ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
TAMARA ĆAPETA
της 7ης Απριλίου 2022 [1]

Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-331/20 P και C-343/20 P

Volotea, SA (C-331/20 P)
easyJet Airline Company Ltd. (C-343/20 P)
κατά

Ευρωπαϊκής Επιτροπής

«Αίτηση αναιρέσεως – Προσφυγή ακυρώσεως – Κρατική ενίσχυση – Δυνατότητα καταλογισμού – Έμμεσοι δικαιούχοι – Δυνατότητα εφαρμογής και εφαρμογή του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς»

I. Εισαγωγή

1. «L'inverno aveva rinfrescato anche il colore delle rocce» («Ο χειμώνας είχε ανανεώσει ακόμη και το χρώμα των βράχων») [2].

2. Πολλές εποχές παρήλθαν μετά τη γραφική περιγραφή της άφιξης της άνοιξης στη νήσο της Σαρδηνίας (Ιταλία) από τη Grazia Deledda [3], μέχρι να προκύψουν οι υπό κρίση υποθέσεις. Ωστόσο, στον πυρήνα τους, οι εν λόγω υποθέσεις αφορούν, επίσης, την υποτιμημένη ομορφιά της Σαρδηνίας (Ιταλία) κατά τους χειμερινούς μήνες.

3. Έχοντας ακριβώς ως σκοπό να ενθαρρύνει τον τουρισμό κατά την εν λόγω εποχή, η Regione Autonoma della Sardegna (Αυτόνομη Περιφέρεια της Σαρδηνίας, Ιταλία, στο εξής: Περιφέρεια) θέσπισε ένα καθεστώς για την προσέλκυση πτήσεων στους αερολιμένες της νήσου της Σαρδηνίας (στο εξής: καθεστώς ενισχύσεων).

4. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή απεφάνθη ότι το καθεστώς αυτό συνιστούσε ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά ενίσχυση υπέρ διαφόρων αεροπορικών εταιριών (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση) [4]. Μεταξύ των εν λόγω αεροπορικών εταιριών, από τις οποίες έπρεπε να ανακτηθούν οι ενισχύσεις, περιλαμβάνονταν η Volotea SA και η easyJet Airline Company Ltd. (στο εξής, από

[1] Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

[2] Από το ποίημα της Grazia Deledda «La primavera».

[3] Το 1926, η Deledda (1871-1936) έγινε η πρώτη Ιταλίδα γυναίκα στην οποία απονεμήθηκε το Νόμπελ Λογοτεχνίας.

[4] Απόφαση (ΕΕ) 2017/1861 της Επιτροπής, της 29ης Ιουλίου 2016, σχετικά με την κρατική ενίσχυση SA33983 (2013/C) (πρώην 2012/NN) (πρώην 2011/N) – Ιταλία – Αποζημίωση των αερολιμένων της Σαρδηνίας για υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας (ΥΓΟΣ) (ΕΕ 2017, L 268, σ. 1).

κοινού: αναιρεσείουσες). Οι εν λόγω διάδικοι προσέφυγαν ανεπιτυχώς κατά της απόφασης της Επιτροπής ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου[5]. Αμφότερες οι εταιρίες άσκησαν αναίρεση κατά των αποφάσεων του Γενικού Δικαστηρίου.

5. Στις υπό κρίση υποθέσεις, το Δικαστήριο καλείται να εκτιμήσει διάφορες κρίσεις του Γενικού Δικαστηρίου σχετικά με τον χαρακτηρισμό του καθεστώτος της Περιφέρειας ως κρατικής ενίσχυσης. Ωστόσο, στην πραγματικότητα, το μείζον ζήτημα εν προκειμένω αφορά τη δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς.

II. Τα πραγματικά περιστατικά και η διαδικασία

A. Το ιστορικό της διαφοράς

6. Τα πραγματικά περιστατικά και το νομικό πλαίσιο της υπό κρίση υπόθεσης περιγράφονται λεπτομερώς στις αναιρεσιβαλλόμενες αποφάσεις[6]. Για τις ανάγκες των παρουσών προτάσεων, μπορούν να εκτεθούν συνοπτικά τα εξής.

7. Με τον legge regionale n. 10 – Misure per lo sviluppo del trasporto aereo (περιφερειακό νόμο 10 – μέτρα για την ανάπτυξη των αερομεταφορών, στο εξής: νόμος 10/2010)[7], η Περιφέρεια παρέσχε χρηματοδότηση σε αεροπορικές εταιρίες με σκοπό την έναρξη νέων δρομολογίων και την ανάπτυξη των υφιστάμενων δρομολογίων από και προς τη Σαρδηνία, ακόμη και κατά τη διάρκεια των χειμερινών μηνών.

8. Η χρηματοδότηση χορηγήθηκε στις αεροπορικές εταιρίες μέσω τριών αερολιμένων της Σαρδηνίας. Οι υπό κρίση υποθέσεις αφορούν μόνο δύο από τους αερολιμένες αυτούς: τους αερολιμένες του Cagliari-Elmas και της Olbia. Τους εν λόγω αερολιμένες εκμεταλλεύονται εταιρίες ανήκουσες κατά πλειοψηφία είτε στο εμπορικό επιμελητήριο του Cagliari-Elmas είτε σε ιδιώτες μετόχους (στο εξής, από κοινού: φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων).

9. Με εκτελεστικές πράξεις του νόμου 10/2010, η Περιφέρεια καθόρισε τις δραστηριότητες για τις οποίες μπορούσε να χορηγηθεί χρηματοδότηση. Οι κρίσιμες για τις υπό κρίση αιτήσεις αναιρέσεως δραστηριότητες είναι η αύξηση της εναέριας κυκλοφορίας από τις αεροπορικές εταιρίες (δραστηριότητα 1) και η προώθηση της Σαρδηνίας ως τουριστικού προορισμού από τις αεροπορικές εταιρίες (δραστηριότητα 2).

10. Η χρηματοδότηση από τον προϋπολογισμό της Περιφέρειας παρασχέθηκε με τη μορφή επιδοτήσεων. Οι επιδοτήσεις αυτές χορηγούνταν στους φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων οι οποίοι, στη συνέχεια, διένεμαν τα κεφάλαια σε διάφορες αεροπορικές εταιρίες. Η Περιφέρεια αποδέσμευε κονδύλια μόνον κατόπιν αξιολόγησης και έγκρισης λεπτομερών «σχεδίων δραστηριοτήτων», τα οποία όφειλαν να της υποβάλλουν οι φορείς εκμετάλλευσης. Η Περιφέρεια ήλεγχε επίσης την υλοποίηση των σχεδίων αυτών.

[5] Αποφάσεις της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180), και της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline κατά Επιτροπής (T-8/18, EU:T:2020:182) (στο εξής: αναιρεσιβαλλόμενες αποφάσεις).

[6] Όπ.π. (σκέψεις 1 έως 41 και 1 έως 45, αντίστοιχα).

[7] *Bolletino ufficiale della Regione autonoma della Sardegna* αριθ. 12, 16 Απριλίου 2010.

11. Οι αναιρεσείουσες είναι αεροπορικές εταιρίες που συνήψαν συμφωνίες με τους φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων για την άσκηση των δραστηριοτήτων 1 και 2. Τα σχετικά σχέδια δραστηριοτήτων τους εγκρίθηκαν από την Περιφέρεια, κατόπιν δε τούτου οι αναιρεσείουσες έλαβαν, στο πλαίσιο του ανωτέρω περιγραφέντος καθεστώτος, αποζημίωση από τους φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων για την αύξηση του αριθμού των πτήσεων και των δρομολογίων με άφιξη και αναχώρηση στους δύο αερολιμένες, καθώς και για την προώθηση της Σαρδηνίας ως τουριστικού προορισμού.

12. Στις 30 Νοεμβρίου 2011, σύμφωνα με το άρθρο 108, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ, η Ιταλική Δημοκρατία κοινοποίησε το ανωτέρω καθεστώς στην Επιτροπή. Μετά την κίνηση επίσημης διαδικασίας έρευνας, η Επιτροπή εξέδωσε, στις 29 Ιουλίου 2016, την προσβαλλόμενη απόφαση.

13. Η απόφαση αυτή αναφέρει ότι το επίμαχο καθεστώς ενισχύσεων δεν συνιστά κρατική ενίσχυση, κατά την έννοια του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, υπέρ των φορέων εκμετάλλευσης αερολιμένων (άρθρο 1, παράγραφος 1, της προσβαλλόμενης απόφασης)· ότι το καθεστώς αυτό συνιστά κρατική ενίσχυση υπέρ των εμπλεκόμενων αεροπορικών εταιριών, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται οι αναιρεσείουσες, καθόσον σχετίζεται με τις δραστηριότητες των εν λόγω αεροπορικών εταιριών στον αερολιμένα του Cagliari-Elmas και στον αερολιμένα της Olbia (άρθρο 1, παράγραφος 2, της εν λόγω απόφασης)· ότι η επίμαχη ενίσχυση τέθηκε σε ισχύ από την Ιταλία κατά παράβαση του άρθρου 108, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ και ότι δεν είναι συμβατή με την εσωτερική αγορά (άρθρο 1, παράγραφοι 3 και 4, της προσβαλλόμενης απόφασης). Τέλος, η απόφαση αυτή επιτάσσει την ανάκτηση των εν λόγω ενισχύσεων από τις αεροπορικές εταιρίες (άρθρο 2, παράγραφος 1, της εν λόγω απόφασης).

Β. Οι προσφυγές ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου

14. Με δικόγραφα που κατέθεσαν στις 6 Σεπτεμβρίου 2017 και στις 11 Ιανουαρίου 2018, οι αναιρεσείουσες άσκησαν προσφυγές με τις οποίες ζητούσαν την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης.

15. Στις 13 Μαΐου 2020, το Γενικό Δικαστήριο εξέδωσε τις αναιρεσιβαλλόμενες αποφάσεις. Απέρριψε τις προσφυγές των αναιρεσειουσών και τις καταδίκασε στα δικαστικά έξοδα.

Γ. Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

16. Με την αναίρεση που άσκησε ενώπιον του Δικαστηρίου στις 22 Ιουλίου 2020, η Volotea ζητεί από το Δικαστήριο να αναιρέσει τα σημεία 1 και 2 του διατακτικού της απόφασης στην υπόθεση T-607/17, να ακυρώσει το άρθρο 1 της προσβαλλόμενης απόφασης, καθώς και τη διαταγή ανάκτησης που δόθηκε στην Ιταλία, στο μέτρο που αφορά τη Volotea, και, επικουρικώς, να αναιρέσει τα σημεία 1 και 2 του διατακτικού της απόφασης στην υπόθεση T-607/17, να αναπέμψει την υπόθεση στο Γενικό Δικαστήριο και να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

17. Με την αναίρεση που άσκησε ενώπιον του Δικαστηρίου στις 23 Ιουλίου 2020, η easyJet ζητεί από το Δικαστήριο να αναιρέσει την απόφαση στην υπόθεση T-8/18 και/ή να ακυρώσει τα άρθρα 1, 2, 3 και 4 της προσβαλλόμενης απόφασης, στο μέτρο που αφορούν την easyJet, και, επικουρικώς, να αναιρέσει την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, να αναπέμψει την υπόθεση στο Γενικό Δικαστήριο και να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

18. Η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο να απορρίψει τις αιτήσεις αναιρέσεως και να καταδικάσει τις αναιρεσείουσες στα δικαστικά έξοδα.

