ARRÊT DE LA COUR (sixième chambre)

30 novembre 2016 (*)

« Pourvoi – Aides d’État – Mesures financières en faveur de France Télécom – Offre d’avance d’actionnaire – Déclarations publiques des représentants de l’État français – Décision déclarant l’aide incompatible avec le marché commun – Notion d’“aide” – Notion d’“avantage économique” – Critère de l’investisseur privé avisé – Obligation de motivation du Tribunal – Limites du contrôle juridictionnel – Dénaturation de la décision litigieuse »

Dans l’affaire C-486/15 P,

ayant pour objet un pourvoi au titre de l’article 56 du statut de la Cour de justice de l’Union européenne, introduit le 14 septembre 2015,

Commission européenne, représentée par MM. C. Giolito, B. Stromsky, D. Grespan et T. Rusche, en qualité d’agents,

partie requérante,

les autres parties à la procédure étant :

République française, représentée par MM. G. de Bergues et D. Colas ainsi que par M^{me} J. Bousin, en qualité d’agents,

partie demanderesse dans l’affaire T-425/04 RENV,

Orange, anciennement France Télécom, établie à Paris (France), représentée par M^{es} S. Hautbourg et S. Cochard-Quesson, avocats,

partie demanderesse dans l’affaire T-444/04 RENV,

République fédérale d’Allemagne,

partie intervenante dans l’affaire T-425/04 RENV,

LA COUR (sixième chambre),

composée de M. E. Regan, président de chambre, MM. J.-C. Bonichot et A. Arabadjiev (rapporteur), juges,

avocat général : M. P. Mengozzi,

greffier : M. A. Calot Escobar,

vu la procédure écrite,

vu la décision prise, l’avocat général entendu, de juger l’affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

- 1 Par son pourvoi, la Commission européenne demande l’annulation de l’arrêt du Tribunal de l’Union européenne du 2 juillet 2015, France et Orange/Commission (T-425/04 RENV et T-444/04 RENV, ci-après l’« arrêt attaqué », EU:T:2015:450), par lequel

celui-ci a annulé l'article 1^{er} de la décision 2006/621/CE de la Commission, du 2 août 2004, concernant l'aide d'État mise à exécution par la France en faveur de France Télécom (JO 2006, L 257, p. 11, ci-après la « décision litigieuse »).

Les antécédents du litige

- 2 Les antécédents du litige sont résumés aux points 1 à 98 de l'arrêt attaqué. Les éléments nécessaires à l'examen du présent pourvoi sont les suivants :

Le contexte général de l'affaire

- 3 France Télécom, devenue par la suite Orange (ci-après « FT »), opérateur ainsi que fournisseur de réseaux et de services de télécommunications, a été constituée au cours de l'année 1991 sous la forme d'une personne morale de droit public et dispose, depuis le 31 décembre 1996, du statut de société anonyme. Depuis le mois d'octobre 1997, FT est cotée en Bourse. Au cours de l'année 2002, la participation de l'État français dans le capital de FT s'élevait à 56,45 %, le reste des participations étant réparti entre le public (32,25 %), l'autocontrôle (8,26 %) et les salariés de l'entreprise (3,04 %).
- 4 Au cours du premier trimestre de l'année 2002, FT a publié ses comptes pour l'année 2001. Ceux-ci affichaient une dette nette de 63,5 milliards d'euros et une perte de 8,3 milliards d'euros.
- 5 Au cours de la période allant du mois de mars au mois de juin 2002, les agences de notation Moody's et Standard & Poor's (ci-après « S & P ») ont dégradé le rating de FT et ont également dégradé sa perspective à négatif. En particulier, le 24 juin 2002, Moody's a dégradé le rating des notes de crédit à court et à long terme de FT à la dernière position du rang d'investissement sûr. Parallèlement, le cours des actions de FT a subi une baisse significative.
- 6 Au regard de la situation financière de FT, le ministre français de l'Économie, des Finances et de l'Industrie (ci-après le « ministre de l'Économie ») a déclaré, dans un entretien publié le 12 juillet 2002 dans le quotidien *Les Échos* (ci-après la « déclaration du 12 juillet 2002 »), ce qui suit :
- « Nous sommes l'actionnaire majoritaire, avec 55 % du capital [...] L'État actionnaire se comportera en investisseur avisé et si [FT] devait avoir des difficultés, nous prendrions les dispositions adéquates [...] Je répète que, si [FT] avait des problèmes de financement, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui, l'État prendrait les décisions nécessaires pour qu'ils soient surmontés. Vous relancez la rumeur d'une augmentation de capital... Non, certainement pas ! J'affirme simplement que nous prendrons, en temps utile, les mesures adéquates. Si c'est nécessaire [...] »
- 7 À cette même date, S & P a publié un communiqué de presse rédigé dans ces termes :
- « FT pourrait rencontrer certaines difficultés à refinancer sa dette obligataire venant à échéance en 2003. Néanmoins, l'indication de l'État [français] soutient la notation de FT au [niveau] d'investissement [sûr] [...] [L]État français – qui détient 55 % de [FT] – a clairement indiqué à [S & P] qu'il se comporterait en investisseur avisé et qu'il prendrait les dispositions adéquates si FT devait avoir des difficultés. Notation à long terme de [FT] dégradée à BBB- [...] »
- 8 Le 12 septembre 2002, les autorités françaises ont annoncé qu'elles avaient accepté la démission du président-directeur général de FT.
- 9 Le 13 septembre 2002, FT a publié ses comptes semestriels, qui confirmaient que, au 30 juin 2002, ses fonds propres consolidés étaient devenus négatifs à hauteur de 440 millions d'euros et que sa dette nette atteignait 69,69 milliards d'euros, dont 48,9 milliards d'euros d'endettement obligataire arrivant à échéance de remboursement au cours des années 2003 à 2005. Selon ces mêmes comptes semestriels, le chiffre d'affaires de FT affichait une

progression de 10 % par rapport à la même période de l'exercice 2001, un résultat d'exploitation avant amortissements s'élevant à 6,87 milliards d'euros, soit une progression de 13,3 % en données historiques et de 9,8 % en données pro forma, et un résultat opérationnel de 3,18 milliards d'euros, en augmentation de 15 % en données pro forma. Les résultats après frais financiers (1,75 milliard d'euros), mais avant impôts, participations et intérêts minoritaires, étaient, hors éléments exceptionnels, de 718 millions d'euros contre 271 millions d'euros au 30 juin 2001. Le flux de trésorerie libre opérationnel s'élevait à 3,6 milliards d'euros, soit une augmentation de 15 % par rapport au premier semestre de 2001.

- 10 Dans un communiqué de presse sur la situation financière de FT du 13 septembre 2002, les autorités françaises ont déclaré ce qui suit :

« Après les pertes exceptionnelles constatées au premier semestre, [FT] se trouve confrontée à une grave insuffisance de fonds propres. Une telle situation financière fragilise le potentiel de [FT]. Le [g]ouvernement [français] est donc déterminé à exercer la plénitude de ses responsabilités [...] Prenant acte de la nouvelle situation créée par la forte dégradation des comptes, [le président-directeur général de FT] a proposé sa démission au [g]ouvernement [français,] qui l'a acceptée. Cette démission deviendra effective lors d'un conseil d'administration qui se tiendra dans les [...] prochaines semaines et au cours duquel un nouveau président sera alors présenté [...] Le nouveau président proposera très rapidement au conseil d'administration un plan de redressement des comptes, permettant [le] désendettement [de FT] et le rétablissement de sa structure financière, tout en maintenant ses atouts stratégiques. L'État [français] apportera son soutien à [FT] dans la mise en œuvre de ce plan et contribuera, pour sa part, au renforcement très substantiel des fonds propres de [FT], dans un calendrier et selon des modalités à déterminer en fonction des conditions de marché. D'ici là, l'État [français] prendra, si cela est nécessaire, les mesures permettant d'éviter à [FT] tout problème de financement. »

- 11 Ce même jour, Moody's a changé la perspective de la dette de FT de négative à stable, dans un communiqué de presse qui indiquait notamment ce qui suit :

« La confiance de Moody's a été renforcée par la déclaration du gouvernement [français], qui, une fois de plus, a confirmé son fort soutien envers [FT]. Même si la préoccupation de Moody's concernant le niveau global du risque financier et plus particulièrement concernant la situation fragile de la liquidité de [FT] perdure, Moody's est devenu plus confiant quant au fait que le gouvernement français [soutiendra FT] si [elle] devait rencontrer des difficultés dans le remboursement de sa dette. »

- 12 Le 2 octobre 2002, un nouveau président-directeur général de FT a été nommé. Le communiqué de presse annonçant cette nomination était ainsi rédigé :

« Sur proposition du [c]onseil d'administration de [FT], le Conseil des ministres a décidé de nommer [un nouveau président-directeur général de FT] [...] À cette fin, le nouveau [p]résident va lancer immédiatement un état des lieux de [FT] dont les résultats seront communiqués au [c]onseil d'administration dans les semaines à venir et sur lequel s'appuiera un plan de redressement financier et de développement stratégique, permettant de réduire la dette de [FT] tout en renforçant ses atouts. Dans ce cadre, [le nouveau président-directeur général de FT] disposera du soutien de l'État actionnaire, qui est déterminé à exercer toutes ses responsabilités. L'État [français] apportera son concours à la mise en œuvre des actions de redressement et contribuera, pour sa part, au renforcement des fonds propres de [FT] selon des modalités qui seront déterminées en liaison étroite avec le [p]résident de [FT] et le [c]onseil d'administration. Comme il l'a déjà indiqué, l'État [français] prendra dans l'intervalle, si cela est nécessaire, les mesures permettant d'éviter à [FT] tout problème de financement. »

