

Downloaded via the EU tax law app / web

HOTĂRÂREA CURȚII (Marea Cameră)

5 iunie 2012(*)

„Recurs — Ajutoare de stat — Renunțarea la o creanță fiscală — Scutire de impozitul pe profit — Majorarea capitalului social — Comportament al statului în calitate de investitor privat avizat în economia de piață — Criterii de distincție între statul acționar și statul care își exercită prerogativele de putere publică — Definiția investitorului privat de referință — Principiul egalității de tratament — Sarcina probei”

În cauza C-124/10 P,

având ca obiect un recurs formulat în temeiul articolului 56 din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene, introdus la 26 februarie 2010,

Comisia Europeană, reprezentată de E. Gippini Fournier, de B. Stromsky și de D. Grespan, în calitate de agenți, cu domiciliul ales în Luxemburg,

recurentă,

susținută de:

Autoritatea de Supraveghere AELS, reprezentată de X. Lewis și de B. Alterskjær, în calitate de agenți,

intervenientă în recurs,

celelalte părți în proces fiind:

Électricité de France (EDF), cu sediul în Paris (Franța), reprezentată de M. Debroux, avocat,

reclamantă în primă instanță,

Republica Franceză, reprezentată de G. de Bergues și de J. Gstalter, în calitate de agenți,

Iberdrola SA, cu sediul în Bilbao (Spania), reprezentată de J. Ruiz Calzado și de É. Barbier de La Serre, avocați,

interveniente în primă instanță,

CURTEA (Marea Cameră),

compusă din domnul V. Skouris, președinte, domnii A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot și M. Safjan, președinți de cameră, domnii K. Schiemann, E. Juhász, G. Arestis, A. Borg Barthet, A. Arabadjiev (raportor) și D. Šváby și doamna M. Berger, judecători,

avocat general: domnul J. Mazák,

grefier: doamna R. Fereș, administrator,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 12 iulie 2011,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 20 octombrie 2011,

pronunțată prezenta

Hotărâre

1 Prin recursul formulat, Comisia Europeană solicită anularea Hotărârii Tribunalului Uniunii Europene din 15 decembrie 2009, EDF/Comisia (T-156/04, Rep., p. II-4503, denumită în continuare „hotărârea atacată”), prin care acesta a anulat articolele 3 și 4 din Decizia 2005/145/CE a Comisiei din 16 decembrie 2003 privind ajutoarele de stat pe care Franța le-a acordat EDF și sectorului industriei electrice și a gazelor (JO 2005, L 49, p. 9, denumită în continuare „decizia în litigiu”).

Cadrul juridic

2 Articolul 38 alineatul 2 din Codul general al impozitelor francez prevede:

„Profitul net este reprezentat de diferența dintre valorile activului net la închiderea și la deschiderea perioadei ale cărei rezultate trebuie să constituie baza impozitului, diminuată cu suplimentele de aport și majorată cu prelevările efectuate în această perioadă de operator sau de asociați. Activul net constituie excedentul valorilor de activ față de totalul reprezentat la pasiv de creanțele terților, amortizările și provizioanele justificate.”

3 Articolul 4 alineatele I și II din Legea nr. 97-1026 din 10 noiembrie 1997 privind măsuri urgente cu caracter fiscal și financiar (JORF din 11 noiembrie 1997, p. 16387) prevede:

I. Lucrările rețelei de alimentare generală cu energie electrică constituie proprietatea Électricité de France [denumită în continuare «EDF»] din momentul în care i-a fost concesionată această rețea.

II. Pentru aplicarea prevederilor [alineatului] I, la 1 ianuarie 1997, contravaloarea bunurilor în natură concesionate din cadrul rețelei de alimentare generală care figurează la pasivul bilanțului [EDF] se înscrie, fără diferențele de reevaluare corespunzătoare, la postul «Dotări cu capital».”

Istoricul cauzei

Contextul general al cauzei

4 EDF produce, transportă și distribuie energie electrică, în special pe întreg teritoriul francez. Înființată prin Legea nr. 46-628 din 8 aprilie 1946 privind naționalizarea energiei electrice și a gazului (JORF din 9 aprilie 1946, p. 2651), EDF era dezinut în totalitate de stat la data adoptării, în cursul anului 2002, a deciziei privind deschiderea procedurii prevăzute la articolul 88 alineatul (2) CE.

5 Articolul 36 din Legea nr. 46-628 a stabilit principiul transferului către EDF al concesiunilor de energie electrică naționalizate. Diferitele concesiuni privind transportul de energie electrică acordate de stat au fost unificate în 1958 într-o concesiune unică, numită „a rețelei de alimentare generală” (denumită în continuare „RAG”).

6 Aplicarea pentru EDF a planului contabil general din 1982, care cuprindea norme contabile specifice concesiunilor, a condus, începând cu anul 1987, la luarea în considerare a constrângerilor specifice cărora trebuie să le facă față concesionarii, care au obligația de a restitui bunurile concesionate în stare bună de funcționare la încheierea concesiunii, în temeiul

„principiului perenității serviciilor publice”.

7 În aplicarea respectivului plan contabil general, a fost întocmit un plan contabil propriu pentru EDF, aprobat prin Decretul interministerial din 21 decembrie 1986 (JORF din 30 decembrie 1986, p. 15794).

8 În aplicarea acestui din urmă plan contabil, RAG a fost înscris în activul bilanșului EDF la postul intitulat „Imobilizări corporale ale domeniului concesionat”, iar între 1987 și 1996 au fost constituite provizioane specifice în cadrul reînnoirii imobilizărilor concesionate, destinate să permită concesionarului să predea concedentului aceste bunuri în perfectă stare la încheierea concesiunii.

9 Cheltuielile pentru reînnoire efectuate de EDF au fost înregistrate în bilanș la postul intitulat „Contravaloarea bunurilor concesionate”. Acest post, denumit și „Drepturile concedentului”, reprezenta o datorie a EDF către statul francez, legată de predarea gratuită a bunurilor înlocuite la finalul concesiunii.

10 În 1994, Curtea de Conturi franceză a considerat nelegal statutul patrimonial al RAG și, așadar, planul contabil menționat. Prin urmare, statul francez a procedat la o clarificare a statutului patrimonial al RAG, precum și la o restructurare a bilanșului EDF.

11 Contractul de antrepriză „Stat-EDF 1997-2000”, semnat la 8 aprilie 1997, prevedea o standardizare a conturilor întreprinderii și a relațiilor sale financiare cu statul, în perspectiva deschiderii pieței energiei electrice prevăzute de Directiva 96/92/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 19 decembrie 1996 privind normele comune pentru piața internă de energie electrică (JO 1997, L 27, p. 20). În acest context a fost adoptată Legea nr. 97-1026.

12 Înainte de adoptarea acestei legi, bilanșul EDF se prezenta astfel:

— la activ figura un post intitulat „Imobilizări corporale ale domeniului concesionat”, în sumă de 285,7 miliarde FRF, din care aproximativ 90 de miliarde FRF în cadrul RAG;

— la pasiv figura un post intitulat „Provizioane”, dotat cu aproximativ 38,5 miliarde FRF în cadrul RAG, precum și un post intitulat „Contravaloarea bunurilor concesionate”, care înregistra cheltuielile pentru reînnoire efectuate. Acest post se ridica la 145,2 miliarde FRF, din care 18,3 miliarde în cadrul RAG.