19. Με απόφαση του Προέδρου του τρίτου τμήματος, της 22ας Φεβρουαρίου 2021, αποφασίστηκε η συνεκδίκαση των δύο υποθέσεων προς τον σκοπό της ανάπτυξης κοινών προτάσεων και της έκδοσης κοινής απόφασης.

20. Οι διάδικοι απάντησαν σε γραπτές ερωτήσεις του Δικαστηρίου.

III. Εκτίμηση

21. Μολονότι οι Συνθήκες δεν περιέχουν ορισμό της έννοιας της κρατικής ενίσχυσης, το Δικαστήριο έχει τονίσει ότι η έννοια αυτή πρέπει να ερμηνεύεται βάσει των αντικειμενικών χαρακτηριστικών της[8]. Ερμηνευόμενο κατ' αυτόν τον τρόπο, το άρθρο 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ περιλαμβάνει τέσσερις (κύριες) σωρευτικές προϋποθέσεις: το επίμαχο μέτρο πρέπει να μπορεί να καταλογιστεί στο κράτος ή να χρηματοδοτείται με κρατικούς πόρους· πρέπει να αφορά μια επιχείρηση· στην οποία να παρέχει πλεονέκτημα· και το μέτρο αυτό πρέπει να έχει επιλεκτικό χαρακτήρα. Ένα μέτρο που πληροί τα ανωτέρω κριτήρια θεωρείται γενικά ότι μπορεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να επηρεάσει τις συναλλαγές στην εσωτερική αγορά[9].

22. Λόγω της εξέλιξης του τρόπου με τον οποίο γίνεται αντιληπτός ο σκοπός του ελέγχου των κρατικών ενισχύσεων[10], και ως επακόλουθο της ανεξάντλητης φαντασίας των κρατών μελών όσον αφορά τους τρόπους παρέμβασης στην αγορά, το Δικαστήριο καλείται διαρκώς να διευκρινίζει εκ νέου τα κριτήρια του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ και να τα προσαρμόζει προκειμένου να μπορούν να εφαρμοστούν σε νέες καταστάσεις. Οι υπό κρίση υποθέσεις δεν αποτελούν εξαίρεση από τον ανωτέρω κανόνα.

23. Πράγματι, το επίμαχο στις υπό κρίση υποθέσεις καθεστώς φαίνεται να αποτελεί μια ευφάνταστη προσπάθεια για την προσέλκυση περισσότερων τουριστών στη Σαρδηνία, ακόμη και κατά τους χειμερινούς μήνες, με σκοπό την ενίσχυση της οικονομικής ανάπτυξης της εν λόγω περιοχής.

24. Δεδομένου ότι η Σαρδηνία είναι νησί, οι τουρίστες μπορούν προφανώς να αφιχθούν αεροπορικώς. Οι αεροπορικές εταιρίες χρησιμοποιούν αερολιμένες για την επιχειρηματική τους δραστηριότητα. Ως εκ τούτου, το καθεστώς που προέβλεψε η Περιφέρεια περιλάμβανε σχέδια ανάπτυξης αερολιμένων και συνεργασία με τις αεροπορικές εταιρίες προκειμένου να προσελκυσθούν περισσότερες πτήσεις στο νησί. Σε περίπτωση έγκρισης των σχεδίων αυτών από την Περιφέρεια, η Περιφέρεια θα παρείχε χρηματοδότηση στους φορείς εκμετάλλευσης

[8] Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 1ης Ιουλίου 2008, Chronopost κατά UFEX κ.λπ. (C-341/06 P και C-342/06 P, EU:C:2008:375, σκέψη 141 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

[9] Βλ. απόφαση της 17ης Σεπτεμβρίου 1980, Philip Morris Holland κατά Επιτροπής (730/79, EU:C:1980:209, σκέψη 11) (με την οποία κρίθηκε ότι ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι έχει νοθευτεί αν ένα μέτρο αμβλύνει την επιβαλλόμενη σε δικαιούχο επιχείρηση επιβάρυνση και ενισχύει, κατ' αυτόν τον τρόπο, τη θέση της σε σύγκριση με τις ανταγωνίστριες επιχειρήσεις). Όσον αφορά τον δευτερεύοντα ρόλο που διαδραματίζουν, στην πράξη, τα κριτήρια που αφορούν τη νόθευση του ανταγωνισμού και τον επηρεασμό της εσωτερικής αγοράς, συμπεριλαμβανομένης της διαφοροποιημένης προσέγγισης όσον αφορά το άρθρο 101 ΣΛΕΕ, βλ. Soltész, U., «Part II: Article 107 TFEU», σε Säcker, F. J, Montag, F. (επιμ.), *European State Aid Law: A Commentary*, Bloomsbury Publishing, Λονδίνο, 2016, σημεία 454, 489 και 490.

[10] Πρβλ. Merola, M., και Caliento, F., «Is the notion of aid broadening or shrinking over time, and if so, why? A subjective view on the rationale of the case law», σε Parcu, L., Monti, G., και Botta, M., *EU State Aid Law. Emerging Trends at the National and EU Level*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2020, σ. 46 έως 48 (όπου επισημαίνεται ότι ο έλεγχος των κρατικών ενισχύσεων έχει καταστεί εργαλείο διακυβέρνησης για την εποπτεία των οικονομικών πολιτικών των κρατών μελών).

αερολιμένων, οι οποίοι θα διένεμαν τα εν λόγω κονδύλια στις οικείες αεροπορικές εταιρίες. Επομένως, το επίμαχο καθεστώς προέβλεπε την αλληλεπίδραση δημόσιων (Περιφέρεια) και ιδιωτικών φορέων (αερολιμένες και αεροπορικές εταιρίες).

25. Υπό το πρίσμα της έννοιας της κρατικής ενίσχυσης, ο σχεδιασμός του ανωτέρω καθεστώτος εγείρει διάφορα ζητήματα. Για παράδειγμα, απαλλάσσονται τα κονδύλια από τη δημόσια προέλευσή τους λόγω της διοχέτευσής τους μέσω ενδιάμεσου ιδιώτη; Ποιος από τους συμμετέχοντες ιδιώτες, αν όχι αμφότεροι, πρέπει να θεωρηθεί δικαιούχος του καθεστώτος αυτού; Τέλος, παρέχει το εν λόγω καθεστώς πλεονέκτημα το οποίο δεν θα ήταν διαθέσιμο στην αγορά;

26. Το Δικαστήριο μου ζήτησε να επικεντρώσω την ανάλυσή μου στην παροχή απαντήσεων στα ανωτέρω ερωτήματα. Ως εκ τούτου, θα περιορίσω τις προτάσεις μου στις έννοιες της δυνατότητας καταλογισμού (IV)· των δευτερευόντων δικαιούχων ενίσχυσης (V)· και στη μεθοδολογία διαπίστωσης ή αποκλεισμού της ύπαρξης πλεονεκτήματος (VI).

IV. Επί της δυνατότητας καταλογισμού

27. Η χρηματοδότηση από το κράτος ή με κρατικούς πόρους αποτελεί συστατικό στοιχείο της έννοιας των κρατικών ενισχύσεων [11]. Τούτο σημαίνει ότι οι πόροι που χρησιμοποιούνται στο πλαίσιο ορισμένου μέτρου πρέπει να μπορούν να καταλογιστούν στο κράτος [12]. Αυτήν ακριβώς τη διαπίστωση αμφισβητούν, στις αιτήσεις τους αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες: υποστηρίζουν ότι τα κονδύλια που έλαβαν από τους φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων δεν μπορούσαν να καταλογιστούν στην Περιφέρεια [13].

28. Τα επιχειρήματά τους είναι, κατ' ουσίαν, τρία [14]. Πρώτον, υποστηρίζουν ότι, στις αναιρεσιβαλλόμενες αποφάσεις, το Γενικό Δικαστήριο δεν εκτίμησε επαρκώς τα κριτήρια που απορρέουν από την απόφαση Γαλλία κατά Επιτροπής. Ειδικότερα, υποστηρίζουν ότι η στήριξη του Γενικού Δικαστηρίου στην ύπαρξη εποπτικού μηχανισμού για την παρακολούθηση της διανομής και της χρήσης των επίμαχων κονδυλίων δεν αρκούσε για να στοιχειοθετηθεί δυνατότητα καταλογισμού. Δεύτερον, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι εφάρμοσε εσφαλμένα την απόφαση Βέλγιο και Magnetrol International κατά Επιτροπής [15], καθόσον δεν εκτίμησε αν οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων διέθεταν τη διακριτική ευχέρεια να καθορίσουν τα ουσιώδη στοιχεία του επίμαχου καθεστώτος ενισχύσεων. Τρίτον, υποστηρίζουν ότι η ύπαρξη κρατικών πόρων μπορεί να γίνει δεκτή μόνον όταν το κράτος ασκεί έλεγχο επί των κονδυλίων καθώς και επί των *διαχειριστών* των κονδυλίων αυτών (εν προκειμένω, των φορέων εκμετάλλευσης αερολιμένων). Η απαίτηση αυτή απορρέει από την απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Γερμανία κατά Επιτροπής [16].

[11] Όπως εξέθεσε ο γενικός εισαγγελέας F. G. Jacobs στις προτάσεις του στην υπόθεση PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2000:585, σημεία 114 έως 133).

[12] Απόφαση της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, στο εξής: απόφαση Γαλλία κατά Επιτροπής, σκέψεις 51 έως 57).

[13] Συναφώς, παρατηρώ ότι το πρώτο και το δεύτερο μέρος του δεύτερου σκέλους του πρώτου λόγου αναιρέσεως στην υπόθεση C-331/20 P βάλλουν κατά των σκέψεων 69 έως 98 της απόφασης στην υπόθεση T-607/17, ενώ ο τρίτος λόγος αναιρέσεως στην υπόθεση C-343/20 P βάλλει, ειδικότερα, κατά των σκέψεων 126, 127, 160 και 161 της απόφασης T-8/18.

[14] Σε διάφορα σημεία του πρώτου και του δεύτερου μέρους του δεύτερου σκέλους του πρώτου λόγου αναιρέσεως στην υπόθεση C-331/20 P και του τρίτου λόγου αναιρέσεως στην υπόθεση C-343/20 P, οι αναιρεσείουσες επικρίνουν, αμφότερες, γενικότερα, διάφορες κρίσεις του Γενικού Δικαστηρίου επί των πραγματικών περιστατικών. Λαμβανομένης υπόψη της αναιρετικής αρμοδιότητας του Δικαστηρίου, τα επιχειρήματα αυτά είναι απαράδεκτα.

[15] Απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 2019, Βέλγιο και Magnetrol International κατά Επιτροπής (T-131/16 και T-263/16, EU:T:2019:91).

[16] Απόφαση της 28ης Μαρτίου 2019, Γερμανία κατά Επιτροπής (C-405/16 P, EU:C:2019:268).

29. Δεν συμμερίζομαι κανένα από τα τρία αυτά επιχειρήματα.