- 13 Le 19 novembre 2002, les autorités françaises ont communiqué à la Commission des Communautés européennes une « note d'information », qui, d'une part, décrivait la situation financière de FT tout en mettant en exergue le fait que « ses performances opérationnelles [étaient] excellentes » et, d'autre part, faisait état de leur intention de participer à une recapitalisation de FT dans les conditions du marché en expliquant les modalités de leur contribution au plan de redressement de FT. Dans cette note, les autorités françaises précisaient, notamment, ce qui suit :

« Afin de donner à [FT] la marge de manœuvre nécessaire pour aborder le marché dans les meilleures conditions et au moment le plus opportun, l'État [français] est disposé à anticiper sa participation à l'augmentation de capital sous forme d'une avance d'actionnaire qui sera convertie en capital au moment de l'émission de nouveaux titres. Le montant de cette avance correspondra à tout ou partie de la souscription de l'État [français] à la future augmentation de capital et pourra s'élever jusqu'à 9 [milliards d'euros]. Cette avance sera temporaire et sa conversion en titres sera obligatoire. Elle ne sera tirée qu'au fur et à mesure des besoins de [FT] Elle sera par ailleurs rémunérée aux conditions du marché actuellement en vigueur et les intérêts seront incorporés au capital.

Pour mettre en œuvre sa participation au plan de redressement de [FT], l'État [français] entend utiliser l'ERAP, établissement public industriel et commercial de l'État [français], qui accordera à [FT] une avance d'actionnaire et aura vocation à devenir un actionnaire important de [FT] une fois cette avance convertie en capital. Portant la participation publique dans [FT] à son actif, cet établissement public aura à son passif des dettes obligataires. Ce choix de l'ERAP reflète la volonté de l'État [français] d'identifier clairement l'effort patrimonial consenti en l'isolant dans une structure dédiée. »

14 Le 4 décembre 2002, lors du conseil d'administration de FT, les nouveaux dirigeants de FT ont présenté un plan d'action intitulé « Ambition France Télécom 2005 » (ci-après le « plan Ambition 2005 »), visant essentiellement à rééquilibrer le bilan de l'entreprise par un renforcement des fonds propres à hauteur de 15 milliards d'euros.

15 La présentation du plan Ambition 2005 a été accompagnée d'un communiqué de presse du ministre de l'Économie du 4 décembre 2002 (ci-après l'« annonce du 4 décembre 2002 »), qui se lit comme suit :

« [Le] ministre de l'Économie [...] confirme le soutien de l'État [français] au plan d'action approuvé par le conseil d'administration de [FT] le 4 décembre [2002]. 1) Le groupe [FT] constitue un ensemble industriel cohérent dont les performances sont remarquables. Toutefois, [FT] doit faire face aujourd'hui à une structure financière déséquilibrée, à des besoins en fonds propres et de refinancement à moyen terme. Cette situation résulte de l'échec d'investissements passés, mal menés et réalisés au plus haut de la "bulle" financière et, plus généralement, du retournement des marchés. L'impossibilité pour [FT] de financer son développement autrement que par endettement a aggravé cette situation. 2) L'État [français], actionnaire majoritaire, a demandé aux nouveaux dirigeants qu'ils rétablissent les équilibres financiers de [FT], tout en maintenant l'intégrité du groupe [...] 3) Compte tenu du plan d'action élaboré par les dirigeants et des perspectives de retour sur investissement, l'État [français] participera au renforcement des fonds propres de 15 milliards d'euros au prorata de sa part dans le capital, soit un investissement de 9 milliards d'euros. L'État [français] actionnaire entend agir ainsi en investisseur avisé. Il appartiendra à [FT] de définir les modalités et le calendrier précis du renforcement de ses fonds propres. Le gouvernement [français] souhaite que cette opération se déroule en tenant le plus grand compte de la situation des actionnaires individuels et des salariés actionnaires de [FT] Pour donner à [FT] la possibilité de lancer une opération de marché au moment le plus opportun, l'État [français] est prêt à anticiper sa participation au renforcement des fonds propres, à travers une avance d'actionnaire temporaire, rémunérée à des conditions de marché, mise à disposition de [FT] 4) L'ERAP [...] se verra transférer l'intégralité de la participation de l'État [français] dans [FT] Il s'endettera auprès des marchés financiers pour financer la part de l'État [français] dans le renforcement des fonds propres de [FT]. »

16 Les 11 et 12 décembre 2002, FT a lancé deux émissions obligataires successives pour un montant total de 2,9 milliards d'euros.

17 Le 20 décembre 2002, l'ERAP a communiqué à FT un projet de contrat d'avance d'actionnaire paraphé et signé (ci-après l'« offre d'avance d'actionnaire »). Cette dernière n'a pas signé ce projet de contrat et l'offre d'avance d'actionnaire n'a jamais été exécutée.

18 Le 15 janvier 2003, FT a réalisé des emprunts sous forme d'émissions obligataires pour un montant total de 5,5 milliards d'euros. Ces emprunts obligataires n'étaient pas couverts par une sûreté ou une garantie étatiques.

- 19 Le 10 février 2003, FT a renouvelé une partie d'un crédit syndiqué venant à échéance à concurrence de 15 milliards d'euros.
- 20 Le 4 mars 2003, l'opération de renforcement des fonds propres envisagée par le plan Ambition 2005 a été lancée. Le 24 mars 2003, FT a procédé à une augmentation de capital de 15 milliards d'euros. L'État français a participé à cette opération à hauteur de 9 milliards d'euros au prorata de sa part dans le capital de FT. Un montant de 6 milliards d'euros a été garanti par un syndicat bancaire composé de 21 banques. Cette opération a été clôturée le 11 avril 2003.
- 21 FT a clôturé l'exercice 2002 avec une perte d'environ 21 milliards d'euros et une dette financière nette d'environ 68 milliards d'euros. Les comptes de l'exercice 2002 publiés par FT le 5 mars 2003 affichaient une hausse du chiffre d'affaires de 8,4 %, du résultat d'exploitation avant amortissements de 21,1 % et du résultat d'exploitation de 30,9 %. Le 14 avril 2003, l'État français détenait 58,9 % du capital de FT, dont 28,6 % par l'intermédiaire de l'ERAP.

La procédure administrative et la décision litigieuse

- 22 La République française a notifié à la Commission, le 4 décembre 2002, les mesures financières prévues par le plan Ambition 2005, y compris l'offre d'avance d'actionnaire, en application de l'article 88, paragraphe 3, CE et de l'article 2 du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil, du 22 mars 1999, portant modalités d'application de l'article [88 CE] (JO 1999, L 83, p. 1).
- 23 Le 22 janvier 2003, Bouygues SA et Bouygues Télécom SA (ci-après, prises ensemble, les « sociétés Bouygues »), deux sociétés de droit français, dont la seconde est active sur le marché français de la téléphonie mobile, ont saisi la Commission d'une plainte concernant certaines aides prétendument accordées par l'État français à FT dans le cadre du refinancement de cette dernière. Cette plainte visait, plus particulièrement, d'une part, l'annonce d'un investissement de l'État français à hauteur de 9 milliards d'euros et, d'autre part, les déclarations des 12 juillet, 13 septembre et 2 octobre 2002 (ci-après les « déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 »).
- 24 Par lettre du 31 janvier 2003, la Commission a notifié à la République française sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen prévue à l'article 88, paragraphe 2, CE, concernant, notamment, les mesures financières mises en place par l'État français au soutien de FT (ci-après la « décision d'ouverture ») (JO 2003, C 57, p. 5). La Commission y invitait les parties intéressées à présenter leurs observations sur les mesures en cause.
- 25 Le 3 août 2004, la Commission a notifié aux autorités françaises la décision litigieuse.
- 26 Au considérant 185 de ladite décision, figurant sous le titre 6 de cette dernière et intitulé « Objet de la présente décision », la Commission a notamment indiqué que les mesures notifiées ne pouvaient pas être analysées « sans prendre en compte les déclarations du gouvernement [français] de juillet à décembre 2002 ». En effet, par celles-ci, les autorités françaises auraient manifesté leur volonté de prendre les mesures adéquates pour résoudre les difficultés financières de FT. L'offre d'avance d'actionnaire constituerait la matérialisation de leurs intentions exprimées auparavant.
- 27 Au considérant 186 de la décision litigieuse, la Commission a exposé ce qui suit :

« Dans le cas d'espèce, la Commission constate que les mesures de décembre 2002, qui ont fait l'objet de la notification, avaient été précédées par plusieurs déclarations et mesures des autorités françaises depuis [le mois de] juillet [2002]. D'une part, ces déclarations et mesures permettent de mieux comprendre les raisons et la portée des mesures de décembre [2002]. D'autre part, ces déclarations et mesures préalables avaient certainement eu un impact sur la perception qu'avaient les marchés et les acteurs économiques de la situation de FT au mois de décembre [2002]. Le comportement des acteurs économiques étant lui-même influencé par le comportement de l'État, il ne constitue pas un paramètre objectif pour juger

ensuite du comportement de l'État. Ces interventions préalables doivent donc être prises en compte lors de l'analyse de la présence d'aides dans les mesures de décembre [2002]. »