13 În temeiul articolului 4 din Legea nr. 97-1026, la 22 decembrie 1997 a fost comunicată către EDF restructurarea respectivei părți a bilanșului EDF printr-o scrisoare a ministrului economiei, finanțelor și industriei, a secretarului de stat pentru buget și a secretarului de stat pentru industrie și, mai precis, prin anexa 1 la aceasta. Consecințele fiscale ale restructurării respective erau expuse în anexa 3 la scrisoarea menționată. La punctul 34 din hotărârea atacată, Tribunalul a rezumat operațiunile efectuate în cadrul respectivei restructurări astfel:

— în primul rând, bunurile care constituie RAG au fost reclasificate, pentru valoarea de 90,325 miliarde FRF, drept „bunuri proprii” și au pierdut astfel calificarea drept „bunuri concesionate”;

— în al doilea rând, provizioanele pentru reînnoirea RAG neutilizate, în sumă de 38,521 miliarde FRF, au fost contabilizate ca profit nedistribuit față de tranzita contul de profit și pierdere și au fost reclasificate, pentru valoarea de 20,225 miliarde FRF, ca nou report al pierderilor, acest cont fiind astfel regularizat, iar soldul de 18,296 miliarde FRF fiind afectat rezervelor. Deși nu au fost trecute prin contul de rezultate, aceste reclasificări au determinat constatarea unui produs

impozabil, impozitat cu o cot? de 41,66 %, în temeiul articolului 38 alineatul 2 din Codul general al impozitelor;

— În al treilea rând, „drepturile concedentului” au fost afectate direct postului de dot?ri cu capital, pentru o valoare de 14,119 miliarde FRF (dintr-un total de 18,345 miliarde FRF), f?r? a tranzita contul de rezultat, soldul fiind înscris în diverse conturi de reevaluare.

Procedura administrativ? ?i decizia în litigiu

14 Prin scrisorile din 10 iulie ?i din 27 noiembrie 2001, Comisia a solicitat autorit??ilor franceze s? îi furnizeze anumite informa?ii privind mai multe m?suri adoptate în privin?a EDF ?i care pot cuprinde elemente de ajutoare de stat.

15 Ulterior a avut loc un schimb de scrisori între Comisie ?i autorit??ile franceze, printre care figureaz? o scrisoare din 9 aprilie 2002, adresat? Comisiei de autorit??ile franceze, la care era anexat? o not? nedat? a Direc?iei generale pentru impozite din cadrul Ministerului Economiei, Finan?elor ?i Industriei, în care se ar?ta între altele dup? cum urmeaz?:

„Drepturile concedentului aferente RAG reprezint? o datorie inexistent? pe care încorporarea în capital a scutit-o de impozit în mod nejustificat.

Aceste provizioane au fost încorporate în capital f?r? inciden?? fiscal?, RAG neapar?inând regimului fiscal ?i contabil al concesiunilor. Întrucât RAG este constituit? din bunuri proprii, EDF nu avea fa?? de stat nicio datorie de restituire a acestor bunuri, astfel încât sumele corespunz?toare care figureaz? la postul «[D]repturi ale concedentului» nu constituie un pasiv real, ci o rezerv? care nu este scutit? de impozit. În aceste condi?ii, această rezerv? ar fi trebuit, anterior încorpor?rii sale în capital, s? fie transferat? din pasivul organismului, în care figura în mod gre?it, c?tre un cont de situa?ie net?, determinând astfel o varia?ie pozitiv? a activului net impozabil în temeiul articolului 38 [alineatul 2], citat anterior.

Avantajul ca impozit astfel ob?inut poate fi evaluat la 5,88 [miliarde FRF] ($14,119 \times 41,66 \%$) [respectiv 888,89 milioane de euro potrivit conversiei realizate de Comisie pe baza cursului de schimb FRF/euro din data de 22 decembrie 1997].”

16 Prin scrisoarea din 16 octombrie 2002, publicat? în *Jurnalul Oficial al Comunit??ilor Europene* la 16 noiembrie 2002 (JO C 280, p. 8), Comisia a notificat autorit??ilor franceze trei decizii conexe privitoare la EDF. În special, în conformitate cu articolul 88 alineatul (2) CE, Comisia a adoptat o decizie de deschidere a procedurii oficiale de investigare privind avantajul care rezult? din faptul c? EDF nu a pl?tit impozit pe profit pentru partea din provizioanele contabile create cu scutire de impozit pentru reînnoirea RAG.

17 În continuare, a avut loc un nou schimb de scrisori între autorit??ile franceze ?i Comisie, printre care figureaz? o scrisoare din 9 decembrie 2002 adresat? Comisiei de autorit??ile franceze, în care se arat? între altele dup? cum urmeaz?:

„2. Reforma contabil? din 1997 se poate analiza ca o dotare suplimentar? cu capital cu o sum? egal? cu scutirea par?ial? de impozit, al c?rei scop a fost, printre altele, acela de a corecta subcapitalizarea.

[...]

Drepturile concedentului «RAG» erau deja considerate, înainte de 1997, drept fonduri proprii ca urmare a situa?iei speciale rezultate din dubla calitate a statului în raport cu EDF: autoritate concesionar? ?i proprietar. În aceste condi?ii, se subîn?eleaga c? drepturile concedentului nu

constituie o datorie cu adev?rat exigibil? a EDF c?tre stat.

Prin urmare, cu ocazia restructur?rii bilan?ului pentru 1997, la care au participat ministrul economiei, finan?elor ?i industriei ?i secretarii de stat pentru buget ?i pentru industrie, EDF ?i statul au dorit s? afecteze fondurile proprii pentru capital f?r? s? ia în considerare plata impozitului pe profit.

În acest sens, s-a apreciat c? este mai eficient ?i mai neutru pentru autorit??ile publice s? afecteze în mod direct drepturile concedentului în fonduri proprii pentru valoarea total? a acestora decât s? efectueze opera?iunea de natur? echivalent? care ar fi constat în:

- afectarea pentru capital a unei sume nete dup? plata impozitului pe profit;
- solicitarea pl??ii de c?tre EDF a impozitului pe profit corespunz?tor varia?iei activului net;
- efectuarea unei dot?ri suplimentare cu capital cu o sum? egal? cu impozitul pl?tit.

O astfel de dotare suplimentar? era justificat? prin perspectivele de rentabilitate oferite de EDF în 1997, care s-au materializat de altfel în cursul anilor urm?tori. În circumstan?e comparabile, un investitor privat în economia de pia?? ar fi procedat la un astfel de aport în capital.

De altfel, se poate reaminti c? repunerea în ordine contabil? a provizioanelor pentru reînnoirea RAG a fost realizat? [...] ?i pentru a restabili o structur? a bilan?ului mai conform? întreprinderilor din sectoare industriale comparabile.”

18 La 16 decembrie 2003, Comisia a adoptat decizia în litigiu.

19 Articolul 3 din aceast? decizie prevede:

„Neplata de c?tre EDF în 1997 a impozitului pe profit pe partea din provizioanele create cu scutire de impozit pe profit pentru reînnoirea RAG, echivalent? cu 14,119 miliarde [FRF] din drepturile concedentului reclassificate ca dot?ri cu capital, constituie un ajutor de stat incompatibil cu pia?a comun?.

Elementul de ajutor implicat în neplata impozitului pe profit se ridic? la 888,89 milioane de euro.”

20 Articolul 4 din decizia respectiv? prevede printre altele:

„Fran?a ia toate m?surile necesare pentru recuperarea de la EDF a ajutorului vizat la articolul 3 ?i pus deja la dispozi?ia acesteia în mod nelegal.”

21 În ceea ce prive?te avantajul fiscal de care ar fi beneficiat EDF în 1997, Comisia a considerat, în motivele aceleia?i decizii, printre altele, dup? cum urmeaz?:

„(88) Scrisoarea ministrului economiei, prin care se stabilesc consecin?ele fiscale ale restructur?rii bilan?ului EDF, arat? c? provizioanele pentru reînnoirea RAG neutilizate au fost supuse de autorit??ile franceze impozitului pe profit în cot? de 41,66 %, cot? aplicabil? în 1997.