30. Όσον αφορά το πρώτο επιχείρημα, στην απόφαση Γαλλία κατά Επιτροπής, το Δικαστήριο καθόρισε ορισμένες ενδείξεις από τις οποίες, συνολικά, μπορεί να προκύψει ότι μέτρα που λαμβάνονται από ορισμένες επιχειρήσεις μπορούν, στην πραγματικότητα, να καταλογιστούν στο κράτος [17]. Στο πλαίσιο της εκτίμησης αυτής, η Επιτροπή μπορεί να διαπιστώσει αν οι *περιστάσεις* μιας υπόθεσης υποδηλώνουν την ύπαρξη κρατικής παρέμβασης [18]. Πιο συγκεκριμένα, μπορεί να διαπιστώσει αν το κράτος *όντως* ενεπλάκη στη λήψη ενός μέτρου ή τουλάχιστον ότι είναι απίθανο να *μην* ενεπλάκη στην άσκηση επιρροής για τη λήψη του [19].

31. Ωστόσο, η απόφαση Γαλλία κατά Επιτροπής αφορούσε δημόσιες επιχειρήσεις. Το Δικαστήριο, στην απόφαση Επιτροπή κατά Ιταλίας κ.λπ., όταν κλήθηκε να επιλύσει το ζήτημα του ελάχιστου απαιτούμενου ορίου απόδειξης όσον αφορά τις *ιδιωτικές* επιχειρήσεις, διευκρίνισε ότι δεν αρκεί η προσκόμιση εποπτευόμενων αποδεικτικών στοιχείων από την Επιτροπή: αυτό που απαιτείται είναι να αποδείξει η Επιτροπή την πλήρη αλληλουχία γεγονότων και, ως εκ τούτου, να επικαλεστεί *καθοριστικές αποδείξεις* όσον αφορά τη δυνατότητα καταλογισμού [20].

32. Λαμβανομένης υπόψη της ημερομηνίας έκδοσης της απόφασης Επιτροπή κατά Ιταλίας κ.λπ., είναι ατυχές ότι οι διάδικοι των παρουσών κατ' αναίρεση διαδικασιών δεν μπόρεσαν να εκφέρουν άποψη επί του αν η εν λόγω παράβλεψη του αποφθέγματος «τα γεγονότα δεν μπορούν να απατούν» θα έπρεπε να έχει διαφοροποιήσει την ανάλυση του Γενικού Δικαστηρίου.

33. Ωστόσο, ερμηνεύω τις αναιρεσιβαλλόμενες αποφάσεις υπό την έννοια ότι υποδηλώνουν ότι το Γενικό Δικαστήριο πείσθηκε ότι από την έρευνα της Επιτροπής προέκυψαν καθοριστικές αποδείξεις ως προς τη δυνατότητα καταλογισμού.

34. Συγκεκριμένα, στις σκέψεις 70 και 94, αντίστοιχα, των αναιρεσιβαλλομένων αποφάσεων, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε ότι «όπως προκύπτει […] από την εφαρμογή του στην πράξη, τα κεφάλαια που κατέβαλλε η εν λόγω Περιφέρεια στους φορείς εκμεταλλεύσεως αερολιμένων ήταν αυτά που χρησιμοποίησαν οι τελευταίοι για την αμοιβή των αντισυμβαλλόμενων εταιριών, όπως της προσφεύγουσας». Ομοίως, στις σκέψεις 86 και 118 των αποφάσεων αυτών, το Γενικό Δικαστήριο διευκρίνισε ότι «η Επιτροπή δέχθηκε, στην προσβαλλόμενη απόφαση, ότι τα κονδύλια που τέθηκαν στη διάθεση των φορέων εκμεταλλεύσεως αερολιμένων από την Αυτόνομη Περιφέρεια έπρεπε να χρησιμοποιηθούν και *χρησιμοποιήθηκαν στην πράξη* σύμφωνα με τις οδηγίες που εξέδωσε η εν λόγω Περιφέρεια, στη συγκεκριμένη περίπτωση ως αμοιβή για τις υπηρεσίες που παρείχαν οι αεροπορικές εταιρίες» [21]. Τέλος, σε διάφορες σκέψεις των

[17] Σκέψεις 52 έως 56 της απόφασης Γαλλία κατά Επιτροπής. Όπως υπομνήσθηκε, πιο πρόσφατα, στην απόφαση της 2ας Μαρτίου 2021, Επιτροπή κατά Ιταλίας κ.λπ. (C-425/19 P, EU:C:2021:154, στο εξής: απόφαση Επιτροπή κατά Ιταλίας κ.λπ., σκέψεις 61 έως 62), οι δείκτες αυτοί περιλαμβάνουν, ειδικότερα, «κάθε ένδειξη η οποία υποδηλώνει, στη συγκεκριμένη υπόθεση, ότι έχουν εμπλακεί ή ότι είναι απίθανο να μην έχουν εμπλακεί οι δημόσιες αρχές στη λήψη ενός μέτρου, λαμβανομένων επίσης υπόψη της εκτάσεώς του, του περιεχομένου του ή των προϋποθέσεών του, ή ότι αντιθέτως οι εν λόγω αρχές δεν έχουν εμπλακεί στη λήψη του […]». Το συμπέρασμα αυτό επιρρωννύεται από αποδείξεις περί του γεγονότος ότι «η συγκεκριμένη δημόσια επιχείρηση δεν μπορούσε να λάβει την επίμαχη απόφαση χωρίς να λάβει υπόψη τις απαιτήσεις των δημόσιων αρχών ή των οδηγιών τους, η ένταξη της δημόσιας επιχειρήσεως στις δομές της δημόσιας διοίκησης, η φύση των δραστηριοτήτων της και η άσκησή τους στην αγορά υπό κανονικές συνθήκες ανταγωνισμού προς τις ιδιωτικές επιχειρήσεις, το νομικό καθεστώς της επιχειρήσεως, ή ακόμη ο βαθμός της εποπτείας που ασκούν οι δημόσιες αρχές».

[18] Ή –όπως ήταν ο όρος που χρησιμοποίησαν οι Maxian Rusche, T., Micheau, C., Piffaut, H., και Van de Casteele, K.– την ύπαρξη «καπνισμένης κάνης». Βλ. Faull, J., και Nikpay, A. (επιμ.), *The EU Law of Competition*, 3η έκδ., Oxford University Press, Οξφόρδη, 2014, σημείο 17.33.

[19] Βλ., επίσης, αποφάσεις της 17ης Σεπτεμβρίου 2014, Commerz Nederland (C-242/13, EU:C:2014:2224, σκέψεις 31 έως 33), της 18ης Μαΐου 2017, Fondul Proprietatea (C-150/16, EU:C:2017:388, σκέψεις 18 έως 20), και της 23ης Νοεμβρίου 2017, SACE και Sace BT κατά Επιτροπής (C-472/15 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:885, σκέψεις 34 έως 36).

[20] Πρβλ. σκέψεις 67, 69 και 72 της απόφασης Επιτροπή κατά Ιταλίας κ.λπ.

[21] Η υπογράμμιση δική μου.

αναιρεσιβαλλομένων αποφάσεων, το Γενικό Δικαστήριο υπενθύμισε ότι οι ίδιοι οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων παραδέχθηκαν ότι ενεργούσαν υπό τον έλεγχο και την καθοδήγηση της Περιφέρειας και ότι ο μόνος λόγος για τον οποίο διέθεταν τα επίμαχα κονδύλια ήταν ότι προσδοκούσαν ότι τα ποσά αυτά θα επιστρέφονταν από την εν λόγω δημόσια αρχή [22].

35. Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο, όπως αντιλαμβάνομαι, έκρινε ότι βάσει των στοιχείων που είχε στη διάθεσή του αποδείχθηκε επαρκώς κατά νόμον η συνδρομή των παραγόντων τους οποίους παρέθεσε το Δικαστήριο στην απόφαση Γαλλία κατά Επιτροπής, όπως εφαρμόστηκαν στην περίπτωση των ιδιωτικών επιχειρήσεων στην απόφαση Επιτροπή κατά Ιταλίας κ.λπ.

36. Όσον αφορά το δεύτερο επιχείρημα, δεν έχω πεισθεί ούτε ότι το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε εσφαλμένα την απόφαση Βέλγιο και Magnetrol International κατά Επιτροπής [23].

37. Η εν λόγω υπόθεση αφορούσε, μεταξύ άλλων, το ζήτημα κατά πόσον η συστηματική διοικητική πρακτική της έγκρισης των αιτήσεων απαλλαγής των πλεοναζόντων κερδών που υποβάλλονταν από πολυεθνικές εταιρίες ήταν δυνατόν να αποτελέσει κρίσιμο στοιχείο κατά την εκτίμηση της ύπαρξης, στην πράξη, καθεστώτος ενίσχυσης [24].

38. Πρώτον, όπως ορθώς υπογραμμίζει η Επιτροπή, στις αιτήσεις αναιρέσεως δεν διευκρινίζεται με ποιον τρόπο η εν λόγω απόφαση θα μπορούσε να είναι κρίσιμη στο πλαίσιο των υπό κρίση υποθέσεων. Το επίμαχο στις υπό κρίση υποθέσεις καθεστώς δεν αφορά συστηματική και άγραφη διοικητική πρακτική. Αντιθέτως, μάλιστα, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε, στην πραγματικότητα, ότι η Περιφέρεια είχε παραθέσει στον νόμο 10/2010 ρητούς σκοπούς και κριτήρια, που υλοποιούνταν από τους φορείς εκμετάλλευσης [25].

39. Δεύτερον, ακόμη και αν η απόφαση αυτή ήταν κρίσιμη, επισημαίνεται ότι, στις αναιρεσιβαλλόμενες αποφάσεις, το Γενικό Δικαστήριο εκτίμησε το περιθώριο διακριτικής ευχέρειας που διέθεταν οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων κατά τον καθορισμό των ουσιωδών στοιχείων του επίμαχου καθεστώτος ενισχύσεων [26]. Συγκεκριμένα, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι από κανένα στοιχείο δεν προέκυψε ότι οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων μπορούσαν να υπερβούν τα προβλεπόμενα στον νόμο 10/2010 περιθώρια. Συγκεκριμένα, κατά το Γενικό Δικαστήριο, η διακριτική ευχέρεια των φορέων εκμετάλλευσης περιοριζόταν από την Περιφέρεια στο μέτρο που αυτή ήταν σε θέση να ελέγχει τόσο το ποσό της ενίσχυσης προς τους φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων όσο και την περαιτέρω καταβολή των ποσών αυτών (στο σύνολό τους) στις αναιρεσείουσες [27].

40. Τέλος, όσον αφορά το τρίτο επιχείρημα, από την απόφαση Γερμανία κατά Επιτροπής δεν προκύπτει, κατά τη γνώμη μου, ότι κρατικοί πόροι μπορούν να θεωρηθούν ότι υφίστανται μόνον όταν ο *διαχειριστής* των κρατικών κονδυλίων υπόκειται σε διαρκή κρατικό έλεγχο. Αυτό που

[22] Αποφάσεις της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180, σκέψεις 72, 75, 91 και 104), και της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline κατά Επιτροπής (T-8/18, EU:T:2020:182, σκέψεις 96, 99 και 125).

[23] Απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 2019, Βέλγιο και Magnetrol International κατά Επιτροπής (T-131/16 και T-263/16, EU:T:2019:91, σκέψη 120).

[24] Επισημαίνω ότι η απόφαση αναιρέθηκε, καθώς το Δικαστήριο έκρινε ότι ακριβώς τέτοιες πρακτικές αποτελούν κρίσιμη ένδειξη για τη διαπίστωση της ανυπαρξίας «περαιτέρω μέτρ[ων] εκτέλεσης» κατά την έννοια του άρθρου 1, στοιχείο δ', του κανονισμού (ΕΕ) 2015/1589 του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2015, περί λεπτομερών κανόνων για την εφαρμογή του άρθρου 108 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ 2015, L 248, σ. 9). Βλ. απόφαση της 16ης Σεπτεμβρίου 2021, Επιτροπή κατά Βελγίου και Magnetrol International (C-337/19 P, EU:C:2021:741, σκέψη 112).

