FT dovesse avere difficoltà". Sottolineiamo che la S & P aveva inizialmente detto che non avrebbe incorporato sostegni straordinari da parte del governo francese nella sua valutazione quando ha abbassato il rating [della FT] a BBB- in giugno. Da allora, l'agenzia sembra aver cambiato parere dichiarando che le conclusioni in materia di creditwatch status "derivano da un'analisi delle liquidità della [FT] alla fine del 2003 e da un esame della partecipazione potenziale dello Stato francese nel mercato francese delle telecomunicazioni" (p. 19). "[La FT] ha beneficiato del fatto che il mercato è sempre più fiducioso che il governo [francese] sosterrà in un modo o nell'altro il credito" (p. 20). "Non possiamo ignorare che l'azionista di maggioranza [della] FT è lo Stato francese e recenti dichiarazioni del ministero francese delle Finanze hanno rassicurato gli investitori quanto al fatto che la liquidità sarà garantita" (p. 54). "Tuttavia, (...) noi pensiamo che la [FT] troverà alla fine le liquidità di cui ha bisogno grazie al cosiddetto "appoggio implicito dello Stato "[francese]. Tale appoggio potrebbe assumere la forma di prestiti, a condizioni di mercato, forniti dalle banche o dal governo [francese]" (p. 21). Tuttavia, "qual è il prezzo del mercato per, diciamo, un nuovo debito di 10 miliardi a fronte di un rating BBB-? Qual è il costo reale di un debito di 10 miliardi di euro per una società che non è veramente BBB- ma che è semplicemente valutata in tal modo a causa del sostegno del governo? (…) Pensiamo che non esista una buona risposta a queste domande, perché, se [la] FT operasse nel mondo reale, essa, secondo noi, non potrebbe rifinanziarsi senza una conversione del debito in capitale" (p. 33; nello stesso senso v. p. 54). E ancora: "La stampa ha riferito che il governo francese sosterrà [la FT], lasciando supporre che esso sia disposto a essere il 'prestatore di ultima istanza' della [FT]. Questa notizia ha migliorato significativamente il prezzo delle obbligazioni e delle azioni (il corso delle azioni è aumentato di oltre il 90% e quello delle obbligazioni di 137 [punti base] in due settimane), in particolare perché gli speculatori coprivano la loro posizione" (p. 28). Sottolineiamo che la S & P ha dichiarato, nella recente conferenza telefonica sul deterioramento del credito [della] FT, che, in generale, un'impresa che genera cash flow con un rapporto debito/EBITDA pari a quattro verrebbe classificata come BBB-, l'ultimo grado d'investimento. L'attuale rating [della] FT, BBB-, sembra in gran parte basato più sulla promessa del sostegno del governo [francese], diretto a garantire la liquidità, che non sui fondamentali dell'impresa».

Secondo i calcoli della Deutsche Bank, il rapporto debito/Ebitda della FT sarebbe stato di 4,9 nel secondo semestre 2002 e [di] 5,20 al 31 dicembre 2002.

38 La Commissione ne ha concluso che, nel luglio 2002, la FT era oggetto di una crisi di fiducia.

39 Infatti, l'ex AD della FT avrebbe annunciato alla stampa, il 16 settembre 2002, che «l'abbassamento del rating impedisce i rifinanziamenti previsti» dalla FT e che «la degradazione alla fine di giugno del rating attribuito al debito [della] FT dall'agenzia di rating Moody's [le] ha precluso l'accesso al mercato» (nota n. 131 al «considerando» 212 della decisione impugnata; v., altresì, «considerando» 248 di detta decisione). Risulta peraltro dalla nota n. 176 al «considerando» 252 della decisione impugnata che, durante l'audizione dei revisori dei conti della FT dinanzi alla commissione d'indagine sulla gestione delle imprese pubbliche, l'ex AD della FT ha dichiarato quanto segue:

«Orbene, vi è un dato che lo scenario pessimista non aveva mai considerato: il fatto che non avessimo accesso ai mercati finanziari. Non avevamo mai considerato questa possibilità perché pensavamo che fosse ovvio che la presenza dello Stato [francese] come azionista di maggioranza avrebbe impedito al mercato di prevedere un fallimento [della FT], senza che fosse neppure necessario che lo Stato [francese] manifestasse il suo sostegno. Quest'opinione era condivisa da quasi tutti gli operatori del mercato fino al giorno in cui una delle tre agenzie di rating — e una sola — ha deciso che [la FT] era sull'orlo dell'insolvibilità e ha rivisto il rating dell'impresa precludendole, da un giorno all'altro, qualunque accesso al mercato (...). Quando, a giugno [2002], questa agenzia di rating ha pubblicato il suo parere e l'accesso al mercato ci è stato precluso, sapevo che, non potendo contrarre prestiti, [la FT] si sarebbe trovata in difficoltà con i pagamenti un anno più tardi, verso la fine del primo semestre 2003».

40 Da un lato, tale crisi di fiducia sarebbe stata confermata dal nuovo AD della FT, durante la sua audizione, l'11 dicembre 2002, dinanzi alla commissione Affari economici dell'Assemblée nationale, il cui verbale è così redatto (nota n. 36 al «considerando» 39 della decisione impugnata):

«[Il nuovo AD della FT] ha osservato che il disposto piano di finanziamento non era stato rispettato e all'inizio del 2001 l'aggravamento era tale che si poteva prevedere una crisi di liquidità per l'estate 2003 (…). [Egli] ha dichiarato che [la FT], su cui incombeva il rischio di insolvenza, si era trovata in uno stato di shock (…) dovuto all'ammontare dell'indebitamento, in quanto doveva trovare disponibilità liquide che le consentissero di rimborsare 15 miliardi di euro nel 2003 e nel 2004, e 20 miliardi di euro nel 2005 (...)».

41 Al «considerando» 248 della decisione impugnata, è precisato che, durante un'audizione dinanzi alla commissione Finanze del Sénat francese del 5 dicembre 2002, il nuovo AD della FT avrebbe affermato che, «[d]i fronte a un indebitamento gigantesco, [la FT] non sembrava essersi resa conto della situazione, che era quella di un gruppo che vedeva il suo rating deteriorarsi, che non aveva più accesso ai mercati dei capitali».

42 Dall'altro lato, il Sénat francese avrebbe constatato, in un parere presentato il 21 novembre 2002 per conto della commissione degli Affari economici e del Piano, che l'abbassamento del rating della FT a un livello inferiore avrebbe aggravato la crisi della gestione del suo debito a breve termine («considerando» 39 della decisione impugnata), nei termini seguenti:

«È dunque in prospettiva, nel giugno 2003, che i problemi di finanziamento [della] FT potrebbero diventare critici o addirittura "[irrisolvibili]" (...). Se entro allora [la FT] non avrà ritrovato accesso al mercato (e ciò a causa di un rating penalizzante), lo Stato [francese] dovrà trovare strumenti in grado di aiutare [la FT] a rifinanziarsi»

43 Risulta altresì dai «considerando» 245 e 246 della decisione impugnata che, segnatamente, secondo un rapporto della JP Morgan del 2 dicembre 2002, senza il sostegno

dello Stato, la FT non sarebbe stata in grado di ottenere nuovi capitali sul mercato per rifinanziare il proprio debito. A tal riguardo, detto rapporto avrebbe precisato quanto segue:

«Continuiamo a vedere il profilo [della] FT in termini di rischio/remunerazione come non attraente in attesa del risultato di una revisione strategica. (...) Sebbene [la] FT sia capace di ridurre i costi e di produrre un rendimento notevolissimo e malgrado la solida reputazione dell'amministratore delegato, il ruolo del governo [francese] è centrale perché [la] FT ottenga la flessibilità di cui ha bisogno. Nel frattempo, il rischio di liquidità perdura e, secondo noi, un aumento di capitale è soltanto una questione di tempo. (...) Il ruolo del governo [francese] sarà ancora centrale per il rifinanziamento e la riduzione del debito. Tuttavia, di fronte a scadenze di rifinanziamento scoraggianti per l'anno 2003, la FT e le agenzie di rating si sono concentrate a breve termine sui rischi di liquidità e di rifinanziamento dell'impresa. Ciò sarebbe impossibile senza l'intervento del governo [francese]: anche [la FT] lo ha riconosciuto in occasione della conferenza telefonica del terzo trimestre».

44 Dinanzi a tale situazione, le agenzie di rating avrebbero nondimeno confermato la quotazione della FT al livello di un investimento sicuro tenendo conto delle dichiarazioni delle autorità francesi («considerando» 39 della decisione impugnata). Inoltre, risulta dal «considerando» 222 della decisione impugnata che, conformemente a una delle clausole dei protocolli di accordo sottoscritti l'11 e il 12 settembre 2002 tra lo Stato francese e il gruppo di banche che partecipavano all'operazione di ricapitalizzazione, «il mantenimento, quantomeno, del rating attuale (...) del debito a lungo termine della società da parte delle agenzie di rating Moody's e [S & P] (...) figurerà [come condizione] anche nel contratto di garanzia e di investimento». Infine, una delle banche partecipanti, la Morgan Stanley, avrebbe dichiarato, il 12 settembre 2002, per quanto riguarda il suo impegno nell'aumento di capitale della FT (nota n. 147 al «considerando» 222 della decisione impugnata), quanto segue:

«Riteniamo che l'operazione prevista sarebbe difficile nelle condizioni attuali e che una reazione positiva dei mercati alle dichiarazioni e ai comunicati che saranno pubblicati alla fine della settimana sarà uno degli elementi chiave per creare le condizioni necessarie alla realizzazione dell'operazione».

45 In terzo luogo, alla luce della situazione finanziaria della FT nel settembre 2002 («considerando» 40-49 della decisione impugnata) e, segnatamente, dei comunicati stampa delle autorità francesi del 13 settembre (v. punto 7 supra) e del 2 ottobre 2002 (v. punto 8 supra), le agenzie di rating avrebbero modificato la loro valutazione relativa alla gestione del debito della FT ed attestato un aumento della fiducia dei mercati.

46 Pertanto, la Moody's avrebbe modificato l'outlook del debito della FT da negativo a stabile in ragione della conferma dell'impegno dello Stato francese a sostenere la FT, in un comunicato stampa del 13 settembre 2002 («considerando» 52 e nota n. 45 della decisione impugnata), dal seguente tenore letterale:

«La dichiarazione del governo [francese] che ha ancora una volta ribadito il suo forte sostegno a favore [della FT] accresce la fiducia [della] Moody's. Anche se persiste la preoccupazione [della] Moody's relativa al livello complessivo del rischio finanziario e soprattutto in merito alla precaria situazione della liquidità [della FT], [la] Moody's nutre maggiore fiducia, vista l'aspettativa di un intervento di sostegno da parte del governo francese a favore [della FT] qualora l'impresa dovesse avere difficoltà a rispettare le scadenze di rimborso del debito».

47 Analogamente, il 17 dicembre 2002, la S & P avrebbe precisato, da un lato, che a partire dal mese di luglio 2002 il sostegno delle autorità francesi era stato uno dei fattori decisivi ai fini del mantenimento del rating della FT al livello di investimento sicuro. Dall'altro, che l'annuncio delle autorità francesi relativo al prestito d'azionista e il loro impegno a partecipare, proporzionalmente alla propria quota, a una ricapitalizzazione per 15 miliardi di euro avrebbero costituito la prova di tale sostegno e di una tutela significativa dei creditori della FT («considerando» 58 e note nn. 52 e 53 della decisione impugnata).

48 La Commissione ha constatato inoltre che, in seguito all'aumento di capitale della FT nel febbraio e nel marzo 2003, le agenzie di rating avrebbero cessato di considerare il sostegno dello Stato francese un elemento chiave della quotazione della FT, sostegno che appariva ancora molto importante per la S & P il 17 dicembre 2002 e per la Moody's nel febbraio 2003. Così, la Moody's avrebbe dichiarato («considerando» 61 e nota n. 54 della decisione impugnata):

«Il governo francese ha sempre affermato il proprio sostegno a favore [della FT] e l'intenzione di fornire, laddove necessario, il proprio sostegno finanziario per far fronte ai possibili problemi di liquidità. Lo dimostra il fatto che (...) abbia messo a disposizione [della FT] una linea di credito di 9 miliardi di euro per 18 mesi, con pagamento di interessi in contanti, ma rimborsabile soltanto in azioni [della FT]. [La] Moody's tiene conto del sostegno dello Stato [francese] ai fini dell'attribuzione del rating Baa3 (...). [I]l rischio finanziario connesso al forte indebitamento [della FT] non corrisponde alla categoria investimento (quadro, questo, compensato dalle buone performance operative e dall'implicito sostegno del governo francese)».

49 Peraltro, la quotazione della FT da parte della S & P, il 14 maggio 2003, cioè dopo l'aumento del suo capitale, sarebbe stata chiaramente fondata sui dati finanziari della FT («considerando» 61 e nota n. 58 della decisione impugnata).

50 Secondo il «considerando» 247 della decisione impugnata, in particolare, un rapporto del 20 febbraio 2003 della Global Equity Research avrebbe confermato il fatto che solo in seguito alle dichiarazioni delle autorità francesi il mercato dei capitali ha consentito alla FT di rifinanziarsi a condizioni appropriate. Secondo tale rapporto, «i

problemi immediati di liquidità sono risolti: dopo l'anticipo della partecipazione dello Stato all'aumento di capitale di 15 miliardi di euro mediante una linea di credito di 9 miliardi di euro, la FT ha potuto nuovamente accedere al mercato obbligazionario per ridurre le sue limitazioni immediate di liquidità».

D — *Oggetto della decisione impugnata*

51 Al titolo 6, «Oggetto della presente decisione», della decisione impugnata, la Commissione ha anzitutto ricordato l'oggetto della notifica inviata dalla Repubblica francese, che riguardava un progetto di prestito d'azionista destinato ad essere attuato nell'ambito del piano Ambition 2005. Essa ha poi rilevato che, «[p]er stabilire se le misure de quibus [fossero] conformi al trattato, la Commissione ha esaminato i fatti connessi con la notifica di tale progetto, tra i quali rientrano le dichiarazioni fatte dal governo tra luglio e dicembre 2002», e che «le misure notificate non [potevano] essere analizzate senza tener conto delle [citate] dichiarazioni (...)». Infatti, con tali dichiarazioni, le autorità francesi avrebbero manifestato la loro volontà di adottare le misure adeguate per risolvere le difficoltà finanziarie della FT. Il progetto di prestito costituirebbe la materializzazione delle intenzioni da esse precedentemente espresse. Da un punto di vista materiale, non vi sarebbe alcuna ragione giuridica di limitare l'esame dei fatti pertinenti alle sole circostanze cui lo Stato francese ha deciso di fare riferimento nella notifica. Il concetto di aiuto sarebbe un concetto obiettivo e fondato sulla realtà economica. Ne conseguirebbe che la Commissione, se è al corrente di fatti anteriori che sono obiettivamente pertinenti, deve includerli nella sua analisi («considerando» 185 della decisione impugnata). La Commissione ha aggiunto di aver indicato, al «considerando» 70 e alla nota n. 40 della decisione di avvio, che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 potevano costituire elementi da prendere in considerazione nell'ambito della sua indagine (nota n. 110 della decisione impugnata).

52 Ai «considerando» 186 e seguenti della decisione impugnata, la Commissione ha così sintetizzato il proprio approccio:

«(186) Nel caso di specie, la Commissione rileva che le misure del dicembre 2002, oggetto della notifica, erano state precedute da varie dichiarazioni e provvedimenti delle autorità francesi sin dal mese di luglio [2002]. Da un lato, tali dichiarazioni e provvedimenti permettono di comprendere meglio le ragioni e la portata delle misure di dicembre [2002]. Dall'altro, queste dichiarazioni e provvedimenti preliminari avevano certamente avuto un impatto sull'idea che i mercati e gli operatori economici si erano fatti della situazione di FT nel mese di dicembre [2002]. Il comportamento degli operatori economici, essendo influenzato dal comportamento dello Stato, non costituisce un parametro oggettivo per giudicare il comportamento dello Stato. Questi interventi preliminari devono dunque essere presi in considerazione per stabilire se le misure di dicembre contengano aiuti.

(187) È infatti possibile considerare le dichiarazioni e i provvedimenti successivi delle autorità francesi a decorrere dal luglio 2002 come un insieme il cui momento di concretizzazione sarebbe costituito dalle misure di dicembre [2002] (messa a disposizione di un prestito d'azionista), misure che sono quelle notificate. (...)

(188) L'analisi del caso di specie suggerisce a prima vista uno scarto temporale tra i vantaggi per l'impresa, che sarebbero stati particolarmente sensibili nel mese di luglio [2002], e l'impegno potenziale di risorse pubbliche, che sembra più chiaramente provato nel mese di dicembre [2002]. Infatti, le dichiarazioni del ministro dell'Economia (...) potrebbero essere considerate come un aiuto, in quanto hanno chiaramente avuto un effetto sui mercati ed hanno conferito un vantaggio [alla FT]. Tuttavia, non sarebbe facile stabilire senza ombra di dubbio che l[a] dichiarazion[e] del [12] luglio 2002 [era] tal[e] da impegnare almeno potenzialmente risorse statali. A tale riguardo, la Commissione ha analizzato numerosi argomenti giuridici diretti a dimostrare, da un lato, che

tali dichiarazioni pubbliche equivalevano ad una garanzia pubblica da un punto di vista giuridico e, dall'altro, che esse mettevano in gioco la reputazione dello Stato con costi economici in caso di inadempimento. Presi nel loro insieme, questi elementi potevano essere considerati come effettivamente tali da mettere in pericolo risorse pubbliche (facendo sorgere la responsabilità dello Stato nei confronti degli investitori o aumentando il costo delle transazioni future dello Stato). Pertanto, la tesi secondo cui l[a] dichiarazion[e] del [12] luglio 2002 [sarebbe] [un aiuto] è una tesi innovativa, ma probabilmente non priva di fondamento.

(189) Tuttavia, nella fattispecie la Commissione non dispone di elementi sufficienti per dimostrare irrefutabilmente, in base a questa tesi innovativa, l'esistenza di un aiuto. Per contro, essa ritiene di potere stabilire la presenza di elementi d'aiuto seguendo un approccio più tradizionale, a partire dalle misure di dicembre oggetto della notifica.

(190) Infatti, da un canto, è chiaro che nel mese di dicembre esisteva un impegno di risorse statali. Dall'altro, l'esistenza nel mese di dicembre [2002] di un vantaggio per [la FT] è anch'essa evidente se si tiene conto dell'impatto avuto sui mercati dalle dichiarazioni e misure preliminari.

(191) A tale riguardo, il "principio dell'investitore privato in economia di mercato" non può giustificare, come vorrebbero le autorità francesi, l'intervento [del] dicembre [2002], perché i comportamenti degli operatori economici [nel] dicembre [2002] erano chiaramente influenzati dalle azioni e dichiarazioni preliminari del governo a partire dal mese di luglio [2002]. Se si può dubitare che le dichiarazioni [a partire dal] luglio [2002] fossero abbastanza concrete da costituire di per sé aiuti, non vi è alcun dubbio che tali dichiarazioni fossero più che sufficienti per "contaminare" la percezione dei mercati ed influenzare

il comportamento ulteriore dei soggetti economici. Se così stanno le cose, non si può prendere il comportamento dei soggetti economici come punto di riferimento neutro per valutare il comportamento dello Stato [francese]. La presunzione fondata sul "principio dell'investitore privato in economia di mercato" non può dunque basarsi sulla situazione del mercato quale si presentava [nel] dicembre [2002], ma dovrebbe logicamente basarsi su una situazione del mercato non contaminata dall'impatto delle dichiarazioni preliminari».

E — *Applicazione dell'art. 87, n. 1, CE e del principio dell'investitore privato avveduto in economia di mercato*

53 Al titolo 7 «Valutazione della misura in causa alla luce dell'articolo 87, n. 1, [CE]» della decisione impugnata, la Commissione ha osservato, tra l'altro, quanto segue («considerando» 194 della decisione impugnata):

«[I]l prestito d'azionista (che costituisce l'anticipo della partecipazione dello Stato [francese] alla ricapitalizzazione [della FT]) avvantaggia [la] FT in quanto le permette di aumentare i suoi mezzi di finanziamento e di rassicurare il mercato quanto alla sua capacità di far fronte alle scadenze. Anche se [il contatto] di prestito [d'azionista] non è mai stat[o] firmat[o], l'impressione data al mercato che il prestito esistesse era atta ad avvantaggiare [la] FT, perché il mercato ha ritenuto che la situazione finanziaria [della FT] fosse più solida (...). Ciò avrebbe potuto incidere sulle condizioni di prestito [della FT]».

54 La Commissione ha constatato poi («considerando» 195 della decisione impugnata) quanto segue:

«[I]l fatto che il vantaggio derivi da un impegno statale che comporta un trasferimento di risorse potenziale, e non immediato, non esclude che tale vantaggio sia concesso tramite risorse pubbliche. "A questo proposito occorre rilevare in primo luogo come, secondo una costante giurisprudenza, non in tutti i casi sia necessario dimostrare che vi è stato un trasferimento di risorse statali perché il vantaggio concesso ad una o più imprese possa essere considerato come un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE" [nota n. 118: sentenza della Corte 16 maggio 2002, causa C-482/99, Francia/Commissione, Racc. pag. I-4397, punto 36; v. anche sentenze della Corte 15 marzo 1994, causa C-387/92, Banco Exterior de España, Racc. pag. I-877, punto 14, e 19 maggio 1999 causa C-6/97, Italia/Commissione, Racc. pag. I-2981, punto 16]. Così, anche un vantaggio accordato tramite un potenziale onere supplementare a carico dello Stato costituisce un aiuto pubblico se incide sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri [nota n. 119: sentenza della Corte 1º dicembre 1998, causa C-200/97, Ecotrade, Racc. pag. I-7907, punto 43, e sentenza del Tribunale 13 giugno 2000, cause riunite T-204/97 e T-270/97, EPAC/Commissione, Racc. pag. II-2267, punto 80]».

55 Un siffatto «onere potenziale supplementare» sulle risorse statali sarebbe «stato creato mediante l'annuncio della messa a disposizione del prestito d'azionista accompagnato dalla realizzazione delle relative condizioni preliminari (...), l'impressione data ai mercati che tale prestito fosse stato effettivamente messo a disposizione (...) e, infine, mediante l'invio [alla] FT del contratto di prestito siglato e firmato dall'ERAP». Il fatto che la FT non abbia mai firmato questo contratto non significherebbe che non vi sia stato un impegno potenziale di risorse statali. Secondo la Commissione, da un lato, «poiché questo documento costituiva un'offerta contrattuale e in quanto tale offerta non è stata ritirata, la FT avrebbe potuto firmare in qualsiasi momento, acquisendo in tal modo il diritto di ottenere immediatamente il versamento della somma di 9 miliardi di euro» e, dall'altro, «[lo] Stato [francese], che non poteva non saperlo, doveva quindi tenere a disposizione [della] FT, attraverso l'ERAP, le risorse corrispondenti» («considerando» 196 della decisione impugnata). La Commissione doveva dunque esaminare se il vantaggio così concesso alla FT rispettasse il principio

dell'investitore privato avveduto e incidesse sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri («considerando» 197 della decisione impugnata).

56 Dopo aver constatato che il vantaggio concesso alla FT falsava o minacciava di falsare la concorrenza e poteva incidere sugli scambi tra gli Stati membri («considerando» 198-201 della decisione impugnata), la Commissione, al titolo 8 «Principio dell'investitore privato avveduto in economia di mercato» della decisione impugnata, ha proceduto all'esame del problema di sapere se detto principio fosse stato rispettato considerate le dichiarazioni rilasciate dalle autorità francesi durante i mesi che hanno preceduto il progetto di prestito d'azionista («considerando» 202 e seguenti della decisione impugnata).

57 Alla luce della dichiarazione del 12 luglio 2002 (v. punto 4 supra) e dei comunicati stampa delle autorità francesi del 13 settembre, del 2 ottobre e del 4 dicembre 2002 (v. punti 7, 8 e 11 supra), la Commissione ha concluso, sostanzialmente, che, «[n]ell'insieme, si può ritenere che queste dichiarazioni abbiano res[o] pubblica l'intenzione dello Stato [francese] di fare il necessario se [la FT] avesse avuto problemi di finanziamento o difficoltà finanziarie» e come una manifestazione del suo impegno al riguardo. Infatti, tali dichiarazioni pubbliche, ripetute, concordi e riconducibili allo Stato francese, sarebbero sufficientemente chiare, precise e definitive da riflettere in modo credibile l'impegno incondizionato di quest'ultimo, segnatamente nei confronti della comunità finanziaria e industriale, che in tal senso le avrebbero percepite («considerando» 206-213 e 217 della decisione impugnata). Oltre a tali dichiarazioni pubbliche, le autorità francesi avrebbero altresì contattato «i principali operatori del mercato», come la S & P (v. punti 35 e 37, supra), per informarli delle loro intenzioni e restituire rapidamente fiducia ai mercati, prevenendo in tal modo il deterioramento del rating del debito della FT al livello di «junk bond» («considerando» 212 della decisione impugnata).

58 Siffatte dichiarazioni sarebbero del tutto idonee a essere considerate credibili dal mercato e creerebbero di conseguenza un'aspettativa da parte di quest'ultimo che lo Stato francese «farà tutto il necessario per risolvere ogni difficoltà finanziaria [della FT]».

Secondo la Commissione, «[s]e lo Stato [francese] non avesse onorato tale aspettativa, ciò avrebbe direttamente inciso sulla sua reputazione come proprietario, azionista o amministratore di imprese, quotate o no, nonché come emittente di obbligazioni per finanziare il debito pubblico». Pertanto, tali dichiarazioni esprimerebbero una strategia fondata sulla reputazione dello Stato («considerando» 217 della decisione impugnata). Di conseguenza, tali elementi potrebbero «essere considerati come effettivamente tali da mettere in pericolo risorse pubbliche» e «la tesi secondo cui le dichiarazioni delle autorità francesi a partire dal luglio 2002 sarebbero aiuti è una tesi innovativa, ma probabilmente non priva di fondamento» («considerando» 218 della decisione impugnata).

59 Tuttavia, al «considerando» 219 della decisione impugnata, la Commissione è giunta alla conclusione di non «potere dimostrare inconfutabilmente la presenza di aiuti in base a questi elementi». Essa ha considerato «invece di potere dimostrare la presenza di elementi d'aiuto in un modo più tradizionale, a partire dalle misure del dicembre 2002 che sono state notificate». A tal riguardo, sarebbe sufficiente «provare che le dichiarazioni preliminari hanno avuto un impatto reale sulla percezione dei mercati in dicembre, senza che occorra qualificare le dichiarazioni stesse come aiuti pubblici».

60 Fondandosi segnatamente sul rapporto del 28 aprile 2004, che attestava un aumento anomalo e non trascurabile del valore delle azioni (tra il 37,8% e il 43,8%) e delle obbligazioni della FT (tra il 3,2% e il 9,7%) in seguito alla dichiarazione del 12 luglio 2002, sul comunicato stampa della S & P dello stesso giorno (v. punto 35 supra) nonché sul rapporto della Deutsche Bank del 22 luglio 2002 (v. punto 37 supra), la Commissione ha concluso che «il mercato [aveva] considerato queste dichiarazioni come una strategia d'impegno credibile dello Stato [francese] a sostenere [la] FT» («considerando» 220-222 della decisione impugnata).

61 Infatti, le dichiarazioni delle autorità francesi sarebbero state determinanti per la conferma del rating della FT al livello di investimento sicuro, mentre un rating come

«junk bond» avrebbe reso il prestito di azionista più improbabile e sicuramente più oneroso («considerando» 225 in fine della decisione impugnata). In tal senso, la decisione delle autorità francesi di anticipare la ricapitalizzazione della FT concedendo una linea di credito costituirebbe il concretarsi delle loro dichiarazioni («considerando» 226 della decisione impugnata).

62 Secondo la Commissione, non è determinante che l'operazione di ricapitalizzazione della FT, realizzata nell'aprile 2003, sia stata un successo e che il prestito d'azionista non sia mai stato effettuato. Nell'ambito dell'applicazione del criterio dell'investitore privato avveduto, ci si dovrebbe basare sugli elementi di cui l'investitore dispone nel momento in cui decide d'investire. Pertanto, il successo di tale operazione nell'aprile 2003 non può essere preso in considerazione per valutare il comportamento dello Stato francese nel dicembre 2002. Peraltro, poiché le dichiarazioni delle autorità francesi hanno influenzato il mercato ed il comportamento dei soggetti economici, la Commissione non potrebbe basarsi «sul comportamento degli altri soggetti economici per giudicare il comportamento dello Stato e applicare il criterio della concomitanza». Ad avviso della Commissione, «[i]nfatti, le dichiarazioni con cui lo Stato [francese] ha annunciato che avrebbe fatto il necessario per consentire [alla FT] di superare i problemi di finanziamento, fatte a luglio e poi ripetute, distorcono la prova di concomitanza in quanto, ancora una volta, non si può ritenere che gli investitori privati si siano decisi sulla sola base della situazione [della FT], e ciò indipendentemente dalla questione se tali dichiarazioni [rappresentino o meno] un aiuto pubblico». L'applicazione del principio dell'investitore privato avveduto non potrebbe basarsi sulla situazione del mercato nel dicembre 2002, ma deve logicamente basarsi «sulla situazione di un mercato non contaminato dalle dichiarazioni e dagli interventi preliminari» («considerando» 227 della decisione impugnata).