(89) În schimb, potrivit articolului 4 din Legea nr. 97-1026 [...], o parte din aceste provizioane, drepturi ale concedentului, corespunz?toare opera?iunilor de reînnoire deja realizate, a fost reclassificat? ca dot?ri cu capital pentru o valoare de 14,119 miliarde FRF f?r? a fi supus? impozitului pe profit. [...] Într-o not? a Direc?iei generale pentru impozite din data de 9 aprilie 2002, adresat? Comisiei, autorit??ile franceze [...] constat? c? «avantajul din impozite astfel ob?inut [în 1997 de EDF] poate fi evaluat la 5,88 miliarde [FRF] (14,119 × 41,66 %)», echivalent a 888,89

milioane de euro [...].

[...]

(91) Comisia consideră că drepturile concedentului ar fi trebuit impozitate în același timp și cu aceeași cotă ca și celelalte provizioane contabile create cu scutire de impozit. Aceasta înseamnă că cele 14,119 miliarde FRF reprezentând drepturi ale concedentului ar fi trebuit adăugate la cele 38,5 miliarde FRF reprezentând provizioane neutilizate pentru a fi impozitate cu cota de 41,66 % aplicată la restructurarea bilanșului EDF de către autoritățile franceze. Prin neplata în întregime a impozitului pe profit datorat la restructurarea bilanșului său, EDF a economisit 888,89 milioane de euro.

[...]

(95) Pe de altă parte, autoritățile franceze pretind că reforma contabilă din 1997 echivalează cu o dotare suplimentară cu capital cu o sumă egală cu scutirea parțială de impozit. Prin urmare, ar fi vorba despre partea lor dintr-o investiție, iar nu despre un ajutor. [...]

(96) Comisia nu poate decât să respingă aceste argumente, amintind că principiul investitorului privat nu poate funcționa decât în cadrul exercitării de activități economice, iar nu în cadrul exercitării unor competențe de reglementare. O autoritate publică nu poate utiliza argumentul eventualelor beneficii economice pe care le-ar putea obține ca proprietar a unei întreprinderi pentru a justifica un ajutor acordat în mod discreționar prin intermediul prerogativelor de care dispune ca autoritate fiscală față de această întreprindere.

(97) Astfel, deși un stat membru poate, în plus față de exercitarea funcției sale de putere publică, să exercite și o funcție de acționar, el nu poate combina funcțiile sale de stat care exercită puterea publică și de stat acționar. A autoriza statele membre să își utilizeze prerogativele de putere publică în serviciul investițiilor lor în întreprinderi active pe piețele deschise concurenței ar însemna să se priveze de orice efect util normele comunitare din domeniul ajutoarelor de stat. În plus, deși, în temeiul articolului 295, tratatul este neutru în privința proprietății asupra capitalului, nu este mai puțin adevărat că întreprinderile publice trebuie să fie supuse aceluiași norme ca și întreprinderile private. Or, nu ar mai exista egalitate de tratament între întreprinderile publice și întreprinderile private dacă statul ar utiliza în folosul întreprinderilor al căror acționar este prerogativele sale de putere publică.”

22 La punctul 51 din hotărârea atacată, Tribunalul a arătat că, având în vedere dobânzile calculate potrivit articolului 4 din decizia în litigiu, suma totală a cărei restituire a fost solicitată de EDF se ridică la 1,217 miliarde de euro și că EDF a rambursat această sumă statului francez.

Procedura în fața Tribunalului și hotărârea atacată

23 Prin cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 27 aprilie 2004, EDF a introdus o acțiune, solicitând anularea articolelor 3 și 4 din decizia în litigiu.

24 Prin actul depus la grefa Tribunalului la 17 august 2004, Republica Franceză a formulat o cerere de intervenție în susținerea concluziilor EDF. Prin Ordonanța din 20 septembrie 2004, președintele Camerei a treia a Tribunalului a admis această cerere de intervenție.

25 Prin actul înregistrat la grefa Tribunalului la 3 martie 2008, Iberdrola SA (denumită în continuare „Iberdrola”) a formulat o cerere de intervenție în susținerea concluziilor Comisiei. Întrucât cererea de intervenție a fost formulată după expirarea termenului de sesizare până prevăzut la articolul 115 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Tribunalului, prin

Ordonanța din 5 iunie 2008, Iberdrola a fost autorizată și prezintă observații în susținerea concluziilor Comisiei în cadrul procedurii orale.

26 În susținerea acțiunii, EDF a invocat trei motive cu titlu principal și două motive cu titlu subsidiar.

27 Tribunalul s-a limitat să examineze primul motiv și primele trei aspecte ale celui de al doilea motiv invocate cu titlu principal. Astfel, prin hotărârea atacată, Tribunalul a respins primul motiv și primele două aspecte ale celui de al doilea motiv. În schimb, Tribunalul a admis al treilea aspect al celui de al doilea motiv și, prin urmare, a anulat articolele 3 și 4 din decizia în litigiu.

28 Prin intermediul celui de al treilea aspect al celui de al doilea motiv, EDF a susținut că măsurile în cauză ar fi trebuit calificate drept dotare cu capital și ar fi trebuit analizate într-un context global de clarificare a raporturilor financiare dintre statul francez și EDF. Prin aplicarea acestor măsuri, statul menționat s-ar fi comportat precum un investitor privat avizat într-o economie de piață, ceea ce Comisia ar fi trebuit să verifice prin aplicarea criteriului investitorului privat.

29 Republica Franceză a intervenit în susținerea concluziilor EDF în special cu privire la al treilea aspect menționat. Iberdrola a intervenit în susținerea concluziilor Comisiei referitoare la același aspect.

30 La punctele 233-237 din hotărârea atacată, Tribunalul a considerat că, pentru a stabili dacă îi revenea sau nu îi revenea Comisiei sarcina de a examina intervenția statului francez în capitalul EDF prin raportare la criteriul investitorului privat, trebuia să se stabilească dacă intervenția respectivă, având în vedere natura și obiectul său și ținând seama de obiectivul urmărit, constituia o investiție realizabilă de către un investitor privat și era, așadar, efectuată de acest stat în calitate de operator economic care acționează la fel ca un investitor privat sau dacă aceasta constituia o intervenție a statului în calitate de putere publică, excluzând astfel aplicarea criteriului respectiv. În mod special, Tribunalul a considerat că măsura în discuție nu trebuie examinată numai în funcție de forma sa, recurgerea la o lege nefiind suficientă, prin ea însăși, pentru a înlătura faptul că intervenția statului în capitalul unei întreprinderi să urmărească un obiectiv economic pe care l-ar putea urmări și un investitor privat.

31 La punctele 240-242 din această hotărâre, Tribunalul a amintit că „drepturile concedentului” au fost afectate direct postului de dotări cu capital, pentru o valoare de 14,119 miliarde FRF, fapt care a transformat rezultatul. Tribunalul a subliniat că Comisia a considerat că numai absența impozitării drepturilor respective înainte de dotarea cu capital constituie ajutor de stat, toate părțile fiind de acord să considere că era datorat un impozit pentru suma de 14,119 miliarde FRF înainte ca aceasta să fie înscrisă în postul „Dotări cu capital”.

32 La punctele 243-245 din hotărârea menționată, Tribunalul a considerat că măsura în discuție, având ca obiect restructurarea bilanșului EDF și majorarea fondurilor proprii ale acesteia, nu constituie o dispoziție de natură fiscală în sine, ci o dispoziție de natură contabilă având efecte fiscale. Cu toate acestea, Tribunalul a constatat că Comisia nu a examinat decât efectele fiscale ale respectivei măsuri și că a precizat că, dat fiind caracterul fiscal al avantajului pe care l-a identificat, nu este sarcina ei să ia în considerare majorarea de capital realizată și nici criteriul investitorului privat, o renunțare la o creanță fiscală, precum cea în discuție, rezultând din exercitarea prerogativelor de putere publică.