[25] Αποφάσεις της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180, σκέψεις 88 έως 92), και της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline v Commission (T-8/18, EU:T:2020:182, σκέψεις 121 έως 125).

[26] Όπ.π. (σκέψεις 71 και 72, καθώς και 95 και 96, αντιστοίχως).

[27] Όπ.π. (σκέψεις 94 και 98, καθώς και 129 έως 132 αντιστοίχως).

επιβεβαιώνει η εν λόγω υπόθεση είναι ότι το κράτος διασφαλίζει ορισμένη εξουσία διαθέσεως επί των κονδυλίων καθώς και ως προς τη διαχείρισή τους [28]. Η απαίτηση αυτή πόρρω απέχει από το να είναι καινοφανής [29].

41. Το αντίστροφο θα καθιστούσε, κατά τη γνώμη μου, δυνατή την καταστρατήγηση των κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων μέσω της σύστασης οργάνων επιφορτισμένων με τη διανομή των ενισχύσεων, τα οποία όμως, τα ίδια, όπως στην περίπτωση των φορέων εκμετάλλευσης αερολιμένων, δεν ελέγχονται από το κράτος [30].

42. Πράγματι, για τον λόγο ακριβώς αυτόν, το Δικαστήριο έχει επανειλημμένα απορρίψει την ανάγκη διάκρισης μεταξύ του αν η ενίσχυση χορηγείται άμεσα από το κράτος ή από δημόσιους ή ιδιωτικούς φορείς που έχουν ιδρυθεί ή οριστεί για την εφαρμογή του κρατικού καθεστώτος [31].

43. Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να απορρίψει ως αβάσιμη την εκ μέρους των αναιρεσειουσών αμφισβήτηση της κρίσης περί δυνατότητας καταλογισμού στο κράτος [32].

V. Επί των δικαιούχων

44. Με την προσβαλλόμενη απόφαση, η Επιτροπή έκρινε ότι διάφορες αεροπορικές εταιρίες, μεταξύ των οποίων και οι αναιρεσείουσες, ήταν δικαιούχοι κρατικής ενίσχυσης (άρθρο 1, παράγραφος 2, της προσβαλλόμενης απόφασης). Ταυτόχρονα, η Επιτροπή έκρινε ότι οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων δεν έλαβαν τέτοιες ενισχύσεις και, ως εκ τούτου, δεν μπορούσαν να θεωρηθούν δικαιούχοι του καθεστώτος ενισχύσεων (άρθρο 1, παράγραφος 1, της προσβαλλόμενης απόφασης).

45. Οι αναιρεσείουσες αμφισβητούν την τελευταία αυτή κρίση. Υποστηρίζουν, κατ' ουσίαν, ότι οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων έτυχαν πλεονεκτήματος στο πλαίσιο του καθεστώτος αυτού.

46. Μολονότι η αμφισβήτηση του άρθρου 1, παράγραφος 1, της απόφασης δεν αποτελεί αντικείμενο των παρουσών αναιρέσεων, τα εν λόγω επιχειρήματα είναι κρίσιμα και σε σχέση με την αμφισβήτηση του άρθρου 1, παράγραφος 2, της απόφασης αυτής, ενδεχομένως δε και όσον αφορά τα αποτελέσματα που επάγεται το άρθρο 2 της προσβαλλόμενης απόφασης, δεδομένου ότι η τελική κρίση θα μπορούσε να έχει αντίκτυπο στο ποσό της ενίσχυσης που θα πρέπει να επιστραφεί από τις αεροπορικές εταιρίες [33].

[28] Απόφαση της 28ης Μαρτίου 2019, Γερμανία κατά Επιτροπής (C-405/16 P, EU:C:2019:268, σκέψη 73). Πρβλ., επίσης, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα M. Campos Sánchez-Bordona στην υπόθεση Georgsmarienhütte κ.λπ. (C-135/16, EU:C:2018:120, σημείο 112).

[29] Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 17ης Ιουλίου 2008, Essent Netwerk Noord κ.λπ. (C-206/06, EU:C:2008:413, σκέψη 70), της 19ης Δεκεμβρίου 2013, Association Vent De Colère! κ.λπ. (C-262/12, EU:C:2013:851, σκέψη 21), και της 13ης Σεπτεμβρίου 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, σκέψη 25).

[30] Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 2ας Φεβρουαρίου 1988, Kwekerij van der Kooy κ.λπ. κατά Επιτροπής (67/85, 68/85 και 70/85, EU:C:1988:38, σκέψη 35), όπως υπομνήσθηκε πιο πρόσφατα στην απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2017, Επιτροπή κατά TV2/Danmark (C-656/15 P, EU:C:2017:836, σκέψη 45).

[31] Βλ., ιδίως, αποφάσεις της 13ης Μαρτίου 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160, σκέψη 58), και της 30ής Μαΐου 2013, Doux Élevage και Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348, σκέψη 26).

[32] Η κρίση αυτή αφορά τα παραδεκτά σκέλη του πρώτου και του δεύτερου μέρους του δεύτερου σκέλους του πρώτου λόγου αναιρέσεως στην υπόθεση C-331/20 P και του τρίτου λόγου αναιρέσεως στην υπόθεση C-343/20 P.

[33] Πτυχή την οποία ορθώς επισήμανε το Γενικό Δικαστήριο στην απόφασή του της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180, σκέψη 58).

47. Ως εκ τούτου, θα εξετάσω τις δύο παραδοχές στις οποίες στηρίχθηκε το Γενικό Δικαστήριο όσον αφορά τους λόγους για τους οποίους οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων δεν είναι (δευτερεύοντες) δικαιούχοι στο πλαίσιο του καθεστώτος ενισχύσεων.

48. Η πρώτη (και κύρια) παραδοχή στην οποία στηρίχθηκε το Γενικό Δικαστήριο είναι ότι οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων μεταβίβασαν στις αεροπορικές εταιρίες το σύνολο των κονδυλίων που έλαβαν από την Περιφέρεια.

49. Αποτελεί τούτο την κρίσιμη παραδοχή; Κατά τη γνώμη μου, όχι [34].

50. Πλεονέκτημα μπορεί να παρέχεται σε επιχειρήσεις πέραν εκείνων που συνίστανται σε άμεση μεταφορά κρατικών πόρων (το οποίο λέγεται επίσης «έμμεσο πλεονέκτημα») [35]. Το πλεονέκτημα αυτό πρέπει να διακρίνεται από τις απλώς παρεπόμενες οικονομικές συνέπειες που επέρχονται και είναι εγγενείς στην πλειονότητα των μέτρων κρατικών ενισχύσεων και οι οποίες δεν υπόκεινται στον έλεγχο των κρατικών ενισχύσεων [36].

51. Τίθεται, επομένως, το ζήτημα του τρόπου διάκρισης μεταξύ των οικονομικών συνεπειών που προκύπτουν παρεμπιπτόντως, ως παρενέργεια ενός καθεστώτος ενισχύσεων, από τα «πραγματικά» έμμεσα πλεονεκτήματα τα οποία προορίζονται για ορισμένους «κρυφούς» δικαιούχους.

52. Στην ανακοίνωσή της σχετικά με την έννοια της κρατικής ενίσχυσης, η Επιτροπή διευκρινίζει ότι «τα προβλεπόμενα αποτελέσματα του μέτρου θα πρέπει να εξετάζονται εκ των προτέρων» [37]. Συγκεκριμένα, έμμεσο πλεονέκτημα θα υφίσταται μόνον «εάν το μέτρο έχει σχεδιαστεί με τέτοιον τρόπο ώστε να διοχετεύει τα δευτερεύοντα αποτελέσματά του προς αναγνωρίσιμες επιχειρήσεις ή ομάδες επιχειρήσεων» [38].

53. Κατά συνέπεια, φρονώ ότι η Επιτροπή, προκειμένου να βεβαιωθεί ότι ένα έμμεσο πλεονέκτημα δεν είχε «μεταμφιεστεί» σε παρεπόμενο αποτέλεσμα ενός καθεστώτος, στις υπό κρίση υποθέσεις, υπείχε την υποχρέωση να εξετάσει κατά πόσον ο σχεδιασμός του καθεστώτος προέβλεπε εκ των προτέρων ορισμένα πλεονεκτήματα για τους φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων, τα οποία δεν ήταν απλώς συμφυή του επίμαχου καθεστώτος ενισχύσεων [39]. Εξάλλου, οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων είχαν ενεργό ρόλο να διαδραματίσουν στον εν λόγω σχεδιασμό και, ως εκ τούτου, είχαν οικονομικό συμφέρον να λειτουργήσει το καθεστώς

[34] Μολονότι απορρέει από διαφορετικές περιστάσεις και έχει προβληθεί από τις αναιρεσείουσες, ενδεικτική είναι συναφώς η απόφαση της 25ης Ιουλίου 2018, Επιτροπή κατά Ισπανίας κ.λπ. (C-128/16 P, EU:C:2018:591). Στην εν λόγω απόφαση το Δικαστήριο έκρινε ότι το γεγονός και μόνον ότι ένα πλεονέκτημα που χορηγείται σε όμιλο οικονομικού σκοπού μεταβιβάζεται εξ ολοκλήρου στα μέλη της οργάνωσης αυτής δεν συνεπάγεται αυτομάτως ότι η οργάνωση αυτή δεν είναι δικαιούχος κατά την έννοια του επίμαχου καθεστώτος ενισχύσεων (όπ.π., σκέψεις 45 και 46).

[35] Βλ. ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την έννοια της κρατικής ενίσχυσης όπως αναφέρεται στο άρθρο 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ 2016, C 262, σ. 1), σημείο 115.

[36] Βλ., ιδίως, απόφαση της 13ης Μαρτίου 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160, σκέψη 62) (στην οποία κρίθηκε ότι η μείωση των φορολογικών εσόδων του κράτους είναι «συμφυής» προς την επίμαχη νομοθετική διάταξη). Βλ., επίσης, αποφάσεις της 17ης Μαρτίου 1993, Sloman Neptun (C-72/91 και C-73/91, EU:C:1993:97, σκέψη 21), της 1ης Δεκεμβρίου 1998, Ecotrade (C-200/97, EU:C:1998:579, σκέψη 36), της 17ης Ιουνίου 1999, Piaggio (C-295/97, EU:C:1999:313, σκέψη 42), και της 15ης Ιουλίου 2004, Pearle κ.λπ. (C-345/02, EU:C:2004:448, σκέψη 36).

[37] Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την έννοια της κρατικής ενίσχυσης όπως αναφέρεται στο άρθρο 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ 2016, C 262, σ. 1), σημείο 116.

[38] Όπ.π.

[39] Τέτοια πραγματικά παρεπόμενα αποτελέσματα υφίστανται αποκλειστικά και μόνο λόγω λειτουργικής ή αυτόματης σύνδεσης με το επίμαχο μέτρο, υπό την έννοια ότι τα παρεπόμενα αυτά αποτελέσματα αποτελούν φυσική απόρροια του εν λόγω καθεστώτος ή επειδή είναι απαραίτητα για την προσήκουσα λειτουργία της υποστηριζόμενης στο πλαίσιο αυτό δραστηριότητας.