- 28 Au considérant 187 de la décision litigieuse, la Commission a relevé qu'il était en effet possible d'analyser les déclarations et mesures successives des autorités françaises à partir de juillet 2002 comme un « ensemble dont le moment de concrétisation serait les mesures de décembre [2002] ».
- 29 Ensuite, aux considérants 188 à 191 de la décision litigieuse, la Commission a indiqué ce qui suit :
- « (188) L'analyse du cas d'espèce suggère à première vue un décalage temporaire entre les avantages pour l'entreprise, qui auraient été particulièrement marqués au mois de juillet [2002], et l'engagement potentiel de ressources d'État, qui semble plus clairement établi au mois de décembre [2002]. En effet, on pourrait qualifier les déclarations du ministre de l'[É]conomie [...] d'aide, dans la mesure où de telles déclarations ont clairement eu un effet sur les marchés et ont conféré un avantage à [FT]. Il ne serait pourtant pas facile de déterminer sans doute possible si l[a] déclaration [du 12] juillet 2002 étai[t] de nature à engager au moins potentiellement des ressources étatiques. [...]
- (189) Pourtant, en l'espèce la Commission ne dispose pas d'éléments suffisants pour prouver de manière irréfutable la présence d'aide sur le fondement de cette thèse novatrice. En revanche, elle estime pouvoir établir la présence d'éléments d'aide en suivant une approche plus traditionnelle à partir des mesures de décembre [2002] qui avaient été l'objet de [la] notification.
- (190) En effet, d'une part, la présence d'un engagement de ressources étatiques est claire au mois de décembre [2002]. D'autre part, la présence d'un avantage pour [FT] au mois de décembre [2002] est aussi évidente dès lors que l'on tient compte de l'impact sur les marchés des déclarations et mesures préalables.
- (191) À cet égard, le "principe de l'investisseur privé en économie de marché" ne saurait jouer pour justifier cette intervention de décembre [2002] comme le prétendent les autorités françaises, car les comportements des acteurs économiques en décembre étaient clairement influencés par les agissements et déclarations préalables du gouvernement depuis juillet [2002]. Si l'on peut douter que l[a] déclaration [du 12] juillet [2002] étai[t] assez concr[ète] pour être constitutiv[e] d'aid[e] en ell[e]-mêm[e], il ne fait guère de doute [qu'une] tell[e] déclaratio[n] étai[t] plus que suffisant[e] pour "contaminer" la perception des marchés et [influer sur] le comportement ultérieur des acteurs économiques. Si tel est le cas, on ne peut pas prendre ce comportement des acteurs économiques comme point de comparaison neutre pour juger ensuite du comportement de l'État [français]. La présomption fondée sur le "principe de l'investisseur privé en économie de marché" ne peut donc pas s'appuyer sur la situation du marché telle qu'elle se présentait en décembre [2002] mais devrait logiquement se fonder sur une situation du marché non contaminée par l'impact des déclarations préalables. »
- 30 Après avoir constaté que l'avantage octroyé à FT faussait ou menaçait de fausser la concurrence et était susceptible d'affecter les échanges entre États membres (considérants 198 à 201 de la décision litigieuse), la Commission a, sous le titre 8 de la décision litigieuse, intitulé « Principe de l'investisseur privé avisé en économie de marché », procédé à l'examen de la question de savoir si ledit principe avait été respecté compte tenu de l'ensemble des déclarations faites par les autorités françaises pendant les mois précédant l'offre d'avance d'actionnaire (considérants 203 à 230 de la décision litigieuse). En effet, la teneur de ces déclarations et l'effet de celles-ci sur le marché révéleraient que l'État français avait décidé, dès juillet 2002, de soutenir FT (considérant 203 de la décision litigieuse).
- 31 En s'appuyant notamment sur le rapport du 28 avril 2004, qui faisait état d'un accroissement anormal et non négligeable de la valeur des actions et des obligations de FT à la suite de la déclaration du 12 juillet 2002, sur le communiqué de presse de S & P du même

jour ainsi que sur un rapport de la Deutsche Bank du 22 juillet 2002, la Commission a conclu que « le marché a[vait] considéré [les] déclarations [des autorités françaises] comme une stratégie d'engagement crédible de l'État [français] à soutenir FT » (considéranants 220 et 221 de la décision litigieuse).

- 32 La Commission a ajouté, au considérant 222 de la décision litigieuse, que ces déclarations avaient eu des effets très importants sur le marché. En effet, elles auraient contribué à redonner confiance aux marchés financiers et auraient été déterminantes pour le maintien de la notation de FT au rang d'investissement. Une dégradation de cette notation aurait rendu l'offre d'avance d'actionnaire improbable et certainement beaucoup plus onéreuse.
- 33 Selon la Commission, « [l]e fait que les mesures notifiées en décembre [2002], prises isolément, puissent donner l'illusion d'opérations tout à fait rationnelles n'enlève rien au fait que le comportement des acteurs économiques en décembre était clairement influencé par les agissements et déclarations formulés par l'État [français] préalablement, et notamment à partir de juillet 2002, indiquant l'intention de l'État [français] de pallier les problèmes de financement de [FT] » (considérant 225 de la décision litigieuse). En ce sens, la décision des autorités françaises d'anticiper la recapitalisation de FT par l'octroi d'une ligne de crédit constituerait une matérialisation de leurs déclarations (considérant 226 de la décision litigieuse).
- 34 Selon la Commission, il n'est pas déterminant que l'opération de recapitalisation de FT, réalisée en avril 2003, ait été un succès et que l'offre d'avance d'actionnaire n'ait jamais été exécutée. Dans le cadre de l'application du critère de l'investisseur privé avisé, il conviendrait, en effet, de se fonder sur les éléments dont dispose l'investisseur au moment de sa prise de décision d'investir. Par ailleurs, dans la mesure où les déclarations des autorités françaises ont exercé une influence sur le marché et sur le comportement des acteurs économiques, la Commission ne serait « pas en mesure de se baser sur le comportement des autres acteurs économiques pour juger du comportement de l'État et ainsi appliquer le critère de la concomitance ». Selon la Commission, « [e]n effet, les déclarations de l'État [français] selon lesquelles il ferait le nécessaire pour permettre à [FT] de surmonter ses problèmes de financement, intervenues en juillet puis réitérées, faussent le test de concomitance dans la mesure où les investisseurs privés ne peuvent là encore pas être regardés comme s'étant déterminés sur la seule base de la situation de [FT], et cela indépendamment de la question de savoir si ces déclarations [comportent ou non] une aide d'État ». L'application du critère de l'investisseur privé avisé ne pourrait pas s'appuyer sur la situation du marché en décembre 2002, mais devrait logiquement se fonder « sur la situation d'un marché non contaminé par les déclarations et interventions préalables » (considérant 227 de la décision litigieuse).
- 35 Or, « il semblerait » que, lorsqu'elles sont examinées dans le contexte de la situation antérieure à juillet 2002, les décisions d'investissement en cause ne respectent pas ledit principe (considérant 228 de la décision litigieuse). À ce moment-là, FT se serait trouvée dans un contexte économique difficile et aurait perdu la confiance des marchés, et les autorités françaises n'auraient encore pris aucune mesure visant à améliorer la gestion de FT et ses résultats, ni commandé un audit approfondi, ni mis en place une nouvelle équipe dirigeante, ni même préparé un plan de redressement de l'entreprise. Dans ces circonstances, il serait « improbable qu'un investisseur privé aurait tenu, à partir de juillet 2002, des déclarations [semblables] à celles formulées par le gouvernement français, susceptibles, d'un point de vue purement économique, d'engager sérieusement sa crédibilité et sa réputation et, d'un point de vue juridique, à même de l'obliger dès cette date à soutenir financièrement [FT] en tout état de cause ». En procédant de la sorte, un tel investisseur aurait assumé à lui seul et sans aucune compensation un risque très important à l'égard de FT. Or, même un actionnaire de référence, possédant les mêmes informations que celles dont disposaient les autorités françaises à l'époque, n'aurait pas fait de déclaration de soutien en faveur de FT en juillet 2002 sans entreprendre préalablement un audit approfondi de sa situation financière et des mesures de redressement nécessaires pour pouvoir apprécier la portée du risque et les perspectives de rémunération qu'une telle démarche impliquerait. En tout état de cause, un tel actionnaire de référence aurait eu besoin de la participation des marchés financiers pour redresser la situation de FT. Or, lesdits marchés « ne semblaient pas, à cette époque, disposés à investir ou à accorder beaucoup de crédit à FT » (considérant 229 de la décision litigieuse).