63 Orbene, «sembrerebbe» che, se esaminate nel contesto della situazione precedente al luglio 2002, cioè alla luce della crisi finanziaria e di fiducia che ha colpito la FT in quel momento in mancanza di qualsiasi misura e dichiarazione delle autorità francesi, le decisioni di investimento in questione non rispettino il principio dell'investitore privato avveduto («considerando» 228 della decisione impugnata). Pertanto, sarebbe «improbabile che un investitore privato [facesse], a partire dal luglio 2002,

dichiarazioni simili a quelle formulate dal governo francese, le quali, da un punto di vista puramente economico, erano idonee a mettere seriamente in gioco la sua credibilità e la sua reputazione e, da un punto di vista giuridico, erano tali da obbligarlo sin da allora a sostenere finanziariamente [la FT] in ogni caso». Così facendo, un investitore del genere avrebbe assunto da solo e senza alcuna compensazione un rischio molto elevato nei confronti della FT. Orbene, anche un azionista di maggioranza in possesso delle stesse informazioni di cui disponevano all'epoca le autorità francesi non avrebbe fatto dichiarazioni di sostegno a favore della FT nel luglio 2002 senza avviare precedentemente un controllo approfondito della sua situazione finanziaria e delle misure di riassesto necessarie per poter valutare la portata del rischio che avrebbe corso. In ogni caso, un siffatto azionista di maggioranza avrebbe avuto bisogno della collaborazione dei mercati finanziari per ristrutturare la situazione della FT. Orbene, detti mercati «non sembravano disposti a investire o a concedere molto credito [alla] FT» («considerando» 229 della decisione impugnata).

64 Discenderebbe da quanto precede che «il [criterio] dell'investitore privato avveduto in economia di mercato non [era] soddisfatto» e che, «[d]i conseguenza, il vantaggio accordato [alla] FT mediante il progetto di concessione del prestito d'azionista — esaminato alla luce delle dichiarazioni e degli interventi preliminari delle autorità francesi — [era] un aiuto pubblico, anche se la sua portata [era] difficile da determinare» («considerando» 230 della decisione impugnata).

F — *Compatibilità dell'aiuto in questione con il mercato comune*

65 Al titolo 9, «Compatibilità dell'aiuto», della decisione impugnata, la Commissione ha rilevato che, da un lato, la FT doveva essere considerata un'impresa in difficoltà ai sensi dei punti 4-6 della comunicazione della Commissione recante orientamenti comunitari sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in

difficoltà (GU 1999, C 288, pag. 2) e che, dall'altro, le misure di aiuto in questione non potevano essere classificate nella categoria degli aiuti al salvataggio e alla ristrutturazione di imprese in difficoltà, in quanto non soddisfacevano le condizioni di autorizzazione previste da tali orientamenti («considerando» 231-255 della decisione impugnata). In applicazione dell'art. 87, n. 3, lett. c), CE e dei citati orientamenti, essa ha quindi concluso che tali misure erano incompatibili con il mercato comune («considerando» 256 della decisione impugnata).

G — *Recupero dell'aiuto in questione*

66 Al titolo 10, «Recupero dell'aiuto», della decisione impugnata, la Commissione ha dichiarato di trovarsi nell'impossibilità di procedere, in quella fase, ad una quantificazione precisa degli aiuti di cui trattasi ai fini del loro recupero conformemente all'art. 14 del regolamento n. 659/1999 («considerando» 257-259 della decisione impugnata).

67 Secondo la Commissione, «[n]onostante tutti i suoi sforzi, [essa] non è stata in grado di ottenere una valutazione ragionevole dell'impatto finanziario "netto" delle misure notificate, il quale dovrebbe essere stabilito in base ad un calcolo teorico che distingua gli effetti delle dichiarazioni e iniziative imputabili allo Stato [francese] da qualsiasi altro fatto che abbia potuto incidere sulla situazione [della] FT o sulla percezione di tale situazione da parte dei mercati». Essa ha aggiunto che «[n]on [è sembrato] neppure possibile inserire nella decisione [impugnata] parametri di calcolo sufficientemente precisi per poter effettuare il calcolo definitivo in sede di esecuzione della decisione [impugnata]». La Commissione ne ha concluso che, «[i]n queste circostanze particolari, il rispetto dei diritti della difesa dello Stato membro potrebbe costituire un ostacolo al recupero, conformemente all'articolo 14, paragrafo 1, del regolamento (...) n. 659/1999, secondo il quale "la Commissione non impone il recupero dell'aiuto

qualora ciò sia in contrasto con un principio generale del diritto comunitario"» («considerando» 261 della decisione impugnata).

68 Ad avviso della Commissione, tale conclusione è altresì giustificata alla luce del principio del legittimo affidamento dei destinatari dell'aiuto («considerando» 262 della decisione impugnata). A tal riguardo, ai «considerando» 263 e 264 della decisione impugnata, essa ha precisato:

«(263) Nel valutare la conformità della misura in causa con le norme sugli aiuti pubblici, la Commissione ha tenuto conto delle dichiarazioni governative [francesi]. Preso isolatamente, il progetto di prestito d'azionista probabilmente non sarebbe stato considerato come un aiuto ai sensi del trattato. Tuttavia, la Commissione è giunta alla conclusione che le dichiarazioni avevano avuto l'effetto di ridare fiducia al mercato nei confronti [della FT], escludendo in tal modo l'applicazione del principio dell'investitore privato avveduto e facendo del progetto di prestito d'azionista la materializzazione dell'aiuto concesso [alla] FT. La Commissione riconosce che questa è la prima volta che esamina la questione se questo tipo di comportamento costituisca un aiuto. Pertanto, poiché l'aiuto dipende da comportamenti che hanno preceduto la notifica del progetto di prestito [di azionista], un operatore diligente avrebbe potuto fare affidamento sulla legittimità del comportamento dello Stato membro interessato, che, da parte sua, aveva debitamente notificato il progetto di prestito. Come è stato detto dall'avvocato generale Darmon nelle conclusioni [ai fini della sentenza della Corte 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania (Racc. pag. I-3437)], "non si possono sottovalutare le incertezze in cui possono trovarsi alcune imprese, dinanzi a forme 'atipiche' di aiuti, quanto all'obbligo o meno di notifica".

(264) La Commissione conclude che [la] FT ha potuto nutrire un legittimo affidamento quanto al fatto che i comportamenti della [Repubblica francese] non

costituissero un aiuto pubblico. Alla luce di quanto precede, la Commissione ritiene che, nella fattispecie, ordinare il recupero dell'aiuto sarebbe contrario ai principi generali del diritto comunitario».

Procedimento e conclusioni delle parti

I — *Cause T-425/04 e T-444/04*

69 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 13 ottobre 2004, la Repubblica francese ha proposto il ricorso registrato con il numero di ruolo T-425/04.

70 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 5 novembre 2004, la FT ha proposto il ricorso registrato con il numero di ruolo T-444/04.

71 La Repubblica francese e la FT concludono che il Tribunale voglia:

— annullare la decisione impugnata;

— condannare la Commissione alle spese.

72 La Commissione conclude che il Tribunale voglia:

— dichiarare i ricorsi irricevibili;

— in subordine dichiarare i ricorsi infondati;

— condannare la Repubblica francese e la FT alle spese.

73 Con istanza depositata nella cancelleria del Tribunale il 25 ottobre 2007, le società Bouygues hanno chiesto di intervenire nella causa T-444/04 a sostegno delle conclusioni della Commissione.

74 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 20 novembre 2007, la Commissione ha comunicato di non avere obiezioni all'ammissione delle società Bouygues a intervenire a sostegno delle sue conclusioni. Essa ha tuttavia precisato di riservare la propria posizione in merito alla coerenza degli argomenti dedotti dalle società Bouygues nell'ambito di tale intervento rispetto a quelli da esse dedotti a sostegno del loro ricorso nella causa T-450/04 (v. punti 78 e seguenti, infra).

75 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 21 novembre 2007, la FT ha concluso che il Tribunale voglia dichiarare irricevibile tale istanza di intervento e condannare le società Bouygues alle spese e, in via subordinata, limitare tale intervento alla fase orale del procedimento.

76 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 4 dicembre 2007, la FT ha chiesto il trattamento riservato, nei confronti delle società Bouygues, di taluni elementi contenuti nell'atto introduttivo e nella replica presentati nell'ambito della causa T-444/04.

77 Con ordinanza 30 gennaio 2008, il presidente della Terza Sezione del Tribunale ha ammesso le società Bouygues ad intervenire nell'ambito della fase orale del

procedimento nella causa T-444/04 a sostegno delle conclusioni della Commissione e ha ordinato di comunicare alle intervenienti una versione provvisoria non riservata della relazione d'udienza, riservandosi al contempo la decisione sulla fondatezza della domanda di trattamento riservato della FT. Nessuna delle parti ha sollevato obiezioni relative al contenuto di tale versione non riservata della relazione d'udienza.

II — *Causa T-450/04*

78 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 9 novembre 2004, le società Bouygues hanno proposto il ricorso registrato con il numero di ruolo T-450/04.

79 Le società Bouygues concludono che il Tribunale voglia:

— annullare la decisione impugnata;

— condannare la Commissione alle spese.

80 La Commissione conclude che il Tribunale voglia:

— dichiarare irricevibile la domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata e, in via subordinata respingerla in quanto infondata;

— respingere la domanda di annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata in quanto infondata;

— condannare le società Bouygues alle spese.

81 Con istanze depositate nella cancelleria del Tribunale il 25 e il 29 marzo 2005, la FT e la Repubblica francese hanno chiesto di intervenire nella causa T-450/04 a sostegno delle conclusioni della Commissione. Con ordinanze 25 maggio 2005, il presidente della Terza Sezione del Tribunale ha ammesso tali interventi. Entro i termini impartiti, gli intervenienti hanno presentato le proprie memorie di intervento e le società Bouygues e la Commissione le proprie osservazioni su tali memorie.

82 La Repubblica francese conclude che il Tribunale voglia:

— respingere la domanda di annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata in quanto infondata;

— condannare le società Bouygues alle spese.

83 La FT conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso in quanto infondato;

— condannare le società Bouygues alle spese.

III — *Causa T-456/04*

84 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 12 novembre 2004, l'AFORS ha proposto il ricorso registrato con il numero di ruolo T-456/04.

85 L'AFORS conclude che il Tribunale voglia:

— annullare l'art. 2 della decisione impugnata;

— condannare la Commissione alle spese.

86 La Commissione conclude che il Tribunale voglia:

— dichiarare irricevibile la domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata;

— respingere la domanda di annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata in quanto infondata;

— condannare l'AFORS alle spese.

87 Con istanze depositate nella cancelleria del Tribunale il 25 e il 29 marzo 2005, la FT e la Repubblica francese hanno chiesto di intervenire nella causa T-456/04 a sostegno delle conclusioni della Commissione. Con ordinanze 12 e 25 maggio 2005, il presidente della Terza Sezione del Tribunale ha ammesso tali interventi. Entro i termini impartiti, gli intervenienti hanno presentato le proprie memorie di intervento e l'AFORS le proprie osservazioni su tali memorie.

88 La Repubblica francese conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare l'AFORS alle spese.

89 La FT conclude che il Tribunale voglia:

— dichiarare irricevibile la domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata;

— respingere la domanda di annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata in quanto infondata;

— condannare l'AFORS alle spese.

IV — *Misure di organizzazione del procedimento, rinvio ad un collegio giudicante ampliato e riunione*

90 Con lettera dell'11 dicembre 2007, ai sensi delle misure di organizzazione del procedimento previste all'art. 64 del regolamento di procedura del Tribunale per quanto riguarda le cause T-425/04, T-444/04 e T-450/04, il Tribunale, da un lato, ha invitato la Commissione a presentare taluni documenti e, dall'altro, ha rivolto taluni quesiti scritti alla Repubblica francese, alla FT e alla Commissione, invitandole a rispondere per iscritto. Dette parti hanno dato seguito a tali misure di organizzazione del procedimento entro i termini impartiti.

91 Il 13 febbraio 2008, in applicazione dell'art. 14 del regolamento di procedura e su proposta della Terza Sezione, il Tribunale ha deciso, sentite le parti in conformità all'art. 51 del citato regolamento, di rinviare le quattro cause dinanzi ad un collegio giudicante ampliato.

92 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 15 aprile 2008, nell'ambito della causa T-450/04, le società Bouygues hanno chiesto la riunione delle cause T-425/04,

T-444/04, T-450/04 e T-456/04, conformemente all'art. 50, n. 1, del regolamento di procedura. Le altre parti in dette cause hanno presentato le loro osservazioni su tale domanda entro i termini impartiti.

93 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 14 maggio 2008, la FT ha chiesto, ai sensi dell'art. 50, n. 2, del regolamento di procedura, il trattamento riservato nei confronti delle altre parti nelle cause T-425/04, T-450/04 e T-456/04 di taluni elementi contenuti nel ricorso e nella replica nonché di taluni allegati al ricorso presentato nell'ambito del procedimento T-444/04, e ha prodotto una versione non riservata di tali atti processuali.

94 Con ordinanza del presidente della Terza Sezione del Tribunale del 17 febbraio 2009, le cause T-425/04, T-444/04, T-450/04 e T-456/04 sono state riunite ai fini della fase orale e della sentenza, conformemente all'art. 50 del regolamento di procedura. Inoltre, il presidente della Terza Sezione ampliata ha ordinato, da un lato, che la consultazione degli atti processuali nelle cause riunite fosse limitata alle versioni non riservate delle memorie e, dall'altro, che alle parti fosse comunicata una versione provvisoria non riservata delle relazioni d'udienza, pur riservando la decisione sulla fondatezza della domanda di trattamento riservato della FT. Nessuna della parti ha sollevato obiezioni a tal riguardo.

V — *Fase orale del procedimento*

95 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale (Terza Sezione ampliata) ha deciso di aprire la fase orale del procedimento.

96 Le parti hanno svolto le loro difese e risposto ai quesiti orali del Tribunale all'udienza del 21 aprile 2009.

97 Durante l'udienza, la Commissione ha desistito dal primo capo delle sue conclusioni nella causa T-456/04, diretto ad ottenere che il Tribunale voglia dichiarare irricevibile la domanda dell'AFORS di annullare l'art. 1 della decisione impugnata, e di ciò si è preso atto nel verbale di udienza.

In diritto

I — *Sulla domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata*

A — *Sui motivi di irricevibilità dedotti nell'ambito delle cause T-425/04, T-444/04, T-450/04 e T-456/04*

1. Argomenti delle parti

98 La Commissione sostiene che i ricorsi nelle cause T-425/04 e T-444/04 nonché la domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata nella causa T-450/04 sono irricevibili per difetto di interesse ad agire.

99 Per quanto riguarda i ricorsi della Repubblica francese e della FT, la Commissione sostiene che tali ricorrenti hanno ottenuto soddisfazione e non hanno interesse all'annullamento della decisione impugnata nel suo insieme in quanto, pur dichiarando l'aiuto in questione incompatibile con il mercato comune, tale decisione non ne ha ordinato il recupero.

100 Sebbene sia un ricorrente privilegiato ai sensi del Trattato e non sia tenuto a dimostrare che l'atto controverso produce effetti giuridici nei suoi confronti, uno Stato membro dovrebbe comunque avere un interesse esistente ed effettivo all'annullamento di tale atto. Di conseguenza, uno Stato membro può proporre un ricorso solo contro atti che gli arrecano pregiudizio, cioè contro atti che possono modificare in modo grave e manifesto la sua situazione giuridica. Inoltre, per determinare se un atto produca effetti giuridici, occorrerebbe aver riguardo alla sua sostanza. Tali requisiti sarebbero altresì applicabili, a maggior ragione, a qualsiasi altro ricorrente, come la FT e le società Bouygues.

101 Per quanto riguarda il ricorso delle società Bouygues, la Commissione afferma che, nell'ambito del loro primo motivo di annullamento, dette ricorrenti condividono il ragionamento svolto, segnatamente, fino al «considerando» 219 della decisione impugnata. In realtà, esse non contesterebbero tale decisione per il fatto che essa qualifica come aiuto incompatibile le misure notificate, dato che detta qualificazione rientra nel loro interesse e corrisponde ai loro auspici. Esse la contesterebbero soltanto in quanto la Commissione non ha constatato che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 rappresentavano, congiuntamente o separatamente, aiuti di Stato. L'art. 1 della decisione impugnata soddisferebbe quindi le società Bouygues ed esse non dimostrerebbero un interesse esistente ed effettivo al suo annullamento.

102 Secondo la Commissione, solo il dispositivo di un atto può produrre effetti giuridici e, di conseguenza, arrecare pregiudizio. Gli apprezzamenti espressi nella motivazione di una decisione non sarebbero idonei, di per sé, a formare oggetto di un ricorso di annullamento e potrebbero essere sottoposti al sindacato di legittimità del giudice comunitario solo qualora, in quanto motivazione di un atto recante pregiudizio, costituissero il fondamento necessario del suo dispositivo. Sarebbe infatti ammesso che

una decisione che soddisfa il ricorrente non può arrecargli pregiudizio, fatti salvi i diritti dei terzi interessati a proporre un ricorso di annullamento contro tale decisione.

103 A tal riguardo, la Commissione rammenta l'ordinanza della Corte 28 gennaio 2004, causa C-164/02, Paesi Bassi/Commissione (Racc. pag. I-1177, punti 18-25), secondo cui è irricevibile, per difetto di interesse ad agire, il ricorso di uno Stato membro destinatario di una decisione in materia di aiuti di Stato ad esso favorevole in quanto dichiara talune misure di aiuto compatibili con il mercato comune. Secondo la Corte, il dispositivo di tale decisione non produceva effetti giuridici vincolanti idonei ad incidere sugli interessi del ricorrente, poiché essa non modificava in modo grave e manifesto la sua situazione giuridica. È vero che la situazione all'origine di detta ordinanza differiva leggermente da quella all'origine della presente controversia, in quanto le misure a favore della FT sono state considerate aiuti incompatibili con il mercato comune. Tuttavia, ciò non toglierebbe che, da un lato, constatando l'impossibilità di esigere il recupero di tali aiuti, la decisione impugnata soddisferebbe la Repubblica francese e la FT e, per sua natura, non potrebbe modificare la loro situazione giuridica, né arrecare loro pregiudizio. Dall'altro, poiché l'art. 1 della decisione impugnata definisce le misure a favore della FT come aiuti incompatibili, esso soddisferebbe le società Bouygues e non potrebbe modificare neanche la loro situazione giuridica, né arrecare loro pregiudizio. Infatti, le società Bouygues non metterebbero in discussione detto dispositivo, bensì si limiterebbero a chiedere l'annullamento della valutazione secondo cui solo il prestito di azionista, collocato nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, costituisce un aiuto di Stato. In ogni caso, tali quattro ricorrenti non avrebbero un interesse esistente ed effettivo alla soluzione della presente controversia in quanto, pur considerando fondate le loro domande, la loro situazione giuridica resterebbe invariata a seguito di un annullamento dell'art. 1, indipendentemente dai motivi che potrebbero giustificare un siffatto annullamento.

104 La Commissione, sostenuta dalla Repubblica francese, aggiunge che, sebbene non contesti l'interesse delle società Bouygues ad agire per l'annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata, essa ritiene ciononostante contraddittoria la loro posizione.

Infatti, qualora sia fondata la domanda delle società Bouygues di annullare l'art. 1 della decisione impugnata, il Tribunale non potrebbe pronunciarsi sulla loro domanda di annullamento dell'art. 2 di detta decisione. In un caso siffatto, il prestito di azionista non sarebbe più l'aiuto menzionato all'art. 1 da prendere in considerazione ai fini dell'applicazione dell'art. 2 della decisione impugnata. Tale contraddizione potrebbe solo rafforzare la tesi della Commissione secondo cui non è ricevibile la contestazione dell'art. 1 di detta decisione da parte delle società Bouygues.

105 Peraltro, l'eventuale obbligo della Repubblica francese, fondato sulla decisione impugnata, di notificare in futuro qualsiasi misura di aiuto simile a quella qualificata come aiuto nella fattispecie, non comporterebbe, anche implicando un certo onere procedurale, una modifica della sua situazione giuridica o di quella della FT sufficiente a riconoscere il loro interesse esistente ed effettivo ad agire. Ciò sarebbe confermato dall'ordinanza Paesi Bassi/Commissione, punto 103 supra, in cui la Corte non avrebbe accertato un interesse esistente ed effettivo dello Stato ricorrente, sebbene quest'ultimo avesse sollevato tale argomento. Infatti, qualora l'interesse invocato da un ricorrente riguardi una situazione giuridica futura, quest'ultimo dovrebbe dimostrare che il pregiudizio a tale situazione si rivela certo già al momento presente. Analogamente, nel caso in cui un giudice nazionale fosse indotto a prendere in considerazione la decisione impugnata e nutrisse dubbi sulla sua portata, detto giudice disporrebbe della possibilità di adire la Corte con una questione pregiudiziale ai sensi dell'art. 234 CE, di modo che, comunque, i ricorrenti non sarebbero affatto privati, nel caso di un'eventuale controversia, della possibilità di far valere i propri diritti dinanzi al giudice nazionale.

106 La Commissione contesta l'argomento della FT secondo cui la decisione impugnata le farebbe correre il rischio di un rimborso dell'aiuto controverso, considerati segnatamente i ricorsi proposti nelle cause T-450/04 e T-456/04. Nel caso di specie, il solo riferimento a ricorsi di terzi non potrebbe di per sé giustificare l'interesse ad agire di tale ricorrente. Secondo la Commissione, da un lato, eventuali ricorsi a livello nazionale sono meramente ipotetici. Sebbene l'attuazione delle misure di aiuto sia stata illegittima prima dell'adozione della decisione impugnata, compresa la decisione di non ordinare il recupero dell'aiuto in questione, e i giudici nazionali siano tenuti a tutelare i diritti dei singoli, sarebbe tuttavia pacifico che, nel caso di specie, simili ricorsi

non sono stati proposti prima di detta decisione. Dall'altro, per quanto riguarda i ricorsi proposti nelle cause T-450/04 e T-456/04, la Commissione precisa che, anche supponendoli fondati, solo una nuova decisione della Commissione, adottata in esecuzione della sentenza conformemente all'art. 233 CE, arrecherebbe pregiudizio alla FT. Orbene, fino a che non venga ad esistenza una siffatta decisione, tale ricorrente non sarebbe tenuta a restituire un eventuale aiuto incompatibile.

107 La Commissione ne deduce che né la Repubblica francese né la FT possono agire per l'annullamento della decisione impugnata nelle cause T-425/04 e T-444/04. Nella causa T-450/04, essa conclude nel senso dell'irricevibilità della domanda delle società Bouygues diretta all'annullamento dell'art. 1 di detta decisione.

108 La Repubblica francese, la FT e le società Bouygues chiedono che vengano respinte le eccezioni di irricevibilità sollevate dalla Commissione.

109 Le società Bouygues ritengono che la loro domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata sia ricevibile, in quanto tale articolo, in combinato disposto con la motivazione che necessariamente lo supporta, comporta implicitamente, ma necessariamente, il rifiuto giuridicamente vincolante della Commissione di accogliere la tesi delle società Bouygues secondo cui le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 costituivano, di per sé, aiuti di Stato.

110 Infine, per quanto riguarda il ricorso proposto dall'AFORS nella causa T-456/04, la FT chiede che venga dichiarata irricevibile un'eventuale domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata. A tal riguardo, l'AFORS precisa che il suo ricorso riguarda il solo art. 2 di detta decisione.

2. Giudizio del Tribunale

a) Osservazioni preliminari

111 Occorre anzitutto constatare che, nelle cause T-425/04 e T-444/04, la Commissione contesta l'interesse della Repubblica francese e della FT ad agire contro la decisione impugnata nel suo complesso, senza distinguere, a tal riguardo, tra l'art. 1 e l'art. 2 di tale decisione. Nella causa T-450/04, invece, la Commissione procede ad una distinzione siffatta, in quanto rimette in discussione soltanto l'interesse delle società Bouygues ad agire contro l'art. 1 della decisione impugnata, ma non quello ad agire contro l'art. 2 di tale decisione.

112 Infatti, secondo la Commissione, gli artt. 1 e 2 della decisione impugnata costituiscono elementi separabili ai fini di un annullamento parziale.

113 Il Tribunale considera che, in effetti, tale ipotesi si verifica nel caso di specie.

114 L'art. 2 della decisione impugnata, il quale constata che l'aiuto dichiarato incompatibile con il mercato comune all'art. 1 non deve formare oggetto di un recupero, può essere annullato isolatamente, senza che ciò implichi una modifica della portata dell'art. 1 o della motivazione che ne costituisce il supporto essenziale (v., in tal senso, sentenza della Corte 27 giugno 2006, causa C-540/03, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-5769, punti 27 e 28, e giurisprudenza ivi citata).

115 Inoltre, il fatto che un eventuale annullamento totale dell'art. 1 della decisione impugnata, sulla base dei motivi dedotti dalla Repubblica francese e dalla FT, renderebbe

necessariamente inefficace l'art. 2 non rimette in discussione il carattere separabile di quest'ultimo articolo, dato che tale inefficacia non incide sul suo contenuto ed è indipendente dal problema di sapere se ordini o meno il recupero. Peraltro, come fatto valere in udienza dalle società Bouygues, nel caso di un annullamento parziale dell'art. 1 della decisione impugnata, sulla base dei motivi dedotti dalle società Bouygues nella causa T-450/04, che lasciasse sussistere la constatazione di un aiuto incompatibile con il mercato comune, l'art. 2 potrebbe sempre essere annullato separatamente.

116 Per quanto riguarda poi l'interesse ad agire, va rammentata la costante giurisprudenza secondo cui la ricevibilità di un ricorso di annullamento è subordinata alla condizione che la persona fisica o giuridica da cui esso promana abbia un interesse esistente ed effettivo all'annullamento dell'atto impugnato. Un tale interesse presuppone che l'annullamento di tale atto possa produrre di per sé conseguenze giuridiche o, secondo un'altra formulazione, che il ricorso possa, con il suo esito, procurare un beneficio alla parte che lo ha proposto. Di conseguenza, un atto che dia interamente soddisfazione alla parte non è, per definizione, idoneo a recarle pregiudizio e tale parte non ha interesse a chiederne l'annullamento (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 11 marzo 2009, causa T-354/05, TF1/Commissione, Racc. pag. II-471, punti 84 e 85, e giurisprudenza ivi citata).

117 È alla luce di tali principi che occorre esaminare se la Repubblica francese, la FT e le società Bouygues dispongano di un interesse all'annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata.

b) Sull'interesse della Repubblica francese e della FT ad agire contro l'art. 1 della decisione impugnata

118 In primo luogo, per quanto riguarda l'interesse ad agire della Repubblica francese, va ricordato che il Trattato opera una netta distinzione tra il diritto di presentare un ricorso di annullamento delle istituzioni comunitarie e degli Stati membri, da un

lato, e quello delle persone fisiche e giuridiche, dall'altro, attribuendo nel suo secondo comma agli Stati membri il diritto di contestare, con un ricorso di annullamento, la legittimità delle decisioni della Commissione, senza che l'esercizio di questo diritto sia subordinato alla prova dell'esistenza di un interesse ad agire. Uno Stato membro non è tenuto quindi a dimostrare che un atto della Commissione che esso impugna produca effetti giuridici nei propri confronti affinché il suo ricorso sia ricevibile (ordinanza della Corte 27 novembre 2001, causa C-208/99, Portogallo/Commissione, Racc. pag. I-9183, punti 22 e 23; sentenze del Tribunale 10 aprile 2008, causa T-233/04, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. II-591, punto 37, e 22 ottobre 2008, cause riunite T-309/04, T-317/04, T-329/04 e T-336/04, TV 2/Danmark e a./Commissione, Racc. pag. II-2935, punto 63). Tale constatazione risulta altresì dalla definizione giurisprudenziale dell'interesse ad agire (v. punto 116 supra), il quale riguarda i soli ricorsi proposti da persone fisiche o giuridiche, e non quelli delle istituzioni o degli Stati membri.

119 Inoltre, contrariamente a quanto sembra prospettare la Commissione, la nozione di interesse ad agire non può essere confusa con quella di atto impugnabile, in forza della quale un atto deve essere destinato a produrre effetti giuridici tali da arrecare pregiudizio affinché possa formare oggetto di un ricorso di annullamento, il che deve essere determinato tenendo conto della sua sostanza (v., in tal senso, sentenza della Corte 22 giugno 2000, causa C-147/96, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. I-4723, punti 25 e 27; ordinanze Portogallo/Commissione, punto 118 supra, punto 24, e Paesi Bassi/Commissione, punto 103 supra, punti 18 e 19; sentenza TV 2/Danmark e a./Commissione, punto 118 supra, punto 63). È giocoforza constatare a tal riguardo che, considerata la sua sostanza, la decisione impugnata costituisce un siffatto atto impugnabile che produce effetti giuridici vincolanti.

120 Nel caso di specie, alla luce delle disposizioni del Trattato e della giurisprudenza rammentata ai punti 118 e 119 supra, la Repubblica francese, nella sua qualità di Stato membro, può proporre un ricorso di annullamento contro l'art. 1 della decisione impugnata senza dover dimostrare un interesse ad agire a tal riguardo.

121 In secondo luogo, per quanto riguarda l'interesse della FT ad agire contro l'art. 1 della decisione impugnata, occorre constatare anzitutto che tale articolo è diretto a

produrre effetti giuridici vincolanti anche nei confronti della FT, dato che quest'ultima è la sola beneficiaria della misura di aiuto dichiarata incompatibile con il mercato comune.