33 La punctele 247-250 din aceeași hotărâre, Tribunalul a apreciat că, ținând seama de obiectivul de recapitalizare a EDF urmărit prin măsura în cauză, numai natura fiscală a creanței în litigiu nu permite Comisiei să înlătore aplicarea criteriului investitorului privat. Potrivit Tribunalului,

Comisia avea obligația de a verifica raționalitatea economică a investiției în discuție, examinând dacă un investitor privat ar fi realizat o investiție comparabilă ca sumă în favoarea EDF în aceleași împrejurări. Astfel, o asemenea obligație ar reveni Comisiei indiferent de forma în care statul a realizat aportul de capital.

34 La punctele 251 și 252 din hotărârea atacată, Tribunalul a precizat că nu se poate exclude ca forma luată de investiția în cauză să determine diferențe în privința costului mobilizării capitalului și a randamentului acestuia, care ar putea conduce la concluzia că un investitor privat nu ar fi realizat o astfel de investiție. Or, aceasta ar presupune realizarea unei analize economice în cadrul aplicării criteriului investitorului privat. Astfel, potrivit Tribunalului, o astfel de analiză era justificată, din moment ce, pe de o parte, o majorare de capital putea rezulta din încorporarea unei creanțe deținute de un acționar privat față de întreprindere și, pe de altă parte, recurgerea la o lege în acest scop putea fi considerată consecința necesară a faptului că normele privind capitalul EDF erau ele însele stabilite prin lege.

35 Prin urmare, la punctul 253 din hotărâre, Tribunalul a concluzionat în sensul că, având în vedere necesitatea de a aprecia măsura în litigiu în contextul său, Comisia nu putea să se limiteze la examinarea efectelor sale fiscale, ci trebuia să examineze simultan temeinicia argumentației potrivit căreia renunțarea la creanța reprezentată de impozit în cadrul operațiunii de restructurare a bilanțului și de majorare a capitalului EDF putea îndeplini criteriul investitorului privat.

36 În continuare, Tribunalul a respins, la punctele 254-259 din hotărârea respectivă, argumentul Comisiei potrivit căruia criteriul investitorului privat nu putea fi aplicat din moment ce statul francez își exercitase în speță prerogativele de putere publică, recurgând la o lege pentru a renunța la o creanță fiscală. În această privință, Tribunalul a considerat că în speță nu exista o obligație care să revină statului în calitate de putere publică și nu era vorba despre aprecierea anumitor costuri care decurgeau pentru stat din obligațiile sale de putere publică.

37 La punctele 260-263 din aceeași hotărâre, Tribunalul a înlăturat argumentul Comisiei constând în susținerea potrivit căreia criteriul investitorului privat nu se poate aplica la conversia în capital a unei creanțe fiscale, întrucât un investitor privat nu ar putea deține o astfel de creanță față de o întreprindere, ci numai o creanță civilă sau comercială. Or, potrivit Tribunalului, criteriul investitorului privat are ca obiectiv să se verifice dacă, în pofida faptului că statul dispune de modalități de care nu dispune un investitor privat, acesta din urmă ar fi luat în aceleași condiții o decizie de a investi comparabil. Prin urmare, nu ar prezenta relevanță natura creanței și faptul că un investitor privat nu poate deține o creanță fiscală.

38 La punctele 264-277 din hotărârea atacată, Tribunalul a respins argumentul Comisiei potrivit căruia, într-o situație comparabilă, un investitor privat ar fi trebuit, în ceea ce îl privește, să plătească impozitul, ceea ce ar fi determinat un cost superior pentru acesta, întrucât, pentru a acorda 100 de euro, un astfel de investitor ar fi trebuit să aloce în realitate 141,66 euro.

39 În această privință, în primul rând, Tribunalul a arătat că EDF și Republica Franceză au susținut, iar Comisia însuși a considerat, la punctul 51 din decizia de deschidere a procedurii oficiale de investigare menționată la punctul 16 din prezenta hotărâre, că, potrivit dreptului fiscal francez, variația activului net determinată de o majorare de capital prin încorporarea unei creanțe deținute față de o întreprindere de un acționar al acesteia din urmă nu trebuia luată în considerare pentru calcularea impozitului pe profit și că, prin urmare, respectiva conversie a creanței în capital nu ar determina impozitarea având ca bază valoarea acestei creanțe.

40 În al doilea rând, Tribunalul a considerat că argumentul Comisiei este în contradicție cu avantajul pe care aceasta îl identificase în decizia în litigiu, întrucât acest argument conducea la examinarea costului global pe care l-ar suporta un investitor privat pentru a investi 14,119 miliarde

FRF, de?i reclassificarea drepturilor concedentului pentru această sumă nu a fost considerat? de Comisia c? ar constitui un ajutor.

41 În al treilea rând, Tribunalul a considerat argumentul Comisiei ca fiind lipsit de coeren??, din moment ce aceasta admitea c? ar fi examinat dotarea suplimentar? cu capital de 5,88 miliarde FRF, sumă pe care Tribunalul a indicat-o în mod gre?it ca fiind de 5,6 miliarde FRF, dac? EDF ar fi pl?tit această sumă cu titlu de impozit ?i dac? ulterior statul francez i-ar fi retrocedat aceea?i sumă, întrucât costurile suportate de acest stat ar fi putut atunci – ?i numai atunci – s? fie comparate cu costurile suportate de un investitor privat. Or, Tribunalul a considerat c?, în această ipoteză, costul ar fi fost acela?i pentru statul respectiv, iar suma perceput? de EDF ar fi fost identic? celei pe care a perceput-o aceasta din urmă prin intermediul m?surii în litigiu.

42 În al patrulea rând, Tribunalul a considerat c?, presupunând c? un investitor privat ar fi fost efectiv obligat s? pl?teasc? impozitul, costul unei dot?ri cu capital prin încorporarea de crean?e ar fi fost, pentru acesta, de 5,88 miliarde FRF ?i, a?adar, identic cu cel suportat în spe?? de statul francez. În plus, numai aplicarea criteriului investitorului privat ar fi permis verificarea existen?ei unei eventuale diferen?e de cost.

43 În al cincilea rând, Tribunalul a considerat c?, chiar dac? costul unei recapitaliz?ri în valoare de 14,119 miliarde FRF era nul pentru statul francez, iar costul respectiv era de 5,88 miliarde FRF pentru un investitor privat, această diferen?? de cost nu se opunea aplic?rii criteriului investitorului privat.

44 La punctul 283 din hot?rârea atacat?, Tribunalul a înl?turat argumentul Comisiei potrivit c?ruia faptul de a admite aplicarea criteriului investitorului privat ar putea conduce la validarea oric?rei forme de scutire fiscal? acordat? de statele membre. În această privin??, Tribunalul, pe de o parte, a amintit c?, în spe??, nu este vorba, în opinia sa, despre o simpl? scutire fiscal? acordat? unei întreprinderi, ci despre renun?area la o crean?? fiscal? în cadrul unei major?ri de capital al unei întreprinderi al c?rei unic ac?ionar este statul ?i, pe de alt? parte, a considerat c? nu este permis? antepun?area cu privire la rezultatul aplic?rii acestui criteriu, dat fiind c? altfel acesta din urmă ar fi inutil.

Procedura în fa?a Cur?ii

45 Prin înscrisul depus la grefa Cur?ii la 29 iulie 2010, Autoritatea de Supraveghere AELS a formulat o cerere de interven?ie în sus?inerea concluziilor Comisiei.