- 36 Ainsi, selon la Commission, « [i]l est peu probable qu'un investisseur privé avisé placé dans la même situation que l'État français [ait] fait des déclarations de soutien en faveur de FT en juillet 2002 en considération de la situation économique de FT et de l'absence d'informations claires et complètes à sa disposition à ce sujet ». Il serait encore moins probable qu'un investisseur privé avisé « [ait] octroyé une avance d'actionnaire en assumant à lui seul un risque financier très important » (considérant 229 de la décision litigieuse).
- 37 La Commission a conclu de tout ce qui précède que « le [critère] de l'investisseur privé avisé en économie de marché n'[était] pas rempli » et que, « [p]ar conséquent, l'avantage octroyé à FT par [l'offre d'avance d'actionnaire – examiné[e] à la lumière des déclarations et interventions préalables des autorités françaises – [était] une aide d'État, même si l'ampleur de l'avantage [était] difficile à calculer » (considérant 230 de la décision litigieuse).
- 38 L'article 1^{er} de cette décision prévoit que « [l]'avance d'actionnaire octroyée par la [République française] à [FT] en décembre 2002 sous [la] forme d'une ligne de crédit de 9 milliards d'euros placée dans le contexte des déclarations [...] [émises] depuis [le mois de] juillet 2002 constitue une aide d'État incompatible avec le marché commun ».

Les procédures juridictionnelles antérieures

- 39 Par requêtes déposées au greffe du Tribunal, respectivement, les 13 octobre 2004 (affaire T-425/04), 5 novembre 2004 (affaire T-444/04) et 9 novembre 2004 (affaire T-450/04), la République française, FT et les sociétés Bouygues ont chacune introduit un recours en vue d'obtenir l'annulation totale de la décision litigieuse. Par requête déposée au greffe du Tribunal le 12 novembre 2004 (affaire T-456/04), l'Association française des opérateurs de réseaux et services de télécommunications (AFORS Télécom) a introduit un recours en vue d'obtenir l'annulation de l'article 2 de cette décision.
- 40 Par l'arrêt du 21 mai 2010, France/Commission (T-425/04, T-444/04, T-450/04 et T-456/04, EU:T:2010:216), le Tribunal a, d'une part, annulé l'article 1^{er} de la décision litigieuse et, d'autre part, déclaré qu'il n'y avait plus lieu de statuer sur les demandes d'annulation de l'article 2 de cette décision.
- 41 En particulier, le Tribunal a estimé, au point 298 de cet arrêt, que la Commission n'avait pas démontré que l'annonce du 4 décembre 2002 comportait un transfert de ressources d'État.
- 42 Par ailleurs, s'agissant de l'offre d'avance d'actionnaire, le Tribunal a considéré, au point 299 dudit arrêt, que, dans la mesure où la Commission n'avait pas établi à suffisance un avantage en découlant, il ne pouvait, à plus forte raison, conclure à l'existence d'un transfert de ressources qui aurait été connexe à cet avantage.
- 43 Par requêtes déposées au greffe de la Cour, respectivement, les 4 et 3 août 2010, les sociétés Bouygues (affaire C-399/10 P) et la Commission (affaire C-401/10 P) ont formé un pourvoi contre l'arrêt du 21 mai 2010, France/Commission (T-425/04, T-444/04, T-450/04 et T-456/04, EU:T:2010:216).
- 44 Par l'arrêt du 19 mars 2013, Bouygues et Bouygues Télécom/Commission e.a. et Commission/France e.a. (C-399/10 P et C-401/10 P, ci-après l'« arrêt Bouygues », EU:C:2013:175), la Cour a annulé l'arrêt du 21 mai 2010, France/Commission (T-425/04, T-444/04, T-450/04 et T-456/04, EU:T:2010:216), a renvoyé les affaires T-425/04, T-444/04 et T-450/04 devant le Tribunal pour qu'il statue sur les moyens soulevés et les demandes introduites devant lui et sur lesquels elle ne s'était pas prononcée, et a réservé les dépens.
- 45 À cet égard, tout d'abord, au point 76 de l'arrêt Bouygues, la Cour a constaté que la Commission n'avait pas, dans la décision litigieuse, pris position sur l'argument soulevé par les sociétés Bouygues dans leur plainte du 22 janvier 2003, selon lequel les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 constituaient, en elles-mêmes, des aides d'État. Elle a notamment relevé, aux points 73 à 75 de cet arrêt, que ces déclarations n'avaient été prises en compte que pour autant qu'elles étaient objectivement pertinentes pour l'appréciation de

l'offre d'avance d'actionnaire et que la Commission ne les avait donc examinées que dans la mesure où elles formaient le contexte de l'aide constatée.

- 46 Partant, au point 77 de l'arrêt Bouygues, la Cour a déclaré que le Tribunal avait commis une erreur de droit en jugeant, aux points 128 et 131 de l'arrêt du 21 mai 2010, France/Commission (T-425/04, T-444/04, T-450/04 et T-456/04, EU:T:2010:216), que l'article 1^{er} de la décision litigieuse comportait le refus de la Commission de qualifier les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 d'aides d'État. Une absence de prise de position de la Commission quant à la qualification de ces déclarations en tant que telles d'aides d'État à la suite de la plainte des sociétés Bouygues ne saurait, en effet, être assimilée en soi à une décision rejetant les prétentions de ces plaignantes.
- 47 Ensuite, la Cour a jugé, aux points 103 et 104 de l'arrêt Bouygues, que, les interventions étatiques prenant des formes diverses et devant être analysées en fonction de leurs effets, il ne saurait être exclu que plusieurs interventions consécutives de l'État doivent, aux fins de l'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, être considérées comme une seule intervention. Tel peut notamment être le cas lorsque des interventions consécutives présentent, au regard notamment de leur chronologie, de leur finalité et de la situation de l'entreprise au moment de ces interventions, des liens tellement étroits entre elles qu'il est impossible de les dissocier.
- 48 La Cour en a conclu, au point 105 de l'arrêt Bouygues, que, en ayant estimé qu'il était nécessaire d'identifier une diminution du budget étatique ou un risque économique suffisamment concret de charges grevant ce budget étroitement lié et correspondant à, ou ayant pour contrepartie, un avantage spécifique découlant soit de l'annonce du 4 décembre 2002 soit de l'offre d'avance d'actionnaire, le Tribunal avait commis une erreur de droit en ayant appliqué un critère de nature à exclure d'emblée que ces interventions étatiques puissent, en fonction des liens entre elles et de leurs effets, être considérées comme une seule intervention.
- 49 Enfin, la Cour a considéré qu'elle disposait des éléments nécessaires pour statuer définitivement, d'une part, sur la demande d'annulation de l'article 1^{er} de la décision litigieuse en ce que la Commission avait refusé de qualifier les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 d'aides d'État dans l'affaire T-450/04 et, d'autre part, sur la seconde branche du deuxième moyen et le troisième moyen soulevés par la République française et par FT au soutien de leurs recours dans les affaires T-425/04 et T-444/04, pour autant que cette branche et ce moyen étaient dirigés contre la constatation, effectuée dans la décision litigieuse, de l'existence d'un avantage conféré à FT par l'État français.
- 50 S'agissant du premier volet, au point 118 de l'arrêt Bouygues, la Cour a considéré que les moyens de la requête dans l'affaire T-450/04 visant à l'annulation de l'article 1^{er} de la décision litigieuse en ce que la Commission aurait refusé de qualifier les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 d'aides d'État étaient inopérants.
- 51 S'agissant du second volet, la Cour a conclu, aux points 129 à 131 de l'arrêt Bouygues, de certains passages des considérants 194 et 196 de la décision litigieuse que la Commission avait estimé que l'annonce du 4 décembre 2002 et l'offre d'avance d'actionnaire, prises ensemble, avaient conféré un avantage impliquant l'engagement de ressources d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE et que c'était à bon droit que cette institution avait examiné ensemble ces deux mesures, étant donné qu'il était manifeste que la première ne pouvait pas être dissociée de la seconde.
- 52 En revanche, aux points 140 et 141 de l'arrêt Bouygues, la Cour a constaté que le litige n'était pas en état d'être jugé en ce qui concerne, notamment, les deuxième et troisième moyens invoqués par la République française et par FT, pour autant que ces moyens étaient dirigés contre l'application du critère de l'investisseur privé avisé faite par la Commission.

La procédure devant le Tribunal et l'arrêt attaqué

- 53 À la suite du prononcé de l'arrêt Bouygues, les affaires T-425/04 RENV, T-444/04 RENV et T-450/04 RENV ont été réattribuées à la sixième chambre élargie du Tribunal.
- 54 Par lettre du 22 juillet 2013, France Télécom a informé le Tribunal qu'elle avait changé de dénomination sociale le 1^{er} juillet 2013 pour devenir Orange.
- 55 Par ordonnances du président de la sixième chambre élargie du Tribunal du 27 juin 2014, d'une part, les sociétés Bouygues ont été radiées de l'affaire T-444/04 RENV en tant que parties intervenant au soutien des conclusions de la Commission et, d'autre part, l'affaire T-450/04 RENV a été rayée du registre du Tribunal, ces sociétés ayant retiré leur intervention et s'étant désistées de leur recours.
- 56 Par ordonnance du président de la sixième chambre élargie du Tribunal du 15 juillet 2014, les affaires T-425/04 RENV et T-444/04 RENV ont été jointes aux fins de la procédure orale et de l'arrêt.
- 57 Dans l'affaire T-425/04 RENV, la République française, soutenue par la République fédérale d'Allemagne, et, dans l'affaire T-444/04 RENV, Orange ont demandé au Tribunal d'annuler la décision litigieuse et de condamner la Commission aux dépens.
- 58 Dans ces affaires, la Commission a conclu au rejet des recours comme étant non fondés et à la condamnation de la République française et d'Orange aux dépens. Lors de l'audience du 24 septembre 2014, la Commission a également conclu au rejet du recours dans l'affaire T-444/04 RENV comme étant irrecevable.
- 59 Par l'arrêt attaqué, le Tribunal, tout d'abord, a rejeté l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Commission dans l'affaire T-444/04 RENV, au motif qu'Orange continuait à disposer d'un intérêt né et actuel à voir annuler l'article 1^{er} de la décision litigieuse.
- 60 Ensuite, il a examiné la demande d'annulation de l'article 1^{er} de la décision litigieuse. Dans le cadre de cet examen, le Tribunal, d'une part, a rejeté les premiers moyens des recours, l'un et l'autre étant tirés d'une violation des formes substantielles et des droits de la défense. D'autre part, il a analysé conjointement et accueilli les deuxième et troisième moyens des recours, tirés d'erreurs de droit et d'erreurs manifestes d'appréciation en ce qui concerne l'application du critère de l'investisseur privé avisé. Partant, il a annulé ledit article 1^{er}.
- 61 Le Tribunal a considéré que, dans ces conditions, il n'y avait plus lieu de statuer sur les conclusions de la République française et d'Orange tendant à l'annulation de l'article 2 de la décision litigieuse.
- 62 Enfin, eu égard à ces appréciations, le Tribunal a condamné la Commission à supporter ses propres dépens ainsi que huit dixièmes des dépens exposés par la République française et par Orange.