122 A tal riguardo, la Commissione fa erroneamente riferimento alla giurisprudenza secondo cui solo il dispositivo di un atto può produrre effetti giuridici e, di conseguenza, arrecare pregiudizio (v. sentenza del Tribunale 19 marzo 2003, causa T-213/00, CMA CGM e a./Commissione, Racc. pag. II-913, punto 186, e giurisprudenza ivi citata). Infatti, risulta dell'art. 1 della decisione impugnata che la Commissione considera il prestito di azionista, collocato nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune ai sensi dell'art. 87 CE. Orbene, è esattamente tale constatazione, insieme alla motivazione di detta decisione, che ne costituisce il necessario supporto, che la FT contesta con il suo ricorso, in quanto essa incide sulla sua situazione giuridica e le arreca pregiudizio. Allo stesso modo, dev'essere disatteso l'argomento della Commissione secondo cui la decisione impugnata soddisfa la FT, dato che tale argomento confonde gli effetti giuridici dell'art. 1 di detta decisione con quelli del suo art. 2, il quale stabilisce l'assenza della necessità di ordinare il recupero degli aiuti in questione.

123 Inoltre, la Commissione non può validamente far valere che la FT non ha interesse alla soluzione della presente controversia, dato che la sua situazione giuridica resterebbe invariata anche supponendo fondato il suo ricorso. Da un lato, l'annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata sulla base dei motivi dedotti dalla FT avrebbe la conseguenza che la constatazione di illegittimità della misura di aiuto in questione, che è una misura individuale a suo favore, sarebbe nulla, il che rappresenta una conseguenza giuridica che modifica la sua situazione giuridica e le procura un vantaggio. Dall'altro, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, tale interesse esistente ed effettivo della FT all'annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata è confermata dall'ipotesi in cui, nelle cause T-450/04 e T-456/04, le domande delle società Bouygues e dell'AFORS di annullare l'art. 2 di tale decisione dovessero essere accolte, in quanto un siffatto annullamento avrebbe la conseguenza che la Commissione sarebbe obbligata a ordinare, a danno della FT, il recupero dell'aiuto illegittimo di cui all'art. 1.

124 Dalle considerazioni che precedono risulta che la FT dispone di un interesse esistente ed effettivo all'annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata.

125 Vanno quindi respinte le eccezioni di irricevibilità sollevate dalla Commissione nelle cause T-425/04 e T-444/04, nella parte in cui esse riguardano la ricevibilità delle domande di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata presentate dalla Repubblica francese e dalla FT.

c) Sull'interesse delle società Bouygues ad agire contro l'art. 1 della decisione impugnata

126 Occorre rammentare, in via preliminare, che, tanto sotto il profilo formale, quanto sotto quello sostanziale, la decisione impugnata costituisce un atto destinato a produrre effetti giuridici vincolanti. Inoltre, poiché l'art. 1 della decisione impugnata constata l'esistenza di un aiuto in favore della FT e lo dichiara incompatibile con il mercato comune, tale articolo corrisponde alla domanda e agli interessi delle società Bouygues, come formulati nella loro denuncia del 22 gennaio 2003.

127 Tuttavia, la constatazione dell'esistenza di un aiuto e della sua incompatibilità con il mercato comune, all'art. 1 della decisione impugnata, non esclude a priori l'esistenza di altre misure di aiuto incompatibili che, sebbene non menzionate in detto articolo, rientrano parimenti nell'oggetto del procedimento amministrativo che ha condotto all'adozione di detta decisione e che, per di più, possono influenzare sostanzialmente la posizione sul mercato di taluni concorrenti del beneficiario dell'aiuto (v., in tal senso, sentenza della Corte 13 dicembre 2005, causa C-78/03 P, Commissione/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, Racc. pag. I-10737, punto 37). Tale

potrebbe essere il caso della posizione delle società Bouygues rispetto a quella della FT sul mercato francese della telefonia mobile.

128 A tal riguardo, la Commissione fa valere nuovamente a torto la giurisprudenza secondo cui solo il dispositivo di un atto può produrre effetti giuridici e arrecare pregiudizio (v. sentenza CMA CGM e a./Commissione, punto 122 supra, punto 186, e giurisprudenza ivi citata). Nel caso di specie, emerge chiaramente dell'art. 1 della decisione impugnata nonché dalla motivazione che lo precede, ai «considerando» 185-230 di detta decisione, che la Commissione si limita a considerare lo stesso prestito di azionista, come esaminato alla luce delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune ai sensi dell'art. 87 CE. Orbene, poiché essa figura tanto nel dispositivo quanto nella motivazione di detta decisione, è proprio detta constatazione che le società Bouygues contestano con il loro ricorso, in quanto essa incide sulla loro situazione giuridica e arreca loro pregiudizio, dato che riguarda una sola misura di aiuto, mentre a loro avviso, con le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, lo Stato francese ha adottato misure di aiuto supplementari che comportano precisi vantaggi a favore della FT e che pregiudicano maggiormente la loro posizione di mercato. In tale contesto, le società Bouygues sostengono giustamente che l'approccio complessivo della Commissione, come esposto, in particolare, ai «considerando» 187-191 e 203-228 della decisione impugnata, implica necessariamente il suo rifiuto di considerare le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, in quanto tali, misure di aiuto. Di conseguenza, la Commissione non può ritenere che le società Bouygues non contestino, in realtà, l'art. 1 della decisione impugnata e condividano il ragionamento che ne è alla base.

129 Allo stesso modo, la Commissione non può validamente sostenere che l'art. 1 della decisione impugnata soddisfa le società Bouygues e che queste ultime non hanno un interesse esistente ed effettivo alla soluzione della presente controversia in quanto, anche considerando fondato il loro ricorso, la loro situazione giuridica resterebbe invariata. L'annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata sulla base dei motivi dedotti dalle società Bouygues avrebbe l'effetto di invalidare la constatazione dell'esistenza di una misura di aiuto incompatibile con il mercato comune solo nei limiti in cui essa considera le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 parte integrante

di detta misura invece di qualificarle misure d'aiuto a sé stanti, che soddisfano, di per sé, le condizioni previste dall'art. 87, n. 1, CE. Come sottolineano le società Bouygues, un siffatto annullamento dell'art.1 sarebbe solo parziale e lascerebbe sussistere la constatazione dell'esistenza di un aiuto illegittimo rappresentato dal prestito di azionista. Orbene, un annullamento parziale del genere può modificare in modo rilevante la situazione giuridica delle società Bouygues.

130 La giurisprudenza ha peraltro riconosciuto che, quando il ricorrente sostiene che l'atto di cui trattasi, anche se gli è eventualmente in parte favorevole, non tutela tuttavia in modo adeguato la sua situazione giuridica, gli deve essere riconosciuto un interesse ad agire al fine di far verificare, dal giudice comunitario, la legittimità di tale decisione (v., in tal senso, sentenza TF1/Commissione, punto 116 supra, punto 86).

131 Si deve quindi concludere che le società Bouygues dimostrano un interesse esistente ed effettivo all'annullamento parziale dell'art. 1 della decisione impugnata nei limiti descritti al punto 129 supra.

132 Infine, le società Bouygues rilevano giustamente che non vi è alcuna contraddizione tra la loro domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata e quella del suo art. 2, dato che non è da escludersi che tali articoli siano viziati sotto due distinti profili, e cioè, da un lato, per il fatto di non ordinare il recupero della misura di aiuto illegittimo come constatata all'art. 1 e, dall'altro, per il fatto di non ordinare il recupero di eventuali altre misure di aiuto non menzionate da quest'ultimo articolo, come le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002.

133 Di conseguenza, dev'essere respinta l'eccezione di irriceviblità sollevata dalla Commissione nella causa T-450/04.

d) Sulla ricevibilità della presunta domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata da parte dell'AFORS

134 Per quanto riguarda l'eccezione di irricevibilità sollevata dalla FT nella causa T-456/04 nei confronti di una presunta domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata da parte dell'AFORS, è sufficiente constatare, da un lato, che, nel ricorso, l'AFORS non ha formalmente chiesto l'annullamento di tale articolo e, dall'altro, che, nella sua replica, essa ha confermato che il suo ricorso riguardava il solo art. 2 di detta decisione. Pertanto non occorre pronunciarsi su tale eccezione di irricevibilità.

B — *Sulla legittimità dell'art. 1 della decisione impugnata*

1. Argomenti delle parti

a) Sunto dei motivi di annullamento

135 Nelle cause T-425/04 e T-444/04, la Repubblica francese e la FT deducono quattro motivi a sostegno della loro domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata, cioè, in primo luogo, una violazione delle forme sostanziali e dei diritti della difesa, in secondo luogo, errori di diritto nell'applicazione della nozione di aiuto ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, e in particolare del criterio dell'investitore privato avveduto, in terzo luogo, errori manifesti nella valutazione del contenuto e/o dei presunti effetti delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e, in quarto luogo, un difetto di motivazione ai sensi dell'art. 253 CE.

136 Nella causa T-450/04, le società Bouygues deducono, a sostegno della loro domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata, un primo motivo, attinente alla violazione dell'art. 87, n. 1, CE, in quanto la Commissione ha rifiutato di qualificare come aiuti di Stato le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, adottate isolatamente o congiuntamente, e un secondo motivo, attinente ad una contraddizione e ad un'insufficienza della motivazione contrarie all'art. 253 CE.

137 Il Tribunale considera opportuno esaminare, in un primo momento, il secondo ed il terzo motivo dedotti nelle cause T-425/04 e T-444/04 nonché il primo e il secondo motivo dedotti nei confronti dell'art. 1 della decisione impugnata nella causa T-450/04, in quanto tali motivi riguardano sostanzialmente la legittimità dell'applicazione, da parte della Commissione, della nozione di aiuto ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

b) Argomenti della Repubblica francese e della FT

Osservazione preliminare

138 Occorre rilevare, in via preliminare, che taluni degli argomenti presentati nei punti seguenti sono fatti valere altresì dalla Repubblica francese e dalla FT nell'ambito delle loro memorie di intervento nella causa T-450/04.

Sul secondo motivo della Repubblica francese e della FT

139 Il secondo motivo dedotto nelle cause T-425/04 e T-444/04 è diviso in due parti. Con la prima parte, la Repubblica francese e la FT sostengono che la Commissione ha proceduto ad un'erronea applicazione del criterio dell'investitore privato avveduto in economia di mercato. Con il secondo motivo, esse fanno valere che la Commissione

ha concluso erroneamente nel senso dell'esistenza di un aiuto di Stato a partire da due eventi distinti, intervenuti in momenti diversi, e nessuno dei quali, secondo la sua stessa ammissione, esaminato separatamente, sarebbe bastato a fondare tale conclusione. La Repubblica francese precisa che, sebbene la Commissione affermi di aver preso in considerazione l'insieme delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 («considerando» 203, 218 e 229 della decisione impugnata), essa avrebbe esaminato soltanto i presunti effetti sul mercato della dichiarazione del 12 luglio 2002, il che sarebbe confermato, tra l'altro, dai riferimenti al rapporto del 28 aprile 2004 e ai commenti degli analisti finanziari («considerando» 221 della decisione impugnata).

Sul terzo motivo della Repubblica francese e della FT

140 Con il terzo motivo da loro dedotto nelle cause T-425/04 e T-444/04, la Repubblica francese e la FT sostengono, sostanzialmente, che la Commissione ha commesso manifesti errori di valutazione considerando che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 potevano essere percepite sui mercati come un impegno dello Stato francese e che esse incidevano sulla situazione dei mercati al dicembre 2002. La FT sostiene, inoltre, che è viziato da un errore manifesto di valutazione anche il ragionamento della Commissione secondo cui il progetto di prestito di azionista conferiva alla FT un vantaggio, in quanto non rispettava il criterio dell'investitore privato avveduto.

141 La Repubblica francese e la FT fanno valere che, al momento della dichiarazione del 12 luglio 2002, non era ancora stata stabilita la natura delle misure che lo Stato francese intendeva adottare nei confronti della FT e che, in particolare, non era stata adottata alcuna decisione di investimento che potesse essere qualificata come un impegno certo dello Stato francese. Tale dichiarazione molto generica, condizionata e giuridicamente non vincolante — che esprime, tra l'altro, la volontà di agire come investitore avveduto e smentisce l'indiscrezione di un aumento di capitale della FT deciso successivamente — non potrebbe essere considerata un impegno chiaro, preciso

e irrevocabile dello Stato francese, che il ministro dell'Economia, peraltro, non era neanche in grado di adottare. Pertanto, la Commissione avrebbe commesso un errore manifesto di valutazione considerando che la dichiarazione del 12 luglio 2002 poteva essere percepita dai mercati come un impegno credibile dello Stato francese.

142 Peraltro, la Repubblica francese e la FT contestano che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 abbiano inciso sulla percezione degli attori economici nel dicembre 2002 e provocato un aumento anomalo e non trascurabile del valore delle azioni e delle obbligazioni della FT («considerando» 217-222 e, segnatamente, 221 della decisione impugnata). Esse contestano altresì che tale incidenza si sia manifestata principalmente con la conferma, fino al dicembre 2002, della quotazione della FT al livello di investimento sicuro invece di passare a quello di «junk bond». La FT ne deduce che, a maggior ragione, non se ne può concludere che la dichiarazione del 12 luglio 2002 conferisse un vantaggio alla FT («considerando» 188 di detta decisione). Inoltre, le conclusioni del rapporto del 28 aprile 2004 sarebbero fondate su un metodo di analisi inappropriato e sarebbero manifestamente insufficienti per accertare tanto l'esistenza di un'evoluzione significativamente anomala dell'azione della FT nel luglio 2002 quanto quella di un nesso di causalità tra la dichiarazione del 12 luglio 2002 e un'evoluzione del genere. Di conseguenza, la Commissione avrebbe commesso un errore manifesto di valutazione considerando che la dichiarazione del 12 luglio 2002 ha inciso sulla situazione dei mercati finanziari e conferito un vantaggio alla FT in quel momento.

143 A tal riguardo, la Repubblica francese e la FT respingono la constatazione secondo cui il rapporto del 28 aprile 2004 dimostra che «le dichiarazioni [formulate a partire dal luglio 2002 avevano] avuto un impatto reale sulla percezione dei mercati [nel] dicembre [2002]» («considerando» 186 e 219 della decisione impugnata), dato che tale rapporto fa riferimento soltanto ai presunti effetti della dichiarazione del 12 luglio 2002 sui mercati nel luglio 2002. Infatti, detto rapporto si limiterebbe ad analizzare l'impatto di ciascuna delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 su, rispettivamente e separatamente, i mercati nel luglio, nel settembre, nell'ottobre e nel dicembre 2002 e non l'impatto dell'insieme delle dichiarazioni sul mercato nel dicembre

2002. Secondo la Repubblica francese, poiché la Commissione non poteva ritenere che la dichiarazione del 12 luglio 2002 producesse, in quel momento, un impatto sui mercati e comportava la concessione di un vantaggio alla FT, essa poteva ancor meno ritenerlo alla luce della situazione dei mercati nel dicembre 2002. Inoltre, il rapporto del 28 aprile 2004 non avrebbe potuto analizzare i supposti effetti della dichiarazione del 12 luglio 2002 sulla situazione del mercato nel dicembre 2002, data l'impossibilità di distinguere tra gli effetti di tale dichiarazione, da un lato, e quelli degli ulteriori eventi intervenuti tra il luglio e il dicembre 2002, dall'altro. Infatti, i buoni risultati e le prospettive operative della FT durante il secondo trimestre 2002, la soluzione del problema Mobilcom, la nomina di un nuovo AD e la presentazione di un piano di riequilibrio avrebbero inciso sulla percezione dei mercati nel dicembre 2002 (v. «considerando» 186 et 260 della decisione impugnata).

144 Secondo la FT, la Commissione ha commesso un errore manifesto di valutazione considerando che occorreva valutare se il vantaggio concesso dal progetto di prestito di azionista rispettasse il criterio dell'investitore privato avveduto, allorché essa stessa riconosceva che tale progetto, di per sé, non conferiva vantaggi alla FT («considerando» 190 e 263 della decisione impugnata). Infatti, il progetto di prestito di azionista non sarebbe divenuto effettivo, di modo che non è stato attuato alcun impegno dello Stato francese di messa a disposizione di una linea di credito. Alla luce delle condizioni che esso prevedeva, la FT avrebbe preferito non firmare tale progetto e ricorrere, nei mesi di dicembre 2002 e di gennaio 2003, a un rifinanziamento sui mercati obbligazionari.

145 Secondo la FT, era escluso che il mercato potesse percepire il progetto di prestito di azionista come un impegno dello Stato francese ulteriore rispetto alla futura partecipazione di quest'ultimo all'aumento di capitale, nella sua qualità di azionista di maggioranza, in quanto tale progetto era strettamente limitato all'importo di EUR 9 miliardi — corrispondente alla quota dello Stato francese nell'aumento di capitale previsto dal piano Ambition 2005 — e a una durata di 18 mesi. Inoltre, lo Stato francese avrebbe adottato la decisione di proporre di mettere a disposizione della FT un prestito di azionista solo dopo essere stato informato del piano Ambition 2005. Infine, l'origine della reazione positiva dei mercati sarebbe essenzialmente costituita

dalla nomina del nuovo AD della FT e dal piano di miglioramento dei suoi risultati operativi e non da un presunto sostegno dello Stato francese ulteriore rispetto al suo ruolo di azionista.

146 La FT sostiene infine che la Commissione ha altresì commesso un errore manifesto di valutazione ritenendo che le condizioni del criterio dell'investitore privato avveduto non fossero soddisfatte nel caso di specie («considerando» 230 della decisione impugnata). Un esame obiettivo dell'azione dello Stato francese durante l'intero periodo rilevante avrebbe dovuto condurre la Commissione alla conclusione opposta.

Sugli argomenti complementari fatti valere dalla Repubblica francese e dalla FT in qualità di intervenienti nella causa T-450/04 e in risposta ai quesiti scritti del Tribunale

147 Nella loro risposta ai quesiti scritti del Tribunale, la Repubblica francese e la FT hanno sostanzialmente ribadito che, anche alla luce del diritto francese, lo Stato francese non si era impegnato in modo definitivo e irrevocabile a favore della FT o di investitori terzi. Le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 sarebbero imprecise e condizionate e non potrebbero essere considerate fatti giuridici vincolanti, né una garanzia statale esplicita o implicita nel senso del diritto amministrativo francese. Inoltre, non essendo ferme, chiare e precise, tali dichiarazioni non rappresenterebbero promesse tali da impegnare la responsabilità dello Stato.

148 La Repubblica francese e la FT aggiungono che l'interpretazione delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 rientra nel solo ambito del diritto amministrativo francese e non del diritto civile, commerciale o penale francese. In ogni caso, atteso

il loro carattere impreciso e condizionato, tali dichiarazioni non potrebbero essere considerate un impegno contrattuale o unilaterale, neanche sotto forma di una lettera di intenti, di promessa di esecuzione di un obbligo naturale o di promessa esecutiva. Non si tratterebbe neanche di un impegno quasi contrattuale, né di fatti giuridici che possono far sorgere una responsabilità extracontrattuale dello Stato.

149 Di conseguenza, secondo la Repubblica francese e la FT, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 non comportano un impegno di risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE («considerando» 188 della decisione impugnata). Al contrario, emergerebbe dalla giurisprudenza che le decisioni unilaterali e autonome degli Stati membri con cui questi ultimi mirano a mettere risorse a disposizione delle imprese o a procurare loro vantaggi destinati a favorire la realizzazione degli obiettivi economici o sociali desiderati devono avere il carattere di un atto giuridico autonomo e vincolante. In ogni caso, una promessa dello Stato potrebbe essere considerata un aiuto solo qualora tale promessa fosse incondizionata e giuridicamente vincolante.

c) Argomenti delle società Bouygues

Sul primo motivo delle società Bouygues

150 Le società Bouygues dissentono dalla constatazione, riportata all'art. 1 della decisione impugnata, secondo cui il prestito di azionista, collocato nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, rappresenta un aiuto di Stato incompatibile

con il mercato comune, dato che tale constatazione comporta che dette dichiarazioni non potevano, anch'esse e in quantio tali, essere considerate aiuti di Stato. Secondo le società Bouygues, tali dichiarazioni rappresentano infatti, considerate isolatamente o congiuntamente, uno o più aiuti di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, le cui quattro condizioni cumulative sono soddisfatte. Tale errore di inquadramento dei fatti costituirebbe quindi una violazione dell'art. 87, n. 1, CE.

151 In primo luogo, ciascuna delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 avrebbe procurato alla FT un vantaggio supplementare, selettivo e ingiustificato secondo il criterio dell'investitore privato. Tale vantaggio sarebbe consistito in un recupero della fiducia dei mercati e, in particolare, nel miglioramento della quotazione e nell'aumento del corso delle azioni della FT, che le ha consentito un nuovo accesso al mercato finanziario a condizioni molto favorevoli, il che, considerata la situazione finanziaria catastrofica della FT all'epoca, non sarebbe stato altrimenti possibile. Pertanto, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 avrebbero impedito il degradarsi della quotazione della FT al livello di un «junk bond» (v. «considerando» 37 e 212 della decisione impugnata) e provocato un recupero anomalo e non trascurabile del corso del suo titolo («considerando» 35 e 221 di detta decisione). Le dichiarazioni del 12 e del 13 settembre 2002 avrebbero spinto la Moody's a cambiare la prospettiva della FT da negativa a stabile a causa del sostegno ribadito dalle autorità francesi («considerando» 52 di detta decisione). Di conseguenza, la frequenza delle «spread inversions» (v. punto 34 supra) della FT sarebbe diminuita, il che dimostrerebbe che il mercato considerava il rischio legato ai debiti a breve termine meno probabile rispetto a quello legato ai debiti a lungo termine. Peraltro, il medesimo effetto sarebbe stato osservato in seguito alla dichiarazione del 2 ottobre 2002 («considerando» 30 di detta decisione), poiché il corso dell'azione della FT è aumentato del 10,4% durante la settimana successiva («considerando» 180 di detta decisione) per raggiungere, alla fine del mese di dicembre 2002, un valore doppio rispetto a quello dell'inizio del mese di ottobre 2002 («considerando» 35 di detta decisione). Tali vantaggi per la FT sarebbero stati realizzati prima dell'annuncio, da parte delle autorità francesi, il 4 dicembre 2002, del progetto di prestito di azionista sotto forma di una linea di credito di EUR 9 miliardi e le avrebbero consentito di evitare costi supplementari di rifinanziamento («considerando» 222 di detta decisione).

152 Le società Bouygues osservano di aver sostenuto già nel procedimento amministrativo che lo Stato francese aveva accordato diversi aiuti alla FT, comprese le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 nonché il prestito di azionista sotto forma di una linea di credito di EUR 9 miliardi. Se, da un lato, esse condividono il parere della Commissione secondo cui la strategia delle autorità francesi si inseriva in un processo continuo di salvataggio che ha condotto alla concessione di un aiuto sotto forma del prestito di azionista, esse contestano, dall'altro, la conclusione della Commissione relativa all'esistenza di un solo aiuto materializzatosi con tale prestito. Secondo le società Bouygues, il fatto che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 rappresentassero aiuti di Stato supplementari è confermato dalla giurisprudenza (sentenza del Tribunale 15 settembre 1998, causa T-11/95, BP Chemicals/Commissione, Racc. pag. II-3235). Tali aiuti precedenti, che formano parte integrante di un processo continuo di sostegno, potrebbero tanto essere sanzionati di per sé quanto essere presi in considerazione nell'ambito dell'applicazione del criterio dell'investitore privato, ai fini di una classificazione come aiuto successivo, il quale, tenuto conto delle misure precedenti, è solo in apparenza un atto che può essere compiuto da un investitore privato avveduto. Nella situazione all'origine della sentenza BP Chemicals/Commissione, citata (punto 170), si sarebbe trattato di diverse misure di aiuto, di cui le prime due avrebbero consentito di caratterizzare la terza dimostrando che non era soddisfatto il criterio dell'investitore privato avveduto. Sarebbe esattamente ciò che le società Bouygues sostengono nel caso di specie rilevando l'esistenza di diversi aiuti che, secondo una logica orchestrata dallo Stato francese, sono legati tra loro. Così, gli aiuti rappresentati dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 troverebbero la loro naturale prosecuzione nel prestito di azionista. Tuttavia, la Commissione non avrebbe considerato l'esistenza di aiuti precedenti, ma avrebbe inventato, in modo errato e riduttivo, la tesi della materializzazione delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 nel prestito di azionista.

153 Le società Bouygues aggiungono che l'approccio della Commissione è parte di una scelta arbitraria che nega la realtà del vantaggio derivante dal miglioramento della quotazione della FT in seguito alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 (v. «considerando» 222 della decisione impugnata e punto 3.2 della comunicazione della Commissione 2000/C 71/07 sull'applicazione degli artt. 87 [CE] e 88 [CE] agli aiuti di Stato concessi sotto forma di garanzie [GU 2000, C 71, pag. 14; in prosieguo: la «comunicazione sugli aiuti sotto forma di garanzie»]), che sarebbe molto più

importante rispetto a quello legato al prestito di azionista. Infatti, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, al centro della causa in esame vi sarebbe proprio la qualificazione di tali dichiarazioni come aiuti. A tal riguardo, non potrebbe essere accolto l'argomento secondo cui il prestito di azionista era l'unica misura notificata, in quanto la portata della notifica non può incidere sulla valutazione della nozione di aiuto.

154 Le società Bouygues contestano l'argomento della FT secondo cui le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 non possono essere considerate aiuti di Stato, dato che esse non comportano un impegno di risorse statali. Tale argomento sarebbe non solo inesatto ma altresì contraddetto dai «considerando» 208 e 218 della decisione impugnata. Inoltre, anche supponendo che tali dichiarazioni avessero solo un carattere politico, non vincolante, impreciso e condizionato, il che sarebbe chiaramente contraddetto dai «considerando» 209 e 210 di detta decisione, esse potrebbero tuttavia comportare un impegno di risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

155 Le società Bouygues precisano che un investitore privato avveduto non avrebbe rilasciato siffatte dichiarazioni. Infatti, prima di tali dichiarazioni, la FT sarebbe stata un'impresa caratterizzata da gravi problemi strutturali, con un bilancio molto squilibrato («considerando» 17 della decisione impugnata). Pertanto, essa avrebbe perso la fiducia dei mercati (v. «considerando» 20 e segg. di detta decisione). Orbene, in circostanze siffatte, un investitore privato avveduto non avrebbe dimostrato un sostegno altrettanto esplicito alla FT («considerando» 229 di detta decisione). Inoltre, lo Stato francese avrebbe dato il proprio sostegno alla FT nel luglio, nel settembre e nell'ottobre del 2002 senza adottare misure dirette ad assicurarsi della possibilità di ristrutturazione della FT e a ristabilire la sua redditività, poiché tali misure sono state adottate solo successivamente (v. «considerando» 39, 53, 54, 228 e 229 di detta decisione).

156 Pertanto, secondo le società Bouygues, per quanto riguarda le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, la prima condizione dell'art. 87, n. 1, CE, cioè la concessione di un vantaggio, è soddisfatta («considerando» 188 e 229 della decisione impugnata).

157 In secondo luogo, le società Bouygues sostengono che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 hanno impegnato, di fatto e di diritto, la responsabilità finanziaria dello Stato francese.

158 A tal riguardo, le società Bouygues rammentano che costituiscono aiuti di Stato, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, gli interventi che, in forme diverse, riducono i costi che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che pertanto, pur senza essere sovvenzioni in senso proprio, hanno la medesima natura e producono effetti identici. Inoltre, non potrebbe accertarsi alcuna disposizione di principio fondata sulla forma che l'aiuto deve rivestire, dato che la nozione di aiuto si basa sul concetto economico di vantaggio e il criterio formale è irrilevante. Infatti, le regole del Trattato relative agli aiuti di Stato non distinguerebbero questi ultimi secondo le cause o gli obiettivi degli interventi statali, bensì li definirebbero in funzione dei loro effetti. Ne risulterebbe che la nozione di aiuto è una nozione oggettiva e si basa sulla sola questione se una misura statale conferisca o meno un vantaggio a una o a talune imprese.

159 Le società Bouygues considerano che, alla luce del principio generale dell'effetto utile del diritto comunitario, dichiarazioni o promesse verbali potrebbero essere considerate aiuti, se ne hanno i medesimi effetti. La giurisprudenza avrebbe infatti riconosciuto che dichiarazioni rilasciate a mezzo stampa possono costituire decisioni e che, nell'ambito della valutazione di un aiuto, promesse dello Stato possono essere prese in considerazione per determinare se esse abbiano condotto l'impresa a adottare un comportamento tale da contribuire alla realizzazione di uno degli obiettivi previsti dall'art. 87, n. 3, CE (sentenza del Tribunale 14 maggio 2002, causa T-126/99, Graphischer Maschinenbau/Commissione, Racc. pag. II-2427). Inoltre, nella sua decisione 23 giugno 1999, 2001/89/CE, recante approvazione condizionata dell'aiuto concesso dalla Francia al Crédit foncier de France (GU 2001, L 34, pag. 36; in prosieguo: la «decisione Crédit foncier»), la Commissione avrebbe considerato aiuti di Stato talune dichiarazioni ministeriali, sottolineando che, considerati i loro effetti, esse dovessero essere equiparate ad una garanzia. Secondo le società Bouygues, la sentenza del Tribunale 12 dicembre 1996, causa T-358/94, Air France/Commissione (Racc. pag. II-2109), non contraddice tale decisione e tale giurisprudenza, in quanto essa riguardava una dichiarazione relativa ad un comportamento eventuale dello Stato in risposta alla

decisione futura di un terzo, il cui esatto contenuto non era ancora determinato. Invece, una decisione definitiva dello Stato sul proprio comportamento, non subordinata al comportamento di un terzo, potrebbe costituire un aiuto di Stato, anche se adottata sotto forma di dichiarazione.