46 Prin Ordonan?a din 2 septembrie 2010, pre?edintele Cur?ii a admis această cerere de interven?ie.

Concluziile p?r?ilor

47 Comisia solicit? Cur?ii:

— anularea hot?rârii atacate în m?sură în care, prin aceasta, Tribunalul a anulat articolele 3 ?i 4 din decizia în litigiu ?i a obligat Comisia s? suporte atât propriile cheltuieli de judecat?, cât ?i cheltuielile de judecat? efectuate de EDF;

— respingerea celui de al treilea aspect al celui de al doilea motiv invocat de EDF în prim? instan??;

— trimiterea cauzei la Tribunal spre rejudecare ?i

— solu?ionarea odat? cu fondul a cererii privind cheltuielile de judecat?.

48 Autoritatea de Supraveghere AELS solicit? Cur?ii:

— admiterea recursului ?i anularea hot?rârii atacate ?i

— trimiterea cauzei la Tribunal.

49 Iberdrola solicit? Cur?ii:

— admiterea recursului ?i anularea hot?rârii atacate;

— respingerea celui de al treilea aspect al celui de al doilea motiv invocat de EDF;

— trimiterea cauzei la Tribunal ?i

— obligarea EDF la plata cheltuielilor de judecat?, inclusiv a cheltuielilor de judecat? efectuate de Iberdrola.

50 EDF ?i Republica Francez? solicit? Cur?ii:

— respingerea recursului ?i

— obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecat?.

Cu privire la recurs

51 În sus?inerea recursului, Comisia invoc? dou? motive, întemeiate, primul, pe o denaturare a situa?iei de fapt, iar al doilea, pe o eroare de drept în interpretarea articolului 87 CE, mai precis, în stabilirea domeniului de aplicare ?i a con?inutului criteriului investitorului privat avizat într-o economie de pia??.

52 Trebuie examinat mai întâi al doilea motiv.

Cu privire la al doilea motiv, întemeiat pe o eroare de drept în interpretarea articolului 87 CE

53 Al doilea motiv are patru aspecte, care trebuie examinate împreun?.

Argumentele p?r?ilor

54 Prin intermediul primului aspect al celui de al doilea motiv, Comisia sus?ine c? Tribunalul a s?vâr?it o eroare de drept întrucât s-a întemeiat pe obiectivul urm?rit de statul francez pentru a stabili dac? acesta ac?ionase în calitate de ac?ionar sau în calitate de putere public?. Astfel, articolul 87 alineatul (1) CE nu ar prevedea nicio distinc?ie în func?ie de obiectivele urm?rite prin interven?iile statului.

55 Comisia sus?ine c? criteriul întemeiat pe inten?ia respectivului stat membru nu permite s? se stabileasc? o distinc?ie între interven?iile statului ac?ionar ?i interven?iile statului care ac?ioneaz? în calitate de putere public?. Potrivit acestei institu?ii, criteriul men?ionat prezint? un caracter subiectiv ?i poate suferi modific?ri.

56 Prin intermediul celui de al doilea aspect al celui de al doilea motiv, Comisia consider?, în primul rând, c? Tribunalul nu a încercat s? determine dac? comportamentul statului francez era comparabil cu comportamentul unui investitor privat întrucât analiza sa nu ar privi „planul pe

termen scurt” prevăzut de Legea nr. 97-1026, ci „planul pe termen lung”, care constă, mai întâi, în a afecta pentru postul „Dotări cu capital” o sumă netă, apoi, în a solicita EDF plata unui impozit corespunzător variației activului net și, în sfârșit, în a efectua o dotare suplimentară de capital de valoare egală cu impozitul respectiv.

57 Or, potrivit Comisiei, alegerea unuia sau a altuia dintre aceste procedee nu este lipsită de relevanță, din moment ce, în „planul pe termen lung”, bugetul de stat ar garanta transparența, în timp ce, în „planul pe termen scurt”, aplicat în speță, resursele angajate s-ar sustrage oricărei discipline bugetare. Astfel, principiul egalității de tratament în fața legii fiscale ar fi fost încălcat întrucât EDF ar fi beneficiat de un tratament special, fără nicio transparență.

58 În al doilea rând, Comisia reproșează Tribunalului că nu a ținut seama de necesitatea de a defini un investitor privat de referință, jurisprudența prevăzând definirea unui termen de comparație real existent în economia de piață. Astfel, potrivit acestei instituții, Curtea a exclus din domeniul de aplicare al criteriului investitorului privat situațiile în care nu există niciun operator real cu care să poată fi comparat comportamentul statului.

59 În al treilea rând, Comisia consideră că comportamentul statului francez nu ar fi putut fi adoptat de un investitor privat, din moment ce acesta din urmă ar fi trebuit să plătească impozit pe profit și nu l-ar fi putut transforma în capital. În calitate de autoritate fiscală, numai statul ar mai fi putut dispune de suma în cauză. Or, criteriul investitorului privat ar urma să verifice dacă o investiție privată ar fi putut fi efectuată în condiții similare.

60 În al patrulea rând, Comisia consideră că criteriul investitorului privat astfel cum a fost avut în vedere de Tribunal urmează să examineze orice comportament al statului numai din perspectiva rentabilității, ceea ce ar permite întreprinderilor publice să obțină avantaje care decurg din calitatea proprietarului acestora.

61 Prin intermediul celui de al treilea aspect al celui de al doilea motiv, Comisia susține că, prin luarea în considerare în exclusivitate a respectivului criteriu al rentabilității și prin posibilitatea statului de a utiliza prerogativele sale de putere publică, analiza realizată de Tribunal încalcă principiul egalității de tratament între întreprinderile publice și cele private, creează denaturări ale concurenței contrare articolelor 295 CE și 87 CE și contravine obiectivului urmărit de criteriul investitorului privat. Astfel, acest criteriu ar deveni un mijloc de a exclude calificarea drept ajutor a măsurilor pe care un investitor privat nu le-ar putea adopta.

62 Prin intermediul celui de al patrulea aspect al celui de al doilea motiv, Comisia susține, în primul rând, că Tribunalul a încălcat normele referitoare la repartizarea sarcinii probei. Potrivit Comisiei, în cazul în care sunt îndeplinite toate celelalte condiții necesare pentru constatarea existenței unui ajutor de stat, revine statului membru care invocă excepția întemeiată pe criteriul investitorului privat sarcina de a demonstra că sunt îndeplinite condițiile prevăzute pentru admiterea acestei excepții.

63 Or, potrivit Comisiei, este cert că autoritățile franceze s-au limitat, în cursul procedurii administrative, să invoce perspectivele de rentabilitate fără să fi furnizat niciun element în susținerea afirmațiilor lor. În plus, nicio probă din dosar nu ar fi indicat faptul că statul francez avusese în vedere rentabilitatea eventuală a exonerării de impozit contestate. În aceste condiții, Comisia consideră că nu putea fi obligat să examineze exonerarea fiscală în discuție în lumina criteriului menționat.

64 În al doilea rând, Comisia amintește că legalitatea unei decizii în materie de ajutoare de stat trebuie apreciată în funcție de informațiile de care aceasta putea dispune la momentul adoptării deciziei respective. Or, din cele de mai sus ar rezulta că, la acel moment, Comisia nu dispunea de

niciun element care să poată demonstra pertinenta criteriului investitorului privat.

65 Iberdrola reia argumentația Comisiei și adaugă, cu privire la primul aspect al celui de al doilea motiv, că, întrucât a acordat un rol central obiectivului urmărit de stat, Tribunalul a ignorat distincția existentă între statul acționar și statul ca putere publică. Astfel, inegalitatea existentă între mijloacele de care dispune un operator privat și mijloacele de care dispune statul ar dispărea în prezența posibilei convergențe a obiectivelor urmărite.

66 Iberdrola precizează că niciun operator privat nu are posibilitatea de a stabili condițiile care reglementează impozitarea și consideră că, întrucât o activitate economică constă în a oferi bunuri sau servicii pe o anumită piață, exercitarea unei competențe în materie fiscală nu face parte dintr-o astfel de activitate. Iberdrola adaugă că faptul de a interzice statului să utilizeze puterea de care dispune în materie fiscală în beneficiul întreprinderilor publice nu determină nicio discriminare, statul având întotdeauna posibilitatea de a realiza un aport de capital.