αυτό σε ορισμένο επίπεδο δυναμικότητας (και τούτο μολονότι τα σχέδιά τους έπρεπε να εγκριθούν από την Περιφέρεια και παρά το γεγονός ότι η Περιφέρεια επέβλεπε την υλοποίηση των σχεδίων αυτών).

54. Συγκεκριμένα, θα ήταν δυνατόν, για παράδειγμα, κατά τον σχεδιασμό του προγράμματος πτήσεων σε συγκεκριμένο αερολιμένα, να προστεθεί μία πτήση παραπάνω από όσο θα ήταν απαραίτητο για την κάλυψη του λειτουργικού κόστους, εξασφαλίζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο πλεονέκτημα στον εν λόγω αερολιμένα (και, ως εκ τούτου, στον φορέα εκμετάλλευσής του) [40].

55. Ακριβώς για τον λόγο αυτόν, φρονώ ότι είναι, επομένως, εύλογο ότι, οσάκις, όπως στις υπό κρίση υποθέσεις, διάδικος προβάλλει αρκούντως στοιχειοθετημένο ισχυρισμό ότι, στην πραγματικότητα, υφίσταται «κρυφός» ή «πρόσθετος» δικαιούχος, το Γενικό Δικαστήριο οφείλει να εκτιμά, με βάση το σύνολο των περιστάσεων που έχει υπόψη του, το αν η Επιτροπή διενήργησε αρκούντως ολοκληρωμένη εκτίμηση για να διαπιστώσει και την τυχόν ύπαρξη έμμεσων δικαιούχων στο πλαίσιο του εν λόγω καθεστώτος ενισχύσεων.

56. Δεδομένου ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν το έπραξε, στις υπό κρίση υποθέσεις, είμαι της γνώμης ότι υπέπεσε σε πλάνη καθόσον έκρινε ότι η Επιτροπή ορθώς θεώρησε μη κρίσιμη την εκ των προτέρων ανάλυση της οικονομικής αποδοτικότητας των συμφωνιών παροχής υπηρεσιών που συνήφθησαν μεταξύ των φορέων εκμετάλλευσης αερολιμένων και των αεροπορικών εταιριών, όπως έγιναν δεκτές από την Περιφέρεια [41].

57. Η δεύτερη παραδοχή στην οποία στηρίχθηκε το Γενικό Δικαστήριο είναι ότι οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων δεν θα είχαν συνάψει τις συμφωνίες με τις αεροπορικές εταιρίες αν δεν υφίστατο η χρηματοδότηση από την Περιφέρεια στο πλαίσιο του καθεστώτος [42].

58. Δεν αντιλαμβάνομαι πώς το εν λόγω πραγματικό περιστατικό (εφόσον πρόκειται πράγματι για ζήτημα απόδειξης πραγματικών περιστατικών) μπορεί να συμβάλει στο συμπέρασμα, αφ' εαυτού, ότι η συμμετοχή στο επίμαχο καθεστώς ενισχύσεων δεν απέφερε πλεονέκτημα και στους φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων.

59. Αν μη τι άλλο, τούτο συνηγορεί υπέρ του αντίθετου συμπεράσματος: ότι δηλαδή οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων επέλεξαν να μετάσχουν στο καθεστώς αποκλειστικά και μόνον *επειδή* ήταν οι δικαιούχοι πλεονεκτήματος το οποίο δεν θα είχαν αποκτήσει υπό κανονικούς όρους αγοράς.

60. Ωστόσο, αυτό ακριβώς το στοιχείο του πλεονεκτήματος δεν διερευνήθηκε περαιτέρω. Κατά τη γνώμη μου, θα ήταν απαραίτητη μια πιο εμπεριστατωμένη ανάλυση όσον αφορά τα οφέλη που ενδεχομένως λαμβάνουν οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων, προκειμένου να εξαλειφθεί κάθε αμφιβολία.

61. Βάσει των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη καθόσον επικύρωσε, χωρίς περαιτέρω ανάλυση, την κρίση της Επιτροπής έκρινε ότι η εκ των προτέρων ανάλυση της οικονομικής αποδοτικότητας των συμφωνιών

[40] Πρβλ. Nicolaides, P., *State Aid Uncovered, Critical Analysis of Development in State Aid 2020* (Lexxion, Βερολίνο, 2021, σ. 86 και 87).

[41] Βλ. αποφάσεις της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180, σκέψη 125), και της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline κατά Επιτροπής (T-8/18, EU:T:2020:182, σκέψη 191).

[42] Βλ. απόφαση της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline κατά Επιτροπής (T-8/18, EU:T:2020:182, σκέψη 225).

παροχής υπηρεσιών που συνήφθησαν μεταξύ των φορέων εκμετάλλευσης αερολιμένων και των αεροπορικών εταιριών δεν ήταν κρίσιμη για τον προσδιορισμό των δικαιούχων στο πλαίσιο του επίμαχου καθεστώτος ενισχύσεων.

VI. Επί του πλεονεκτήματος

62. Στις αιτήσεις τους αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες επικρίνουν το γεγονός ότι το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε την κρίση της Επιτροπής ότι το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς δεν είχε εφαρμογή στο επίμαχο καθεστώς ενισχύσεων ούτως ώστε να αποκλειστεί η ύπαρξη πλεονεκτήματος [43].

63. Το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς είναι ένα αναλυτικό εργαλείο, το οποίο χρησιμοποιεί η Επιτροπή για να αποκλείσει την ύπαρξη πλεονεκτήματος υπέρ επιχείρησης το οποίο αποκτήθηκε λόγω της παρέμβασης του κράτους σε ορισμένη αγορά. Το κριτήριο αυτό απαιτεί πολύπλοκη οικονομική ανάλυση, προκειμένου να εκτιμηθεί το αν ένας υποθετικός ιδιώτης επιχειρηματίας, σε ορισμένη αγορά, θα προέβαινε σε παρόμοια παρέμβαση και υπό τους ίδιους όρους με το κράτος.

64. Όπως ορθώς επισημαίνουν οι αναιρεσείουσες, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η Επιτροπή υπέχει υποχρέωση να εφαρμόζει το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς σε όλες τις περιπτώσεις στις οποίες αυτό είναι εφαρμοστέο [44].

65. Το ζήτημα ακριβώς αυτό, της *δυνατότητας εφαρμογής* του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, δεν έχει, μέχρι τούδε, διασαφηνιστεί επαρκώς στη νομολογία. Ειδικότερα, παραμένει ασαφές σε ποιες περιπτώσεις η παρέμβαση του κράτους στην αγορά είναι ευλόγως συγκρίσιμη με τη δυνητική συμπεριφορά ενός επιχειρηματία.

66. Προκειμένου να συνεισφέρω στην επίλυση του ζητήματος αυτού, είναι χρήσιμο να αναλύσω τον σκοπό για τον οποίο αναπτύχθηκε το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς και το πώς ο σκοπός αυτός έχει εξελιχθεί στη νομολογία.

[43] Τα επιχειρήματα αυτά προβάλλονται στο πλαίσιο του πρώτου και του τρίτου μέρους του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου αναιρέσεως στην υπόθεση C-331/20 P, καθώς και στο πλαίσιο των δύο πρώτων λόγων αναιρέσεως στην υπόθεση C-343/20 P, και βάλλουν, αντίστοιχα, κατά των σκέψεων 122 έως 145 της απόφασης T-607/17 και κατά των σκέψεων 175 έως 177 και 189 έως 191 της απόφασης T-8/18.

[44] Βλ. απόφαση της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψη 103) («το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή δεν αποτελεί εξαίρεση η οποία εφαρμόζεται μόνο κατόπιν αιτήματος του κράτους μέλους […] Πράγματι […] προκύπτει ότι το κριτήριο αυτό, όταν είναι δυνατή η εφαρμογή του, περιλαμβάνεται στα στοιχεία τα οποία η Επιτροπή υποχρεούται να λάβει υπόψη της προκειμένου να διαπιστώσει την ύπαρξη τέτοιας ενισχύσεως»). Βλ., επίσης, απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2017, Επιτροπή κατά Frucona Košice (C-300/16 P, EU:C:2017:706, σκέψεις 23 έως 25 και 29).

A. Ο σκοπός και η εξέλιξη του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς

67. Το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, το οποίο καθιερώθηκε παράλληλα με την έκδοση της οδηγίας περί της διαφάνειας του 1980[45], προοριζόταν, αρχικώς, να χρησιμοποιηθεί για την εκτίμηση της συμπεριφοράς των *δημόσιων* επιχειρήσεων (ήτοι των επιχειρήσεων που ανήκαν στο Δημόσιο), όταν οι επιχειρήσεις αυτές ανταγωνίζονταν ιδιωτικές επιχειρήσεις στην ίδια αγορά[46].

68. Από εκεί πηγάζει, επίσης, η αντίληψη του κράτους που ενεργεί ως «μέτοχος» (γνωστή, στη φρασεολογία της εποχής, ως «απόκτηση συμμετοχής του δημοσίου στο κεφάλαιο των επιχειρήσεων»)[47].

69. Ο σκοπός της καθιέρωσης του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς έγκειτο, επομένως, στην ανάγκη εξεύρεσης ενός τρόπου να παρασχεθεί στο κράτος η δυνατότητα να συμμετέχει στην αγορά χωρίς να υπονομεύεται η αποτελεσματικότητα της αρχής των κρατικών ενισχύσεων[48]. Ειδικότερα, το εν λόγω κριτήριο χρησίμευε για να αποκλείσει από την έννοια της κρατικής ενίσχυσης τις δράσεις του κράτους με τις οποίες αυτό «εισερχόταν στην αγορά» για να ανταγωνιστεί άλλες επιχειρήσεις υπό παρόμοιους όρους. Τέτοιοι παρόμοιοι όροι θεωρούνταν ότι συνέτρεχαν όταν η επένδυση του κράτους σε δική του επιχείρηση –ή από δικές του επιχειρήσεις– ήταν τέτοιου είδους που θα μπορούσε να έχει σχεδιαστεί από ιδιώτη επενδυτή[49].

70. Ακριβώς υπό το πρίσμα του σκοπού αυτού, το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς μνημονεύεται συχνά σε συνάρτηση με τη δυνατότητα των κρατών μελών να επιλέξουν μια μικτή οικονομία, στο πλαίσιο της οποίας το κράτος συμμετέχει επίσης στην αγορά μαζί με τις ιδιωτικές επιχειρήσεις[50]. Εξ ου και η συχνά επαναλαμβανόμενη αναφορά στην ιδιοκτησιακή ουδετερότητα του άρθρου 345 ΣΛΕΕ και στη συνδεδεμένη με το άρθρο αυτό αρχή της ίσης μεταχείρισης[51].

[45] Οδηγία 80/723/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 25ης Ιουνίου 1980, περί της διαφάνειας των οικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 205), η οποία έχει πλέον κωδικοποιηθεί με την οδηγία 2006/111/ΕΚ της Επιτροπής, της 16ης Νοεμβρίου 2006, για τη διαφάνεια των χρηματοοικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων καθώς και για τη χρηματοοικονομική διαφάνεια εντός ορισμένων επιχειρήσεων (ΕΕ 2006, L 318, σ. 17).

[46] Piernas López, J. J., *The Concept of State Aid Under EU Law: From Internal market to competition and beyond*, Oxford University Press, Οξφόρδη, 2015, σ. 78.