160 Peraltro, la stessa Commissione confermerebbe, al punto 1.1 della sua comunicazione sugli aiuti sotto forma di garanzie (v. punto 153 supra), che tale comunicazione copre tutte le forme di garanzie, indipendentemente dal loro fondamento giuridico e dall'operazione che ne è alla base. Infatti, secondo le società Bouygues, la nozione di garanzia deve essere intesa nella sua portata più ampia, come qualsiasi meccanismo che protegge un soggetto da una perdita finanziaria. Alla luce di tale definizione, dichiarazioni con cui l'azionista di una società si impegna a adottare le misure necessarie, e segnatamente a rafforzare i propri fondi affinché detta società non abbia problemi di finanziamento costituirebbero una forma di garanzia accordata ai suoi creditori attuali e potenziali.

161 Analogamente, la condizione relativa all'impegno di risorse statali dovrebbe essere interpretata estensivamente e potrebbe essere caratterizzata da un mancato guadagno o da un potenziale impegno di tali risorse. Anche in assenza di una liquidazione immediata di risorse statali, il semplice fatto che lo Stato corra il rischio, a seguito di un impegno siffatto, di dover procedere ad un pagamento, consentirebbe di considerare che l'aiuto è concesso mediante risorse statali. Dovrebbe essere considerato un aiuto, sotto forma di garanzia, qualsiasi intervento dello Stato che comporti a suo carico il rischio, di diritto o di fatto, di dover procedere ad un pagamento. Tale fattispecie si verificherebbe nel caso di specie.

162 A tal riguardo, il carattere giuridicamente vincolante o meno della decisione che impegna risorse statali sarebbe irrilevante ai fini dell'applicazione dell'art. 87, n. 1, CE. Infatti, in tutti i settori del diritto della concorrenza e della libera circolazione, la giurisprudenza terrebbe conto di atti privi di forza vincolante per garantire l'effetto utile del diritto comunitario. Ciò sarebbe altresì confermato dalla prassi della

Commissione. Infatti, secondo il punto 2.1.3 della comunicazione sugli aiuti sotto forma di garanzie (v. punto 153 supra), il fatto che imprese pubbliche non siano soggette alle procedure fallimentari o concorsuali rappresenterebbe di per sé un aiuto sotto forma di garanzia, anche in assenza di un obbligo dello Stato di accordare il suo sostegno finanziario a tali imprese. Come aveva confermato la lettera della Commissione del 4 aprile 2003 che invitava la Repubblica francese a presentare le sue osservazioni in merito alla misura di aiuto in favore di Electricité de France sotto forma di garanzia illimitata dello Stato accordata in virtù dello stato giuridico di ente pubblico industriale e commerciale (EPIC) [Aiuto E 3/02 — Misura di aiuto in favore di Électricité de France (GU 2003, C 164, pag. 7)], il ragionamento alla base di tale osservazione sarebbe che lo Stato si trova, di fatto, obbligato ad accordare un sostegno siffatto, in assenza del quale nessun operatore vorrebbe contrarre con tali imprese. Orbene, nel caso di specie, la mera applicazione di tali principi avrebbe dovuto condurre la Commissione a riconoscere un impegno di risorse statali.

163 Le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 costituirebbero impegni di garanzia chiari, precisi e irrevocabili, che impegnano risorse statali, di diritto o di fatto. Con ciascuna delle sue dichiarazioni, lo Stato francese si sarebbe impegnato in modo netto e preciso, nei confronti della comunità finanziaria, ad apportare un sostegno finanziario alla FT in caso di difficoltà nel far fronte ai suoi debiti esigibili. Come risulta dal «considerando» 209 della decisione impugnata, tali ripetute dichiarazioni sarebbero sufficientemente chiare, precise e irrevocabili per dimostrare l'esistenza di un impegno credibile e incondizionato dello Stato francese. Le reazioni del mercato e, segnatamente, l'aumento del valore delle azioni e delle obbligazioni della FT in seguito alla dichiarazione del 12 luglio 2002 confermerebbero che il mercato ha creduto alla garanzia e al sostegno dello Stato francese alla FT («considerando» 221 della decisione impugnata). Il carattere incondizionato di tale sostegno non sarebbe rimesso in discussione dall'espressione «se necessario», in quanto tale riserva sarebbe meramente formale, essendo all'epoca compromessa la situazione della FT ed essendo certo il sopravvenire di difficoltà finanziarie («considerando» 210 di detta decisione). Pertanto, tali dichiarazioni, considerate tanto isolatamente quanto nel loro insieme, manifesterebbero chiaramente un impegno dello Stato francese ad apportare un sostegno e una garanzia alla FT («considerando» 208 e 212 di detta decisione).

164 Inoltre, secondo le società Bouygues, ciascuna delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, tanto nel diritto francese quanto nel diritto anglosassone, ha valore di impegno. Esse precisano che, nel diritto francese, l'esistenza di un impegno adottato da un'autorità amministrativa non è valutata alla luce della sua forma, bensì delle sue caratteristiche intrinseche. Infatti, il giudice amministrativo francese ammetterebbe che possono costituire decisioni amministrative non solo decisioni scritte, ma altresì mere decisioni orali. Peraltro, anche se non sono accompagnate da alcun atto giuridico particolare, le promesse rappresenterebbero degli impegni, poiché traducono una manifestazione di volontà dell'autorità amministrativa. Per riconoscere un impegno dello Stato, sarebbe sufficiente che l'amministrazione si sia comportata «in modo da convincere» che essa agirebbe in un determinato modo. Pertanto, dichiarazioni chiare, precise e incondizionate dello Stato sarebbero sempre idonee ad impegnare la sua responsabilità, tanto perché, rilasciando una promessa, esso crea obblighi giuridici a proprio carico, di cui non può liberarsi senza incorrere in un inadempimento, poiché il semplice fatto di non mantenere la sua promessa sarebbe sufficiente per far sorgere una sua responsabilità, quanto perché, al contrario, rilasciando una promessa, lo Stato si è impegnato in modo illegittimo.

165 Secondo le società Bouygues, alla luce delle loro caratteristiche intrinseche, ciascuna delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 rappresenta un impegno dello Stato francese. Analogamente, tali dichiarazioni sarebbero state considerate dal mercato precise e incondizionate, nonché una manifestazione dell'impegno credibile e concreto dello Stato francese, che sarebbe stato all'origine della soluzione della crisi finanziaria della FT. Conformemente ai principi applicabili nel diritto francese, se lo Stato francese non avesse rispettato tali impegni, avrebbe potuto esporsi ad azioni di responsabilità da parte di qualsiasi terzo in possesso di un interesse ad agire, che si tratti degli azionisti della FT, dei suoi dipendenti o ancora dei suoi creditori. Tale ultimo motivo sarebbe sufficiente per considerare che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 hanno di per sé impegnato risorse statali.

166 Anche in assenza di forza obbligatoria dell'impegno derivante dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 alla luce del diritto francese, tali dichiarazioni

impegnerebbero risorse statali, dato che tale nozione va interpretata estensivamente. Infatti, lo Stato francese sarebbe stato, di fatto, obbligato a onorare la sua promessa, tenuto conto delle concrete aspettative che le sue dichiarazioni avevano suscitato sul mercato (v., in particolare, «considerando» 217 e 221 della decisione impugnata). Il mancato rispetto di tale promessa avrebbe generato per lo Stato francese, nella sua qualità di proprietario e di gestore dell'impresa, di attore economico fondamentale e di importante mutuante sui mercati finanziari, un costo ben superiore, considerata la perdita della sua credibilità e della sua reputazione su tali mercati («considerando» 217 e 221 di detta decisione). Anche in assenza di un impegno giuridicamente vincolante, tale rischio finanziario per lo Stato francese equivarrebbe ad un impegno di risorse statali. Le società Bouygues precisano che non tutte le dichiarazioni pubbliche di un membro del governo in favore di un'impresa sarebbero costitutive, di per sé, di un aiuto di Stato, ma esse dovrebbero essere valutate in funzione del loro tenore letterale, del loro contesto e delle circostanze della fattispecie. Orbene, nel caso di specie, considerata la precisione delle dichiarazioni di cui trattasi e l'importanza della FT, della sua qualità di operatore storico e della eccezionale gravità della sua situazione finanziaria, le dichiarazioni in questione avrebbero assunto un particolare significato, equivalente ad una garanzia accordata dallo Stato francese.

167 Secondo le società Bouygues, emerge dalla circolare del ministro dell'Economia del 22 luglio 2003, intitolata «Censimento dei dispositivi di garanzia implicita o esplicita accordata dallo Stato [francese]» (in prosieguo: la «circolare 22 luglio 2003»), e in particolare dalla nota esplicativa allegata a tale circolare, che una garanzia esplicita presuppone che, nella sua base giuridica, figuri l'espressione «lo Stato garantisce», mentre una garanzia implicita esige soltanto che si determini se l'atto amministrativo «produca e comporti conseguenze finanziarie per lo Stato». La nota esplicativa riconoscerebbe, inoltre, che la garanzia statale può derivare, tra l'altro, da una «lettera ministeriale o [da] qualsiasi altra base» e che garanzie eventualmente accordate senza una valida base giuridica possono cionondimeno «comportare diritti a vantaggio dei loro beneficiari». Orbene, poiché la Commissione ammetterebbe che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 comportavano un rischio finanziario e che erano sufficientemente chiare, precise e incondizionate per manifestare l'esistenza di

un impegno credibile dello Stato francese, essa avrebbe dovuto concludere nel senso dell'esistenza di una garanzia implicita costitutiva di un aiuto di Stato.

168 In terzo luogo, le società Bouygues fanno valere che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 hanno falsato la concorrenza e inciso sugli scambi tra gli Stati membri.

169 Dall'insieme delle considerazioni che precedono, le società Bouygues deducono che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 hanno conferito alla FT un vantaggio selettivo non giustificato alla luce del criterio dell'investitore privato, che impegna risorse dello Stato francese, falsa la concorrenza e incide sugli scambi tra gli Stati membri. Pertanto, tali dichiarazioni, considerate disgiuntamente o congiuntamente, soddisferebbero le quattro condizioni poste dall'art. 87, n. 1, CE e rappresenterebbero uno o più aiuti di Stato distinti dall'aiuto rappresentato dal prestito di azionista. Di conseguenza, rifiutandosi di qualificare tali dichiarazioni come aiuti distinti, la Commissione avrebbe violato l'art. 87, n. 1, CE.

Sul secondo motivo delle società Bouygues

170 Secondo le società Bouygues, l'art. 1 della decisione impugnata deve essere annullato anche a causa di una duplice violazione delle forme sostanziali, vale a dire la contraddittorietà e l'insufficienza della motivazione.

171 Per quanto riguarda la contraddittorietà della motivazione, le società Bouygues sostengono che, mentre una prima serie di motivi dimostrerebbe che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 soddisfano tutte le condizioni costitutive di un aiuto di Stato, altri motivi contraddirebbero tale tesi.

172 Infatti, sulla base delle constatazioni riportate ai «considerando» 36, 51 e 53 della decisione impugnata, la Commissione avrebbe anzitutto ritenuto che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 fossero sufficientemente chiare, precise e irrevocabili per concludere nel senso dell'esistenza di un impegno non equivoco, irrevocabile e credibile dello Stato francese («considerando» 185, 207-210 di tale decisione). La Commissione avrebbe poi constatato che tale impegno richiedeva risorse statali e che era idoneo a generare un costo per lo Stato francese. Quest'ultimo avrebbe l'obbligo giuridico, o il dovere di fatto, di rispettare tale promessa, salvo dover risarcire il danno dei creditori della FT o, quanto meno, subire una perdita di credibilità presso i mercati finanziari, il che avrebbe rappresentato una perdita finanziaria molto più rilevante («considerando» 217 e 221 di detta decisione).

173 Inoltre, la Commissione avrebbe constatato che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 conferivano un vantaggio certo e supplementare alla FT, contribuendo alla conferma della sua quotazione e all'aumento del corso della sua azione («considerando» 188 e 221 della decisione impugnata), vantaggio di cui la FT non avrebbe potuto beneficiare in condizioni normali di mercato, alla luce della sua disastrosa situazione finanziaria («considerando» 212 di detta decisione). Da una lettura combinata dei «considerando» 56, 221 e 222 della decisione impugnata emergerebbe che tale vantaggio per la FT, cioè la possibilità di rivolgersi al mercato finanziario a condizioni favorevoli era precedente rispetto all'annuncio del prestito di azionista. Analogamente, il «considerando» 188 di detta decisione confermerebbe che la Commissione riteneva che, a partire dal mese di luglio e fino all'ottobre 2002, la FT beneficiasse di un vantaggio selettivo.

174 Peraltro, emergerebbe dai «considerando» 17, 20-35, 37, 39, 41, 49, 59, 229 e 230 della decisione impugnata che, considerata la difficile situazione finanziaria della FT all'epoca, il vantaggio così concesso non era giustificato alla luce del criterio dell'investitore privato avveduto. Infine, la Commissione avrebbe riconosciuto che tale vantaggio ha falsato o minacciato di falsare la concorrenza in modo particolarmente sensibile

(«considerando» 198 della decisione impugnata) e che tale situazione era idonea ad incidere sugli scambi tra Stati membri («considerando» 200 di detta decisione).

175 Tuttavia, malgrado la constatazione secondo cui erano soddisfatte tutte le condizioni della nozione di aiuto, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, la Commissione si sarebbe rifiutata di qualificare le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 come aiuti di Stato («considerando» 219 della decisione impugnata), in quanto non disponeva di elementi sufficienti per provare inconfutabilmente l'esistenza di siffatti aiuti («considerando» 189 e 219 di detta decisione). Secondo le società Bouygues, tale conclusione è contraddittoria, in quanto i motivi della decisione impugnata che constatano la sussistenza di tutte le condizioni della nozione di aiuto erano sufficienti e non richiedevano ulteriori elementi di prova.

176 Per quanto riguarda l'insufficienza della motivazione, le società Bouygues osservano che il rifiuto di qualificare le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 come aiuti di Stato si basa su due motivi insufficienti. La Commissione avrebbe anzitutto riconosciuto, ai considerando 188 e 218 della decisione impugnata, la possibilità di qualificare dette dichiarazioni come aiuti, considerandola tuttavia una «tesi innovativa, ma probabilmente non priva di fondamento». Orbene, ai «considerando» 189 e 219 di detta decisione, la Commissione avrebbe tuttavia dichiarato di non disporre «di elementi sufficienti per dimostrare irrefutabilmente, in base a questa tesi innovativa, l'esistenza di un aiuto». Secondo le società Bouygues, una motivazione talmente vaga non consente di giustificare il rifiuto della Commissione di qualificare le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 come aiuto di Stato ed è contraria all'esigenza di motivazione. Da un lato, la Commissione non chiarirebbe per quale ragione la qualificazione come aiuto sarebbe «innovativa». Dall'altro, essa non identificherebbe gli elementi di prova mancanti per dimostrare l'esistenza di un aiuto.

177 Per quanto riguarda, in primo luogo, l'asserito carattere innovativo della qualificazione come aiuto, le società Bouygues ricordano che la nozione di aiuto è una nozione obiettiva che comprende tutte le misure statali idonee a favorire direttamente o

indirettamente un'impresa. Tale nozione avrebbe un carattere strettamente giuridico e dipenderebbe quindi soltanto dalla questione se l'impresa beneficiaria riceva un vantaggio economico che non avrebbe ricevuto nelle condizioni normali di mercato. Ne risulterebbe che la Commissione non dispone del potere discrezionale necessario per determinare se una misura costituisca un aiuto di Stato. Sarebbe solo nello stadio dell'esame dell'eventuale compatibilità di un aiuto, ai sensi dell'art. 87, n. 3, CE, il quale comporta complesse valutazioni di ordine economico, sociale, regionale e settoriale che essa dispone di un ampio potere discrezionale. La Commissione sarebbe dunque tenuta a qualificare come aiuto di Stato qualsiasi misura che obiettivamente soddisfi le condizioni previste all'art. 87, n. 1, CE.

178 La Commissione non potrebbe quindi limitarsi ad affermare il carattere innovativo di un'applicazione particolare dell'art. 87, n. 1, CE per astenersi dall'accertare l'esistenza di un aiuto di Stato. Ammettere il contrario equivarrebbe a riconoscere che la nozione di aiuto di Stato non è evolutiva, il che avrebbe la conseguenza di privare gli artt. 87 CE e seguenti del loro effetto utile.

179 Le società Bouygues sottolineano che, comunque, la causa in esame non costituisce il primo caso nell'ambito del quale la Commissione si è pronunciata sulla qualificazione giuridica, alla luce degli artt. 87 CE e 88 CE, di dichiarazioni di sostegno rilasciate dalle autorità di uno Stato membro a vantaggio di un'impresa. Nella decisione Crédit foncier (v. punto 159 supra), la Commissione avrebbe considerato che le dichiarazioni pubbliche delle autorità francesi avevano l'obiettivo di rassicurare i creditori del Crédit foncier de France (in prosieguo: il «CFF») sulla qualità dei loro crediti e le avrebbe qualificate come aiuti di Stato. Secondo le società Bouygues, un'analoga valutazione si impone nel caso in esame, in quanto le due cause presentano importanti somiglianze di fatto. Anzitutto, il CFF e la FT avrebbero incontrato difficoltà finanziarie simili, caratterizzate da un notevole indebitamento e da un calo della quotazione che impediva il ricorso al mercato obbligazionario («considerando» 14 della decisione Crédit foncier). Inoltre, in un comunicato stampa del 26 luglio 1996, il ministro dell'Economia avrebbe indicato, analogamente a quanto affermato nella dichiarazione

del 12 luglio 2002, che «lo Stato [francese] si era impegnato affinché tutte le scadenze, in conto capitale e interessi, del debito del CFF rappresentato da titoli, venissero onorate» («considerando» 36 della decisione Crédit foncier; v. altresì «considerando» 208 della decisione impugnata). Al «considerando» 40 della decisione Crédit foncier, poi, la Commissione avrebbe ricordato la necessità di tener conto degli effetti delle misure di sostegno e che, a tal riguardo, «fornendo rassicurazioni ai creditori sulla qualità dei loro crediti, la dichiarazione in questione ha avuto l'effetto di evitare la domanda di rimborso di titoli CFF in un periodo di grave crisi di liquidità, nel quale l'istituto non era in grado di finanziarsi sul mercato a condizioni normali». Nel caso della FT, gli effetti relativi alla ritrovata fiducia del mercato sarebbero stati identici. Infine, il «considerando» 44 della decisione Crédit foncier, secondo cui «la Commissione ritiene che la dichiarazione del ministro [dell'Economia] dell'aprile 1996, anche se non è stata formalizzata giuridicamente, [abbia] avuto tuttavia effetti sostanziali e [debba] quindi essere considerata equivalente ad una garanzia», sarebbe perfettamente applicabile al caso della FT. Le società Bouygues ammettono tuttavia che, a differenza del comunicato stampa del ministro dell'Economia in questione nella decisione Crédit foncier, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 non contenevano il termine «impegno». Cionondimeno, l'impegno potrebbe risultare dalle espressioni impiegate, dalla loro irrevocabilità e dalla loro ripetitività, come nel caso di dette dichiarazioni.

180 Risulterebbe, da quanto precede, che il motivo attinente all'asserito carattere innovativo della qualificazione come aiuto è insufficiente.

181 Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'asserita mancanza di informazioni sufficienti per dimostrare inconfutabilmente l'esistenza di aiuti («considerando» 189 della decisione impugnata), le società Bouygues contestano alla Commissione di non aver chiarito quali sarebbero gli elementi di prova mancanti a tal fine. Poiché disponeva del rapporto del 28 aprile 2004 e di numerosi rapporti e studi prodotti da terzi, comprese le società Bouygues, la Commissione non potrebbe validamente affermare di non aver disposto di informazioni sufficienti per pronunciarsi sulla qualificazione delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002. Sulla base di tali informazioni, la Commissione sarebbe stata in grado di giungere ad una qualificazione definitiva di

tali dichiarazioni o, quanto meno, avrebbe dovuto esaminare la rilevanza di tali informazioni per motivare in modo chiaro e preciso il rigetto di tale qualificazione. Anche supponendo che ciò non sia stato possibile, la Commissione avrebbe dovuto raccogliere informazioni supplementari prima di chiudere il procedimento amministrativo e di adottare la decisione impugnata.

d) Argomenti della Commissione

Sulla prima parte del secondo motivo della Repubblica francese e della FT

182 La Commissione sostiene, in via preliminare, che la Repubblica francese isola, in modo inammissibile, la lettura del «considerando» 194 della decisione impugnata, secondo cui il prestito di azionista procura un vantaggio alla FT, da quella dei «considerando» 197 e, in particolare, 203-230 di detta decisione, in cui la Commissione esamina se il vantaggio così concesso rispetti il criterio dell'investitore privato avveduto.

183 Secondo la Commissione, la Repubblica francese e la FT procedono erroneamente ad un'interpretazione statica e «fotografica» dell'operazione in questione, nonché ad una lettura restrittiva e parziale della decisione impugnata. Il loro approccio avrebbe l'obiettivo di limitare l'esame alle sole misure notificate nel dicembre 2002, ad esclusione delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, che erano destinate a rassicurare i mercati prima della messa a disposizione di una linea di credito pari a EUR 9 miliardi nel dicembre 2002. Non sarebbe tuttavia possibile un'analisi settoriale degli eventi che hanno preceduto il progetto di prestito di azionista del dicembre 2002. Ai

«considerando» 187 e 222 e segg. della decisione impugnata, la Commissione avrebbe peraltro chiarito le ragioni per cui essa era tenuta ad analizzare congiuntamente le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e il prestito di azionista. Essa avrebbe altresì indicato, negli stessi «considerando», che, indipendentemente dalla questione se tali dichiarazioni potessero essere considerate di per sé un aiuto, era chiaro, al momento del verificarsi di tale serie di eventi nel dicembre 2002, che l'impegno ormai irrevocabile dello Stato francese non era conforme al criterio dell'investitore privato e costituiva un aiuto di Stato. Infatti, la strategia delle autorità francesi si sarebbe inserita in un processo continuo di salvataggio della FT, non limitato agli eventi del dicembre 2002 («considerando» 219 e segg. della decisione impugnata). Tale aspetto emergerebbe con sufficiente precisione dalla decisione impugnata, segnatamente dai suoi «considerando» 191 e 223.

184 L'approccio sopra descritto sarebbe riassunto al «considerando» 191 e sarebbe richiamato segnatamente nella presentazione cronologica dei fatti riportata ai «considerando» 20 e segg. e 36 e segg. della decisione impugnata. A tal riguardo, la Commissione fa valere la sentenza BP Chemicals/Commissione, punto 152 supra (punto 179), nell'ambito della quale il Tribunale avrebbe ricordato la necessità di prendere in considerazione la globalità dell'operazione di salvataggio di un'impresa ed annullato una decisione della Commissione che aveva erroneamente dissociato le diverse operazioni di apporto di capitale in questione. Ne risulterebbe l'obbligo per la Commissione, in particolare nell'ambito della valutazione di complesse operazioni di salvataggio e di ristrutturazione, di esaminare entro quali limiti atti intervenuti in passato, non idonei ad essere compiuti da un investitore privato, avrebbero condizionato o facilitato un comportamento attuale. Infatti, in casi del genere, un comportamento isolato alla fine del processo potrebbe sembrare «avveduto» se avulso dal suo contesto, come tenterebbero di fare, nel caso di specie, la Repubblica francese e la FT. La Commissione aggiunge che, nella sentenza BP Chemicals/Commissione, punto 152 supra, il Tribunale non avrebbe concluso che il terzo apporto di capitale costituiva un aiuto.

185 Orbene, la successione dei principali eventi, come descritti ai «considerando» 36- 56 della decisione impugnata, farebbe chiaramente emergere l'intenzione dimostrata dalla Repubblica francese di sostenere la FT per impedire qualsiasi ulteriore degrado della sua quotazione. A tal riguardo, i mercati finanziari non si sarebbero interrogati sul problema se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 fossero o meno vincolanti e se esse esprimessero un impegno irrevocabile o meno. Sarebbe piuttosto l'impressione, suscitata dallo Stato francese, che tale impegno era vincolante ad essere decisiva nella percezione tanto delle agenzie di rating quanto dei mercati, tenuto conto dell'aumento del corso dell'azione della FT dopo la dichiarazione del 12 luglio 2002. La Repubblica francese non avrebbe chiarito né dimostrato le ragioni per cui i mercati avrebbero dovuto dubitare dell'irrevocabilità dell'impegno dello Stato francese. Al contrario, da una presentazione della missione «sopralluogo» al consiglio di amministrazione della FT del 4 dicembre 2002 risultava indubbio, per la FT, che il sostegno dello Stato francese era stato di rilievo per le agenzie di rating. Di conseguenza, il problema di sapere se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 rappresentassero o meno un aiuto non sarebbe più rilevante, dato che al momento della materializzazione di tali dichiarazioni nel dicembre 2002, sotto forma di progetto di prestito di azionista, sarebbe stato accertato, da un lato, che l'impegno era ormai divenuto irrevocabile e, dall'altro, che esso non era più conforme al criterio dell'investitore privato, dato che non interveniva più in condizioni normali di mercato.

186 Tale conclusione non sarebbe rimessa in discussione dalla sentenza Air France/Commissione, punto 159 supra (punti 74 e 79). Detta sentenza confermerebbe piuttosto che, considerata la situazione della FT nel luglio 2002, un investitore privato non avrebbe rilasciato dichiarazioni come quelle formulate dalle autorità francesi a partire dal luglio 2002, le quali avrebbero potuto impegnare la sua credibilità e la sua reputazione, senza aver quantomeno proceduto ad un previo esame contabile della FT («considerando» 228 e segg. della decisione impugnata). Orbene, al momento della dichiarazione del 12 luglio 2002, le autorità francesi avrebbero ignorato l'esatta portata delle difficoltà finanziarie della FT. La Commissione ammette tuttavia che nella sentenza Air France/Commissione, punto 159 supra, il Tribunale non si è pronunciato sul problema di sapere se il criterio dell'investitore avveduto si applichi soltanto ad un impegno giuridicamente irrevocabile.

187 La Commissione rileva di non aver mai negato che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 potevano comportare un rischio finanziario. Essa avrebbe tuttavia ritenuto di non disporre di elementi sufficienti per provare in modo inconfutabile, sulla base di tale tesi innovativa, che dette dichiarazioni rappresentassero un impegno irrevocabile di risorse statali e, pertanto, aiuti ai sensi dell'art. 87 CE («considerando» 218 e 219 della decisione impugnata). Essa avrebbe dovuto, ciononostante, verificare se, in circostanze quali quelle del luglio 2002, un investitore privato avveduto avrebbe assunto lo stesso rischio («considerando» 218 e 229 di detta decisione), il quale consisteva, da un lato, in un rischio economico legato alla credibilità di tali dichiarazioni sul mercato («considerando» 217, 220 e 221 di detta decisione) e, dall'altro, in un rischio giuridico, in quanto tali dichiarazioni avrebbero potuto essere considerate vincolanti in diversi ordinamenti giuridici nazionali («considerando» 215 di detta decisione). Per questa ragione, la Commissione avrebbe anzitutto qualificato «innovativa, ma probabilmente non priva di fondamento», la tesi secondo cui la dichiarazione del 12 luglio 2002, costituiva di per sé un aiuto («considerando» 188 e 218 di detta decisione), per poi dichiarare di non poter dimostrare inconfutabilmente la presenza di un aiuto su tale fondamento («considerando» 189 e 219 di detta decisione) e, infine, optare per un approccio «più tradizionale» della nozione di aiuto («considerando» 219-230 di detta decisione). Essa ne avrebbe dedotto che, a partire dal luglio 2002, era divenuto impossibile paragonare il comportamento di un investitore pubblico e quello di un investitore privato in una situazione normale di mercato, atteso che nessun investitore privato sarebbe stato in grado di influire sul mercato come hanno fatto le autorità francesi con le loro dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002. Di conseguenza, la Commissione sarebbe giunta alla conclusione che l'applicazione del criterio dell'investitore avveduto nella situazione del solo mese di dicembre 2002 era falsata poiché, in quel momento, non era più possibile pronunciarsi sulla situazione della FT in condizioni normali di mercato («considerando» 219-230 di detta decisione).

188 La Commissione respinge la tesi secondo cui essa impedirebbe agli Stati membri di comportarsi come investitori avveduti. Anche un operatore privato potrebbe avere intenzioni o comportamenti tali da implicare un impegno giuridico irrevocabile, finanziariamente rischioso, senza avere la certezza della sua irrevocabilità. Pertanto, la Commissione potrebbe legittimamente verificare se un operatore privato avrebbe assunto un rischio del genere ed applicare quindi il criterio dell'investitore privato a comportamenti che non implicano potenzialmente impegni giuridici irrevocabili.