67 În ceea ce privește al doilea aspect al celui de al doilea motiv, Iberdrola precizează că, dacă statul francez ar fi încasat impozitul și ulterior l-ar fi integrat în bugetul său, nu este cert dacă aportul sumei în litigiu la capitalul EDF ar fi fost realizat, din moment ce procedurile, controalele și negocierile prevăzute pentru aplicarea unei decizii referitoare la un astfel de aport ar fi fost diferite de cele pe care le-a determinat scutirea fiscală în cauză.

68 În ceea ce privește al treilea aspect al celui de al doilea motiv, Iberdrola susține că separarea stabilită între activitățile de acționar și activitățile care decurg din prerogativele de putere publică ale statului urmăresc să prevină un conflict de interese și să mențină egalitatea de șanse între operatori. Or, logica reținută de Tribunal ar permite statelor membre să își folosească prerogativele pentru a exonera întreprinderile publice de anumite obligații care revin operatorilor privați.

69 Autoritatea de Supraveghere AELS reia argumentația Comisiei și a Iberdrola. În ceea ce privește primul aspect al celui de al doilea motiv, aceasta consideră că, deși puteau fi stabilite cu certitudine, intențiile statului nu ar trebui să fie avute în vedere. Ar trebui să se determine, pe baza unor criterii obiective și verificabile, dacă statul a acționat în calitate de autoritate publică sau în calitate de investitor privat.

70 Autoritatea de Supraveghere AELS arată că statul încasează impozite în cadrul exercitării autorității publice și consideră că, prin urmare, renunțarea la datoriile fiscale se realizează în același cadru. Or, un comportament precum cel al statului nu ar putea fi comparat cu comportamentul unui investitor privat.

71 În ceea ce privește al doilea aspect al celui de al doilea motiv, Autoritatea de Supraveghere AELS subliniază că datoria EDF față de statul francez nu era comercială sau contractuală, ci fiscală. Potrivit acesteia, în loc să compare un comportament subiectiv fictiv al statului francez cu comportamentul unui investitor privat ipotetic, Tribunalul ar fi trebuit să compare comportamentul real al acestui stat cu comportamentul unui investitor existent pe piață, iar nu cu comportamentul unui creditor.

72 Autoritatea de Supraveghere AELS precizează că criza financiară a demonstrat că, în situații de acest tip, ar trebui să se aplice un criteriu clar și ușor de implementat, întemeiat pe elemente obiective, care pot fi supuse controlului juridic. Or, abordarea adoptată de Tribunal nu ar corespunde acestei cerințe.

73 Referitor la al patrulea aspect al celui de al doilea motiv, Autoritatea de Supraveghere AELS subliniază că răsturnarea sarcinii probei impusă de Tribunal plasează instituțiile înscrinate să

controleze ajutoarele de stat într-o poziție dificilă, din moment ce acestea nu ar putea să adopte decizii decât în lumina informațiilor de care dispun. Comisia nu ar putea aplica din oficiu criteriul investitorului privat.

74 EDF și Republica Franceză concluzionează în sensul respingerii celui de al doilea motiv al recursului. În mod special, potrivit EDF și Republicii Franceze, Tribunalul a decis în mod întemeiat că criteriul investitorului privat este aplicabil în speță și că, întrucât de la bun început acest criteriu, Comisia a încălcat obligațiile procedurale care îi revin.

Aprecierea Curții

75 Comisia, Autoritatea de Supraveghere AELS și Iberdrola reproșează, în esență, Tribunalului că a examinat aplicabilitatea în speță a criteriului investitorului privat, în primul rând, luând în considerare, în acest scop, obiectivul urmărit de statul francez atunci când a adoptat măsura în litigiu, în al doilea rând, confundând atribuțiile statului acționar cu atribuțiile statului care își exercită competența în materie fiscală, în al treilea rând, încălcând principiul egalității de tratament între întreprinderile publice și cele private și, în al patrulea rând, încălcând normele referitoare la repartizarea sarcinii probei.

76 Din jurisprudența rezultă că o măsură acordată prin intermediul resurselor statului, care plasează întreprinderea beneficiară într-o situație financiară mai favorabilă decât situația competitorilor și care, din acest motiv, denaturează sau amenință să denatureze concurența și afectează schimburile comerciale dintre statele membre, nu se poate sustrage de la bun început de la calificarea drept „ajutor” în sensul articolului 87 CE ca urmare a obiectivelor urmărite de statul respectiv (a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 mai 1999, Italia/Comisia, C-6/97, Rec., p. I-2981, punctul 15, Hotărârea din 19 septembrie 2000, Germania/Comisia, C-156/98, Rec., p. I-6857, punctul 25 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 9 iunie 2011, Comitato „Venezia vuole vivere” și alții/Comisia, C-71/09 P, C-73/09 P și C-76/09 P, Rep., p. I-4727, punctul 94 și jurisprudența citată).

77 Astfel, alineatul (1) al acestei dispoziții nu face distincție în funcție de cauzele sau de obiectivele intervențiilor statului, ci le definește în funcție de efecte (Hotărârea Comitato „Venezia vuole vivere” și alții/Comisia, citată anterior, punctul 94 și jurisprudența citată).

78 Cu toate acestea, dintr-o jurisprudență constantă mai rezultă că condițiile pe care trebuie să le îndeplinească o măsură pentru a se încadra în noțiunea „ajutor” în sensul articolului 87 CE nu sunt îndeplinite dacă întreprinderea publică beneficiară putea obține același avantaj precum cel care i-a fost pus la dispoziție prin intermediul resurselor statului în împrejurări care corespund condițiilor normale de piață, această apreciere realizându-se, pentru întreprinderile publice, cu aplicarea, în principiu, a criteriului investitorului privat (a se vedea în acest sens Hotărârea din 21 martie 1991, Italia/Comisia, C-303/88, Rec., p. I-1433, punctul 20, Hotărârea din 16 mai 2002, Franța/Comisia, C-482/99, Rec., p. I-4397, punctele 68-70, precum și Hotărârea Comitato „Venezia vuole vivere” și alții/Comisia, citată anterior, punctul 91 și jurisprudența citată).

79 În mod special, din jurispruden?? rezult? c?, pentru a se aprecia dac? aceea?i m?sura ar fi fost adoptat?, în condi?iile unei pie?e normale, de un investitor privat care se afl? într-o situa?ie cât mai apropiat? de situa?ia statului, trebuie avute în vedere numai beneficiile ?i obliga?iile referitoare la situa?ia acestuia din urm? în calitate de ac?ionar, cu excluderea celor care se refer? la calitatea sa de putere public? (a se vedea în acest sens Hot?rârile din 10 iulie 1986, Belgia/Comisia, 234/84, Rec., p. 2263, punctul 14, ?i Belgia/Comisia, 40/85, Rec., p. 2321, punctul 13, precum ?i Hot?rârea din 14 septembrie 1994, Spania/Comisia, C-278/92-C-280/92, Rec., p. I-4103, punctul 22, ?i Hot?rârea din 28 ianuarie 2003, Germania/Comisia, C-334/99, Rec., p. I-1139, punctul 134).

80 De aici rezult? c? atribu?iile statului ac?ionar al unei întreprinderi, pe de o parte, ?i atribu?iile statului care ac?ioneaz? în calitate de putere public?, pe de alt? parte, trebuie s? fie diferen?iate, dup? cum arat? în mod corect Comisia, Autoritatea de Supraveghere AELS, precum ?i Iberdrola ?i astfel cum a re?inut Tribunalul la punctele 223-228 din hot?rârea atacat?.