Les conclusions des parties

- 63 La Commission demande, à titre principal, à la Cour :
- d'annuler l'arrêt attaqué en tant qu'il a annulé l'article 1^{er} de la décision litigieuse et a condamné la Commission à supporter ses propres dépens ainsi que huit dixièmes des dépens exposés par la République française et par Orange dans les affaires T-425/04 et T-444/04 ;
 - de rejeter les recours de la République française et d'Orange dans les affaires T-425/04 et T-444/04, et
 - de condamner la République française et Orange à supporter les dépens.

- 64 À titre subsidiaire, cette institution demande à la Cour de renvoyer les affaires T-425/04 et T-444/04 devant le Tribunal et de réserver les dépens.
- 65 Orange et, à titre principal, la République française concluent au rejet du pourvoi et à la condamnation de la Commission aux dépens.
- 66 À titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la Cour devrait annuler l'arrêt attaqué, la République française conclut au renvoi devant le Tribunal de l'affaire T-425/04 RENV pour qu'il statue sur la première branche du deuxième moyen du recours ainsi que sur les troisième et quatrième moyens de celui-ci.
- 67 À titre encore plus subsidiaire, cet État membre demande à la Cour d'accueillir lesdits branche et moyens du recours et de condamner la Commission aux dépens.

Sur le pourvoi

- 68 À l'appui de son pourvoi, la Commission soulève quatre moyens tirés, le premier, d'une violation de l'obligation de motivation, le deuxième, de sept violations distinctes de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, le troisième, d'un dépassement des limites du contrôle juridictionnel et, le quatrième, d'une interprétation erronée, voire d'une dénaturation, de la décision litigieuse.
- 69 Orange conteste la recevabilité des premier et deuxième moyens du pourvoi.

Sur la recevabilité des premier et deuxième moyens du pourvoi

Argumentation d'Orange

- 70 Orange relève que, aux termes de l'article 1^{er} de la décision litigieuse, d'une part, les seules interventions de l'État français pouvant être considérées comme une intervention unique qualifiée d'aide d'État sont l'annonce du 4 décembre 2002 et l'offre d'avance d'actionnaire et, d'autre part, les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 n'y sont prises en compte qu'en tant qu'élément de contexte. Tel aurait également été, au cours des différentes procédures devant le Tribunal et la Cour, l'argumentation de la Commission.
- 71 En particulier, ainsi qu'il ressortirait d'ailleurs du point 259 de l'arrêt attaqué, même interrogée expressément et spécifiquement sur ce point par le Tribunal, la Commission ne serait jamais allée jusqu'à affirmer que les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 auraient été, à l'instar de l'annonce du 4 décembre 2002 et de l'offre d'avance d'actionnaire, des éléments constitutifs d'une intervention unique qualifiée d'aide d'État.
- 72 Dans ces conditions, Orange considère que les premier et deuxième moyens du pourvoi doivent être déclarés irrecevables, dès lors que la Commission invoque, dans ces moyens, des arguments nouveaux consistant à reprocher au Tribunal de ne pas s'être prononcé sur le point de savoir si lesdites déclarations devaient être englobées dans le périmètre de l'intervention unique.

Appréciation de la Cour

- 73 Il suffit de relever, ainsi qu'il ressort tant des observations du gouvernement français que du point 255 de l'arrêt attaqué, que la Commission a, devant le Tribunal, avancé l'argumentation selon laquelle les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 devaient être englobées dans le périmètre de l'intervention unique au soutien de FT, et que ce dernier a expressément répondu à cette argumentation aux points 256 à 261 dudit arrêt.
- 74 Dans ces conditions, l'exception d'irrecevabilité soulevée par Orange, tirée de ce que ladite argumentation présenterait un caractère nouveau dans le cadre du pourvoi, doit être écartée.

Sur le premier moyen, tiré d'une violation de l'obligation de motivation

Argumentation de la Commission

- 75 La Commission fait valoir, tout d'abord, que le Tribunal a ignoré les principes établis par l'arrêt Bouygues, ensuite, n'a pas suffisamment répondu aux arguments qu'elle avait avancés dans le cadre de la procédure de renvoi et, enfin, a entaché son raisonnement de contradictions.
- 76 En effet, lorsque le Tribunal a exposé, aux points 185 à 196 de l'arrêt attaqué, la jurisprudence qu'il considère comme pertinente au regard du critère de l'investisseur privé avisé, il n'aurait pas mentionné l'arrêt Bouygues et aurait donc omis de s'interroger sur la question de savoir si cet arrêt avait apporté des précisions quant à la portée de ce critère.
- 77 La Commission ajoute, ensuite, que, dans ses observations après renvoi, elle avait expliqué en quoi les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 faisaient objectivement partie du contexte d'analyse de l'offre d'avance d'actionnaire et lui étaient liées chronologiquement, économiquement et fonctionnellement, de telle sorte qu'elles constituaient, avec cette offre, une seule intervention. Or, si le Tribunal a analysé, aux points 255 à 258 de l'arrêt attaqué, certains aspects de la notion d'intervention unique, il se serait limité à traiter de questions sémantiques afin d'éviter de procéder à un véritable examen de l'argumentation de la Commission.
- 78 Enfin, la Commission prétend que le Tribunal s'est contredit en affirmant, d'une part, aux points 219 et 222 de l'arrêt attaqué, qu'il y avait lieu de se replacer, pour rechercher si l'État français a adopté ou non le comportement d'un investisseur privé avisé dans une économie de marché, dans le contexte du mois de décembre 2002, au cours duquel les mesures de soutien financier ont été prises, et d'exclure ainsi de ce contexte les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, et, d'autre part, aux points 227 et 228 de cet arrêt, que la Commission pouvait prendre en compte, pour évaluer la rationalité économique du comportement de l'État français, tous les éléments qui caractérisaient ce contexte, y compris de telles déclarations.

Appréciation de la Cour

- 79 Il convient de rappeler que l'obligation de motivation prévue à l'article 296 TFUE constitue une formalité substantielle qui doit être distinguée de la question du bien-fondé de la motivation, celui-ci relevant de la légalité au fond de l'acte litigieux (arrêt du 29 septembre 2011, Elf Aquitaine/Commission, C-521/09 P, EU:C:2011:620, point 146 et jurisprudence citée).
- 80 Selon une jurisprudence constante de la Cour, l'obligation de motiver les arrêts, qui incombe au Tribunal en vertu des articles 36 et 53, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, n'impose pas à celui-ci de fournir un exposé qui suivrait exhaustivement et un par un tous les raisonnements articulés par les parties au litige. La motivation peut donc être implicite, à condition qu'elle permette aux intéressés de connaître les motifs sur lesquels le Tribunal se fonde et à la Cour de disposer des éléments suffisants pour exercer son contrôle dans le cadre d'un pourvoi (arrêt du 8 mars 2016, Grèce/Commission, C-431/14 P, EU:C:2016:145, point 38).
- 81 En l'espèce, force est de constater que la motivation figurant aux points 185 à 196, 219, 222, 227, 228 et 255 à 258 de l'arrêt attaqué permet aux intéressés, et à la Commission en particulier, de connaître les motifs sur lesquels le Tribunal s'est fondé et à la Cour de disposer des éléments suffisants pour exercer son contrôle dans le cadre du présent pourvoi.
- 82 En effet, ainsi que le font valoir à juste titre le gouvernement français et Orange, ne sauraient constituer, en eux-mêmes, un défaut de motivation ni le fait que le Tribunal n'a pas mentionné, dans le rappel de jurisprudence figurant aux points 185 à 196 de l'arrêt attaqué, l'arrêt Bouygues, ni le fait qu'il a rejeté, après un examen détaillé effectué aux points 255 à 258 de cet arrêt, les prétentions de la Commission.

83 En outre, l'argument de la Commission selon lequel il existerait une contradiction entre, d'une part, les points 219 à 222 de l'arrêt attaqué et, d'autre part, les points 227 et 228 de celui-ci procède d'une lecture erronée de ces points. En effet, le Tribunal s'est borné, auxdits points, à relever que la Commission ne pouvait se limiter à prendre en compte les seules déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, à l'exclusion d'autres éléments qui étaient pertinents pour l'analyse.