Infatti, essa si sarebbe limitata a paragonare il comportamento dello Stato francese a quello di un operatore privato durante tutto l'iter che ha condotto tale Stato a concretizzare il suo sostegno sotto forma di un prestito di azionista, prestito che costituisce solo la materializzazione della sua decisione di principio di sostenere la FT mediante le misure adeguate annunciate con le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 («considerando» 36 e 185 della decisione impugnata). Tuttavia, la manifestazione pubblica di tale impegno chiaro e categorico nei confronti del mercato avrebbe comportato rischi finanziari che un investitore privato non avrebbe assunto con uguale imprudenza, quantomeno non prima di essersi pienamente informato sulla situazione economica della FT («considerando» 229 della decisione impugnata). Le stesse autorità francesi avrebbero ammesso, durante il procedimento amministrativo, che, alla data del 12 luglio 2002, esse non erano a conoscenza né dell'esatta situazione della FT né degli strumenti efficaci per ripristinarla. In una situazione del genere, qualsiasi azionista avveduto avrebbe evitato di rilasciare dichiarazioni in grado di comportare il suo impegno, anche futuro, tale da mettere a repentaglio la propria situazione finanziaria sui mercati. La Commissione precisa che, allorché lo Stato prevede di adottare misure di sostegno a vantaggio di un'impresa in difficoltà e di comunicare la sua intenzione al mercato, esso dovrebbe sforzarsi di non creare distorsioni concorrenziali e di rispettare, eventualmente, le regole in materia di aiuti di Stato. Pertanto, qualora tale sostegno sia tale da costituire un aiuto, qualsiasi dichiarazione di sostegno dovrebbe essere accompagnata da una riserva espressa secondo cui qualsiasi intervento ulteriore sarà previamente notificato alla Commissione ed eseguito esclusivamente dopo essere stato approvato, il che renderebbe tale dichiarazione condizionata.

Sulla seconda parte del secondo motivo della Repubblica francese e della FT

189 Secondo la Commissione, considerato il nesso materiale ed economico tra la dichiarazione del 12 luglio 2002 ed il progetto di prestito di azionista, era necessario

esaminare l'insieme dei comportamenti dello Stato francese a partire dal luglio 2002 («considerando» 187 della decisione impugnata). Limitare l'esame ai soli fatti oggetto della notifica equivarrebbe a lasciare allo Stato membro la libera scelta di determinare il periodo di analisi rilevante, il che sarebbe contrario al carattere obiettivo della nozione di aiuto, la quale è fondata sulla realtà economica. Pertanto, se la Commissione riscontra fatti anteriori obiettivamente rilevanti, essa dovrebbe integrarli nella sua analisi. Nel caso di specie, la dichiarazione del 12 luglio 2002 farebbe parte di una «catena più lunga di azioni» di cui il progetto di prestito di azionista e la sottoscrizione dell'aumento di capitale rappresenterebbero solo gli ultimi elementi. Per tale ragione, la Commissione sarebbe stata tenuta ad esaminarli nel loro insieme, il che l'avrebbe condotta a constatare correttamente che gli elementi costitutivi della nozione di aiuto erano sussistenti nel dicembre 2002.

190 La Commissione contesta che la dichiarazione del 12 luglio 2002 non abbia comportato un impegno statale quanto ad un eventuale sostegno finanziario della FT e che essa si sia fondata su un'impressione meramente soggettiva del modo in cui tale dichiarazione avrebbe potuto, a suo avviso, essere percepita dai mercati. Al contrario, essa si sarebbe fondata su fatti obiettivi che dimostrano come, dal punto di vista del mercato, tale dichiarazione aveva generato l'impressione di un impegno vincolante e di un futuro intervento dello Stato francese. Di conseguenza, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 sarebbero state destinate a rassicurare i mercati e le autorità francesi avrebbero contattato le agenzie di rating per evitare che la quotazione delle obbligazioni della FT fosse degradata al livello di «junk bond». Inoltre, come risulta dal «considerando» 210 della decisione impugnata, la tesi della Repubblica francese e della FT sarebbe contraddittoria. Orbene, in mancanza di una contestazione circostanziata, da parte di tali ricorrenti, della legittimità di detto «considerando», tale tesi dovrebbe essere respinta, in quanto infondata.

191 La Commissione deduce da quanto precede che il secondo motivo della Repubblica francese e della FT deve essere respinto, in quanto infondato.

Sul terzo motivo della Repubblica francese e della FT

— Sull'errore manifesto di valutazione relativo alla dichiarazione del 12 luglio 2002

192 Secondo la Commissione, la decisione dello Stato francese di sostenere la FT è stata adottata fin dal 12 luglio 2002, sebbene le modalità del suo impegno non fossero state ancora specificate a quella data. La dichiarazione del 12 luglio 2002 avrebbe fatto parte di una «strategia d'impegno credibile dello Stato a sostenere la FT» e come tale sarebbe stata percepita dai mercati («considerando» 220 e segg. della decisione impugnata). Da un'analisi letterale di tale dichiarazione del suo contesto risulterebbe che detto impegno era chiaro e che, per di più, sarebbe stato ribadito («considerando» 205-212 di detta decisione), segnatamente nei confronti delle agenzie di rating. Infatti, nel suo comunicato stampa del 12 luglio 2002, la S & P avrebbe precisato che le autorità francesi l'avevano contattata direttamente per rassicurarla in merito al loro sostegno a favore della FT («considerando» 38 di detta decisione). Dal punto di vista delle agenzie di rating, la dichiarazione del 12 luglio 2002 era quindi l'espressione di una volontà manifestata dallo Stato francese di sostenere la FT. Dichiarazioni siffatte, ribadite e concordanti, provenienti dal ministro competente per la gestione delle partecipazioni dello Stato francese, che rappresenta l'azionista di maggioranza della FT, potrebbero sicuramente essere considerate dal mercato un impegno credibile e incondizionato dello Stato francese di sostenere finanziariamente la FT («considerando» 217 di detta decisione). La Commissione avrebbe dimostrato che tale percezione dei mercati era confermata dalla reazione e dai commenti degli analisti finanziari, i quali avrebbero interpretato la dichiarazione del 12 luglio 2002 come un impegno irrevocabile di partecipazione finanziaria diretta a sostenere la quotazione della FT al livello di investimento sicuro («considerando» 220, 221, 37, 38, 52 e 58 di detta decisione).

193 Secondo la Commissione, il fatto che lo Stato francese abbia qualificato il proprio comportamento come avveduto non rimette in discussione il carattere incondizionato del

suo impegno. Analogamente, la menzione dell'eventuale sopraggiungere di problemi finanziari della FT non potrebbe essere interpretata come una condizione sospensiva o risolutiva di tale impegno («considerando» 210 della decisione impugnata). Infatti, non esisterebbe alcun elemento in grado di dimostrare che il mercato aveva percepito una qualsivoglia condizione a tal riguardo. Se il ministro dell'Economia avesse voluto condizionare il suo impegno al rispetto del diritto comunitario, esso non si sarebbe limitato ad impiegare l'espressione «investitore avveduto», la quale non sarebbe necessariamente considerata dai mercati come parte del diritto degli aiuti di Stato, bensì avrebbe dovuto esprimere una riserva espressa secondo cui qualsiasi ulteriore intervento sarebbe stato previamente notificato alla Commissione e messo in opera dopo essere stato approvato da quest'ultima («considerando»229 della decisione impugnata). Infine, per quanto riguarda la distinzione operata tra la decisione Crédit foncier (v. punto 159 supra) e la decisione impugnata, la Commissione ammette che, nel caso di specie, l'impegno dello Stato francese non aveva la stessa precisione di quello nella situazione all'origine di tale altra decisione.

194 Per quanto riguarda il problema di sapere se la dichiarazione del 12 luglio 2002 abbia prodotto un impatto sulla situazione del mercato nel dicembre 2002, la Commissione rinvia alla propria argomentazione sviluppata nell'ambito della sua risposta al primo e al secondo motivo della Repubblica francese e della FT. Tale dichiarazione avrebbe avuto come principale conseguenza che, fino al dicembre 2002, la quotazione della FT ha potuto essere mantenuta al livello di investimento sicuro, invece di passare a quello di «junk bond». Infatti, nel settembre 2002, lo Stato francese avrebbe ribadito il proprio sostegno alla FT, di modo che la Moody's avrebbe modificato da negativa a stabile la prospettiva del debito («considerando» 52 della decisione impugnata). Nel dicembre 2002, la S & P avrebbe ribadito che il sostegno dello Stato francese dal luglio 2002 era un fattore chiave per il mantenimento della quotazione al livello di investimento sicuro («considerando» 58 di detta decisione). Orbene, senza una quotazione mantenuta a tale livello nel luglio 2002, il rafforzamento dei fondi propri, componente essenziale del piano Ambition 2005, non avrebbe potuto essere realizzato alle stesse condizioni. Di conseguenza, la dichiarazione del 12 luglio 2002 avrebbe prodotto un impatto sulle misure di dicembre 2002, e tutti gli eventi successivi al mese di luglio 2002 sarebbero intervenuti in un contesto di mercato «contaminato» da tale dichiarazione. A tal riguardo, la Repubblica francese sosterrebbe erroneamente che i propri contatti, in qualità di azionista di maggioranza della FT, con le agenzie di rating non

sono inconsueti. Alla luce dell'entità del debito della FT (EUR 70 miliardi) e in mancanza di informazioni chiare e complete sulla situazione economica della FT, un azionista di maggioranza privato non avrebbe rilasciato dichiarazioni di sostegno siffatte a favore della FT nelle stesse circostanze («considerando» 229 della decisione impugnata). Secondo la Commissione, per tale ragione, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 ed i contatti presi con le agenzie di rating hanno «contaminato» la situazione del mercato, di modo che, al momento dell'annuncio, nel dicembre 2002, del progetto di prestito di azionista, tale annuncio non poteva essere considerato come un annuncio intervenuto in condizioni normali di mercato. Tale effetto di «inquinamento» non sarebbe stato eliminato da altri eventi che hanno influito sulla percezione del mercato dopo il luglio 2002 («considerando» 260 e 261 di detta decisione).

195 Peraltro, la Commissione respinge le critiche sollevate nei confronti della metodologia applicata nel rapporto del 28 aprile 2004. Infine, essa contesta la pertinenza del paragone, fatto dalla Repubblica francese e dalla FT, tra la Deutsche Telekom e la FT per dimostrare che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 non erano decisive.

— Sull'errore manifesto di valutazione per quanto riguarda l'applicabilità del criterio dell'investitore privato avveduto

196 Quanto al presunto errore manifesto di valutazione per quanto riguarda l'applicazione del criterio dell'investitore privato avveduto nonostante la Commissione non abbia riconosciuto l'esistenza di un vantaggio, la Commissione rinvia alla propria difesa relativa alla seconda parte del secondo motivo della Repubblica francese e della FT. Cionondimeno, essa aggiunge di aver sempre considerato che l'offerta irrevocabile del prestito di azionista implicava un vantaggio a favore della FT. La Commissione, tuttavia, non avrebbe ritenuto utile pronunciarsi sul problema teorico di sapere se tale vantaggio, considerato isolatamente e quindi senza prendere in considerazione le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, avesse potuto essere conforme al

criterio dell'investitore avveduto. Infatti, tale problema sarebbe divenuto senza oggetto per le ragioni esposte al «considerando» 225 della decisione impugnata.

197 A tal riguardo, la Commissione rammenta i «considerando» 187 e 222 e segg. della decisione impugnata e i propri argomenti dedotti in risposta al secondo motivo della Repubblica francese e della FT, contenenti le ragioni per cui essa doveva analizzare le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 ed il progetto di prestito di azionista del dicembre 2002 nel loro insieme. Indipendentemente dal problema di sapere se tali dichiarazioni o tale progetto soddisfacessero tutte le condizioni costitutive della nozione di aiuto, la Commissione avrebbe dimostrato che, al momento della concretizzazione della successione di eventi nel dicembre 2002, l'impegno ormai irrevocabile dello Stato francese, collocato nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, non era conforme al criterio dell'investitore privato e, di conseguenza, costituiva un aiuto di Stato. Quanto all'argomento della FT attinente al fatto che il prestito di azionista non è mai stato sottoscritto, la Commissione rinvia al «considerando» 196 della decisione impugnata. Inoltre, essa non avrebbe mai affermato che l'offerta del prestito di azionista era stata percepita dal mercato come una concretizzazione dell'impegno dello Stato francese che eccedeva la sua futura partecipazione all'aumento di capitale. L'aspetto essenziale sarebbe stato rappresentato dall'importanza che le agenzie di rating attribuivano al sostegno dello Stato francese. Orbene, tale sostegno e la reazione delle agenzie di rating si sarebbero verificate fin dal luglio 2002. Peraltro, la Commissione non contesta la reazione positiva dei mercati in seguito all'annuncio, il 2 ottobre 2002, della nomina del nuovo AD della FT. La FT avrebbe tuttavia omesso di chiarire le ragioni per cui tale nomina sarebbe stata più decisiva delle dichiarazioni e dei contatti diretti con le agenzie di rating nel luglio 2002 al fine di evitare l'abbassamento della quotazione della FT al livello di «junk bond». L'impatto sul mercato del progetto di prestito di azionista del dicembre 2002 sarebbe stato altresì inferiore a quello delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, dal momento che, nel dicembre 2002, il mercato era già stato ampiamente rassicurato quanto alla veridicità e alla irrevocabilità del sostegno dello Stato francese a favore della FT. Considerati gli effetti prodotti dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, il prestito di azionista sarebbe quindi intervenuto in condizioni anomale di mercato e avrebbe pertanto comportato un vantaggio alla FT.

— Sull'errore manifesto di valutazione relativo al comportamento dello Stato francese in quanto investitore avveduto

198 La Commissione ritiene di aver pienamente risposto all'addebito attinente all'asserito errore manifesto di valutazione relativo all'applicazione del criterio dell'investitore privato avveduto, che essa non considera un addebito distinto. Di conseguenza, l'esame di tale addebito sarebbe senza oggetto, ovvero irricevibile ai sensi dell'art. 44 del regolamento di procedura.

199 Dall'insieme delle considerazioni che precedono, la Commissione conclude che il terzo motivo della Repubblica francese e della FT è in parte senza oggetto o irricevibile e in parte infondato e dev'essere respinto.

Sul primo motivo delle società Bouygues

— Sugli argomenti delle società Bouygues

200 La Commissione contesta l'approccio statico e «fotografico» delle società Bouygues relativo all'operazione di salvataggio della FT, che tenderebbe a limitare l'esame ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE alle sole dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, mentre, nella causa T-425/04, la Repubblica francese intenderebbe limitare tale esame alle misure notificate del dicembre 2002. Ad avviso della Commissione, la tesi secondo cui tali dichiarazioni soddisfano, tanto isolatamente quanto nel loro insieme, le quattro condizioni della nozione di aiuto rientra in una lettura restrittiva, parziale

ed erronea della decisione impugnata e non tiene conto del fatto che gli eventi che hanno preceduto il prestito di azionista del dicembre 2002, nell'ambito di un processo continuo di salvataggio, sono legati tra loro tanto sotto il profilo materiale quanto sotto quello economico.

201 Infatti, la Commissione sarebbe stata tenuta ad analizzare nel loro insieme, alla luce del criterio dell'investitore avveduto, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e il progetto di prestito di azionista, atteso che tale progetto è stato solo la concretizzazione della successione di eventi precedenti («considerando» 187-189, 191, 215-230 della decisione impugnata). Tale approccio sarebbe conforme alla giurisprudenza, che esige di prendere in considerazione la globalità di un'operazione di salvataggio e di ristrutturazione complessa e, segnatamente, di esaminare entro quali limiti un comportamento attuale e isolato, che potrebbe sembrare «avveduto» se avulso dal suo contesto, sia stato reso necessario o facilitato da atti intervenuti che non sarebbero stati effettuati da un investitore avveduto in economia di mercato (sentenza BP Chemicals/Commissione, punto 152 supra, punto 179). La Commissione aggiunge che, in applicazione del criterio dell'investitore privato, aiuti precedenti iscritti in un processo continuo potrebbero, in linea di principio, tanto essere sanzionati in quanto tali, quanto essere presi in considerazione per caratterizzare un aiuto successivo, il quale, considerati tali aiuti precedenti, è solo in apparenza un atto che avrebbe potuto essere compiuto da un investitore privato avveduto. Orbene, le società Bouygues non avrebbero contestato il fatto che la decisione impugnata qualifica come aiuto il prestito di azionista. Pertanto, il problema di sapere se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 costituiscano o meno un aiuto non sarebbe più rilevante, atteso che, al momento della materializzazione di dette dichiarazioni, nel dicembre 2002, sotto forma del progetto di prestito di azionista, si sarebbe stabilito, da un lato, che l'impegno dello Stato francese era divenuto irrevocabile e, dall'altro, che esso non era conforme al criterio dell'investitore privato.

202 A tal riguardo, la Commissione contesta la somiglianza dei fatti di cui è causa con quelli all'origine della decisione Crédit foncier (v. punto 159 supra). Nella causa in esame, le dichiarazioni del ministro dell'Economia non avrebbero avuto la stessa forza e lo stesso grado di precisione, in merito ad un impegno irrevocabile dello Stato francese, rispetto a quelle oggetto della decisione Crédit foncier (v. «considerando»

36 della decisione Crédit foncier, da un lato, e «considerando» 219 della decisione impugnata, dall'altro).

203 La Commissione aggiunge che non spetta né allo Stato notificante né alle parti interessate determinare il periodo di analisi rilevante. La nozione di aiuto sarebbe obiettiva e fondata sulla realtà economica. Di conseguenza, qualora la Commissione istruisca fatti anteriori obiettivamente rilevanti, essa dovrebbe integrarli nella propria analisi. Nel caso di specie, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 farebbero parte di una «catena più lunga di azioni», di cui il prestito di azionista e la sottoscrizione dell'aumento di capitale della FT rappresenterebbero solo gli ultimi elementi. La Commissione sarebbe quindi autorizzata a constatare che, nel caso di specie, l'insieme degli elementi costitutivi della nozione di aiuto sussisteva solo a partire dal dicembre 2002.

204 Di conseguenza, dovrebbe essere respinto, in quanto non fondato, il primo motivo delle società Bouygues.

— Sugli argomenti dell'interveniente FT

205 Per quanto riguarda gli argomenti dedotti dall'interveniente FT, la Commissione rammenta anzitutto che gli intervenienti devono accettare il procedimento nello stato in cui questo si trova all'atto del loro intervento e che le conclusioni della loro istanza d'intervento possono avere ad oggetto, ai sensi dell'art. 40, quarto comma, dello Statuto della Corte, unicamente il sostegno delle conclusioni di una delle parti principali, in quanto esse non sono legittimate a dedurre un motivo non dedotto dalla ricorrente.

206 La Commissione si stupisce del fatto che l'interveniente FT sostenga le sue conclusioni in difesa della legittimità dell'art. 1 della decisione impugnata sebbene, nella causa T-444/04, essa ne chieda, certo per altri motivi, l'annullamento. Pertanto, essa dubita della ricevibilità delle conclusioni dell'intervento della FT, considerato che, in tale altra causa, la FT contesterebbe alla Commissione di avere ecceduto decidendo, all'art. 1 della decisione impugnata, che il prestito di azionista, collocato nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, costituiva un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune. Orbene, sostenendo nella causa T-450/04 che la Commissione non ha ecceduto, in quanto non ha qualificato come aiuti le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, la FT contraddirebbe la posizione espressa nell'ambito del proprio ricorso nella causa T-444/04. Infatti, la FT non potrebbe, da un lato, con il suo intervento, sostenere la validità dell'art. 1 della decisione impugnata e, dall'altro, con il suo ricorso, chiederne l'annullamento. Secondo la Commissione, tale nuova posizione, espressa nel suo intervento, deve logicamente condurre la FT a rinunciare agli atti nella causa T-444/04.

207 In via subordinata, la Commissione contesta che la dichiarazione del 12 luglio 2002 sarebbe stata rilasciata da qualsiasi azionista privato di maggioranza e che sarebbe stata generale e condizionata a tal punto da non poter essere interpretata come una garanzia di sostenere la FT. La Commissione avrebbe sottolineato che era decisivo, per lo Stato francese, dare l'impressione, nei confronti delle agenzie di rating e dei mercati finanziari, che la dichiarazione del 12 luglio 2002 costituiva un impegno vincolante. Tale dichiarazione, accompagnata da contatti diretti tra le autorità francesi e le agenzie di rating, sarebbe stata chiaramente destinata a rassicurare i mercati e ad evitare un abbassamento della quotazione delle obbligazioni della FT al livello di «junk bonds», il che sarebbe confermato dall'aumento del corso delle azioni e delle obbligazioni della FT in seguito a detta dichiarazione. In realtà, tale impegno non sarebbe stato condizionato al rispetto delle regole comunitarie in materia di aiuti di Stato («considerando» 229 della decisione impugnata). Infine, la Commissione respinge la tesi secondo cui la dichiarazione del 12 luglio 2002 non avrebbe conferito alcun vantaggio alla FT. Il vantaggio derivante da tale dichiarazione sarebbe consistito nel confermare fino al dicembre 2002 la quotazione della FT al livello di investimento

sicuro invece di degradarla al livello di «junk bond» («considerando» 219 e segg. di detta decisione).

Sul secondo motivo delle società Bouygues

208 La Commissione ritiene di aver sufficientemente motivato la propria posizione secondo cui essa non poteva concludere nel senso che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 rappresentavano, di per sé, aiuti di Stato (v., in particolare, «considerando» 188, 189, 215 e 217-230 della decisione impugnata). Secondo la Commissione, la motivazione della decisione impugnata non è né contraddittoria, né insufficiente, poiché le società Bouygues confondono il controllo dell'obbligo di motivazione e quello dell'errore manifesto.

Sugli argomenti complementari dedotti dalla Commissione in risposta ai quesiti scritti del Tribunale

209 Nella sua risposta ai quesiti scritti del Tribunale, la Commissione fa riferimento, sostanzialmente, a quanto esposto nei «considerando» 188 e 214-216 della decisione impugnata, nonché agli studi giuridici ed economici da essa ricevuti, ovvero fatti redigere, ed analizzati durante il procedimento amministrativo, la maggioranza dei quali avrebbe attestato il carattere vincolante delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002. La Commissione sarebbe così giunta alla conclusione di non poter dimostrare «irrefutabilmente (...) la presenza di un aiuto» sulla sola base di tali dichiarazioni, vista la difficoltà di dimostrare chiaramente la loro idoneità ad impegnare, quanto meno potenzialmente, risorse statali. Infatti, gli studi peritali conterrebbero interpretazioni assai divergenti di tali dichiarazioni sulla base del diritto civile, commerciale

e amministrativo francese nonché nozioni giuridiche complesse e controverse della giurisprudenza e della dottrina francesi. Il risultato di tale analisi sarebbe riassunto ai «considerando» 216-218 della decisione impugnata.

210 Per contro, la Commissione non nega che taluni elementi del diritto nazionale potrebbero validamente confermare la tesi secondo cui le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 comportavano un impegno unilaterale dello Stato francese, tesi che non sarebbe quindi manifestamente infondata. A tal riguardo, la Commissione fa valere due sentenze della Cour de cassation francese. Tuttavia, soprattutto alla luce della circolare 22 luglio 2003 (v. punto 167 supra), la quale ricorda che solo una legge finanziaria votata dall'Assemblée nationale può impegnare la responsabilità finanziaria dello Stato francese, tali sentenze non sarebbero direttamente trasferibili al diritto amministrativo francese. Inoltre, le critiche mosse dalla FT durante il procedimento amministrativo nei confronti del rapporto del 22 marzo 2004 dimostrerebbero la mancanza di colpa da parte dello Stato francese alla luce del diritto amministrativo francese. Peraltro, secondo la Commissione, sebbene, nel rapporto del 22 marzo 2004, si sia giunti alla conclusione che l'impegno di garanzia dello Stato francese, in quanto obbligazione di risultato, risale alla dichiarazione del 12 luglio 2002, in tale rapporto si ammetteva che era difficile considerare che lo Stato francese avesse inteso vincolarsi, a partire da quel momento, quanto alla sua partecipazione ad un aumento di capitale della FT, impegno intervenuto, a suo avviso, il 13 settembre 2002 (punto 62 del rapporto del 22 marzo 2004).

211 La Commissione rammenta il suo approccio quanto all'applicazione del criterio dell'investitore privato avveduto e la sua analisi della percezione, da parte dei mercati finanziari, delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, che si sarebbero inserite in una strategia di impegno e di salvataggio della FT. In circostanze siffatte, essa avrebbe preferito non adottare un'interpretazione particolarmente rigorosa e restrittiva per lo Stato francese e per la FT su un punto di diritto nazionale molto controverso. Orbene, se è vero che essa non era sufficientemente convinta della portata delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 alla luce del diritto nazionale per concludere che esse comportavano un impegno vincolante di risorse statali, la Commissione avrebbe potuto giungere alla conclusione che la concessione del prestito di azionista comportava un impegno siffatto («considerando» 219 della decisione impugnata). La Commissione ne deduce che, considerato il nesso materiale ed economico

tra le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 ed il prestito di azionista, essa aveva il diritto di valutarli congiuntamente. Tenuto conto della materializzazione di tali dichiarazioni nel dicembre 2002, sotto forma di prestito di azionista, unica misura notificata dalla Repubblica francese, si sarebbe accertato, da un lato, che l'impegno era divenuto irrevocabile e, dall'altro, che esso non era conforme al criterio dell'investitore privato. Di conseguenza, il problema di sapere se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 costituissero o meno un aiuto non sarebbe più stato rilevante.

2. Giudizio del Tribunale

a) Sulla nozione di aiuto ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE

212 Per quanto riguarda il problema di sapere se, nel caso di specie, la Commissione abbia ignorato la nozione di aiuto, occorre rammentare, anzitutto, che, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, «sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza».

213 Si deve poi constatare che, secondo costante giurisprudenza, il concetto di aiuto è più ampio di quello di sovvenzione, dato che esso vale a designare non soltanto

prestazioni positive, come le sovvenzioni stesse, ma anche interventi di Stato i quali, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che, di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, hanno la stessa natura e producono identici effetti (v. sentenze della Corte 8 maggio 2003, cause riunite C-328/99 e C-399/00, Italia e SIM 2 Multimedia/Commissione, Racc. pag. I-4035, punto 35, e 15 giugno 2006, cause riunite C-393/04 e C-41/05, Air Liquide Industries Belgium, Racc. pag. I-5293, punto 29, e giurisprudenza ivi citata).

214 La giurisprudenza ha inoltre riconosciuto che solo i vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali vanno considerati aiuti ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE. Invero, la distinzione stabilita da questa disposizione tra gli «aiuti concessi dagli Stati» e gli aiuti concessi «mediante risorse statali» non significa che tutti i vantaggi concessi da uno Stato costituiscano aiuti, che siano o meno finanziati mediante risorse statali, ma è intesa solamente a ricomprendere nella nozione di aiuto non solo gli aiuti direttamente concessi dagli Stati, ma anche quelli concessi da enti pubblici o privati designati o istituiti dagli Stati (sentenza della Corte 13 marzo 2001, causa C-379/98, PreussenElektra, Racc. pag. I-2099, punto 58; sentenze del Tribunale 6 marzo 2003, cause riunite T-228/99 e T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Commissione, Racc. pag. II-435, punto 179, e 12 dicembre 2006, causa T-95/03, Asociación de Estaciones de Servicio de Madrid e Federación Catalana de Estaciones de Servicio/Commissione, Racc. pag. II-4739, punto 104).

215 Ne consegue che, affinché una misura sia qualificata come aiuto di Stato, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, occorre segnatamente, da un lato, che essa comporti un vantaggio, il quale può assumere forme diverse («sotto qualsiasi forma») e, dall'altro, che tale vantaggio derivi, direttamente o indirettamente, da risorse pubbliche (concesso «dagli Stati, ovvero mediante risorse statali»).

216 La giurisprudenza ha anche precisato la nozione di aiuto di Stato alla luce del principio di parità di trattamento tra imprese pubbliche e private nel senso che l'intervento dei poteri pubblici nel capitale di un'impresa, cioè un apporto finanziario proveniente da risorse pubbliche non rappresenta tuttavia un aiuto di Stato, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, qualora tale intervento sia effettuato in circostanze che corrispondono alle condizioni normali di mercato. A tal riguardo, occorre valutare se, in circostanze analoghe, un investitore privato di dimensioni paragonabili a quelle degli enti che gestiscono il settore pubblico avrebbe potuto essere indotto ad effettuare conferimenti di capitali di simile entità, tenuto conto in particolare delle informazioni disponibili e degli sviluppi prevedibili alla data dei detti conferimenti (sentenza Italia e SIM 2 Multimedia/Commissione, punto 213 supra, punti 37 e 38). Inoltre, anche se il comportamento dell'investitore privato, cui deve essere comparato l'intervento dell'investitore pubblico che persegue obiettivi di politica economica, non è necessariamente quello del comune investitore che colloca capitali in funzione della loro capacità di produrre reddito a termine più o meno breve, esso deve, quantomeno, corrispondere a quello di una holding privata o di un gruppo imprenditoriale privato che persegua una politica strutturale, globale o settoriale, guidato da prospettive di redditività a più lungo termine (sentenza della Corte 14 settembre 1994, causa C-42/93, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-4175, punto 14, e sentenza del Tribunale 18 dicembre 2008, causa T-455/05, Componenta/Commissione, non pubblicata nella Raccolta, punto 86).

217 Come le parti hanno ammesso in udienza, l'applicazione del criterio dell'investitore privato presuppone necessariamente che le misure adottate dallo Stato a favore di un'impresa conferiscano un vantaggio derivante da risorse statali (v., in tal senso, sentenza Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Commissione, punto 214 supra, punti 180 e 181).

218 Per quanto riguarda la portata del sindacato giurisdizionale da svolgere, occorre rammentare che la nozione di aiuto è una nozione obiettiva e che, pertanto, la qualificazione di una misura come aiuto di Stato, che, secondo il Trattato, compete sia alla Commissione che al giudice, non può in via di principio giustificare, in mancanza di circostanze particolari dovute segnatamente alla natura complessa dell'intervento statale di cui trattasi, il riconoscimento di un ampio potere discrezionale alla Commissione. Infatti, è solo nell'attuazione dell'art. 87, n. 3, CE, il quale implica la presa in

considerazione, da parte della Commissione, nell'ambito del suo esame dell'eventuale compatibilità di talune misure statali con il mercato comune, di complesse valutazioni di ordine economico, sociale, regionale e settoriale, che effettivamente a quest'ultima è riconosciuto un ampio potere discrezionale (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 27 gennaio 1998, causa T-67/94, Ladbroke Racing/Commissione, Racc. pag. II-1, punto 52, e giurisprudenza ivi citata).