[47] Βλ. Εφαρμογή των άρθρων 92 και 93 της συνθήκης ΕΟΚ στην απόκτηση συμμετοχής των δημόσιων αρχών (Δελτίο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, 9-1984), σ. 28 και 93 έως 95.

[48] Πρβλ. τα επιχειρήματα του Βελγίου στην απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986, Βέλγιο κατά Επιτροπής (40/85, EU:C:1986:305, σκέψη 9), με τα οποία υποστήριξε ότι, αν απαγορευόταν στην Περιφέρεια της Βαλονίας να μετάσχει σε αύξηση κεφαλαίου επιχείρησης, το Δημόσιο θα περιερχόταν σε δυσμενέστερη θέση σε σύγκριση με τους ιδιώτες μετόχους της ίδιας εταιρίας.

[49] Όπως προκύπτει από τις πρώτες αποφάσεις του Δικαστηρίου σχετικά με τον παρεμφερή κανόνα του άρθρου 4, στοιχείο γ', της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητος Άνθρακος και Χάλυβος (ΕΚΑΧ), η ύπαρξη πλεονεκτήματος δεν μπορεί να αποκλειστεί, εκτός εάν η απόδοση είναι «ίσ[η] ανά πάσα στιγμή προς το ποσό της προς αντιστάθμιση δαπάνης». Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 23ης Φεβρουαρίου 1961, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg κατά Ανωτάτης Αρχής (30/59, EU:C:1961:2, σ. 573).

[50] Βλ., για παράδειγμα, Second Report on Competition Policy [δεύτερη έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού], η οποία προσαρτήθηκε στη Sixth General Report on the Activities of the Communities [έκτη γενική έκθεση επί των δραστηριοτήτων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων] (Υπηρεσία Επισήμων Εκδόσεων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, 1973, σημείο 124), στην οποία χρησιμοποιείται η έννοια του «κρατικού καπιταλισμού».

[51] Βλ., για παράδειγμα, ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την έννοια της κρατικής ενίσχυσης όπως αναφέρεται στο άρθρο 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ 2016, C 262, σ. 1), σημείο 73: «Η έννομη τάξη της Ένωσης είναι ουδέτερη όσον αφορά το καθεστώς της ιδιοκτησίας […] και κατ' ουδένα τρόπο θίγει το δικαίωμα των κρατών μελών να ενεργούν ως οικονομικοί φορείς». Βλ., επίσης, Hancher, L., Ottervanger, T., και Slot, P.J., *EU State Aid*, Sweet and Maxwell, Λονδίνο, 2021, σ. 96, και προτάσεις του γενικού εισαγγελέα M. Szpunar στην υπόθεση Επιτροπή κατά FIH Holding και FIH Erhvervsbank (C-579/16 P, EU:C:2017:911, σημείο 34).

71. Ωστόσο, από την πιο πρόσφατη νομολογία του Δικαστηρίου φαίνεται να προκύπτει ότι το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς πρέπει να εφαρμόζεται και εκτός των παραδοσιακών αυτών ορίων της κρατικής ιδιοκτησίας και συμμετοχής στο κεφάλαιο εταιριών [52].

72. Κατά συνέπεια, δύο είναι οι μορφές που θα μπορούσε να έχει η *δυνατότητα εφαρμογής* του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς.

73. Αφενός, υπό το πρίσμα του ιστορικού της εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, η δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου αυτού θα μπορούσε να περιορίζεται μόνο στις περιπτώσεις στις οποίες το κράτος δραστηριοποιείται ως μέτοχος σε μια συγκεκριμένη αγορά. Αφετέρου, δεδομένου ότι το κράτος μπορεί, επίσης, να παρεμβαίνει στην αγορά με άλλα μέσα εκτός από την ιδιοκτησία ή τη συμμετοχή στο κεφάλαιο, ο περιορισμός του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς στις περιπτώσεις αυτές φαίνεται να αποτελεί υπερβολικά στενή ερμηνεία του σκοπού του εν λόγω κριτηρίου.

74. Συγκεκριμένα, κατά τη γνώμη μου, το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς μπορεί να αποδειχθεί χρήσιμο και, ως εκ τούτου, εφαρμοστέο, σε όλες τις περιπτώσεις στις οποίες η παρέμβαση ενός κράτους στην αγορά μπορεί να εξομοιωθεί με τη δράση ενός ιδιώτη επιχειρηματία. Η ως άνω εκτίμηση της «ισοδυναμίας» υπερβαίνει τα παραδοσιακά όρια της συμμετοχής στο κεφάλαιο και της ιδιοκτησίας. Ειδικότερα, αν ένας ιδιώτης επιχειρηματίας μπορεί να θεωρηθεί ότι δραστηριοποιείται κατά τον ίδιο τρόπο με το κράτος, το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς μπορεί να καθορίσει το αν η δράση του κράτους ήταν σύμφωνη με τους όρους της αγοράς. Κατ' αυτόν τον τρόπο, θα μπορούσε να αποκλειστεί η ύπαρξη πλεονεκτήματος (και, ως εκ τούτου, οφέλους που συνιστά κρατική ενίσχυση).

Β. Η διχοτόμηση μεταξύ «φορέα δημόσιας εξουσίας» και «οικονομικού φορέα»

75. Έχοντας προφανώς αποσυνδεθεί από τον αρχικό του σκοπό, η δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς φαίνεται να έχει εξελιχθεί κατά τέτοιον τρόπο ώστε να χαρακτηρίζεται από μια συγκεχυμένη (και, μάλιστα, παραπλανητική) διχοτόμηση.

76. Ως παράδειγμα μπορεί να αναφερθεί η απόφαση Επιτροπή κατά EDF [53]. Στην εν λόγω απόφαση, το Δικαστήριο έκρινε ότι «η δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή εξαρτάται […] από το αν το συγκεκριμένο κράτος μέλος χορηγεί οικονομικό πλεονέκτημα σε επιχείρηση που του ανήκει, *με την ιδιότητά του ως μέτοχος και όχι με την ιδιότητά του ως φορέας δημόσιας εξουσίας*» [54]. Στο ίδιο πνεύμα, στην απόφαση Ryanair κατά Επιτροπής, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε ότι, «[κ]αίτοι παρίσταται αναγκαίο, στην περίπτωση κατά την οποία το δημόσιο ενεργεί υπό την ιδιότητά του ως επιχειρήσεως δρώσας ως ιδιώτης

[52] Βλ. αποφάσεις της 24ης Ιανουαρίου 2013, Frucona Košice κατά Επιτροπής (C-73/11 P, EU:C:2013:32, σκέψη 71), και της 6ης Μαρτίου 2018, Επιτροπή κατά FIH Holding και FIH Erhvervsbank (C-579/16 P, EU:C:2018:159, σκέψη 46 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

[53] Απόφαση της 5ης Ιουνίου 2012 (C-124/10 P, EU:C:2012:318).

[54] Όπ.π. (σκέψη 81). Ωστόσο, η υπόθεση αυτή πρέπει να εξεταστεί στο δικό της πλαίσιο, στο οποίο το γαλλικό κράτος ήταν πράγματι ο ιδιοκτήτης της Électricité de France (EDF). Επομένως, η επισήμανση του Δικαστηρίου ότι, «όσον αφορά τις δημόσιες επιχειρήσεις», η ύπαρξη πλεονεκτήματος εκτιμάται κατ' εφαρμογήν του «κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή» (όπ.π., σκέψη 78) δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει την έννοια ότι το κριτήριο αυτό έχει εφαρμογή *μόνο* σε τέτοιες περιπτώσεις.

επενδυτής, να αναλύεται η συμπεριφορά του υπό το φως της αρχής του ιδιώτη επενδυτή υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, η εφαρμογή της αρχής αυτής πρέπει να *αποκλείεται σε περίπτωση κατά την οποία ενεργεί ως δημόσια εξουσία*»[55]. Τέλος, παρεμφερής διατύπωση επαναλαμβάνεται και στην ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την έννοια της κρατικής ενίσχυσης[56].

77. Κρίνοντας με βάση τα ανωτέρω παραδείγματα και τη φρασεολογία που χρησιμοποιείται στα παραδείγματα αυτά, το ζήτημα της δυνατότητας εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς συναρτάται με το αν το κράτος ενεργεί ως οικονομικός φορέας (μέσω της συμμετοχής στο εταιρικό κεφάλαιο). Υπό το πρίσμα αυτό, οι εν λόγω δραστηριότητες πρέπει να διακρίνονται από τις δραστηριότητες του κράτους που ενεργεί ως *φορέας δημόσιας εξουσίας*. Στην πρώτη περίπτωση, με βάση τη λογική της νομολογίας, έχει εφαρμογή το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Στη δεύτερη περίπτωση, το κριτήριο αυτό δεν θα έχει εφαρμογή.

78. Φρονώ ότι η ανωτέρω διάκριση δεν ευσταθεί[57].

79. Υπάρχουν δύο δυνατές ερμηνείες της έκφρασης «κράτος που ενεργεί ως φορέας δημόσιας εξουσίας». Αφενός, η έκφραση αυτή μπορεί να υποδηλώνει ένα κράτος που ενεργεί προς το δημόσιο συμφέρον (για παράδειγμα, για την ενίσχυση της οικονομικής ανάπτυξης, τη διατήρηση θέσεων εργασίας ή την προστασία του περιβάλλοντος). Αφετέρου, η έκφραση αυτή μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια του κράτους που ενεργεί χρησιμοποιώντας μέσα δημόσιας πολιτικής (ήτοι τη νομοθεσία, τις κανονιστικές πράξεις ή, επίσης, τους φόρους). Ωστόσο, καμία από τις δύο αυτές ερμηνείες δεν συνηγορεί πραγματικά υπέρ των συμπερασμάτων που συνήχθησαν στη νομολογία (ή από την Επιτροπή) όσον αφορά τους λόγους για τους οποίους το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς ήταν ή δεν ήταν εφαρμοστέο.

80. Όσον αφορά την πρώτη ερμηνεία της έννοιας του «κράτους που ενεργεί ως φορέας δημόσιας εξουσίας», επισημαίνεται ότι, κατά τη νομολογία, οι λόγοι που ωθούν ένα κράτος να παρέμβει στην αγορά δεν ασκούν επιρροή[58]. Συγκεκριμένα, το αν ένα κράτος ενεργεί προκειμένου να διατηρήσει θέσεις εργασίας, να προστατεύσει το περιβάλλον, να ενισχύσει τον τουρισμό ή απλώς να διαχειριστεί δική του εταιρία ουδόλως συνδέεται με το ζήτημα αν η δικαιούχος επιχείρηση απέκτησε όφελος από την παρέμβαση αυτή, το οποίο θα μπορούσε να είχε παρασχεθεί από την αγορά υπό τους ίδιους όρους. Επομένως, η δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς δεν μπορεί να αποκλειστεί για τους λόγους αυτούς και μόνον.

[55] Απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 2008, (T-196/04, EU:T:2008:585, σκέψη 85) (η υπογράμμιση δική μου). Ωστόσο, στην εν λόγω υπόθεση, κατά τρόπο παρεμφερή με την υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318), το κράτος ήταν ο ιδιοκτήτης του δικαιούχου αερολιμένα. Υπό την ίδια έννοια, βλ., επίσης, απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2012, Corsica Ferries France κατά Επιτροπής (T-565/08, EU:T:2012:415, σκέψη 79), η οποία επικυρώθηκε κατ' αναίρεση με την απόφαση της 4ης Σεπτεμβρίου 2014, SNCM και Γαλλία κατά Corsica Ferries France (C-533/12 P και C-536/12 P, EU:C:2014:2142).