84 Eu égard aux considérations qui précèdent, le premier moyen du pourvoi doit être écarté comme étant dépourvu de tout fondement.

Sur le troisième moyen, tiré d'un dépassement des limites du contrôle juridictionnel

Argumentation de la Commission

85 Par le troisième moyen du pourvoi, qu'il convient d'examiner en deuxième lieu, la Commission fait valoir que le critère de l'investisseur privé avisé implique une appréciation économique complexe, dans le cadre de laquelle elle se voit reconnaître une large marge d'appréciation. Par conséquent, dans ce domaine, le contrôle juridictionnel devrait en principe se limiter à vérifier l'existence d'une erreur manifeste dans l'appréciation des faits. En particulier, il n'appartiendrait pas au juge de l'Union européenne, dans le cadre de ce contrôle, de substituer son appréciation économique à celle de la Commission.

86 Or, en affirmant, aux points 235 et 236 de l'arrêt attaqué, que la perception par le marché des déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 n'était pas pertinente dans le cas d'espèce, le Tribunal a, de l'avis de la Commission, substitué sa propre analyse à celle de cette dernière, alors qu'il aurait dû se borner à examiner si les considérants 210, 217 et 229 de la décision litigieuse étaient entachés d'une erreur manifeste d'appréciation.

Appréciation de la Cour

87 Selon une jurisprudence constante de la Cour, la notion d'aide d'État, telle qu'elle est définie dans le traité FUE, présente un caractère juridique et doit être interprétée sur la base d'éléments objectifs. Pour cette raison, le juge de l'Union doit, en principe et compte tenu tant des éléments concrets du litige qui lui est soumis que du caractère technique ou complexe des appréciations portées par la Commission, exercer un entier contrôle en ce qui concerne la question de savoir si une mesure entre dans le champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE (arrêt du 21 juin 2012, BNP Paribas et BNL/Commission, C-452/10 P, EU:C:2012:366, point 100).

88 La Cour a néanmoins jugé que le contrôle juridictionnel est limité, en ce qui concerne la question de savoir si une mesure entre dans le champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, lorsque les appréciations portées par la Commission présentent un caractère technique ou complexe (arrêt du 21 juin 2012, BNP Paribas et BNL/Commission, C-452/10 P, EU:C:2012:366, point 103).

89 À cet égard, lorsqu'il y a lieu, pour la Commission, afin de vérifier si une mesure entre dans le champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, d'appliquer le critère de l'investisseur privé avisé dans une économie de marché, l'usage de ce critère implique, en général, de la part de la Commission une appréciation économique complexe (voir, en ce sens, arrêt du 2 septembre 2010, Commission/Scott, C-290/07 P, EU:C:2010:480, point 68).

90 En l'espèce, ainsi que le relèvent à bon droit le gouvernement français et Orange, d'une part, les considérations du Tribunal que critique la Commission portent non pas sur l'application même du critère de l'investisseur privé avisé, mais sur le moment auquel la Commission devait se placer pour effectuer cette appréciation et, partant, sur les éléments de preuve qu'elle devait prendre en compte à cet égard.

91 D'autre part, à supposer même que le contrôle qu'il appartenait au Tribunal d'exercer à cet égard devait être restreint, comme le prétend la Commission, cette circonstance n'implique pas que le Tribunal eût été contraint de s'abstenir de contrôler la qualification juridique, par cette institution, de données de nature économique. En effet, bien qu'il n'appartienne pas à

ce dernier de substituer sa propre appréciation économique à celle de la Commission, il ressort d'une jurisprudence désormais constante de la Cour que le juge de l'Union doit, notamment, non seulement vérifier l'exactitude matérielle des éléments de preuve invoqués, leur fiabilité et leur cohérence, mais également contrôler si ces éléments constituent l'ensemble des données pertinentes devant être prises en considération pour apprécier une situation complexe et s'ils sont de nature à étayer les conclusions qui en sont tirées (arrêt du 11 septembre 2014, *CB/Commission*, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, point 46).

92 Or, aux points 235 à 248 de l'arrêt attaqué, le Tribunal s'est précisément livré à un examen de l'appréciation par la Commission des éléments de preuve sur lesquels cette dernière s'était fondée pour considérer qu'il convenait d'appliquer le critère de l'investisseur privé avisé au mois de juillet 2002, et non au mois de décembre 2002. À cet égard, il a jugé que cette appréciation était fondée sur une prise en compte sélective des éléments de preuve disponibles et que ces éléments n'étaient pas de nature à étayer les conclusions qu'en avait tirées la Commission. Il a, partant, jugé que l'appréciation faite par cette dernière était entachée d'une erreur manifeste.

93 Ainsi, eu égard à la jurisprudence rappelée au point 91 du présent arrêt et contrairement à ce que prétend la Commission, le Tribunal n'a pas excédé, en procédant à une telle analyse, les limites du contrôle qu'il lui incombait d'exercer.

94 Il s'ensuit que le troisième moyen doit être écarté comme étant non fondé.

Sur le quatrième moyen, tiré d'une interprétation erronée, voire d'une dénaturation, de la décision litigieuse ainsi que d'une dénaturation des faits

Argumentation de la Commission

95 Par le quatrième moyen du pourvoi, qu'il convient d'examiner en troisième lieu, la Commission soutient que le Tribunal a dénaturé la décision litigieuse en ayant considéré, aux points 246 à 248 de l'arrêt attaqué, d'une part, qu'une simple attente des marchés ne pouvait créer une obligation d'agir et que la Commission n'avait pas démontré que le non-respect de la part de l'État de ses déclarations à l'égard de FT était susceptible de mettre en péril sa réputation sur les marchés financiers. En effet, le considérant 217 de cette décision contiendrait une telle démonstration, éléments concrets à l'appui.

96 D'autre part, cette institution soutient que le Tribunal a également dénaturé les faits en considérant qu'un investisseur privé avisé aurait pu émettre des déclarations analogues aux déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, alors que, jusqu'au début du mois de décembre 2002, ni le gouvernement français ni FT ne disposaient d'un plan de redressement et d'une estimation du capital nécessaire. La Commission explique en effet que, en l'absence d'informations sur le rendement financier de son opération, un État ne pourrait prétendre agir comme un investisseur privé avisé.

Appréciation de la Cour

97 Il résulte de l'article 256, paragraphe 1, second alinéa, TFUE et de l'article 58, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne que le Tribunal est seul compétent, d'une part, pour constater les faits, sauf dans le cas où l'inexactitude matérielle de ses constatations résulterait des pièces du dossier qui lui ont été soumises, et, d'autre part, pour apprécier ces faits (arrêts du 6 avril 2006, *General Motors/Commission*, C-551/03 P, EU:C:2006:229, point 51, et du 29 mars 2011, *ThyssenKrupp Nirosta/Commission*, C-352/09 P, EU:C:2011:191, point 179).

98 Partant, l'appréciation des faits ne constitue pas, sous réserve du cas de la dénaturation des éléments de preuve produits devant le Tribunal, une question de droit soumise, comme telle, au contrôle de la Cour (arrêts du 18 mai 2006, *Archer Daniels Midland et Archer Daniels Midland Ingredients/Commission*, C-397/03 P, EU:C:2006:328, point 85, ainsi que du 29 mars 2011, *ThyssenKrupp Nirosta/Commission*, C-352/09 P, EU:C:2011:191, point 180).

- 99 Lorsqu'il allègue une dénaturation d'éléments de preuve par le Tribunal, un requérant doit, en application de l'article 256 TFUE, de l'article 58, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne et de l'article 168, paragraphe 1, sous d), du règlement de procédure de la Cour, indiquer de façon précise les éléments qui auraient été dénaturés par celui-ci et démontrer les erreurs d'analyse qui, dans son appréciation, auraient conduit le Tribunal à cette dénaturation (arrêts du 17 juin 2010, *Lafarge/Commission*, C-413/08 P, EU:C:2010:346, point 16 et jurisprudence citée). Par ailleurs, il est de jurisprudence constante de la Cour qu'une dénaturation doit apparaître de façon manifeste des pièces du dossier, sans qu'il soit nécessaire de procéder à une nouvelle appréciation des faits et des preuves (arrêt du 27 octobre 2011, *Autriche/Scheucher-Fleisch e.a.*, C-47/10 P, EU:C:2011:698, point 59 ainsi que jurisprudence citée).
- 100 En l'espèce, tout d'abord, il ressort du point 246 de l'arrêt attaqué que le Tribunal a pris en compte le considérant 217 de la décision litigieuse, comme le fait valoir à bon droit le gouvernement français.
- 101 Ensuite, il a été relevé au point 92 du présent arrêt que le Tribunal a examiné, aux points 235 à 248 de l'arrêt attaqué, l'appréciation par la Commission des éléments de preuve sur lesquels cette institution s'était fondée pour considérer qu'il convenait d'appliquer le critère de l'investisseur privé avisé au mois de juillet 2002 et non au mois de décembre 2002, qu'il a considéré que cette appréciation était fondée sur une prise en compte sélective des éléments de preuve disponibles et que ces éléments n'étaient pas de nature à étayer les conclusions qui en avaient été tirées par la Commission.
- 102 Enfin, force est de constater que, par son argumentation, la Commission n'indique pas de façon précise les éléments qui auraient été, de manière manifeste, dénaturés par le Tribunal, mais conteste l'appréciation des faits effectuée par le Tribunal selon laquelle les conclusions figurant dans la décision litigieuse n'étaient pas étayées à suffisance de droit par les éléments de preuve invoqués à leur appui.
- 103 Ainsi, eu égard aux considérations qui précèdent, la Commission ne saurait reprocher au Tribunal d'avoir dénaturé la décision litigieuse ainsi que les éléments de preuve.
- 104 Il s'ensuit que le quatrième moyen doit être écarté comme étant non fondé.