219 A tal riguardo, la Corte ha precisato che la nozione di aiuto di Stato, quale definita nel Trattato, ha carattere giuridico e deve essere interpretata sulla base di elementi obiettivi. Per tale ragione il giudice comunitario deve esercitare, in linea di principio e tenuto conto sia degli elementi concreti della causa sottopostagli sia del carattere tecnico o complesso delle valutazioni effettuate dalla Commissione, un controllo completo per quanto riguarda la questione se una misura rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE (sentenze della Corte 16 maggio 2000, causa C-83/98 P, Francia/Ladbroke Racing e Commissione, Racc. pag. I-3271, punto 25; 1º luglio 2008, cause riunite C-341/06 P e C-342/06 P, Chronopost/UFEX e a., Racc. pag. I-4777, punto 141, e 22 dicembre 2008, causa C-487/06 P, British Aggregates/Commissione, Racc. pag. I-10505, punto 111).

220 È alla luce di tali principi che occorre verificare se, nel caso di specie, la Commissione abbia correttamente applicato la nozione di aiuto ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

221 A tal fine, considerati gli addebiti mossi dalle ricorrenti nelle cause T-425/04, T-444/04 e T-450/04, attinenti in parte ad errori di diritto e in parte ad errori manifesti di valutazione, occorre esaminare, in un primo momento, se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e il progetto di prestito di azionista del dicembre 2002, isolatamente o congiuntamente, abbiano conferito uno o più vantaggi alla FT. In caso affermativo, in un secondo momento occorrerà esaminare se tali eventuali vantaggi a favore della FT derivino da un trasferimento di risorse statali. In caso affermativo, in un terzo momento occorrerà esaminare se tali eventuali vantaggi derivanti da risorse

statali siano stati concessi nel rispetto del criterio dell'investitore privato avveduto in economia di mercato.

b) Sull'esistenza di un vantaggio conferito dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e dal progetto di prestito di azionista

Osservazioni preliminari

222 Occorre esaminare, in via preliminare, se ed entro quali limiti, nella decisione impugnata, la Commissione abbia identificato uno o più vantaggi legati alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002. A tal fine, considerato lo stretto legame esistente tra il criterio del vantaggio e quello del trasferimento di risorse statali, è necessario tener conto dell'insieme delle considerazioni esposte in proposito nella citata decisione.

223 Si deve rammentare che, all'art. 1 della decisione impugnata, la Commissione ha qualificato come aiuto di Stato, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, il prestito di azionista sotto forma di una linea di credito di EUR 9 miliardi a favore della FT, collocato nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, cioè delle dichiarazioni rilasciate prima della notifica, il 4 dicembre 2002, del progetto di prestito di azionista.

224 A sostegno di tale conclusione, la Commissione ha sostanzialmente constatato che, mediante dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, in un momento in cui la FT doveva far fronte ad una crisi finanziaria dovuta ad un rilevante indebitamento a

breve termine, le autorità francesi avrebbero ottenuto che la FT riconquistasse la fiducia dei mercati finanziari per poter accedere a nuovi crediti, il che avrebbe posto le basi per le misure di riequilibrio del bilancio e di rifinanziamento della FT, compreso il progetto di prestito di azionista, ulteriormente avviate. A tal riguardo, la Commissione ha considerato, sostanzialmente, che, valutate congiuntamente, tali dichiarazioni e misure, che farebbero parte di un processo continuo di salvataggio della FT posto in essere dallo Stato francese, non sarebbero conformi al criterio dell'investitore privato avveduto in economia di mercato, poiché un azionista privato non avrebbe rilasciato siffatte dichiarazioni di sostegno nella situazione di crisi in cui si trovava la FT nel luglio 2002. Pertanto, tali dichiarazioni avrebbero «contaminato» la situazione di mercato che ha dato luogo al progetto di prestito di azionista, atteso che quest'ultimo non avrebbe potuto essere previsto in mancanza degli effetti che dette dichiarazioni hanno prodotto sui mercati finanziari (v., in particolare, «considerando» 225-230 della decisione impugnata).

225 Per quanto riguarda più in particolare la nozione di vantaggio che impegna risorse statali, la Commissione, sostanzialmente, ha considerato che, sebbene le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 potessero essere qualificate come aiuti, in quanto avevano prodotto un effetto sui mercati e conferito un vantaggio alla FT, esse non sarebbero necessariamente tali da impegnare «almeno potenzialmente risorse statali» («considerando» 188 della decisione impugnata). Al «considerando» 189 della decisione impugnata, la Commissione ha affermato di non disporre di elementi sufficienti per provare inconfutabilmente la presenza di un aiuto sulla base di tale tesi «innovativa». Essa ha tuttavia ritenuto di poter provare l'esistenza di un aiuto tenendo conto del vantaggio e dell'impegno di risorse statali legate al progetto di prestito di azionista, esaminato nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 («considerando» 190 di detta decisione).

226 Così, al «considerando» 194 della decisione impugnata, si constata che «il prestito di azionista (...) avvantaggia [la] FT in quanto le permette di aumentare i suoi mezzi di finanziamento e di rassicurare il mercato quanto alla sua capacità di far fronte alle scadenze». Sebbene la convenzione di prestito di azionista non sia mai stata

firmata, «l'impressione data al mercato che il prestito esistesse» sarebbe stata idonea ad avvantaggiare la FT, poiché il mercato considerava più solida la sua situazione finanziaria, il che avrebbe potuto incidere sulle sue condizioni di prestito.

227 Per quanto riguarda il criterio dell'impegno di risorse statali, la Commissione ha precisato, al «considerando» 195 della decisione impugnata, da un lato, che «il fatto che il vantaggio derivi da un impegno statale che comporta un trasferimento di risorse potenziale, e non immediato, non esclude che tale vantaggio [fosse] concesso tramite risorse pubbliche» e, dall'altro, facendo riferimento alla sentenza della Corte 16 maggio 2002, causa C-482/99, Francia/Commissione, c.d. «Stardust» (Racc. pag. I-4397, punto 36), che «non in tutti i casi [è] necessario dimostrare che vi [sia] stato un trasferimento di risorse statali perché il vantaggio concesso (...) possa essere considerato come un aiuto di Stato». Pertanto, secondo la Commissione, fondandosi sulla giurisprudenza, anche un vantaggio accordato mediante un onere potenzialmente supplementare per lo Stato sarebbe idoneo a costituire un aiuto di Stato (sentenza della Corte 1º dicembre 1998, causa C-200/97, Ecotrade, Racc. pag. I-7907, punto 43, e sentenza del Tribunale 13 giugno 2000, cause riunite T-204/97 e T-270/97, EPAC/Commissione, Racc. pag. II-2267, punto 80).

228 Ai sensi del «considerando» 196 della decisione impugnata, l'annuncio della messa a disposizione del prestito di azionista, combinato con la realizzazione delle condizioni necessarie a tale messa a disposizione, l'impressione suscitata nel mercato che tale prestito fosse stato messo effettivamente a disposizione e l'invio della convenzione di prestito di azionista firmato avrebbero comportato un «onere potenziale supplementare per lo Stato [francese]», il che era sufficiente per concludere nel senso dell'esistenza di un «impegno potenziale di risorse statali». Secondo la Commissione:

«Infatti, poiché questo documento costituiva un'offerta contrattuale e in quanto tale offerta non è stata ritirata, [la] FT avrebbe potuto firmare in qualsiasi momento, acquisendo in tal modo il diritto di ottenere immediatamente il versamento della

somma di 9 miliardi di euro. Lo Stato [francese], che non poteva non saperlo, doveva quindi tenere a disposizione [della] FT (...) le risorse corrispondenti».

229 Con il loro secondo e terzo motivo, dedotti nelle cause T-425/04 e T-444/04, la Repubblica francese e la FT hanno sostanzialmente fatto valere che né le dichiarazioni di sostegno, né il progetto di prestito di azionista soddisfacevano di per sé le condizioni costitutive della nozione di aiuto, segnatamente il criterio del vantaggio proveniente da risorse statali, e che non era possibile valutare congiuntamente tali elementi diversi per giungere alla conclusione che il comportamento dello Stato francese non rispettava il criterio dell'investitore privato avveduto. Infatti, l'approccio della Commissione sarebbe contraddittorio, poiché essa stessa riconosce che, prese isolatamente, né le citate dichiarazioni né il prestito di azionista costituirebbero aiuti di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE. In ogni caso, le dichiarazioni di sostegno non potrebbero essere considerate impegni irrevocabili dello Stato francese che accordano un vantaggio alla FT e che necessitano di risorse statali.

230 Invece, con il loro primo motivo, dedotto nella causa T-450/04, le società Bouygues sostengono, sostanzialmente, che, nella decisione impugnata, la Commissione non ha svolto un'analisi sufficiente, avendo omesso di qualificare come aiuto di Stato distinto ciascuna delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002. Infatti, ciascuna di tali dichiarazioni soddisferebbe le condizioni cumulative della nozione di aiuto, compresa quella del vantaggio che impegna risorse statali.

Sul vantaggio derivante dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002

231 Risulta dalla giurisprudenza citata al punto 213 supra che la nozione di vantaggio comporta che l'intervento dello Stato deve avere come conseguenza un miglioramento

della posizione economica e/o finanziaria, o un vero e proprio arricchimento del beneficiario, ad esempio alleggerendo gli oneri che normalmente gravano sul suo bilancio.

232 Occorre quindi verificare se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, nonché l'annuncio del 4 dicembre 2002 del prestito di azionista comportassero di per sé la concessione di un siffatto vantaggio alla FT.

233 A tal riguardo, occorre distinguere tra, da un lato, l'eventuale vantaggio di facilitare l'accesso della FT ai mercati finanziari e diminuire i suoi costi di rifinanziamento e, dall'altro, l'eventuale impatto positivo di dette dichiarazioni sul corso delle azioni e delle obbligazioni della FT.

234 Per quanto riguarda l'impatto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 sull'accesso della FT ai mercati finanziari e sui suoi costi di rifinanziamento, va constatato che la Commissione ha sufficientemente dimostrato, nella decisione impugnata, che tali dichiarazioni hanno assegnato un notevole vantaggio alla FT, dato che esse hanno permesso un recupero della fiducia dei mercati finanziari, hanno reso possibile, più agevole e meno oneroso l'accesso della FT a nuovi crediti necessari per rifinanziare i suoi debiti a breve termine fino a EUR 15 miliardi ed hanno in definitiva contribuito a stabilizzare la sua situazione finanziaria molto fragile, la quale nel giugno e nel luglio 2002 era sul punto di deteriorarsi sostanzialmente.

235 Più precisamente, dagli estratti della decisione impugnata riportati ai punti 33-50 supra risulta che la Commissione ha riunito una serie di indizi tali da dimostrare che, in seguito alla dichiarazione del 12 luglio 2002 e alle dichiarazioni successive nonché all'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista, le agenzie di rating hanno optato per una quotazione più favorevole della FT rispetto a quella prevista precedentemente alla luce della sua crisi finanziaria, in particolare, dell'entità

della «spread inversion», del corrispondente calo dei prezzi delle sue obbligazioni e del corso delle sue azioni, come constatato, segnatamente, nel giugno e nel luglio 2002 (v. punto 34 supra).

236 Infatti, dai commenti concordi del vecchio e del nuovo AD della FT, delle agenzie di rating nonché della Deutsche Bank emerge che la quotazione stabilita o prevista precedentemente da dette agenzie avrebbe avuto l'effetto, in quel momento, di escludere la FT dall'accesso ai mercati di capitali, impedendole così di rifinanziare il suo debito a breve termine e che tale esclusione avrebbe potuto essere evitata solo grazie alla conferma di una quotazione più favorevole, la quale, a sua volta, era stata resa possibile dalla dichiarazione del 12 luglio 2002 (v. punti 37-43 e 47 supra). Alla luce delle considerazioni esposte ai punti 45-48 supra, la Commissione ha altresì provato sufficientemente che anche le dichiarazioni dei mesi di settembre, ottobre e dicembre 2002 hanno influito positivamente sulle decisioni delle agenzie di rating di confermare la quotazione della FT e hanno favorito la fiducia dei mercati finanziari per permettere così alla FT di gestire nuovamente i suoi debiti inesigibili a breve termine e di rifinanziarsi a condizioni appropriate.

237 Senza che occorra precisare, in modo più dettagliato, l'incidenza che tali dichiarazioni hanno avuto singolarmente e separatamente sui mercati finanziari, si deve concludere che, in ogni caso, nel loro insieme, dette dichiarazioni hanno influito in modo decisivo sulla reazione delle agenzie di rating e che tale reazione è stata poi determinante per la rivalorizzazione dell'immagine della FT agli occhi degli investitori e dei creditori, nonché per il comportamento degli attori dei mercati finanziari che hanno ulteriormente partecipato al rifinanziamento della FT. Il nesso di causalità tra tali diversi elementi è dimostrato, segnatamente, dal fatto che, nel settembre 2002, il gruppo di banche associato all'attuazione del piano Ambition 2005 ha condizionato la propria partecipazione alla ricapitalizzazione della FT alla conferma della sua quotazione attuale da parte della Moody's e della S & P (v. punto 44 supra). Inoltre, in reazione all'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista, la S & P ha confermato, il 17 dicembre 2002, che, da un lato, il sostegno delle autorità francesi nei confronti della FT, come costantemente affermato dal luglio 2002, sarebbe stato un fattore chiave per la conferma della quotazione della FT al livello di investimento sicuro, e che, dall'altro, il suo annuncio di detto progetto di prestito di azionista

sarebbe stato la prova di tale sostegno e di una significativa tutela dei creditori della FT (v. «considerando» 58 e note nn. 52 e 53 della decisione impugnata). Pertanto, alla luce del citato commento della S & P, la Commissione poteva altresì concludere che gli effetti vantaggiosi derivanti dalle dichiarazioni di sostegno ribadite dal luglio 2002 si sono perpetuati fino al dicembre 2002 (v. altresì le osservazioni della Moody's nel febbraio 2003, citate al punto 48 supra nonché il rapporto della Deutsche Bank citato al punto 37 supra).

238 Peraltro, è giocoforza constatare che, in forza dei principi che regolano la concessione di crediti ed il rifinanziamento sui mercati di capitali, come ricordati ai «considerando» 28 e segg. della decisione impugnata, il livello di quotazione di un'impresa e, di conseguenza, del rischio di default associato ai crediti che le sono accordati, è determinante per misurare il costo di rifinanziamento che tale impresa deve sostenere, segnatamente in termini di interessi esigibili per l'emissione di nuove obbligazioni. Ne discende che ad un minor rischio di default corrisponde un rifinanziamento più agevole e meno oneroso dei crediti in questione sui mercati di capitali. In altri termini, qualsiasi incidenza positiva sulla quotazione di un'impresa, anche solo grazie a dichiarazioni pubbliche tali da suscitare o rafforzare la fiducia degli investitori, incide immediatamente sul livello dei costi che l'impresa deve affrontare per rifinanziarsi sui mercati di capitali. A tal riguardo, la Commissione ha fatto riferimento ad un documento proveniente dalla FT, la cui rilevanza non è stata contestata dalla Repubblica francese e dalla FT, il quale attestava l'ipotesi di un aumento automatico degli oneri per interessi annui pari a EUR 75 milioni in caso di abbassamento del livello della quotazione del debito a lungo termine della FT da parte della S & P e della Moody's (v. «considerando»222 e nota n. 148 della decisione impugnata).

239 Occorre precisare, per di più, che la Commissione ha altresì dimostrato come tale nesso di causalità tra le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, la conferma della quotazione della FT e l'agevolazione del suo accesso a nuovi crediti, compresa la riduzione dei costi del suo rifinanziamento, fosse non solo prevedibile per le autorità francesi, ma altresì pianificato da queste ultime. Infatti, come risulta dai «considerando» 38 e 212 della decisione impugnata, il giorno stesso della dichiarazione del

12 luglio 2002, le autorità francesi hanno contattato le agenzie di rating, come la S & P (v. punti 35 e 37 supra), per informarle delle loro intenzioni, per dare rapidamente fiducia al mercato ed evitare qualsiasi ulteriore abbassamento della quotazione della FT al livello di «junk bond». Tale elemento non è contestato dalla Repubblica francese e dalla FT, le quali si sono limitate a sostenere che tale approccio sarebbe conforme al criterio dell'investitore privato avveduto.

240 Pertanto, l'effetto positivo e stabilizzante sulla quotazione della FT, che risulta direttamente dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e dalla volontà delle autorità francesi, ha avuto necessariamente la conseguenza di concedere un vantaggio finanziario alla FT ed un rafforzamento della sua posizione economica. Già tale sola constatazione avrebbe consentito alla Commissione di concludere che alla FT era stato accordato un vantaggio ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, senza bisogno di quantificarlo.

241 Di conseguenza, vanno disattesi gli argomenti della Repubblica francese e della FT secondo cui le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 non hanno inciso sui mercati e non hanno conferito vantaggi a favore della FT.

242 Non occorre quindi pronunciarsi sul problema di sapere se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 abbiano altresì comportato un vantaggio a favore della FT influendo positivamente sul corso delle sue azioni e delle sue obbligazioni.

Sul vantaggio derivante dal progetto di prestito di azionista

243 Occorre esaminare se il prestito di azionista, di per sé, rimasto allo stadio di progetto di convenzione non firmata dalla FT e mai eseguito, abbia prodotto un vantaggio supplementare e distinto a favore della FT rispetto al vantaggio descritto ai punti 235-237

supra. A tal riguardo, va ricordato che, come esposto ai punti citati, la Commissione ha dimostrato sufficientemente che, valutato congiuntamente con le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, l'annuncio pubblico da parte delle autorità francesi del progetto di prestito di azionista, il 4 dicembre 2002, ha comportato un vantaggio a favore della FT, in quanto ha causato una reazione positiva degli attori dei mercati finanziari e, di conseguenza, ha migliorato in particolare le condizioni che permettevano il suo rifinanziamento.

244 Per quanto riguarda il problema di sapere se, rispetto a quest'ultimo vantaggio, il progetto di prestito di azionista comportasse un vantaggio supplementare e distinto, occorre riferirsi, in particolare, al «considerando» 194 della decisione impugnata, secondo cui, sebbene non sia mai stato firmato dalla FT, né quindi mai eseguito, il contratto di prestito di azionista concedeva un vantaggio a favore della FT, in quanto le consentiva di aumentare i suoi mezzi finanziari, di rassicurare il mercato quanto alla sua capacità di far fronte alle sue scadenze e di incidere così sulle condizioni di prestito della FT. Infatti, «l'impressione data al mercato che il prestito esistesse [sarebbe stata] atta ad avvantaggiare [la] FT, perché il mercato [avrebbe] ritenuto che la situazione finanziaria [della FT] fosse più solida».

245 Tuttavia, nei limiti in cui la Commissione equipara il vantaggio così descritto ad un effetto rassicurante per il mercato e all'impressione per i terzi della messa a disposizione del prestito di azionista alla FT, tale vantaggio manifestamente si confonde con quello derivante dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, e, in particolare, con quello associato all'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista, che avevano già prodotto un effetto del genere sui mercati finanziari e causato un miglioramento delle condizioni di prestito per la FT (v. punti 235-237 supra).

246 Infatti, sembra escluso che il progetto di prestito di azionista oggetto del contratto firmato, siglato e inviato dall'ERAP alla FT abbia potuto avere, come l'annuncio del

4 dicembre 2002, un'incidenza identica o quanto meno simile su tali mercati. Come sostenuto in udienza dalla stessa Repubblica francese in risposta ad un quesito del Tribunale, cosa di cui è stato preso atto nel verbale d'udienza, l'invio del contratto di prestito di azionista dall'ERAP alla FT, il 20 dicembre 2002, non è stato reso pubblico separatamente in aggiunta all'annuncio, intervenuto il 4 dicembre 2002, del progetto di prestito di azionista. Orbene, in mancanza di una siffatta pubblicità, che la FT ha confermato in udienza, non sussisteva alcuna «impressione», per i terzi, di messa a disposizione del prestito di azionista, ai sensi del «considerando» 194 della decisione impugnata, che avrebbe potuto essere specificatamente attribuita all'invio di detto contratto di prestito di azionista. La reazione della Moody's, cui si fa riferimento alla nota n. 112 della decisione impugnata, non è tale da rimettere in discussione tale valutazione, dato che tale reazione si era già verificata il 9 dicembre 2002, cioè probabilmente in risposta all'annuncio del 4 dicembre 2002 e, in ogni caso, prima dell'invio del contratto di prestito di azionista dall'ERAP alla FT il 20 dicembre 2002. Lo stesso dicasi della reazione della S & P, menzionata al «considerando» 58 e alle note nn. 52 e 53 della decisione impugnata, che reca la data del 17 dicembre 2002.

247 In risposta ad un quesito del Tribunale, la Commissione ha tuttavia affermato in udienza di aver sempre considerato che il progetto di prestito di azionista in quanto tale e la sua messa a disposizione comportassero un vantaggio supplementare e distinto a favore della FT (v. anche punto 196 supra), in quanto quest'ultima avrebbe ottenuto, in seguito all'invio del contratto firmato del 20 dicembre 2002, la facoltà unilaterale e incondizionata di attivare il prestito di azionista apportando la propria firma a detto contratto. Sotto il profilo economico, tale facoltà di disporre di una linea di credito di EUR 9 miliardi, che dipende dalla sola volontà del beneficiario, costituirebbe un vantaggio distinto da quello derivante dall'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista. La FT ha contestato tale valutazione in udienza, facendo riferimento ai «considerando»188 e 190 della decisione impugnata.

248 Occorre quindi verificare, anzitutto, se l'argomento della Commissione trovi un sostegno sufficiente nella decisione impugnata.

249 A tal riguardo, va rilevato che il «considerando» 194 della decisione impugnata menziona il fatto che il prestito di azionista concede un vantaggio a favore della FT, «in quanto le permette di aumentare i suoi mezzi di finanziamento». Sebbene quest'ultima constatazione sia piuttosto vaga, succinta e direttamente legata alla descrizione del vantaggio menzionato al punto 245 supra, il «considerando» 196, seconda e terza frase, di detta decisione, che fa certamente riferimento al criterio del trasferimento di risorse statali, precisa inoltre che, poiché il contratto di prestito di azionista «costituiva un'offerta contrattuale e in quanto tale offerta non è stata ritirata, la FT avrebbe potuto firmare in qualsiasi momento, acquisendo in tal modo il diritto di ottenere immediatamente il versamento della somma di 9 miliardi di euro» e che lo Stato francese «doveva quindi tenere a disposizione [della] FT, attraverso l'ERAP, le risorse corrispondenti». Infine, al «considerando» 197 di detta decisione, la Commissione ha concluso che occorreva esaminare se «il vantaggio così concesso [alla] FT» rispettasse il criterio dell'investitore privato avveduto e se incidesse sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri.

250 Ne discende che, pur se ambigua per quanto riguarda la distinzione tra i diversi elementi costitutivi del vantaggio o dei vantaggi in questione, la decisione impugnata esprime tuttavia con il minimo richiesto di chiarezza e di precisione che la Commissione riteneva che l'invio alla FT del contratto di prestito di azionista comportasse un vantaggio supplementare e distinto rispetto a quello descritto ai punti 235-237 supra.

251 Occorre poi valutare se la Commissione abbia dimostrato sufficientemente che la mera facoltà per la FT di ricorrere unilateralmente e incondizionatamente alla linea di credito di EUR 9 miliardi oggetto del contratto di prestito di azionista rappresentasse un vantaggio a suo favore, sebbene il progetto di contratto non sia mai stato da essa firmato, né eseguito.

252 A tal riguardo, la FT, che contesta l'esistenza di un siffatto vantaggio, ha ribadito in udienza di aver rifiutato di firmare il contratto di prestito di azionista in quanto esso

prevedeva condizioni troppo onerose e, comunque, essa avrebbe preferito rifinanziare i propri debiti sul mercato obbligazionario.

253 Occorre rammentare che la Commissione è tenuta a dimostrare sulla base di elementi obiettivi la sussistenza di tutte le condizioni cumulative della nozione di aiuto ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, compresa l'esistenza di un vantaggio (sentenza British Aggregates/Commissione, punto 219 supra, punto 111) tenendo conto degli effetti economici della misura in questione (v., in tal senso, sentenza Chronopost/UFEX e a., punto 219 supra, punto 123, e sentenza Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Commissione, punto 214 supra, punto 180).

254 Tuttavia, è giocoforza constatare che, oltre alla qualificazione, contenuta al «considerando» 196 della decisione impugnata, dell'invio del contratto di prestito di azionista come «offerta contrattuale» che la FT avrebbe potuto accettare «in qualsiasi momento» per acquisire «in tal modo il diritto di ottenere immediatamente il versamento della somma di 9 miliardi di euro», la Commissione, sulla quale grava l'onere della prova, non ha né determinato, né dimostrato un eventuale miglioramento della situazione economica della FT che potesse derivare da tale offerta rispetto alla situazione in cui essa si trovava, segnatamente, in seguito alla possibilità che aveva avuto di rifinanziare i propri debiti fino a EUR 9 miliardi nelle condizioni vigenti, all'epoca, sul mercato obbligazionario.

255 Orbene, la Commissione non può presumere, basandosi su una mera offerta unilaterale dello Stato di concedere una linea di credito di un determinato importo, che tale offerta implichi effetti economici vantaggiosi per il beneficiario, senza tener conto delle condizioni che disciplinano l'esecuzione del contratto di credito in questione e, in particolare, di quelle legate alla concessione e al rimborso di detto credito, tantomeno qualora il beneficiario non abbia accettato tale offerta, bensì si sia limitato a rifinanziarsi alle condizioni vigenti sul mercato. Se così non fosse, anche un contratto di credito contenente clausole obiettivamente svantaggiose, come tassi di interesse più elevati e termini più restrittivi per il rimborso rispetto a quelli previsti dal mercato, dovrebbe essere considerato un vantaggio ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, per il solo

fatto che un creditore pubblico si è dichiarato pronto a mettere a disposizione del beneficiario una determinata somma.

256 Infatti, un siffatto approccio non soddisferebbe l'obbligo della Commissione di dimostrare, sulla base di elementi obiettivi sufficientemente suffragati e completi, l'esistenza di un vantaggio ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE (v., in tal senso, sentenza British Aggregates/Commissione, punto 219 supra, punto 111; v. altresì, in tal senso, sentenze Tribunal Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Commissione, punto 214 supra, punto 180, e 26 giugno 2008, causa T-442/03, SIC/Commissione, Racc. pag. II-1161, punto 126). Da un lato, un siffatto approccio non consentirebbe di valutare una tale offerta di credito nella sua globalità e nel suo contesto economico e, dall'altro, esso non terrebbe conto né degli effetti economici reali ed eventualmente svantaggiosi che l'offerta può comportare per il beneficiario, né della volontà di quest'ultimo di non accettarla.

257 Di conseguenza, occorre considerare che la Commissione non poteva limitarsi alla constatazione dell'esistenza di un'offerta contrattuale firmata dall'ERAP per concludere che quest'ultima comportava un vantaggio supplementare distinto a favore della FT ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

258 Tuttavia, il fatto che la Commissione non abbia dimostrato a sufficienza di diritto un vantaggio supplementare e distinto derivante dal progetto di prestito di azionista in quanto tale non è di per sé atto a comportare l'annullamento della decisione impugnata (v., in tal senso, sentenze Tribunal Graphischer Maschinenbau/Commissione, punto 159 supra, punto 49, e giurisprudenza ivi citata, e 19 ottobre 2005, Freistaat Thüringen/Commissione, causa T-318/00, Racc. pag. II-4179, punto 191, e giurisprudenza ivi citata).

259 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre constatare che la Commissione ha sufficientemente dimostrato che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e l'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista, nel loro insieme, comportavano la concessione di un vantaggio a favore della FT ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, senza che occorra quantificarlo.

260 Va pertanto disatteso l'argomento della Repubblica francese e della FT secondo cui la Commissione non poteva concludere nel senso dell'esistenza di un vantaggio derivante dalle sole dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 in quanto, da un lato, tale vantaggio non sarebbe identificabile rispetto agli effetti positivi di altri eventi e misure adottate dalla stessa FT durante il secondo semestre 2002 e, dall'altro, il rapporto del 28 aprile 2004 avrebbe esaminato e determinato precisamente la natura e il valore del vantaggio derivante dall'insieme di tali dichiarazioni.

261 Occorre ora esaminare se ed entro quali limiti il vantaggio identificato supra sia legato ad un trasferimento di risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

c) Sull'esistenza di un trasferimento di risorse statali

Osservazioni preliminari

262 Dalle considerazioni esposte ai punti 214 e 215 supra risulta che il vantaggio identificato ai punti 234-259 supra deve derivare da un trasferimento di risorse statali. Tale

esigenza di collegamento tra il vantaggio identificato e l'impegno di risorse statali presuppone, in linea di principio, che detto vantaggio sia strettamente legato ad un onere corrispondente a carico del bilancio statale o alla creazione, sulla base di obblighi giuridicamente vincolanti assunti dallo Stato, di un rischio economico sufficientemente concreto per tale bilancio (v., in tal senso, sentenze della Corte 17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Sloman Neptun, Racc. pag. I-887, punto 21; 19 settembre 2000, causa C-156/98, Germania/Commissione, Racc. pag. I-6857, punto 27, e PreussenElektra, punto 214 supra, punto 58; conclusioni dell'avvocato generale M. Jacobs ai fini della sentenza PreussenElektra, punto 214 supra, Racc. pag. I-2103, paragrafi 115-117).