[56] Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την έννοια της κρατικής ενίσχυσης όπως αναφέρεται στο άρθρο 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ 2016, C 262, σ. 1), σημείο 77.

[57] Στο ίδιο πνεύμα, βλ. Kohler, M., «New Trends Concerning the Application of the Private Investor Test», *European State Aid Law Quarterly*, 2011, τόμος 10(1), σ. 21 έως 33.

[58] Βλ. αποφάσεις της 2ας Ιουλίου 1974, Ιταλία κατά Επιτροπής (173/73, EU:C:1974:71, σκέψη 13), της 29ης Φεβρουαρίου 1996, Βέλγιο κατά Επιτροπής (C-56/93, EU:C:1996:64, σκέψη 79), και της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψη 77).

81. Όσον αφορά τη δεύτερη ερμηνεία, επισημαίνεται ότι το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς έχει εφαρμοστεί σε διάφορες περιπτώσεις στις οποίες το κράτος ενήργησε χρησιμοποιώντας μέσα δημόσιας εξουσίας· ήτοι μέσα τα οποία δεν διαθέτει ένας ιδιώτης επιχειρηματίας. Για παράδειγμα, σε πολλές περιπτώσεις, το κράτος παρενέβη στην αγορά για να αναβάλει ή να παραιτηθεί από την είσπραξη φορολογικής οφειλής και την εκπλήρωση άλλων δημόσιων οικονομικών υποχρεώσεων ιδιωτικών επιχειρήσεων έναντι του κράτους[59]. Ομοίως, στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση Επιτροπή κατά EDF[60], το κράτος παρενέβη ασκώντας φορολογικές και ρυθμιστικές εξουσίες, όπως παρενέβη και στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση Ryanair κατά Επιτροπής[61], ασκώντας νομοθετικές και ρυθμιστικές εξουσίες. Ωστόσο, σε όλες τις ανωτέρω υποθέσεις, εφαρμόστηκε κάποια μορφή του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Εξ αυτού συνάγεται ότι η δυνατότητα εφαρμογής του εν λόγω κριτηρίου δεν μπορεί να αποκλειστεί για τον λόγο και μόνον ότι το κράτος ενεργεί μέσω πράξεων δημόσιας εξουσίας.

82. Στην άρση της εν λόγω διχοτόμησης δεν συμβάλλει, ασφαλώς, το γεγονός ότι η νομολογία ενίοτε χρησιμοποιεί τη διάκριση μεταξύ του κράτους που ενεργεί ως «οικονομικός φορέας» και του κράτους που ενεργεί ως «φορέας δημόσιας εξουσίας», όχι με σκοπό τον σχηματισμό κρίσης σχετικά με τη *δυνατότητα εφαρμογής* του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, αλλά για την *εφαρμογή* του[62]. Τούτο συμβαίνει κατά μείζονα λόγο στις περιπτώσεις που σκοπός του Δικαστηρίου είναι να τονίσει ότι οι δαπάνες και τα οφέλη του κράτους ως φορέα δημόσιας εξουσίας, όσον αφορά, για παράδειγμα, το ποσοστό απασχόλησης ή την αύξηση των εσόδων του προϋπολογισμού, δεν πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την *εφαρμογή* του εν λόγω κριτηρίου. Εννοιολογικά, η διάκριση αυτή είναι εύλογη, δεδομένου ότι ένας υποθετικός επιχειρηματίας, ο οποίος, άλλωστε, λειτουργεί ως μέτρο σύγκρισης, δεν θα λάμβανε υπόψη τέτοιες ανησυχίες κατά τη λήψη απόφασης σχετικά με τον τρόπο δράσης του στην αγορά[63]. Ωστόσο, οι εν λόγω εκτιμήσεις αρχίζουν να ασκούν επιρροή μόνο μετά την επιβεβαίωση της δυνατότητας εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς και όχι σε προγενέστερο χρονικό σημείο.

83. Εν ολίγοις, είμαι της γνώμης ότι είναι εσφαλμένο να ταυτιστεί η διαχωριστική γραμμή της έναρξης της δυνατότητας εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς με τη διχοτόμηση μεταξύ «φορέα δημόσιας εξουσίας» και «οικονομικού φορέα». Το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς αποβλέπει στη διαπίστωση ή απόρριψη της δημιουργίας πλεονεκτήματος υπέρ επιχείρησης με γνώμονα τη συμφωνία ορισμένης συμπεριφοράς του κράτους προς τους όρους της αγοράς. Ως εκ τούτου, είναι εύλογο να εφαρμόζεται σε όλες τις περιπτώσεις στις οποίες το κράτος ασκεί δραστηριότητες συγκρίσιμες με «δραστηριότητες της αγοράς», συμπεριλαμβανομένης της περίπτωσης κατά την οποία «το κράτος ως φορέας δημόσιας εξουσίας» ενεργεί κατά τρόπο

[59] Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 22ας Νοεμβρίου 2007, Ισπανία κατά Lenzing (C-525/04 P, EU:C:2007:698, σκέψη 2, η οποία παραπέμπει στη σκέψη 27 της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης στην εν λόγω υπόθεση) (αναβολή καταβολής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης), της 14ης Σεπτεμβρίου 2004, Ισπανία κατά Επιτροπής (C-276/02, EU:C:2004:521, σκέψη 13) (μη καταβολή φόρων και εισφορών κοινωνικής ασφάλισης), της 21ης Μαρτίου 2013, Επιτροπή κατά Buczek Automotive (C-405/11 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:186, σκέψη 2, η οποία παραπέμπει στη σκέψη 14 της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης στην εν λόγω υπόθεση) (παραίτηση από απαίτηση του Δημοσίου), της 20ής Σεπτεμβρίου 2017, Επιτροπή κατά Frucona Košice (C-300/16 P, EU:C:2017:706, σκέψη 2, η οποία παραπέμπει στη σκέψη 25 της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης στην εν λόγω υπόθεση) (διαγραφή φορολογικής οφειλής), και της 11ης Ιουλίου 2002, HAMSA κατά Επιτροπής (T-152/99, EU:T:2002:188, σκέψη 10) (διαγραφή δημόσιου χρέους).

[60] Απόφαση της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψεις 17 και 21).

[61] Απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 2008, Ryanair κατά Επιτροπής (T-196/04, EU:T:2008:585, σκέψη 15).

[62] Βλ. αποφάσεις της 14ης Σεπτεμβρίου 1994, Ισπανία κατά Επιτροπής (C-278/92 έως C-280/92, EU:C:1994:325, σκέψη 22), και της 28ης Ιανουαρίου 2003, Γερμανία κατά Επιτροπής (C-334/99, EU:C:2003:55, σκέψη 134). Βλ., επίσης, Kohler, M., «New Trends Concerning the Application of the Private Investor Test», *European State Aid Law Quarterly*, 2011, τόμος 10(1), σ. 21 έως 33, ιδίως σ. 26.

[63] Πράγματι, μόνον οι δαπάνες και τα οφέλη που αναμένεται να είναι κρίσιμα για έναν επιχειρηματία μπορούν να λαμβάνονται υπόψη κατά την εκτίμηση του αν ένας υποθετικός επιχειρηματίας θα ενεργούσε με τον ίδιο τρόπο όπως το κράτος.

συγκρίσιμο με επιχειρηματία. Τούτο συνεπάγεται ότι η δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς πρέπει να κρίνεται κατόπιν αντικειμενικής διερεύνησης του *τρόπου* με τον οποίο το κράτος συνδέεται με επιχειρήσεις σε ορισμένη αγορά, ανεξαρτήτως της μορφής και των λόγων της σύνδεσης αυτής.

Γ. Πώς κρίνεται το αν έχει εφαρμογή το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς;

84. Βάσει των ανωτέρω, είμαι της γνώμης ότι η δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς εξαρτάται από τη *φύση* των δραστηριοτήτων του κράτους. Συγκεκριμένα, η δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς προϋποθέτει ότι το κράτος παρεμβαίνει μέσω δραστηριότητας που είναι συγκρίσιμη με ό,τι θα μπορούσε να προβλεφθεί στην αγορά.

85. Πώς όμως εκτιμάται το αν είναι δυνατή μια αντίστοιχη δραστηριότητα στην αγορά;

86. Κατά τη γνώμη μου, η Επιτροπή πρέπει να επιχειρεί να εκτιμήσει από τη σκοπιά της δικαιούχου επιχείρησης το αν το αποκτηθέν όφελος (για παράδειγμα, η παροχή εγγύησης πίστωσης, η εισφορά κεφαλαίου ή η διαγραφή χρέους) θα μπορούσε να είχε προσφερθεί και από άλλες επιχειρήσεις στην εν λόγω αγορά. Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης στο ερώτημα αυτό, το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς θα είναι *εφαρμοστέο*.

87. Παραθέτω ορισμένα παραδείγματα προς αποσαφήνιση της πρότασής μου. Στην αγορά, πιστωτής μπορεί να προσφέρει σε επιχείρηση αναβολή της εξόφλησης δανείου. Η δραστηριότητα αυτή μπορεί επίσης να ασκηθεί από το κράτος: το κράτος θα μπορούσε, για παράδειγμα, να εγκρίνει την αναβολή καταβολής φόρου από επιχείρηση. Ως εκ τούτου, από τη σκοπιά της αποδέκτριας επιχείρησης, το κράτος παρέχει ίδιας φύσεως όφελος όπως ένας (ιδιώτης) πιστωτής. Δεδομένου, επομένως, ότι στην αγορά υφίσταται αντίστοιχη δράση με την κρατική δράση αυτού του είδους, παρά το ότι το κράτος μπορεί να ενήργησε ως φορέας δημόσιας εξουσίας, η παρέμβασή του πρέπει να μπορεί να εκτιμηθεί με βάση το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς[64].

88. Ας εξετάσουμε ένα δεύτερο παράδειγμα: αν το κράτος αγοράζει υπηρεσίες εμπορικής προώθησης στην αγορά, τούτο ωφελεί την επιχείρηση από την οποία αγοράζει τις υπηρεσίες αυτές. Η αγορά τέτοιων υπηρεσιών δεν αποτελεί δραστηριότητα την οποία μπορεί να ασκήσει μόνον ένα κράτος. Πρόκειται για απλή συναλλαγή αγοραπωλησίας. Με άλλα λόγια, δεδομένου ότι το κράτος ασκεί δραστηριότητα συγκρίσιμη με τη δραστηριότητα οποιασδήποτε άλλης ιδιωτικής επιχείρησης, το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς πρέπει να είναι εφαρμοστέο, προκειμένου να εξακριβωθεί αν η εν λόγω λήψη (υπηρεσιών) είναι σύμφωνη με τους όρους της αγοράς.