Sur le deuxième moyen, tiré de violations de l'article 107, paragraphe 1, TFUE

Argumentation de la Commission

- 105 Par son deuxième moyen de pourvoi, la Commission fait valoir que le Tribunal, en ayant isolé les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 de l'annonce du 4 décembre 2002 et de l'offre d'avance d'actionnaire, a séparé la rassurance des marchés par ces déclarations, d'un côté, de l'augmentation des moyens de financement, de l'autre, et ainsi retenu une approche pointilliste reposant sur sept erreurs de droit distinctes qui constituent autant de violations de l'article 107, paragraphe 1, TFUE. Cette argumentation se divise en sept branches.
- 106 Par la première branche, la Commission soutient que le Tribunal a commis une erreur de droit en ayant procédé, aux points 219 à 248 de l'arrêt attaqué, à l'identification d'un moment précis auquel le critère de l'investisseur privé avisé devait s'appliquer. De l'avis de cette institution, cette approche se heurte au point 103 de l'arrêt *Bouygues*, selon lequel il ne saurait être exclu que plusieurs interventions consécutives de l'État doivent, aux fins de l'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, être regardées comme une seule intervention.
- 107 En effet, la Cour aurait non seulement jugé que plusieurs événements qui ne sont pas simultanés peuvent être appréciés ensemble, mais elle aurait également admis qu'il n'est pas nécessaire que chacun de ces événements comporte à la fois l'octroi d'un avantage et un transfert de ressources d'État. Il suffirait que ces éléments soient réunis du fait de l'un ou l'autre desdits événements ou de leur combinaison.

- 108 Partant, il ne saurait être considéré que le critère de l'investisseur privé avisé soit enfermé dans un instant précis ni que la présence d'un avantage découlant de ressources étatiques constitue une condition préalable à l'application de ce critère, comme le Tribunal l'aurait jugé à tort aux points 202, 203 et 226 de l'arrêt attaqué.
- 109 Or, la Commission aurait expliqué, notamment aux considérants 222 et 225 de la décision litigieuse, que le maintien, grâce aux déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, de la notation de FT au rang d'investissement a eu une influence déterminante sur, notamment, les mesures de décembre 2002. Il s'agirait d'un processus continu de soutien à FT qui aurait commencé au mois de juillet 2002 et se serait concrétisé au mois de décembre 2002.
- 110 Par la deuxième branche, la Commission soutient que le Tribunal, en ayant considéré, au point 205 de l'arrêt attaqué, que le critère de l'investisseur privé avisé devait être appliqué uniquement à l'annonce du 4 décembre 2002 et à l'offre d'avance d'actionnaire, prises ensemble, a méconnu tant le lien étroit existant entre l'avantage identifié et l'application de ce critère que la jurisprudence dégagée dans l'arrêt Bouygues.
- 111 En effet, le critère de l'investisseur privé avisé servant à disqualifier une mesure qui, *prima facie*, constituerait un avantage, le champ d'examen à la fois matériel et temporel des mesures constitutives de l'avantage devrait coïncider avec celui auquel s'applique ce critère. Partant, si l'avantage déploie ses effets sur une période donnée, ledit critère ne pourrait être appliqué à une partie seulement de cette période.
- 112 Or, en l'espèce, la Cour aurait identifié, aux points 132 à 139 de l'arrêt Bouygues, l'avantage conféré à FT comme comprenant deux volets, à savoir l'augmentation des moyens de financement de FT et la rassurance des marchés quant à sa capacité de faire face à ses échéances, cette rassurance découlant des déclarations émises depuis le mois de juillet 2002.
- 113 Par la troisième branche, la Commission considère que le Tribunal, en ayant opéré, aux points 227 à 232 et 255 à 261 de l'arrêt attaqué, une différence sémantique entre les mesures étatiques examinées et les éléments de contexte, a violé le principe selon lequel l'analyse de l'existence d'une aide d'État doit être effectuée en fonction des effets et non de la forme ou de la sémantique. Selon la Commission, il n'existe, en effet, qu'une simple différence sémantique entre l'examen d'une mesure étatique dans le contexte d'une autre mesure étatique à laquelle elle est indissolublement liée et l'examen conjoint de ces deux mesures.
- 114 Or, en l'espèce, les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 et l'offre d'avance d'actionnaire seraient indissolublement liées, dès lors que, au mois de décembre 2002, l'état du marché aurait été faussé par lesdites déclarations et que, sans ces dernières, ladite offre n'aurait pu se réaliser ni produire ses effets.
- 115 En outre, procéderaient d'une mauvaise interprétation de la décision litigieuse, des écritures de la Commission et de l'arrêt Bouygues les affirmations du Tribunal selon lesquelles, d'une part, il ne ressortirait pas de ces documents que les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 et l'offre d'avance d'actionnaire formaient une seule intervention et, d'autre part, la Cour aurait décidé que ces déclarations ne feraient pas l'objet de la décision de la Commission.
- 116 Par la quatrième branche, la Commission considère que le Tribunal a attaché une importance déterminante à la précision des modalités exactes du soutien que l'État français a apporté à FT et a négligé de ce fait les effets des déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, alors que ces dernières revêtaient une importance essentielle. La Commission fait observer à cet égard qu'il n'était pas nécessaire que les mesures examinées soient de même nature pour être considérées comme indissolublement liées. En effet, aux points 132 à 136 de l'arrêt Bouygues, la Cour se serait référée à ces déclarations et à leurs effets pour établir la présence d'un avantage lié à l'offre d'avance d'actionnaire, ce qui montrerait qu'elles devaient être prises en compte dans le champ de l'analyse.

- 117 Dans le cadre de la cinquième branche, la Commission rappelle que, aux points 103 et 104 de l'arrêt Bouygues, la Cour a jugé que, aux fins de l'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, doivent être regardées comme une seule intervention plusieurs interventions consécutives de l'État lorsque ces interventions présentent, au regard de leur chronologie, de leur finalité et de la situation de l'entreprise au moment desdites interventions, des liens tellement étroits entre elles qu'il est impossible de les dissocier.
- 118 Elle rappelle, en outre, que la Cour a suggéré, aux points 132 à 136 de cet arrêt, que les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 faisaient objectivement partie du contexte d'analyse de l'offre d'avance d'actionnaire.
- 119 Or, selon la Commission, les critères posés par la Cour aux points 103 et 104 de l'arrêt Bouygues étaient satisfaits en l'espèce, eu égard aux liens étroits et indissolubles existant entre lesdites déclarations et ladite offre. En effet, ainsi qu'il pourrait être déduit de ces points, toutes ces interventions consécutives devaient être regardées comme une seule et même intervention.
- 120 Par ailleurs, la Commission fait valoir qu'elle a appliqué, aux considérants 203 à 230 de la décision litigieuse, le critère de l'investisseur privé avisé à l'ensemble du processus de sauvetage de FT, et ce notamment à partir du début de ce processus, à savoir à partir de la déclaration du 12 juillet 2002, cette dernière ayant conditionné toute la suite dudit processus. La Commission ajoute qu'elle avait établi, aux considérants 215 à 218 de la décision litigieuse, que les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 avaient créé un risque économique et juridique susceptible de mettre en danger les ressources de l'État français.
- 121 Par la sixième branche, la Commission fait valoir que, aux points 230 à 232 et 249 à 254 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a erronément conclu à l'existence d'une rupture, survenue au mois de décembre 2002, dans la succession des mesures étatiques en cause, en s'étant, d'une part, placé, dans la logique erronée consistant à enfermer l'examen du critère de l'investisseur privé avisé à un moment précis, à savoir le 4 décembre 2002, et, d'autre part, appuyé sur des éléments de fait qui ne faisaient pas état d'une telle rupture et qui auraient été influencés par les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002.
- 122 Or, en raison de l'influence déterminante des déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, même une décision autonome d'opérateurs privés aurait été insuffisante pour supprimer le lien existant entre ces déclarations et l'offre d'avance d'actionnaire.
- 123 De plus, la constatation du Tribunal, figurant aux points 249 à 254 de l'arrêt attaqué, selon laquelle il y aurait eu une rupture importante au mois de décembre 2002, car l'engagement initialement annoncé devenait concret, serait en contradiction tant avec la constatation factuelle à laquelle ce même Tribunal s'est livré aux points 212 à 215 de cet arrêt, selon laquelle les déclarations émises depuis le mois de juillet 2002 avaient conféré à FT un avantage qui avait perduré au moins jusqu'au 17 décembre 2002, qu'avec les constatations factuelles définitives de la Cour énoncées au point 133 de l'arrêt Bouygues.
- 124 Par la septième branche, la Commission relève que, aux points 246 et 247 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a considéré que, même en prenant en compte toute la séquence des interventions de l'État français durant la période allant de juillet à décembre 2002, toutes les étapes de ce processus auraient pu être conduites de manière similaire par un opérateur privé avisé en économie de marché, qui veille à ce que toutes les conditions requises soient réunies avant de prendre un engagement irrévocable d'investissement. Selon le Tribunal, l'État français aurait donc entendu influencer sur les marchés, en faisant jouer sa réputation, pour rétablir la confiance de ceux-ci et, en particulier, cherché à obtenir le maintien de la notation de FT dans le but de préparer un refinancement solide et moins coûteux de cette entreprise à un stade ultérieur.
- 125 Or, selon la Commission, en raisonnant ainsi, le Tribunal a méconnu le risque de réputation qu'entraîne une déclaration qui n'est pas honorée et la situation particulière de l'État qui procède à une telle déclaration. En effet, les opérateurs accorderaient d'autant moins de crédit aux déclarations de soutien de l'État concerné aux entreprises publiques que ces

déclarations ne sont pas suivies d'effets. La Commission ajoute que, si elle a effectivement renoncé, au considérant 219 de la décision litigieuse, à établir la présence d'aides sur la seule base des déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, cela ne signifierait pas qu'elle ait éprouvé des doutes sur l'atteinte à la réputation de l'État français qui aurait résulté d'un non-respect de ses déclarations.