263 Si deve rammentare che, nel caso di specie, le parti dissentono sul problema se, in particolare, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 — rispetto alle quali la Commissione ha correttamente stabilito che esse concedevano un vantaggio a favore della FT — comportino un trasferimento di risorse statali. Mentre la Repubblica francese e la FT contestano l'esistenza di un trasferimento di risorse statali, le società Bouygues sostengono che ciascuna di tali dichiarazioni comporta un impegno di risorse siffatte, sia sulla base di un obbligo giuridicamente vincolante dello Stato francese, sia a causa di un rischio economico sufficientemente concreto e immediato per quest'ultimo, i quali lo espongono ad una responsabilità finanziaria, sotto qualsivoglia forma, per i debiti della FT nei confronti delle società Bouygues, dei suoi azionisti e dei suoi creditori.

264 Nella decisione impugnata, la Commissione si è basata, anzitutto, sulla premessa secondo cui un trasferimento potenziale di risorse statali è sufficiente ai fini dell'applicazione dell'art. 87, n. 1, CE. A tal proposito essa si è espressa come segue ai «considerando» 195-197 di detta decisione:

«(195) Quanto alla condizione relativa alle risorse pubbliche, la Commissione sottolinea che il fatto che il vantaggio derivi da un impegno statale che comporta un trasferimento di risorse potenziale, e non immediato, non esclude che tale vantaggio sia concesso tramite risorse pubbliche. "A questo proposito occorre

rilevare in primo luogo come, secondo una costante giurisprudenza, non in tutti i casi sia necessario dimostrare che vi è stato un trasferimento di risorse statali perché il vantaggio concesso ad una o più imprese possa essere considerato come un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE" [nota n. 113: sentenza "Stardust", punto 36; v. anche sentenze della Corte 15 marzo 1994, causa C-387/92, Banco Exterior de España, Racc. pag. I-877, punto 14, e 19 maggio 1999, Italia/Commissione, causa C-6/97, Racc. pag. I-2981, punto 16]. Così, anche un vantaggio accordato tramite un potenziale onere supplementare a carico dello Stato costituisce un aiuto pubblico se incide sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri [nota n. 114: sentenza della Corte 1º dicembre 1998, causa C-200/97, Ecotrade, Racc. pag. I-7907, punto 43, e sentenza del Tribunale 13 giugno 2000, cause riunite T-204/97 e T-270/97, EPAC/Commissione, Racc. pag. II-2267, punto 80].

(196) [L]a Commissione osserva che un onere potenziale supplementare sulle risorse pubbliche è stato creato mediante l'annuncio della messa a disposizione del prestito d'azionista accompagnato dalla realizzazione delle relative condizioni preliminari (...), tramite l'impressione data ai mercati che tale prestito fosse stato effettivamente messo a disposizione (...) e, infine, mediante l'invio [alla] FT del contratto di prestito siglato e firmato dall'ERAP (...). Il fatto che [la] FT non abbia mai firmato questo contratto non significa che non vi sia stato un impegno potenziale di risorse statali. Infatti, poiché questo documento costituiva un'offerta contrattuale e in quanto tale offerta non è stata ritirata, la FT avrebbe potuto firmare in qualsiasi momento, acquisendo in tal modo il diritto di ottenere immediatamente il versamento della somma di 9 miliardi di euro. Lo Stato [francese], che non poteva non saperlo, doveva quindi tenere a disposizione [della] FT, attraverso l'ERAP, le risorse corrispondenti.

(197) La Commissione deve dunque esaminare se il vantaggio così concesso [alla] FT rispetti il principio dell'investitore privato avveduto e incida sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri».

265 Successivamente, nell'ambito della sua valutazione del criterio dell'investitore privato avveduto in economia di mercato, dopo aver constatato, ai «considerando» 208-213 della decisione impugnata, sostanzialmente, che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 erano «sufficientemente chiare, precise e ferme per indicare l'esistenza di un impegno credibile dello Stato [francese]», la Commissione ha esposto quanto segue ai «considerando» 214-219 di detta decisione:

«(214) La Commissione sottolinea (...) di avere studiato la questione se in diritto nazionale un investitore privato che abbia fatto le stesse dichiarazioni dello Stato sia obbligato a tenere le sue promesse. Dato che nella fattispecie l'investitore è lo Stato [francese], lo studio del diritto interno ha riguardato anche il diritto amministrativo.

(215) La Commissione rileva di aver chiesto ad un esperto di riferire sul punto e di avere inoltre ricevuto varie relazioni dai terzi. Sulla base di queste informazioni, la Commissione non può escludere in questa fase che le dichiarazioni di cui trattasi abbiano forza vincolante secondo il diritto amministrativo, civile, commerciale e penale francese (...), nonché secondo il diritto dello Stato di New York.

(216) La principale critica delle autorità francesi consiste nel far osservare che in diritto interno gli impegni unilaterali sono un'eccezione e che le lettere d'intenti, che non costituiscono una categoria omogenea, valgono soltanto eccezionalmente come impegni unilaterali. Tuttavia, il punto non è se il diritto francese sia univoco sulla questione, bensì se esistano elementi in diritto privato che permetterebbero di rilevare l'esistenza di un impegno unilaterale in circostanze come quelle del caso di specie. Ora, il fatto che esista una giurisprudenza in

materia della Cour de cassation [nota n. 134: V. Com, 28 marzo 2000, D. 2000, cah. dr. aff. pag. 210], di cui le autorità francesi cercano semplicemente di minimizzare la portata (...), non è discutibile.

(...)

(218) Presi insieme, questi elementi possono essere considerati come effettivamente tali da mettere in pericolo risorse pubbliche (facendo sorgere la responsabilità dello Stato nei confronti degli investitori o aumentando il costo delle transazioni future dello Stato). Pertanto, la tesi secondo cui le dichiarazioni delle autorità francesi a partire dal luglio 2002 sarebbero aiuti è una tesi innovativa, ma probabilmente non priva di fondamento.

(219) Tuttavia, la Commissione non ritiene di potere dimostrare inconfutabilmente la presenza di aiuti in base a questi elementi. Essa ritiene invece di potere dimostrare la presenza di elementi d'aiuto in un modo più tradizionale, a partire dalle misure del dicembre 2002 che sono state notificate. A tale riguardo, è sufficiente provare che le dichiarazioni preliminari hanno avuto un impatto reale sulla percezione dei mercati in dicembre, senza che occorra qualificare le dichiarazioni stesse come aiuti pubblici».

266 Nella sua risposta ai quesiti scritti del Tribunale, la Commissione ha essenzialmente precisato che, alla luce dei diversi studi ricevuti e analizzati durante il procedimento amministrativo, i quali avrebbero fornito interpretazioni piuttosto divergenti delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 sulla base del diritto civile, commerciale e amministrativo francese, essa avrebbe rinunciato a concludere definitivamente nel senso dell'esistenza di un impegno unilaterale dello Stato francese su tale sola base, sebbene essa ritenesse che taluni elementi del diritto nazionale potessero validamente

suffragare tale tesi. Invece di optare per un'interpretazione particolarmente rigorosa e restrittiva su un punto di diritto nazionale molto controverso, essa avrebbe preferito un approccio globale che tenesse conto del nesso materiale ed economico tra le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e il prestito di azionista e del fatto che la concessione di quest'ultimo comportasse un siffatto impegno.

267 Occorre quindi esaminare se la Commissione potesse fondatamente, da un lato, respingere l'esistenza di un trasferimento di risorse statali legato alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 in quanto tali e, dall'altro, riconoscere che tale criterio fosse ciononostante soddisfatto dal progetto di prestito di azionista del dicembre 2002.

Sul trasferimento di risorse statali legato alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002

268 Occorre determinare, anzitutto, la natura delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, in quanto essa è determinante ai fini della loro qualificazione, alla luce tanto del diritto comunitario degli aiuti di Stato quanto delle regole nazionali applicabili.

269 A tal riguardo, va rilevato che, nell'ambito del contenzioso comunitario degli aiuti di Stato, la valutazione dei fatti e delle prove rientra pienamente nel libero apprezzamento del Tribunale. Inoltre, in tale contesto, il problema di sapere se ed entro quali limiti una regola di diritto nazionale si applichi o meno alla fattispecie rientra in una valutazione dei fatti da parte del giudice ed è soggetto alle regole sul regime probatorio e sulla ripartizione dell'onere della prova.

270 Peraltro, va ricordato che, se è vero che la Commissione ha riconosciuto, al «considerando» 208 della decisione impugnata, che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 erano «sufficientemente chiare, precise e ferme per indicare l'esistenza di un impegno credibile dello Stato [francese]», essa ha però respinto in ultima analisi la tesi secondo cui tali dichiarazioni dovevano essere considerate giuridicamente vincolanti alla luce del diritto nazionale applicabile e, di conseguenza, essere considerate misure di aiuto che impegnano risorse statali («considerando» 188, 218 e 219 della decisione impugnata). Sostanzialmente, la Commissione ha tuttavia ritenuto che, considerata l'incidenza che tali dichiarazioni avevano prodotto sulla percezione dei mercati, lo Stato francese aveva corso un certo rischio finanziario, anche alla luce del diritto nazionale, il che avrebbe consentito di considerare il progetto di prestito di azionista incompatibile con il criterio dell'investitore privato avveduto («considerando» 220-230 di detta decisione). Così facendo, tanto nella decisione impugnata quanto durante il presente procedimento, la Commissione non ha preso posizione in modo chiaro e definitivo sul problema di sapere se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 fossero tali da comportare esse stesse un trasferimento di risorse statali, eventualmente sulla base del diritto nazionale applicabile.

271 Ai fini della determinazione della natura delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, occorre rilevare che queste ultime devono essere interpretate soltanto alla luce di constatazioni obiettive (v., in tal senso, sentenza SIC/Commissione, punto 256 supra, punto 126). Ciò non toglie che la percezione e la reazione degli attori del mercato, qualora dimostrate, possano fornire indizi utili per determinare la natura di tali dichiarazioni.

272 Per quanto riguarda la dichiarazione del 12 luglio 2002 (v. punto 4 supra), occorre constatare che tale dichiarazione è stata rilasciata dal ministro dell'Economia soprattutto nella sua funzione di rappresentante dello Stato francese in qualità di azionista di maggioranza della FT («[s]iamo l'azionista di maggioranza (…)»). In tale funzione, egli ha espressamente assicurato che, indipendentemente dalle modalità del suo intervento, lo Stato francese prevedeva di comportarsi come un investitore avveduto («[l]o Stato azionista si comporterà da investitore avveduto (...)»). A tal riguardo, né la Commissione né le società Bouygues hanno prodotto elementi tali da dimostrare che detto intento di subordinare l'intervento futuro dello Stato francese al rispetto del

criterio dell'investitore privato avveduto era solo apparente e non reale, né serio, al momento di tale dichiarazione.

273 Inoltre, la dichiarazione del 12 luglio 2002 era vaga e imprecisa per quanto riguarda le possibili misure di sostegno che lo Stato francese poteva adottare in una fase ulteriore, non ancora precisata («si comporterà da investitore avveduto e (...) adotteremmo le disposizioni appropriate (...)»). Considerato il carattere aperto e vago di tali affermazioni, la Commissione non poteva concludere nel senso di un impegno asseritamente assunto dallo Stato francese, i cui soli «mezzi d'intervento (...), vale a dire le modalità d'esecuzione» avrebbero dovuto ancora essere precisati («considerando» 209 della decisione impugnata), dato che un impegno del genere presupponeva necessariamente l'identificazione della natura e della portata di tale eventuale intervento futuro. Orbene, come confermato dalla relazione della Deutsche Bank del 22 luglio 2002, su cui la stessa Commissione si è fondata al «considerando» 221 e alla nota n. 142 della decisione impugnata, considerata la dichiarazione del 12 luglio 2002, il mercato non poteva ancora determinare la natura e la portata di tale intervento futuro dello Stato francese («[La FT] ha beneficiato del fatto che il mercato è sempre più fiducioso che il governo [francese] sosterrà in un modo o nell'altro il credito»; tale «[appoggio] implicito dello Stato [francese] (...) potrebbe assumere la forma di prestiti, a condizioni di mercato, forniti dalle banche o dal governo [francese]»). Inoltre, confermando il carattere futuro, condizionato e impreciso di un siffatto intervento, la dichiarazione del 12 luglio 2002 respinge espressamente l'ipotesi di un aumento di capitale della FT, sebbene proprio tale opzione sarà seguita dallo Stato francese nel dicembre 2002 («No, certo che no! Dico semplicemente che adotteremo, in tempo utile, le misure appropriate. Se necessario (…)»).

274 Tale lettura è confermata alla luce del contesto fattuale in cui è intervenuta la dichiarazione del 12 luglio 2002. Come sembra riconoscere la stessa Commissione (v. punti 188 e 189 supra), in tale fase, in mancanza di informazioni pertinenti sull'esatta entità dei problemi finanziari cui era esposta la FT, sulla futura reazione dei mercati finanziari provocata da tale dichiarazione e sull'evoluzione avviata in seguito alla ristrutturazione prevista della FT, lo Stato francese non poteva ancora conoscere e

determinare con sufficiente precisione la natura, la portata e le condizioni per la concessione di un'eventuale misura di sostegno a favore della FT. Piuttosto, dall'insieme degli atti delle autorità francesi compiuti al 12 luglio 2002, compreso il fatto che esse hanno contattato direttamente le agenzie di rating, emerge che tali autorità miravano a rassicurare rapidamente i mercati finanziari su un potenziale e futuro sostegno dello Stato francese a favore della FT, al solo scopo di impedire l'ulteriore abbassamento della sua quotazione nonché la chiusura del suo accesso a nuovi crediti sul mercato obbligazionario, senza per questo concretizzare maggiormente tale eventuale sostegno in quel preciso momento. Infatti, una concretizzazione prematura di eventuali misure di sostegno avrebbe potuto comportare il rischio di restringere inutilmente le opzioni di rifinanziamento successivamente aperte per il debito della FT, causando al contempo la necessità di notificarle alla Commissione ai sensi dell'art. 88, n. 3, CE. Peraltro, considerato il suo carattere affrettato, un approccio siffatto avrebbe potuto minare la fiducia dei creditori e degli investitori nell'affidabilità dell'azione dello Stato francese. Pertanto, contrariamente a quanto affermato al «considerando» 212 della decisione impugnata, il fatto di aver contattato le agenzie di rating non poteva essere inteso come un elemento che suffraga il carattere irrevocabile dell'impegno asseritamente assunto dallo Stato francese, bensì solo come un primo passo destinato ad allentare la pressione che nel luglio 2002 gravava sulla posizione della FT sui mercati finanziari.

275 Contrariamente a quanto fatto valere dalle società Bouygues e dalla Commissione (v. «considerando» 210 della decisione impugnata), il mero fatto che, al momento della dichiarazione del 12 luglio 2002, la FT fosse già esposta a gravi problemi di rifinanziamento (v. punto 236 supra) non altera affatto il carattere aperto e vago di tale dichiarazione nel suo insieme, né il suo significato alla luce del contesto fattuale all'interno del quale essa è intervenuta (v. punto 274 supra). Pertanto, anche supponendo l'esistenza di detti problemi in tale fase, non era decisivo il fatto che la dichiarazione non riflettesse correttamente la situazione critica del debito a breve termine della FT all'epoca («se [la FT] dovesse avere difficoltà»; «se [la FT] avesse problemi di finanziamento, che attualmente non esistono, lo Stato [francese] adotterebbe le decisioni necessarie per superarli»).

276 Inoltre, nell'ambito della propria interpretazione letterale della dichiarazione del 12 luglio 2002, la Commissione non può validamente sostenere che «[n]essun elemento permette di dimostrare che il mercato aveva percepito una qualche condizione» («considerando» 210 della decisione impugnata) e che «la reazione del mercato e i commenti degli analisti finanziari confermano che il mercato ha considerato queste dichiarazioni come una strategia d'impegno credibile dello Stato [francese] a sostenere [la] FT» («considerando» 220 di detta decisione), in quanto tale percezione soggettiva o la reazione di taluni attori del mercato non è determinante per caratterizzare la natura di una dichiarazione siffatta (v. punto 271 supra). Peraltro, tale considerazione non tiene conto del fatto che, al contrario, in tale fase la Deutsche Bank non fosse in grado di anticipare la natura e la portata dell'eventuale intervento futuro dello Stato francese a favore della FT (v. punto 273 supra).

277 Per quanto riguarda la dichiarazione del 13 settembre 2002 (v. punto 7 supra), va rilevato che anche tale dichiarazione è orientata verso il futuro, condizionata ed imprecisa quanto alle eventuali misure previste dallo Stato francese a lungo termine («[lo] Stato [francese] sosterrà [la FT] nell'attuazione d[el] piano [di risanamento] e contribuirà, per la sua parte, al notevolissimo rafforzamento del patrimonio netto [della FT], secondo un calendario e modalità da determinare in funzione delle condizioni di mercato»), dato che l'unica certezza riguardava l'affermazione di un futuro contributo «al notevolissimo rafforzamento del patrimonio netto» della FT ed il fatto che tale rafforzamento sarebbe avvenuto in «condizioni di mercato». Inoltre, analogamente alla dichiarazione del 12 luglio 2002, la dichiarazione del 13 settembre 2002 omette di precisare ulteriormente la natura, la portata e le condizioni del futuro intervento dello Stato francese a favore della FT e subordina eventuali misure provvisorie di sostegno al criterio della necessità («[n]el frattempo, lo Stato [francese] prenderà, se necessario, le misure che consentano di evitare [alla FT] qualsiasi problema di finanziamento»).

278 Per quanto riguarda la dichiarazione del 2 ottobre 2002 (v. punto 8 supra), si deve constatare che essa non è meno vaga e non fornisce alcuna apprezzabile precisazione rispetto al contenuto della dichiarazione del 13 settembre 2002 («[lo] Stato [francese]

parteciperà all'attuazione delle iniziative di risanamento e contribuirà, per la sua parte, al rafforzamento del patrimonio netto [della FT] secondo modalità che saranno determinate (...). [Lo] Stato [francese] prenderà, se necessario, le misure che consentano [alla FT] di evitare qualsiasi problema di finanziamento»). Infatti, con tale dichiarazione, lo Stato francese si limita ad anticipare in modo vago una sua futura e potenziale partecipazione diretta al rafforzamento del patrimonio netto della FT, le cui natura, portata e condizioni di concessione sono ancora da determinare. Al contempo, analogamente alle dichiarazioni precedenti, un'eventuale partecipazione provvisoria dello Stato francese, le cui caratteristiche non sono ulteriormente precisate, è subordinata alla necessità di risolvere potenziali problemi di finanziamento della FT.

279 Emerge dalle considerazioni che precedono che, contrariamente a quanto sostengono le società Bouygues, considerato il loro carattere aperto, impreciso e condizionato, in particolare per quanto riguarda la natura, la portata e le condizioni di un eventuale intervento statale a favore della FT, e tenuto conto del contesto fattuale in cui esse sono intervenute, le dichiarazioni del 12 luglio, del 13 settembre e del 2 ottobre 2002 non possono essere equiparate ad una garanzia statale, né essere interpretate nel senso che rivelano un impegno irrevocabile a fornire una precisa partecipazione finanziaria a favore della FT, come un rimborso dei suoi debiti a breve termine.

280 Un impegno concreto, incondizionato e irrevocabile di risorse pubbliche da parte dello Stato francese avrebbe presupposto che tali dichiarazioni precisino espressamente gli importi esatti da investire, o i concreti debiti da garantire o, quanto meno, un inquadramento finanziario predefinito, come una linea di credito fino ad un certo importo, nonché le condizioni per la concessione della partecipazione prevista. Orbene, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 omettono di prendere posizione su tali aspetti negando al contempo la possibilità di un futuro aumento di capitale della FT per un importo certo, sebbene, successivamente, lo Stato francese seguirà proprio quest'ultima opzione, prima sotto forma di progetto di prestito di azionista diretto a mettere a disposizione della FT una linea di credito di EUR 9 miliardi e, più tardi, contribuendo per lo stesso importo, proporzionalmente alla propria partecipazione nella FT, all'aumento di capitale di quest'ultima (v. punto 16 supra).

281 Occorre aggiungere che, a tal riguardo, le società Bouygues non possono avvalersi della decisione Crédit foncier (v. punto 159 supra), la cui legittimità non era stata sottoposta al controllo del Tribunale, poiché, a differenza delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, la dichiarazione del ministro dell'Economia francese oggetto di tale decisione esprimeva la volontà ferma e incondizionata dello Stato francese ad impegnarsi per onorare «tutte le scadenze, in conto capitale e interessi, del debito del CFF rappresentato da titoli» («considerando» 36 della decisione Crédit foncier).

282 Ciò non toglie che, nel caso di specie, con le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e richiamandosi, dal punto di vista dei mercati finanziari, alla propria reputazione di creditore e debitore solvibile ed affidabile, lo Stato francese abbia inteso influire attivamente sulla reazione di detti mercati, ripristinare la loro fiducia e, in particolare, abbia cercato di ottenere la conferma della quotazione della FT al fine di preparare il suo rifinanziamento, in una fase successiva, in condizioni economiche più favorevoli e a costi inferiori, senza che ciò implichi, immediatamente e in modo predefinito, il ricorso al bilancio statale. Agendo in tal modo, invece di impegnare direttamente o indirettamente risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, lo Stato francese ha innescato le particolari regole di funzionamento dei mercati finanziari per stabilizzare la posizione economica della FT a breve termine, precisamente al fine di soddisfare le condizioni imprenditoriali e finanziarie indispensabili per l'adozione di misure di sostegno più concrete che sarebbero intervenute successivamente. Orbene, il solo fatto che, in un contesto del genere, lo Stato francese abbia fatto ricorso alla propria particolare reputazione presso i mercati finanziari non può bastare per dimostrare che le sue risorse erano esposte ad un rischio tale da poter essere considerato costitutivo di un trasferimento di risorse statali, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, che sia sufficientemente connesso al vantaggio conferito alla FT dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002.

283 Di conseguenza, le società Bouygues non hanno dimostrato che il giudice nazionale, in particolare il giudice amministrativo o civile francese, possa giungere alla conclusione che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 soddisfacessero cionondimeno le condizioni di un impegno unilaterale giuridicamente obbligatorio dello Stato francese, non fosse altro che sotto forma di una lettera di intenti, che comporti un trasferimento di risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE. Infatti, alla luce degli argomenti delle società Bouygues e degli studi giuridici prodotti a loro sostegno, si deve constatare che l'applicazione delle pertinenti regole di diritto nazionale alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 dipende, a sua volta, dalla previa

interpretazione della natura di tali dichiarazioni, vale a dire, in particolare, del problema se esse presentino un carattere sufficientemente chiaro, preciso, incondizionato e fermo, fonte di effetti giuridicamente vincolanti tali da dare luogo ad una responsabilità pecuniaria dello Stato francese.

284 Pertanto, in primo luogo, non può essere accolto l'argomento delle società Bouygues, fondato sulla giurisprudenza del Conseil d'Etat francese, secondo cui le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 sarebbero chiare, precise e ferme e, pertanto, idonee ad impegnare la responsabilità dello Stato francese nei confronti degli azionisti della FT, dei suoi dipendenti o dei suoi creditori, sia in quanto, rilasciando una promessa, lo Stato francese avrebbe generato a proprio carico obblighi giuridici di cui potrebbe liberarsi solo colpevolmente, sia in quanto, al contrario, mantenendo la propria promessa, si comporterebbe illegalmente a causa dell'illegittimità della promessa rilasciata. Contrariamente a quanto fatto valere dalle società Bouygues (v. punti 164 e 165 supra), non è affatto dimostrato che, tenuto conto delle loro caratteristiche intrinseche, tali dichiarazioni siano idonee a fondare un siffatto impegno giuridicamente vincolante e incondizionato dello Stato francese a sostenere la FT.

285 In secondo luogo, le società Bouygues non possono validamente avvalersi della circolare 22 luglio 2003 e della nota esplicativa ad essa allegata (v. punto 167 supra), dato che, come già pronunciato al punto 284 supra, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 non contengono alcun elemento tale da provare la sussistenza di una garanzia implicita dello Stato francese a favore della FT. Non essendo soddisfatte le condizioni necessarie per la sussistenza di una siffatta garanzia, deve essere disatteso, in quanto irrilevante, l'argomento delle società Bouygues attinente alla normativa francese che legittima retroattivamente talune garanzie statali. In ogni caso, come ha sostenuto in udienza la Repubblica francese, la legge finanziaria francese di rettifica per il 2002 (n. 2002-2576 del 30 dicembre 2002; JORF del 31 dicembre 2002, pag. 22070) riguarda, al suo art. 80, soltanto «[i] prestiti contratti dall'ERAP, nell'ambito del suo sostegno di azionista alla [FT]», e non altre eventuali garanzie statali a favore della FT.

286 In terzo luogo, le società Bouygues non hanno dimostrato che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 comportassero un impegno di risorse statali alla luce del diritto dei contratti dello Stato di New York. Infatti, lo studio prodotto a tal fine dalle società Bouygues durante il procedimento amministrativo precisa di non costituire un parere giuridico e parte dalla premessa manifestamente erronea di un'offerta di contratto unilaterale dello Stato francese nei confronti degli investitori contenente una promessa diretta a garantire i debiti della FT, che tali investitori avrebbero accettato investendo nella FT. Analogamente, nell'ambito della valutazione del carattere vincolante ed esecutivo di tale offerta, tale studio si limita a ribadire la presenza di una promessa e procede ad un vago paragone con la giurisprudenza dei giudici competenti relativa a promesse contenute in prospetti e in annunci pubblicitari sulla stampa. Peraltro, tale studio si astiene dal prendere posizione in modo definitivo sul problema se tali giudici possano accertare il carattere sufficientemente fermo di una siffatta promessa contrattuale. Infine, per quanto riguarda le condizioni per un quasi-contratto o per un «promissory estoppel», lo studio rileva che la promessa in questione deve essere senza ambiguità, il che non è il caso della fattispecie in esame (v. punti 272-279 supra).

287 In quarto luogo, nei limiti in cui Commissione fa riferimento alla sentenza della Cour de cassation francese 28 marzo 2000 (nota n. 134 della decisione impugnata), occorre rilevare che tale sentenza ha ammesso l'opponibilità erga omnes, nonché il carattere vincolante ed esecutivo a favore di qualsiasi interessato, di una dichiarazione unilaterale rilasciata dall'acquirente di un'impresa in difficoltà ed intervenuta nell'ambito di un procedimento di risanamento sotto forma di decisione che dispone un piano di cessione. Non è tuttavia dimostrato che tale giurisprudenza sia applicabile al caso di specie. Ciò deriva, tra l'altro, dal fatto che il carattere vincolante ed esecutivo riconosciuto da tale sentenza si fonda su una disposizione espressa del code de commerce francese che disciplina la procedura di risanamento, secondo cui «la decisione che dispone il piano [di cessione] ne rende le disposizioni opponibili a tutti».

288 In quinto luogo, infine, non è verificato che, anche in assenza di carattere giuridicamente vincolante, alla luce del diritto nazionale, dell'impegno asseritamente derivante dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, queste ultime comportassero

un trasferimento di risorse statali. A tal riguardo, da un lato, l'argomento delle società Bouygues secondo cui lo Stato francese sarebbe stato di fatto obbligato ad onorare la sua presunta promessa, considerata la reale aspettativa che le sue dichiarazioni avevano generato dal punto di vista del mercato, è di per sé contraddittoria e non tiene conto del fatto che il riconoscimento della sussistenza di un aiuto deve basarsi su constatazioni obiettive e non sulla sola percezione degli attori del mercato. Comunque, una mera aspettativa del mercato non può di per sé creare un qualsivoglia obbligo legale di agire in un senso auspicato (v. punto 271 supra). Dall'altro, anche supponendo che il mancato rispetto di un'eventuale promessa di sostegno dello Stato francese a favore di un'impresa sia idoneo a pregiudicare la sua credibilità e la sua reputazione sui mercati finanziari, nel caso di specie non è dimostrato che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 comportassero un impegno preciso, incondizionato e fermo a favore della FT che potesse generare siffatte conseguenze pregiudizievoli. Infatti, come esposto ai punti 273 e 282 supra, il comportamento delle autorità francesi dal luglio 2002 tendeva precisamente ad evitare siffatte conseguenze, lasciando dubitare della natura, della portata e delle condizioni esatte del suo eventuale intervento futuro, il che è confermato dalla reazione della Deutsche Bank (v. punto 273 supra). Per queste stesse ragioni non può essere accolto l'argomento della Commissione, menzionato al «considerando» 221, in fine, della decisione impugnata, secondo cui «il governo francese era obbligato, per preservare l'integrità della sua reputazione sui mercati finanziari, a rispettare le promesse fatte». Occorre comunque ricordare che, malgrado i dubbi espressi, la Commissione ha esplicitamente rinunciato a prendere definitivamente posizione sul problema se le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 comportassero un trasferimento di risorse statali («considerando» 188, 218 e 219 della decisione impugnata).

289 Di conseguenza, si deve concludere che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 non comportavano impegni di risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

290 Va pertanto respinto il primo motivo delle società Bouygues, attinente alla violazione dell'art. 87, n. 1, CE.

Sul trasferimento di risorse statali legato all'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista e all'offerta del 20 dicembre 2002 del contratto di prestito di azionista

— Osservazioni preliminari

291 Occorre rilevare che solo il 4 dicembre 2002, pubblicando l'annuncio del progetto di prestito di azionista, cioè il giorno stesso della notifica di tale misura alla Commissione (v. punto 20 supra), lo Stato francese ha per la prima volta manifestato e precisato, nei confronti del pubblico, la partecipazione finanziaria che prevedeva a favore della FT, partecipazione consistente nell'apertura di una linea di credito di EUR 9 miliardi sotto forma di contratto di prestito, la cui offerta siglata e sottoscritta dall'ERAP è stata inviata alla FT solo il 20 dicembre 2002.