81 Prin urmare, aplicabilitatea criteriului investitorului privat depinde, în definitiv, de faptul c? statul membru în cauz? acord? în calitatea sa de ac?ionar, iar nu în calitatea sa de putere public?, un avantaj economic unei întreprinderi pe care o de?ine.

82 Reiese de aici c?, dac? un stat membru invoc?, în cursul procedurii administrative, criteriul respectiv, în caz de incertitudine, acestuia îi revine sarcina de a dovedi f?r? echivoc ?i pe baza unor elemente obiective ?i verificabile c? m?sura adoptat? decurge din calitatea sa de ac?ionar.

83 Aceste elemente trebuie s? indice în mod clar c?, anterior sau simultan acord?rii avantajului economic (a se vedea în acest sens Hot?rârea Fran?a/Comisia, citat? anterior, punctele 71 ?i 72), statul membru respectiv a adoptat decizia de a efectua, prin intermediul m?surii aplicate în mod efectiv, o investi?ie în cadrul întreprinderii publice controlate.

84 Pot fi necesare, în această privin??, în special elemente care s? demonstreze c? decizia respectiv? este întemeiat? pe evalu?ri economice comparabile cu evalu?rile pe care, în împrejur?rile spe?ei, un investitor privat ra?ional aflat într-o situa?ie cât mai apropiat? de situa?ia acestui stat membru le-ar fi efectuat înainte de a realiza investi?ia men?ionat?, în scopul de a determina rentabilitatea viitoare a unei astfel de investi?ii.

85 În schimb, evalu?rile economice efectuate dup? acordarea avantajului respectiv, constatarea retrospectiv? a rentabilit??ii efective a investi?iei realizate de statul membru vizat sau justific?rile ulterioare cu privire la alegerea procedurii re?inut efectiv nu sunt suficiente pentru a dovedi c? acest stat membru a adoptat, în mod prealabil sau simultan acord?rii avantajului, o astfel de decizie în calitatea sa de ac?ionar (a se vedea în acest sens Hot?rârea Fran?a/Comisia, citat? anterior, punctele 71 ?i 72).

86 Dac? statul membru vizat prezint? Comisiei elemente de natura cerut?, revine acesteia din urm? sarcina de a efectua o apreciere global?, ?inând seama, pe lâng? elementele furnizate de acest stat membru, de orice alt element pertinent în spe?? care s? îi permit? s? determine dac? m?sura în discu?ie decurge din calitatea de ac?ionar sau din calitatea de putere public? a statului membru respectiv. În mod special, astfel cum a re?inut Tribunalul la punctul 229 din hot?rârea atacat?, pot fi relevante în această privin??. natura ?i obiectul acestei m?suri, contextul în care se înscrie, precum ?i obiectivul urm?rit ?i normele care guverneaz? respectiva m?sura.

87 Prin urmare, în împrejur?rile din spe??, Tribunalul a re?inut în mod întemeiat c? obiectivul urm?rit de statul francez putea fi avut în vedere, în cadrul aprecierii globale necesare, pentru a determina dac? statul respectiv a ac?ionat în calitate de ac?ionar ?i dac?, a?adar, criteriul

investitorului privat era aplicabil în spe??.

88 În ceea ce prive?te aspectul dac? aplicabilitatea criteriului investitorului privat putea fi înl?turat? în spe?? numai pe baza naturii fiscale a mijloacelor utilizate de statul francez, trebuie amintit c? articolul 87 alineatul (1) CE prevede c? sunt incompatibile cu pia?a comun? ajutoarele acordate prin intermediul resurselor de stat, sub orice form?, care, în func?ie de efecte, denatureaz? sau amenin?? s? denatureze concuren?a, în m?sura în care acestea afecteaz? schimburile comerciale dintre statele membre (a se vedea Hot?rârea din 19 septembrie 2000, Germania/Comisia, citat? anterior, punctul 25 ?i jurispruden?a citat?).

89 În plus, la punctul 78 din prezenta hot?râre s-a men?ionat c? aplicarea criteriului investitorului privat urm?re?te s? determine dac? avantajul economic acordat prin intermediul resurselor de stat, sub orice form?, unei întreprinderi publice este, ca urmare a efectelor sale, de natur? s? denatureze sau s? amenin?e s? denatureze concuren?a ?i s? afecteze schimburile comerciale dintre statele membre.

90 Astfel, aceast? dispozi?ie ?i acest criteriu urm?resc s? evite ca, prin intermediul resurselor de stat, întreprinderea public? beneficiar? s? dispun? de o situa?ie financiar? mai favorabil? decât situa?ia concuren?ilor s?i (a se vedea în acest sens Hot?rârea din 15 martie 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, Rec., p. I-877, punctul 14, ?i Hot?rârea din 19 mai 1999, Italia/Comisia, citat? anterior, punctul 16).

91 Or, situa?ia financiar? a întreprinderii publice beneficiare nu depinde de forma în care este pus la dispozi?ie acest avantaj, oricare ar fi natura acestuia, ci de suma de care aceasta beneficiaz? în definitiv. A?adar, f?r? s? s?vâr?easc? o eroare de drept, Tribunalul a focalizat analiza aplicabilit??ii criteriului investitorului privat asupra amelior?rii situa?iei financiare a EDF în vederea deschiderii pie?ei de energie electric? c?tre concuren?? ?i asupra efectelor avute de m?sura în cauz? asupra concuren?ei, iar nu asupra naturii fiscale a mijloacelor utilizate de statul francez.

92 Prin urmare, din cele de mai sus rezult? c?, având în vedere obiectivele urm?rite de articolul 87 alineatul (1) CE, precum ?i de criteriul investitorului privat, un avantaj economic, chiar dac? ar fi acordat prin mijloace de natur? fiscal?, trebuie s? fie apreciat, printre altele, prin raportare la criteriul investitorului privat dac? reiese din aprecierea global? eventual necesar? c? statul membru vizat, de?i a utilizat astfel de mijloace proprii puterii publice, a acordat totu?i avantajul respectiv în calitatea sa de ac?ionar la întreprinderea pe care o de?ine.

93 Rezult? c? Tribunalul nu a s?vâr?it nicio eroare de drept prin constatarea de la punctul 250 din hot?rârea atacat?, potrivit c?reia obliga?ia Comisiei de a verifica dac? a existat un aport de capitaluri din partea statului în împrejur?ri care corespund condi?iilor normale ale pie?ei exist? independent de forma sub care statul a realizat aportul de capital.

94 În ceea ce prive?te argumentul Comisiei, al Autorit??ii de Supraveghere AELS ?i al Iberdrola potrivit c?ruia un investitor privat nu ar fi putut realiza, în condi?ii comparabile, o investi?ie precum cea efectuat? de statul francez, din moment ce ar fi trebuit s? pl?teasc? impozit ?i din moment ce numai statul respectiv, în calitate de autoritate fiscal?, mai putea s? dispun? de sumele aferente acestui impozit, trebuie men?ionat, pe de o parte, c?, referitor la opera?iunea contabil? respectiv?, întreprinderea privat? care se afl? în situa?ia EDF, iar nu ac?ionarul s?u, ar fi trebuit s? pl?teasc? impozitul respectiv.

95 În spe??, aplicarea criteriului investitorului privat ar fi permis, a?adar, s? se determine dac? un ac?ionar privat ar fi adus, în condi?ii similare, o sum? egal? cu impozitul datorat într-o întreprindere care se afl? într-o situa?ie comparabil? celei a EDF.

96 Pe de alt? parte, astfel cum a ar?tat Tribunalul la punctele 275 ?i 276 din hot?rârea atacat?, o eventual? diferen?? între costul suportat de un investitor privat ?i costul care revine statului investitor nu s-ar opune aplic?rii criteriului investitorului privat. Astfel, acest criteriu permite tocmai s? se stabileasc?, printre altele, existen?a unei astfel de diferen?e ?i s? se ?in? seama de aceasta la aprecierea problemei dac? sunt îndeplinite condi?iile prev?zute de criteriul respectiv.