- 126 Dans ces conditions, la Commission fait valoir que le Tribunal a commis des erreurs de droit consistant à exiger que le transfert de ressources d'État se produise simultanément à l'octroi de l'avantage et à considérer qu'il ne peut y avoir de risque de réputation que s'il y a engagement de ressources d'État.
- 127 La Commission fait observer, par ailleurs, que des déclarations portant engagement de l'État présentent la particularité qu'elles engagent non seulement la crédibilité de l'État actionnaire, mais également celle de l'État puissance publique, et ce même s'il déclare s'exprimer au nom de l'État actionnaire, le respect des déclarations étant également une question de crédibilité politique.
- 128 Enfin, selon la Commission, le Tribunal a omis de justifier à suffisance de droit son raisonnement figurant au point 247 de l'arrêt attaqué, selon lequel il y aurait lieu de comparer l'État actionnaire à un acteur global de l'économie. En effet, il ne serait pas possible d'appliquer le critère de l'investisseur privé avisé à l'État acteur global sans que des circonstances particulières le justifient.

Appréciation de la Cour

- 129 Par l'argumentation qu'elle avance sous les sept branches du deuxième moyen, la Commission vise, en substance, à établir que le Tribunal aurait commis une erreur de droit en ce qui concerne la détermination du moment auquel elle devait se placer pour apprécier le critère de l'investisseur privé avisé. En effet, la Commission explique que ce moment correspondait au mois de juillet 2002, et non, comme l'aurait jugé à tort le Tribunal, au mois de décembre 2002.
- 130 En premier lieu, pour autant que la Commission fait valoir, dans le cadre des deuxième à cinquième branches, que l'avantage identifié par l'arrêt Bouygues s'étend aux déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, il importe de relever que cette argumentation se heurte à l'interprétation que la Cour, aux points 70 à 75 et 126 à 129 de l'arrêt Bouygues, a elle-même donnée de la décision litigieuse.
- 131 En effet, auxdits points, la Cour a constaté que l'avantage identifié par cette décision était constitué exclusivement par l'annonce du 4 décembre 2002, couplée avec l'offre d'avance d'actionnaire. À l'inverse, il ressort implicitement mais nécessairement des points 132, 134, 136 et 139 de cet arrêt que la Cour n'a pas entendu étendre cet avantage aux déclarations émises depuis le mois de juillet 2002, celles-ci relevant uniquement du contexte de la mesure d'aide ainsi identifiée.
- 132 Partant, dès lors que l'argumentation de la Commission procède d'une lecture erronée de l'arrêt Bouygues et qu'elle ne correspond pas non plus au contenu même de la décision litigieuse, elle doit être rejetée comme étant inopérante (voir, en ce sens, arrêt Bouygues, point 79).
- 133 En deuxième lieu, s'agissant de l'argumentation avancée sous la première branche, il convient de constater qu'elle procède également d'une lecture erronée de l'arrêt attaqué, le Tribunal ayant considéré, aux points 219 à 222 de celui-ci, que le critère de l'investisseur privé avisé devait être appliqué « à l'époque au cours de laquelle les mesures de soutien financier ont été prises » et donc, en l'espèce, « à l'annonce du 4 décembre 2002, couplée avec l'offre d'avance d'actionnaire ».
- 134 Partant, le Tribunal a visé les deux événements formant, conformément à la jurisprudence dégagée dans l'arrêt Bouygues, l'avantage en cause et n'a nullement exclu, contrairement à ce que prétend la Commission, qu'il puisse être nécessaire d'effectuer l'examen requis par rapport à une période plutôt que par rapport à un moment précis.

- 135 Il s'ensuit que la première branche doit être écartée comme étant non fondée.
- 136 La sixième branche doit également être rejetée, étant donné que celle-ci, d'une part, est fondée sur la même lecture erronée de l'arrêt attaqué et, d'autre part, fait apparaître que la Commission se borne à contester l'appréciation des faits effectuée par le Tribunal en ce qui concerne la question de savoir si les circonstances factuelles prévalant entre le mois de juillet 2002 et celui de décembre 2002 faisaient ou non apparaître une rupture dans la succession des mesures étatiques.
- 137 En troisième lieu, force est de constater que l'argumentation avancée par la Commission sous la septième branche est irrecevable, dès lors qu'elle vise à remettre en cause l'appréciation factuelle du Tribunal selon laquelle il ne peut être exclu qu'un investisseur privé aurait adopté, entre le mois de juillet et celui de décembre 2002, un comportement analogue à celui adopté par l'État français.
- 138 En quatrième lieu, pour autant que l'argumentation de la Commission, prise dans son ensemble, doit être comprise en ce sens que, selon cette institution, il existerait un lien indissoluble entre la mesure d'aide accordée et des éléments relevant du contexte de celle-ci, ce lien ayant pour conséquence que, malgré le fait que ces éléments soient distincts de ladite mesure, la conformité de cette dernière au regard du critère de l'investisseur privé avisé devait être appréciée au moment où lesdits éléments se sont produits et non pas au moment où cette même mesure a été adoptée, il y a lieu de relever ce qui suit.
- 139 Tout d'abord, il ressort de l'arrêt du 5 juin 2012, Commission/EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318, point 85), que des éléments postérieurs au moment où la mesure concernée est adoptée ne sauraient être pris en compte pour l'appréciation du critère de l'investisseur privé avisé.
- 140 Ensuite, il ressort du même arrêt que cette appréciation doit être effectuée par rapport aux éléments disponibles au moment où la décision de procéder à l'investissement a été prise (arrêt du 5 juin 2012, Commission/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, point 105).
- 141 À cet égard, la Cour a relevé que le moment où la décision de procéder à l'investissement a été prise et celui où la mesure a été octroyée ne coïncident pas nécessairement, ladite décision pouvant être prise bien avant l'octroi de la mesure (voir, en ce sens, arrêt du 5 juin 2012, Commission/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, point 105).
- 142 En l'espèce, il importe de relever que, au terme d'une appréciation souveraine des faits, le Tribunal a constaté, aux points 222 à 232 de l'arrêt attaqué, que l'offre d'avance d'actionnaire n'était intervenue qu'au mois de décembre 2002, aux points 234 à 245 de cet arrêt, que le gouvernement français n'avait pris aucun engagement ferme au mois de juillet 2002 et, aux points 249 à 254 dudit arrêt, que la décision de soutenir financièrement FT au moyen de l'offre d'avance d'actionnaire avait été prise non pas au courant du mois de juillet 2002 mais au début du mois de décembre 2002.
- 143 Dans ces conditions, anticiper au mois de juillet 2002 le moment où le critère de l'investisseur privé avisé devait être apprécié aurait nécessairement conduit à exclure de cette appréciation des éléments pertinents intervenus entre le mois de juillet 2002 et le mois de décembre 2002, comme l'a constaté à juste titre le Tribunal au point 230 de l'arrêt attaqué.
- 144 Or, force est de constater qu'un tel résultat aurait été inconciliable avec la jurisprudence constante de la Cour, rappelée au point 91 du présent arrêt, selon laquelle il incombe à la Commission de prendre en compte, aux fins de son appréciation, l'ensemble des éléments pertinents.
- 145 Il s'ensuit que le deuxième moyen doit être écarté comme étant, en partie, irrecevable et, en partie, non fondé.
- 146 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, le pourvoi doit être rejeté.

Sur les dépens

- 147 Aux termes de l'article 184, paragraphe 2, du règlement de procédure, lorsque le pourvoi n'est pas fondé, la Cour statue sur les dépens.
- 148 Aux termes de l'article 138, paragraphe 1, de ce règlement, applicable à la procédure de pourvoi en vertu de l'article 184, paragraphe 1, de celui-ci, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens.
- 149 La Commission ayant succombé en ses moyens et Orange ainsi que le gouvernement français ayant conclu à sa condamnation, il y a lieu de la condamner aux dépens.

Par ces motifs, la Cour (sixième chambre) déclare et arrête :

- 1) Le pourvoi est rejeté.**
- 2) La Commission européenne est condamnée aux dépens.**

Regan

Bonichot

Arabadjiev

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 30 novembre 2016.

Le greffier

Le président de la
VIème chambre

A. Calot Escobar

E. Regan