292 A tal riguardo, va ricordato che, analogamente alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, tale annuncio ha comportato la concessione di un vantaggio a favore della FT, in quanto ha contribuito a rafforzare la fiducia dei mercati finanziari e a migliorare le condizioni di rifinanziamento della FT (v. punti 234 e segg. supra). Tuttavia, come esposto ai punti 243 e segg. supra, la Commissione non ha né esaminato né dimostrato a sufficienza di diritto che l'offerta di contratto di prestito di azionista del 20 dicembre 2002, che non è mai stata accettata dalla FT, né eseguita, comportasse un vantaggio economico distinto e supplementare rispetto al vantaggio derivante dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 nonché dall'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista.

— Sull'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista

293 Per quanto riguarda il problema se l'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista comportasse un trasferimento di risorse statali, va constatato

che né la Commissione, né le società Bouygues hanno sostenuto che tale annuncio, di per sé, conteneva un impegno sufficientemente preciso, fermo e incondizionato e, pertanto, giuridicamente vincolante, se del caso, alla luce del diritto nazionale applicabile, che consenta di concludere nel senso della sussistenza di un trasferimento di risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

294 Pertanto, il solo riferimento rilevante a detto annuncio si ritrova nel «considerando» 205, in fine, della decisione impugnata, cioè nell'ambito della valutazione del criterio dell'investitore privato avveduto, senza che la Commissione vi ricolleghi conseguenze, anche implicite, relative alla sussistenza di un eventuale trasferimento di risorse statali. Analogamente, nell'ambito del loro primo motivo, le società Bouygues menzionano solo le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, senza tener conto dell'annuncio del 4 dicembre 2002 e limitano la loro argomentazione all'asserito trasferimento di risorse statali legato a tali dichiarazioni.

295 Orbene, in mancanza di elementi rilevanti e probanti forniti dalla Commissione e dalle società Bouygues a tal proposito, non spetta al Tribunale verificare se, alla luce del diritto amministrativo o del diritto civile francese, l'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista comportasse un trasferimento di risorse statali.

296 In ogni caso, un trasferimento di risorse statali derivante dall'annuncio del 4 dicembre 2002 potrebbe corrispondere solo ad un vantaggio risultante dall'apertura della linea di credito di EUR 9 miliardi che vi era espressamente menzionata. Da un lato, come rammentato al punto 292 supra, la Commissione ha omesso di caratterizzare a sufficienza di diritto un siffatto vantaggio nella decisione impugnata. Dall'altro, tale vantaggio è distinto da quello derivante dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, come accertato in detta decisione (v. punti 243 e segg. supra), indipendentemente dal problema se quest'ultimo consista nel miglioramento delle condizioni di rifinanziamento della FT e/o nell'eventuale aumento del corso delle sue azioni e delle sue obbligazioni.

297 Orbene, emerge dalla giurisprudenza citata al punto 214 supra che, conformemente all'art. 87, n. 1, CE, il vantaggio in questione deve derivare da risorse pubbliche. Infatti, tale esigenza di collegamento tra il vantaggio identificato ed il trasferimento di

risorse statali presuppone che detto vantaggio corrisponda ad un onere equivalente a carico del bilancio statale (v. punto 262 supra). Tuttavia, ciò non si verifica nella fattispecie in esame per quanto riguarda il rapporto tra il vantaggio accertato nella decisione impugnata, che risulta dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, da un lato, ed il presunto trasferimento di risorse pubbliche derivante dall'apertura di una linea di credito di EUR 9 miliardi, come prevista nell'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista, dall'altro.

298 Si deve quindi concludere che la Commissione non ha dimostrato che l'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista comportasse un trasferimento di risorse statali.

— Sull'offerta del 20 dicembre 2002 del contratto di prestito di azionista

299 Per quanto riguarda il problema se l'invio alla FT del contratto di prestito di azionista sottoscritto dall'ERAP, il 20 dicembre 2002, comportasse un trasferimento di risorse statali, si deve considerare che, non avendo la Commissione sufficientemente dimostrato, nella decisione impugnata, un vantaggio derivante dall'offerta contrattuale in quanto tale (v. punti 264-267 supra), non è a maggior ragione possibile per il Tribunale accertare l'esistenza di un trasferimento di risorse statali eventualmente connesso a tale vantaggio.

300 Risulta dall'insieme delle considerazioni precedenti che né la Commissione né le società Bouygues hanno dimostrato che l'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista o l'offerta del 20 dicembre 2002 del contratto di prestito di azionista comportassero un trasferimento di risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

301 Si deve quindi esaminare se, sulla base del suo approccio globale (v. punto 266 supra), la Commissione potesse cionondimeno valutare le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 insieme all'annuncio del progetto di prestito di azionista e all'invio del contratto di prestito di azionista al fine di concludere che il criterio del trasferimento di risorse statali era soddisfatto nel caso di specie.

— Sul trasferimento di risorse statali legato alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e alle misure del dicembre 2002

302 Occorre verificare, da un lato, se il potenziale onere statale che la Commissione ha stabilito per quanto riguarda l'annuncio del progetto di prestito di azionista e l'invio del contratto di prestito di azionista fosse già implicito nelle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e, dall'altro, se tale onere corrispondesse al vantaggio che la Commissione ha attribuito a tali dichiarazioni.

303 Sebbene l'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista sia collocato nella logica e nella strategia dello Stato francese fin dal mese di luglio 2002, che aveva come obiettivo, e come conseguenza, nel suo insieme, il ristabilimento della fiducia dei mercati al fine di poter rifinanziare, in condizioni più favorevoli, il debito a breve termine della FT (v. punti 234-240 supra), ciò non significa che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 comportassero già di per sé l'anticipazione di un sostegno finanziario specifico analogo a quello che si è poi materializzato nel dicembre 2002.

304 Emerge dalle considerazioni contenute ai punti 270 e segg. supra che, a differenza dell'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista, che rendeva pubblica l'offerta di aprire una linea di credito di EUR 9 miliardi a favore della FT, le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 erano di carattere aperto, impreciso e condizionato quanto alla natura, alla portata e alle condizioni di un eventuale

intervento futuro dello Stato francese. Infatti, non fosse altro che per il carattere sostanzialmente diverso rispetto alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, la decisione dello Stato francese, nel dicembre 2002, di annunciare e di proporre un progetto di prestito di azionista costituiva un'importante cesura nella successione degli eventi che hanno condotto al rifinanziamento della FT.

305 A tal riguardo, deve essere respinta la tesi, molto poco circostanziata, esposta ai «considerando» 185 e 226 della decisione impugnata secondo cui il progetto di prestito di azionista costituiva la materializzazione delle precedenti dichiarazioni dello Stato francese, dato che la Commissione non ha dimostrato — e non poteva d'altronde dimostrare, considerate le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 — che lo Stato francese aveva previsto una siffatta partecipazione finanziaria concreta fin dal luglio 2002. Tale tesi è tanto meno plausibile se si considera che lo Stato francese doveva anzitutto attendere e verificare se, in seguito alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e al loro prevedibile effetto, cioè il ripristino della fiducia dei mercati finanziari e la conferma della quotazione della FT, nonché in seguito alle misure di risanamento e di riequilibrio adottate nella FT, fossero effettivamente soddisfatte le condizioni economiche necessarie per un siffatto intervento statale. Infatti, come si è constatato al punto 274 supra, al momento di tali dichiarazioni, in mancanza di informazioni rilevanti, tra l'altro, quanto alla reazione dei mercati e all'esito delle misure adottate, lo Stato francese non poteva ancora conoscere e determinare sufficientemente la natura, la portata e le condizioni per un'eventuale misura di sostegno a favore della FT, compreso un eventuale aumento di capitale, che il ministro dell'Economia aveva esplicitamente negato ancora nel luglio 2002. È manifesto che solo nel mese di dicembre 2002 lo Stato francese ha considerato soddisfatte le condizioni economiche necessarie ad una siffatta partecipazione finanziaria, il che conferma il sopravvenire, in tale fase, di un'importante cesura nella successione degli eventi.

306 I «considerando» 186-190 della decisione impugnata, diretti a chiarire l'approccio globale adottato dalla Commissione, lungi dal fornire la prova della sua tesi di concretizzazione delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 nel progetto di prestito di azionista, si limitano a riassumere, ambiguamente, le considerazioni che consentono di concludere nel senso della concessione di un vantaggio alla FT, ma non

nel senso di un trasferimento di risorse statali legato all'insieme delle dichiarazioni rilasciate e delle misure adottate dallo Stato francese dal luglio 2002.

307 Infatti, la vaga constatazione secondo cui è «possibile considerare le dichiarazioni e i provvedimenti successivi delle autorità francesi a decorrere dal luglio 2002 come un insieme il cui momento di concretizzazione sarebbe costituito dalle misure di dicembre» 2002 («considerando» 187 della decisione impugnata) o ancora l'affermazione dell'esistenza di un processo continuo di salvataggio analogo a quello all'origine della sentenza BP Chemicals/Commissione, punto 152 supra, non autorizzano la Commissione a sottrarsi al suo dovere di identificare uno specifico vantaggio che comporti un corrispondente trasferimento di risorse statali, tanto più se si considera che la sentenza BP Chemicals/Commissione, punto 152 supra, riguardava la sola questione dell'esistenza di gravi difficoltà che giustificassero l'avvio del procedimento formale di esame ai sensi dell'art. 88, n. 2, CE, quanto all'applicazione del criterio dell'investitore privato avveduto ad un insieme di conferimenti di capitali a favore dell'impresa beneficiaria, il cui carattere vantaggioso e l'origine statale erano indubbi.

308 Peraltro, considerata l'importante cesura nella successione degli eventi e nel comportamento delle autorità francesi nel dicembre 2002, la Commissione non aveva il diritto di stabilire un nesso tra un eventuale impegno di risorse statali, in tale fase, ed i vantaggi concessi da misure precedenti, vale a dire le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, atteso che tali misure avevano un carattere sostanzialmente diverso da quelle adottate nel dicembre 2002 (v. punto 303 supra). Infatti, un nesso siffatto — non menzionato dalla sentenza BP Chemicals/Commissione, punto 152 supra — tra gli elementi costitutivi della nozione di aiuto per quanto riguarda distinti elementi fattuali verificatisi in fasi diverse sarebbe contrario al requisito del collegamento tra il vantaggio e il trasferimento di risorse statali (v. punto 262 supra), come descritto nella sentenza PreussenElektra, punto 214 supra (punto 58).

309 Pertanto, anche se la Commissione poteva tener conto dell'insieme degli eventi che hanno preceduto e condizionato la decisione definitiva adottata dallo Stato francese

nel dicembre 2002 di sostenere la FT mediante un prestito di azionista per caratterizzare un vantaggio, essa non è riuscita a dimostrare l'esistenza di un trasferimento di risorse statali collegato a tale vantaggio. Come constatato al punto 297 supra, il fatto che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, nonché l'annuncio del 4 dicembre 2002, abbiano comportato un vantaggio a favore della FT, migliorando le condizioni del suo rifinanziamento e ripristinando la fiducia dei mercati finanziari, non ha come controprestazione una corrispondente diminuzione del bilancio statale o un rischio economico sufficientemente concreto di oneri a carico di detto bilancio. In particolare, tale vantaggio è distinto da quello che poteva comportare il progetto di prestito di azionista del 20 dicembre 2002 e che la decisione impugnata ha omesso di dimostrare sufficientemente al fine di poter accertare l'esistenza di un aiuto di Stato (v. punto 296 supra).

310 Di conseguenza, la Commissione ha violato la nozione di aiuto ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE considerando che il prestito di azionista, collocato nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, comportava la concessione di un vantaggio a favore della FT che derivava da un trasferimento di risorse statali.

311 Va quindi accolta la seconda parte del secondo motivo nonché il terzo motivo dedotti dalla Repubblica francese e dalla FT nella parte in cui tale parte e tale motivo criticano l'applicazione della nozione di aiuto e, in particolare, quella dei criteri del vantaggio e del trasferimento di risorse statali, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

312 Ne risulta altresì che non è necessario esaminare la prima parte del secondo motivo nonché il terzo motivo dedotto dalla Repubblica francese e dalla FT nei limiti in cui tale parte e tale motivo contestano la legittimità dell'applicazione, da parte della Commissione, del criterio dell'investitore privato avveduto.

313 Dovendo essere annullato l'art. 1 della decisione impugnata per errori di diritto e per manifesti errori di valutazione nell'applicazione dell'art. 87, n. 1, CE, non occorre

neanche esaminare il primo motivo dedotto dalla Repubblica francese e dalla FT, attinente alla violazione delle forme sostanziali e dei diritti della difesa, né il quarto motivo della Repubblica francese, attinente ad un difetto di motivazione.

d) Sul secondo motivo delle società Bouygues, attinente alla contraddittorietà e all'insufficienza della motivazione, contrarie all'art. 253 CE

314 Occorre constatare, in via preliminare, che il secondo motivo delle società Bouygues, attinente ad un difetto di motivazione, costituisce, in larga misura, una mera ripetizione degli addebiti nel merito che tali ricorrenti hanno fatto valere nell'ambito del loro primo motivo.

315 A tal riguardo, va ricordato che la motivazione prescritta dall'art. 253 CE dev'essere adeguata alla natura dell'atto e deve fare apparire in forma chiara e inequivocabile l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo. Inoltre, l'obbligo di motivare le decisioni costituisce una forma prescritta ad substantiam che va tenuta distinta dalla questione della fondatezza della motivazione, attinente alla legalità sostanziale nel merito dell'atto controverso. Infatti, la motivazione di una decisione consiste nell'esprimere formalmente le ragioni su cui si fonda tale decisione. Qualora tali ragioni siano viziate da errori, questi ultimi viziano la legalità sostanziale della decisione, ma non la motivazione di quest'ultima, che può essere sufficiente pur illustrando ragioni errate (v. sentenza della Corte 10 luglio 2008, causa C-413/06 P, Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, Racc. pag. I-4951, punti 166 e 181, e giurisprudenza ivi citata).

316 Per quanto riguarda la presunta contraddittorietà della motivazione, va constatato che le società Bouygues fanno valere, sostanzialmente, un errore nel merito e non un vizio formale di motivazione.

317 A tal riguardo, emerge chiaramente dalla motivazione della decisione impugnata, in particolare, da un lato, dai «considerando» 188-190 e, dall'altro, dai «considerando» 218 e 219, che la Commissione si è ritenuta — peraltro a giusto titolo (v. punti 268-290 supra) — impossibilitata a stabilire definitivamente, sulla base degli studi giuridici portati a sua conoscenza, che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 soddisfacessero, in quanto tali, il criterio del trasferimento di risorse statali ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE. Solo la presa in considerazione delle misure adottate nel dicembre 2002 ha consentito alla Commissione di constatare, sulla base di un approccio globale — sebbene errato nel merito (v. punti 303 e segg. supra) —, che il processo continuo di salvataggio della FT nel suo insieme, comprese le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, avrebbe avuto l'effetto di soddisfare il criterio del trasferimento di risorse statali.

318 Pertanto, anche se l'approccio globale della Commissione è errato nel merito, emerge dalle considerazioni dei punti 268 e segg. supra che la decisione impugnata espone a sufficienza di diritto le ragioni per cui essa ha ritenuto di non poter concludere che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 in quanto tali — anche se comportavano la concessione di un vantaggio alla FT — causavano un trasferimento di risorse statali. Ne risulta inoltre che è manifestamente infondato l'argomento delle società Bouygues secondo cui la Commissione ha concluso, nella decisione impugnata, nel senso della sussistenza dell'insieme dei presupposti che caratterizzano un aiuto di Stato per quanto riguarda le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 (v. punti 171 e 175 supra).

319 Peraltro, le società Bouygues non sollevano alcun argomento che lasci pensare che, a seguito della presunta contraddittorietà della motivazione, esse non siano state in grado di contestare la fondatezza dell'approccio della Commissione dinanzi al Tribunale, né che quest'ultimo non sia stato in grado di esercitare il proprio dovere di controllo di legalità a tal riguardo. In ogni caso, alla luce delle considerazioni esposte ai punti 268 e segg. supra, è accertato che tale caso non si verifica nella fattispecie.

320 Di conseguenza, va respinta in quanto infondata la prima parte del presente motivo, la quale attiene alla contraddittorietà della motivazione.

321 Per quanto riguarda la presunta insufficienza della motivazione, occorre rammentare che i motivi esposti nella decisione impugnata, in particolare, da un lato, nei «considerando» 188-190 e, dall'altro, nei «considerando» 218 e 219, indicano con sufficiente precisione e chiarezza le ragioni per cui la Commissione si riteneva impossibilitata a concludere che le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 costituivano, di per sé, aiuti di Stato (v. altresì punto 318 supra).

322 Orbene, le società Bouygues non producono alcun elemento idoneo a dimostrare che la motivazione della decisione impugnata non consente loro di conoscere e di comprendere la portata delle giustificazioni soggiacenti a tale conclusione della Commissione e di contestare la sua fondatezza dinanzi al Tribunale e che quest'ultimo non è in grado di esercitare il suo controllo di legalità a tal riguardo. Al contrario, emerge dalle considerazioni esposte ai punti 268 e segg. supra che un siffatto controllo di legalità è perfettamente possibile alla luce della motivazione della decisione impugnata. In particolare, le società Bouygues non possono validamente sostenere che la Commissione non ha motivato a sufficienza di diritto solo la propria conclusione secondo cui le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 non comportavano un trasferimento di risorse statali malgrado i diversi studi giuridici prodotti durante il procedimento amministrativo che conducevano alla tesi contraria, dato che tali motivi si trovano esposti, tra gli altri, ai «considerando» 214-219 di detta decisione.

323 Infine, si deve rilevare che gli argomenti delle società Bouygues riassunti ai punti 177-181 supra mirano in realtà a contestare la fondatezza del rifiuto della Commissione di qualificare le dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 come aiuti di Stato e non un presunto difetto di motivazione nella decisione impugnata ai sensi dell'art. 253 CE.

324 Occorre quindi respingere anche la seconda parte del presente motivo e, pertanto, il secondo motivo delle società Bouygues nel suo complesso.

325 Di conseguenza, la domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata proposta dalle società Bouygues deve essere respinta nel suo insieme, senza che occorra esaminare le eccezioni di irricevibilità delle conclusioni dell'interveniente FT nella causa T-450/04.

326 Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, va annullato l'art. 1 della decisione impugnata per le cause di illegittimità dedotte nel secondo e nel terzo motivo della Repubblica francese e della FT.

II — *Sulla domanda di annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata*

327 Considerato l'annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata, sulla base dei motivi dedotti dalla Repubblica francese e dalla FT nelle cause T-425/04 e T-444/04, sono rimaste senza oggetto le loro domande nonché quella delle società Bouygues nella causa T-450/04 e quella dell'AFORS nella causa T-456/04 di ottenere l'annullamento dell'art. 2 di detta decisione, che constata l'assenza di necessità di recuperare l'aiuto menzionato all'art. 1.

328 Infatti, l'annullamento dell'art. 1 di detta decisione a seguito dei ricorsi proposti nelle cause T-425/04 e T-444/04 produce un effetto erga omnes tale da conferirgli l'autorità assoluta del giudicato [sentenza della Corte 1º giugno 2006, cause riunite C-442/03 P e C-471/03 P, P&O European Ferries (Vizcaya) e Diputación Foral de Vizcaya/Commissione, Racc. pag. I-4845, punto 43, e sentenza del Tribunale 4 marzo 2009, cause riunite T-265/04, T-292/04 e T-504/04, Tirrenia di Navigazione e a./Commissione, non pubblicata nella Raccolta, punto 159].

329 Tale annullamento implica la scomparsa, con effetto retroattivo, della constatazione, contenuta all'art. 1 della decisione impugnata, dell'esistenza di un aiuto incompatibile con il mercato comune. Ne consegue che anche la dichiarazione di non recupero di tale aiuto, contenuta all'art. 2 di detta decisione, perde il proprio oggetto con effetto retroattivo.

330 Di conseguenza, come unanimemente riconosciuto in udienza dalle parti in risposta ad un quesito del Tribunale, cosa di cui si è preso atto nel verbale d'udienza, non vi è più luogo a provvedere sulle domande di annullamento proposte dalla Repubblica francese, dalla FT, dalle società Bouygues e dall'AFORS nei confronti dell'art. 2 della decisione impugnata, né di valutare la fondatezza dei motivi degli argomenti dedotti da tali ricorrenti a sostegno di dette domande.

Sulle spese

I — *In generale*

331 Ai sensi dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda.

332 Inoltre, ai sensi dell'art. 87, n. 6, del regolamento di procedura, in caso di non luogo a provvedere, il Tribunale decide sulle spese in via equitativa.

333 Infine, ai sensi dell'art. 87, n. 4, primo e terzo comma, del regolamento di procedura, da un lato, gli Stati membri intervenuti sopportano le loro spese e, dall'altro, il Tribunale può ordinare che un interveniente sopporti le proprie spese.

II — *Cause T-425/04 e T-444/04*

334 Poiché la Commissione è risultata soccombente nelle cause T-425/04 e T-444/04 e considerato il carattere accessorio, in tali cause, della domanda di annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata, su cui non vi è più luogo a provvedere, si deve condannare la Commissione a sopportare le proprie spese nonché quelle sostenute dalla Repubblica francese e dalla FT.

335 In applicazione dell'art. 87, n. 4, terzo comma, del regolamento di procedura, le società Bouygues sopporteranno le proprie spese.

III — *Causa T-450/04*

336 Poiché le società Bouygues sono risultate soccombenti per quanto riguarda la loro domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata e considerato il non luogo a provvedere sulla loro domanda di annullamento dell'art. 2 di detta decisione, occorre decidere che esse sopporteranno le proprie spese nonché la metà delle spese sostenute dalla Commissione. La Commissione sopporterà la metà delle proprie spese.

337 In applicazione dell'art. 87, n. 4, primo comma, del regolamento di procedura, la Repubblica francese sopporterà le proprie spese.

338 In applicazione dell'art. 87, n. 4, terzo comma, del regolamento di procedura, la FT sopporterà le proprie spese.

IV — *Causa T-456/04*

339 Considerato il non luogo a provvedere sulla domanda di annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata, occorre decidere che l'AFORS e la Commissione sopporteranno le proprie spese.

340 In applicazione dell'art. 87, n. 4, primo comma, del regolamento di procedura, la Repubblica francese sopporterà le proprie spese.

341 In applicazione dell'art. 87, n. 4, terzo comma, del regolamento di procedura, la FT sopporterà le proprie spese.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Terza Sezione ampliata)

dichiara e statuisce:

1) L'art. 1 della decisione della Commissione 2 agosto 2004, 2006/621/CE, relativa all'aiuto di Stato al quale la Francia ha dato esecuzione a favore di France Télécom, è annullato.

2) Non vi è più luogo a provvedere sulle domande di annullamento dell'art. 2 della decisione 2006/621.

3) Nelle cause T-425/04 e T-444/04, la Commissione europea sopporterà le proprie spese nonché quelle sostenute dalla Repubblica francese e dalla France Télécom SA.

4) Nelle cause T-425/04 e T-444/04, la Bouygues SA e la Bouygues Télécom SA sopporteranno le proprie spese.

5) Nella causa T-450/04, la Bouygues e la Bouygues Télécom sopporteranno le proprie spese nonché la metà delle spese sostenute dalla Commissione.

6) Nella causa T-450/04, la Commissione sopporterà la metà delle proprie spese.

7) Nella causa T-456/04, l'Association française des opérateurs de réseaux et services de télécommunications (AFORS Télécom) e la Commissione sopporteranno le proprie spese.

8) Nelle cause T-450/04 e T-456/04, la Repubblica francese e la France Télécom sopporteranno le proprie spese.

Azizi Cremona Labucka

Frimodt Nielsen O'Higgins

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 21 maggio 2010.

Firme

Indice

Fatti ..... II - 2110

I — Situazione finanziaria della France Télécom nel periodo tra il 2001 e il 2004 .. II - 2110

II — Procedimento amministrativo ..... II - 2117

III — Decisione impugnata ..... II - 2119

A — Notifica della decisione impugnata ..... II - 2119

B — Dispositivo della decisione impugnata ..... II - 2119

C — Constatazioni della Commissione relative alla situazione finanziaria della FT tra il giugno 2002 e il marzo 2003 ..... II - 2120

D — Oggetto della decisione impugnata ..... II - 2128

E — Applicazione dell'art. 87, n. 1, CE e del principio dell'investitore privato avveduto in economia di mercato ..... II - 2131

F — Compatibilità dell'aiuto in questione con il mercato comune ..... II - 2136

G — Recupero dell'aiuto in questione ..... II - 2137

Procedimento e conclusioni delle parti ..... II - 2139

I — Cause T-425/04 e T-444/04 ..... II - 2139

II — Causa T-450/04 ..... II - 2141

III — Causa T-456/04 ..... II - 2142

IV — Misure di organizzazione del procedimento, rinvio ad un collegio giudicante ampliato e riunione ..... II - 2144

V — Fase orale del procedimento ..... II - 2145

In diritto ..... II - 2146

I — Sulla domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata ..... II - 2146

A — Sui motivi di irricevibilità dedotti nell'ambito delle cause T-425/04, T-444/04, T-450/04 e T-456/04 ..... II - 2146

1. Argomenti delle parti ..... II - 2146

2. Giudizio del Tribunale ..... II - 2151

a) Osservazioni preliminari ..... II - 2151

b) Sull'interesse della Repubblica francese e della FT ad agire contro l'art. 1 della decisione impugnata ..... II - 2152

c) Sull'interesse delle società Bouygues ad agire contro l'art. 1 della decisione impugnata ..... II - 2155

d) Sulla ricevibilità della presunta domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione impugnata da parte dell'AFORS ..... II - 2158

B — Sulla legittimità dell'art. 1 della decisione impugnata ..... II - 2158

1. Argomenti delle parti ..... II - 2158

a) Sunto dei motivi di annullamento ..... II - 2158

b) Argomenti della Repubblica francese e della FT ..... II - 2159

Osservazione preliminare ..... II - 2159

Sul secondo motivo della Repubblica francese e della FT .... II - 2159

Sul terzo motivo della Repubblica francese e della FT ..... II - 2160

Sugli argomenti complementari fatti valere dalla Repubblica francese e dalla FT in qualità di intervenienti nella causa T-450/04 e in risposta ai quesiti scritti del Tribunale ..... II - 2163

c) Argomenti delle società Bouygues ..... II - 2164

Sul primo motivo delle società Bouygues ..... II - 2164

Sul secondo motivo delle società Bouygues ..... II - 2173

d) Argomenti della Commissione ..... II - 2178

Sulla prima parte del secondo motivo della Repubblica francese e della FT ..... II - 2178

Sulla seconda parte del secondo motivo della Repubblica francese e della FT ..... II - 2182

Sul terzo motivo della Repubblica francese e della FT ..... II - 2184

— Sull'errore manifesto di valutazione relativo alla dichiarazione del 12 luglio 2002 ..... II - 2184

— Sull'errore manifesto di valutazione per quanto riguarda l'applicabilità del criterio dell'investitore privato avveduto ..... II - 2186

— Sull'errore manifesto di valutazione relativo al comportamento dello Stato francese in quanto investitore avveduto ..... II - 2188

Sul primo motivo delle società Bouygues ..... II - 2188

— Sugli argomenti delle società Bouygues ..... II - 2188

— Sugli argomenti dell'interveniente FT ..... II - 2190

Sul secondo motivo delle società Bouygues ..... II - 2192

Sugli argomenti complementari dedotti dalla Commissione in risposta ai quesiti scritti del Tribunale ..... II - 2192

2. Giudizio del Tribunale ..... II - 2194

a) Sulla nozione di aiuto ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE ..... II - 2194

b) Sull'esistenza di un vantaggio conferito dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e dal progetto di prestito di azionista ..... II - 2198

Osservazioni preliminari ..... II - 2198

Sul vantaggio derivante dalle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 ..... II - 2201

Sul vantaggio derivante dal progetto di prestito di azionista . II - 2205

c) Sull'esistenza di un trasferimento di risorse statali ..... II - 2211

Osservazioni preliminari ..... II - 2211

Sul trasferimento di risorse statali legato alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 ..... II - 2216

Sul trasferimento di risorse statali legato all'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista e all'offerta del 20 dicembre 2002 del contratto di prestito di azionista ... II - 2226

— Osservazioni preliminari ..... II - 2226

— Sull'annuncio del 4 dicembre 2002 del progetto di prestito di azionista ..... II - 2226

— Sull'offerta del 20 dicembre 2002 del contratto di prestito di azionista ..... II - 2228

— Sul trasferimento di risorse statali legato alle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002 e alle misure del dicembre 2002 ..... II - 2229

d) Sul secondo motivo delle società Bouygues, attinente alla contraddittorietà ed all'insufficienza della motivazione, contrarie all'art. 253 CE ..... II - 2233

II — Sulla domanda di annullamento dell'art. 2 della decisione impugnata ..... II - 2236

Sulle spese ..... II - 2237

I — In generale ..... II - 2237

II — Cause T-425/04 e T-444/04 ..... II - 2238

III — Causa T-450/04 ..... II - 2238

IV — Causa T-456/04 ..... II - 2239