97 Rezult? de aici c?, contrar celor sus?inute de Comisie, de Autoritatea de Supraveghere AELS ?i de Iberdrola, analiza realizat? de Tribunal nu încalc? egalitatea de tratament între întreprinderile publice ?i cele private, nu creeaz? denatur?ri ale concuren?ei ?i nu este contrar? obiectivului urm?rit prin aplicarea criteriului investitorului privat.

98 Prin urmare, Tribunalul nu a s?vâr?it nicio eroare de drept atunci când a considerat c? criteriul investitorului privat poate fi aplicabil chiar în cazurile în care au fost utilizate mijloace de natur? fiscal?.

99 Trebuie ad?ugat c?, prin hot?rârea atacat?, Tribunalul nu s-a antepun?at cu privire la aplicabilitatea în spe?? a acestui criteriu ?i, astfel cum a ar?tat la punctul 283 din hot?râre, nici cu privire la rezultatul unei eventuale aplic?ri a criteriului respectiv.

100 În mod special, limitându-se s? verifice dac? aplicabilitatea criteriului investitorului privat putea fi înl?turat? numai pe baza naturii fiscale a mijloacelor utilizate de statul francez, Tribunalul nu a realizat o analiz? care s? echivaleze cu a permite statelor membre s? aib? în vedere, la aplicarea acestui criteriu, beneficiile ?i obliga?iile care decurg din calitatea acestora de putere public? sau elemente subiective care pot fi modificate.

101 În ceea ce prive?te aspectul dac? în spe?? era necesar? definirea unui investitor de referin??, trebuie men?ionat c? jurispruden?a pe care se întemeiaz? în această privin?? Comisia, Autoritatea de Supraveghere AELS ?i Iberdrola vizeaz? lipsa oric?rei posibilit??i de a compara situa?ia unei întreprinderi publice cu situa?ia unei întreprinderi private care nu î?i desf??oar? activitatea într-un sector rezervat (a se vedea în acest sens Hot?rârea din 3 iulie 2003, Chronopost ?i al?ii/Ufex ?i al?ii, C-83/01 P, C-93/01 P ?i C-94/01 P, Rec., p. I-6993, punctul 38).

102 Or, Comisia, Autoritatea de Supraveghere AELS ?i Iberdrola nu sus?in c? este imposibil s? se compare situa?ia EDF cu situa?ia unei întreprinderi private care ac?ioneaz? în sectoare de activitate identice cu cele ale EDF. În plus, din aceea?i jurispruden?? rezult? c?, pentru o astfel de comparare, trebuie s? se realizeze o apreciere în raport cu elementele obiective ?i verificabile care sunt disponibile.

103 În plus, contrar celor sus?inute de Comisie ?i de Autoritatea de Supraveghere AELS, criteriul investitorului privat nu constituie o excep?ie care se aplic? numai la cererea unui stat membru în cazul în care sunt întrunite elementele constitutive ale no?iunii de ajutor de stat incompatibil cu pia?a comun? prev?zute la articolul 87 alineatul (1) CE. Astfel, rezult? din cuprinsul punctului 78 din prezenta hot?râre c? acest criteriu, atunci când este aplicabil, figureaz? printre elementele pe care Comisia este obligat? s? le ia în considerare pentru a dovedi existen?a unui astfel de ajutor.

104 Prin urmare, în cazul în care rezult? c? criteriul investitorului privat ar putea fi aplicabil, revine Comisiei sarcina de a solicita statului membru în cauz? s? îi furnizeze toate informa?iile

relevante care s? îi permit? s? verifice dac? sunt îndeplinite condi?iile pentru aplicabilitatea ?i pentru aplicarea acestui criteriu ?i ea poate refuza s? examineze astfel de informa?ii numai dac? probele administrate sunt ulterioare adopt?rii deciziei de a efectua investi?ia în cauz?.

105 Astfel, s-a men?ionat deja la punctele 83-85 din prezenta hot?râre c?, pentru aplicarea criteriului investitorului privat, sunt relevante numai elementele disponibile ?i evolu?iile previzibile la data la care a fost adoptat? decizia de a efectua investi?ia. Astfel se întâmpl?, în special, atunci când, precum în spe??, Comisia examineaz? existen?a unui ajutor de stat în raport cu o investi?ie care nu i-a fost notificat? ?i care a fost deja realizat? de statul membru respectiv la momentul la care realizeaz? această examinare.

106 Având în vedere cele de mai sus, al doilea motiv trebuie înl?turat.

Cu privire la primul motiv, întemeiat pe o denaturare a situa?iei de fapt

107 Comisia consider?, în esen??, c? Tribunalul a denaturat elementele de prob? prin faptul c? a considerat c? Republica Francez? a realizat, prin intermediul m?surii în litigiu, conversia unei crean?e fiscale în capital. Astfel, potrivit Comisiei, Republica Francez? a acordat în favoarea EDF, prin această m?sur?, o scutire de impozit pe profit. Or, Comisia arat? c?, în cazul unei scutiri de impozit, criteriul investitorului privat nu este relevant.

108 Cu toate acestea, în cadrul examin?rii celui de al doilea motiv s-a constatat c?, în cazul în care un stat membru acord? un avantaj economic unei întreprinderi pe care o de?ine, caracterul fiscal al procedurii utilizat în vederea acord?rii avantajului respectiv nu este de natur? s? înl?ture de la bun început aplicabilitatea criteriului investitorului privat. Rezult? de aici, *a fortiori*, c? procedul determinat ales de statul membru în discu?ie este lipsit de relevan?? în examinarea aplicabilit??ii criteriului respectiv.

109 În aceste condi?ii, pretinsa denaturare a situa?iei de fapt s?vâr?it? de Tribunal, chiar dac? ar fi dovedit?, nu ar fi în orice caz de natur? s? afecteze temeinicia hot?rârii atacate. Rezult? c? primul motiv trebuie înl?turat ca inoperant.

110 Din toate considera?iile de mai sus rezult? c? recursul trebuie respins.

Cu privire la cheltuielile de judecat?

111 Potrivit articolului 69 alineatul (2) din Regulamentul de procedur? al Cur?ii, aplicabil procedurii de recurs în temeiul articolului 118 din acela?i regulament, partea care cade în preten?ii este obligat?, la cerere, la plata cheltuielilor de judecat?. Întrucât EDF a solicitat obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecat?, iar Comisia a c?zut în preten?ii, se impune obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecat?.

112 Conform articolului 69 alineatul (4) primul paragraf din Regulamentul de procedur?, aplicabil procedurii de recurs potrivit articolului 118, Republica Francez? suport? propriile cheltuieli de judecat?.

113 În temeiul articolului 69 alineatul (4) al doilea paragraf din Regulamentul de procedur? men?ionat, aplicabil procedurii de recurs potrivit articolului 118, Autoritatea de Supraveghere AELS suport? propriile cheltuieli de judecat?.

114 Articolul 69 alineatul (4) al treilea paragraf din Regulamentul de procedură, aplicabil procedurii de recurs potrivit articolului 118, prevede că Curtea poate decide ca un intervenient să suporte propriile cheltuieli de judecată. Trebuie să se aplice această dispoziție în ceea ce privește Iberdrola.

Pentru aceste motive, Curtea (Marea Cameră) declară și hotărâște:

- 1) **Respinge recursul.**
- 2) **Obligă Comisia Europeană la plata cheltuielilor de judecată.**
- 3) **Autoritatea de Supraveghere AELS, Republica Franceză și Iberdrola SA suportă propriile cheltuieli de judecată.**

Semnături

* Limba de procedură: franceza.