89. Τέλος, ας εξεταστεί ένα τρίτο παράδειγμα: αν ένα κράτος χορηγήσει δωρεάν σε επιχείρηση μια άδεια λειτουργίας για την οποία κανονικά απαιτείται η καταβολή τελών, το κράτος παρεμβαίνει σε μια αγορά μέσω της άσκησης δραστηριότητας την οποία κατέχει μόνο το ίδιο ως θεματοφύλακας της αγοράς αυτής. Μια ιδιωτική επιχείρηση ουδέποτε θα μπορούσε να

[64] Επομένως, το κατά πόσον η επίμαχη επιχείρηση θα ήταν πράγματι σε θέση να διαπραγματευθεί αναβολή εξόφλησης δανείου υπό τους ίδιους ή παρόμοιους όρους με αυτούς που παρέχει το κράτος αποτελεί ζήτημα που αφορά την *εφαρμογή* του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Δεν πρόκειται για ζήτημα που αφορά τη *δυνατότητα εφαρμογής* του κριτηρίου αυτού.

επαναλάβει τη δραστηριότητα αυτή. Επομένως, στο πλαίσιο της εκτίμησης του αν η εν λόγω δωρεάν άδεια λειτουργίας συνιστά κρατική ενίσχυση, δεν είναι δυνατή η εφαρμογή του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Το μέτρο σύγκρισης δεν θα μπορούσε ποτέ να είναι ένας ιδιωτικός οικονομικός φορέας.

90. Το συμπέρασμα στο οποίο επιθυμώ να καταλήξω, με τα ανωτέρω παραδείγματα, είναι το εξής: το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς είναι εφαρμοστέο οσάκις ένα κράτος ασκεί δραστηριότητα *δυναμένη* να επαναληφθεί στην αγορά από ιδιώτες επιχειρηματίες. Προφανώς, τούτο μπορεί να συμβαίνει όχι μόνον όταν το κράτος ενεργεί ως μέτοχος, αλλά και όταν ενεργεί ως φορέας δημόσιας εξουσίας (ανεξαρτήτως του αν επιδιώκει σκοπούς οικονομικής, κοινωνικής, περιβαλλοντικής ή άλλης πολιτικής). Το καθοριστικό ερώτημα είναι αν το συγκεκριμένο είδος οικονομικής δραστηριότητας είναι τέτοιας φύσεως που θα μπορούσε να προβλεφθεί στην αγορά. Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης στο ερώτημα αυτό, το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς θα είναι *εφαρμοστέο*.

91. Για λόγους σαφήνειας, θα ήθελα να επισημάνω ότι η *δυνατότητα εφαρμογής* του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς ουδόλως προδικάζει το αποτέλεσμα της εφαρμογής του. Το κατά πόσον μια δραστηριότητα *θα μπορούσε* να επαναληφθεί στην αγορά (ώστε να είναι εφαρμοστέο το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς) δεν είναι καθοριστικό για το αν ένα συγκεκριμένο όφελος συνιστά πλεονέκτημα. Το τελευταίο αυτό ζήτημα εξαρτάται από την *εφαρμογή* του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, στο πλαίσιο της οποίας διενεργείται οικονομική ανάλυση για να εξεταστεί αν ένας (υποθετικός) επιχειρηματίας *θα* παρείχε το ίδιο όφελος υπό όρους παρόμοιους προς αυτούς που παρέχει το κράτος [65].

Δ. Εφαρμογή στις υπό κρίση υποθέσεις

92. Με τις αναιρεσιβαλλόμενες αποφάσεις, το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε την απόρριψη από την Επιτροπή της δυνατότητας εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, στηριζόμενο σε δύο παραδοχές. Πρώτον, εκτίμησε ότι η Περιφέρεια δεν ενήργησε ως μέτοχος, διότι δεν της ανήκαν οι επίμαχοι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων [66]. Δεύτερον, στηρίχθηκε στο γεγονός ότι η Περιφέρεια, θεσπίζοντας το καθεστώς ενισχύσεων, ενήργησε «στο πλαίσιο μιας γενικότερης οικονομικής πολιτικής», δηλαδή «αποκλειστικά ως φορέας δημόσιας εξουσίας» [67].

93. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω διευκρινίσεων, είμαι της γνώμης ότι οι παραδοχές στις οποίες στηρίχθηκε το Γενικό Δικαστήριο δεν αρκούν για να αποκλειστεί η δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς.

94. Όπως εξέθεσα στα σημεία 71, 74 και 83 των παρουσών προτάσεων, η πλέον πρόσφατη νομολογία του Δικαστηρίου, καθώς και η όλη λογική στην οποία στηρίζεται το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, δεν περιορίζουν τη δυνατότητα

[65] Όσον αφορά τις μεθόδους για τη διαπίστωση της συμμόρφωσης με το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, βλ. Robins, N., και Puglisi, L., «The market economy operator principle: an economic role model for assessing economic advantage», σε Hancher, L., και Piernas Lopez, J. J. (επιμ.) *Research handbook on European State Aid Law*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2021, σ. 15 έως 39, ιδίως σ. 21 επ.

[66] Αποφάσεις της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180, σκέψεις 118, 119 και 127), και της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline κατά Επιτροπής (T-8/18, EU:T:2020:182, σκέψεις 176, 177, και 193).

[67] Όπ.π. (σκέψεις 125 και 191 αντίστοιχα).

εφαρμογής του μόνο στις περιπτώσεις στις οποίες το κράτος συμμετέχει στην αγορά μέσω επιχείρησης που του ανήκει. Επομένως, το γεγονός ότι δεν ανήκουν στην Περιφέρεια οι φορείς εκμετάλλευσης αερολιμένων μέσω των οποίων έθεσε σε εφαρμογή το καθεστώς της δεν αρκεί, αυτό καθαυτό, για τον αποκλεισμό της εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς.

95. Ούτε είναι καθοριστικό για την εκτίμηση της *δυνατότητας εφαρμογής* του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς το αν η Περιφέρεια ενήργησε «στο πλαίσιο μιας γενικότερης οικονομικής πολιτικής» ή ως «φορέας δημόσιας εξουσίας». Όπως εξέθεσα, στο σημείο 80 των παρουσών προτάσεων, οι επιδιωκόμενοι από το κράτος σκοποί, που το ώθησαν να παρέμβει, απλώς δεν αποτελούν στοιχείο που πρέπει να λαμβάνεται υπόψη στο εν λόγω στάδιο ανάλυσης.

96. Συγκεκριμένα, όπως διευκρίνισα στην προηγούμενη ενότητα των παρουσών προτάσεων, κατά την εξέταση του ζητήματος αν η Επιτροπή απέκλεισε προσηκόντως τη δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, το Γενικό Δικαστήριο όφειλε να έχει ελέγξει κατά πόσον το θεσμικό αυτό όργανο εκτίμησε, από τη σκοπιά των αναιρεσειουσών, το αν τα κονδύλια που έλαβαν από την Περιφέρεια χορηγήθηκαν μέσω δραστηριότητας η οποία θα μπορούσε να επαναληφθεί στην αγορά.

97. Ως εκ τούτου, εκτιμώ ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη καθόσον έκρινε δικαιολογημένη την αδυναμία εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς στις υπό κρίση υποθέσεις.

98. Στη συνέχεια, μετά τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι το κριτήριο του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς δεν ήταν εφαρμοστέο, το Γενικό Δικαστήριο εκτίμησε την ύπαρξη πλεονεκτήματος υπέρ των αναιρεσειουσών εξετάζοντας τις δραστηριότητες της Περιφέρειας από τη σκοπιά του αγοραστή των υπηρεσιών.

99. Μολονότι αμφιβάλλω ότι η χορήγηση επιδοτήσεων για τη δημιουργία νέων πτήσεων μπορεί να συνιστά λήψη υπηρεσιών, συντάσσομαι, κατ' αρχήν, με την άποψη ότι το κριτήριο του «αγοραστή υπηρεσιών» θα μπορούσε πράγματι να χρησιμεύσει για τη διαπίστωση της ύπαρξης πλεονεκτήματος ή για τον αποκλεισμό του. Ωστόσο, δεδομένου ότι η προσέγγιση αυτή προϋποθέτει ότι το κράτος ενήργησε ως οικονομικός φορέας προκειμένου να αγοράσει υπηρεσίες σε μια αγορά, η εκτίμηση αυτή αποτελεί, ως εκ της φύσεώς της, απλώς και μόνο επανάληψη του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Ακριβώς όμως αυτό το κριτήριο απέρριψε το Γενικό Δικαστήριο ως μη εφαρμοστέο, επειδή έκρινε ότι η Περιφέρεια δεν ενήργησε ως οικονομικός φορέας.

100. Εν πάση περιπτώσει, δύο ζητήματα σχετικά με την επικουρική εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου (η οποία στηρίχθηκε στο κριτήριο του «αγοραστή υπηρεσιών») χρήζουν διεξοδικότερης ανάλυσης. Το πρώτο ζήτημα αφορά το επιχείρημα των αναιρεσειουσών ότι το Γενικό Δικαστήριο υπερέβη την αρμοδιότητά του καθόσον επικύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση με επικουρική αιτιολογία. Το δεύτερο ζήτημα αφορά τα προταθέντα από το Γενικό Δικαστήριο στάδια ανάλυσης στο πλαίσιο του κριτηρίου του αγοραστή υπηρεσιών.

101. Πρώτον, όσον αφορά την αρμοδιότητα του Γενικού Δικαστηρίου, είναι αληθές ότι, λόγω του διοικητικού χαρακτήρα της διαδικασίας κρατικών ενισχύσεων, το Γενικό Δικαστήριο έχει περιορισμένη μόνον αρμοδιότητα. Στο πλαίσιο της αρμοδιότητας αυτής, δεν μπορεί να

υποκαθιστά την Επιτροπή στην οικονομική εκτίμησή της [68].

102. Κατ' ουσίαν, το Γενικό Δικαστήριο καλείται, συναφώς, να εκτιμήσει αν η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης περιέχει όλες τις κρίσιμες πληροφορίες που θα του παράσχουν τη δυνατότητα να στοιχειοθετήσει τα εξ αυτής συναγόμενα συμπεράσματα [69]. Τούτο δε ιδίως δεδομένου ότι, στον τομέα των κρατικών ενισχύσεων, η Επιτροπή περατώνει την ερευνητική της διαδικασία με απόφαση [70].

103. Εντούτοις, το Δικαστήριο έχει διευκρινίσει ότι, στο πλαίσιο προσφυγής ακυρώσεως, το Γενικό Δικαστήριο μπορεί εν τέλει να ερμηνεύσει την αιτιολογία της προσβαλλομένης πράξης κατά τρόπο διαφορετικό από το όργανο που την εξέδωσε, και δη, σε ορισμένες περιπτώσεις, να απορρίψει την παρατεθείσα από το όργανο αυτό ρητή αιτιολογία, εκτός εάν κάτι τέτοιο δεν δικαιολογείται από κανένα ουσιαστικό στοιχείο [71].

104. Αυτή ακριβώς την εξουσία άσκησε το Γενικό Δικαστήριο στις υπό κρίση υποθέσεις. Συγκεκριμένα, στις αναιρεσιβαλλόμενες αποφάσεις, το εν λόγω δικαστήριο συμπλήρωσε την (αναμφίβολα σύντομη και, αφ' εαυτής, ανεπαρκή) αιτιολογία, η οποία περιλαμβανόταν στο σημείο 386 της προσβαλλόμενης απόφασης [72], με επιχειρήματα που αντάλλαξαν οι διάδικοι, καθώς και με στοιχεία που συνελέγησαν κατά την έγγραφη και την επ' ακροατηρίου διαδικασία ενώπιόν του [73].

105. Επομένως, η εν λόγω περίπτωση δεν εμπίπτει στην κατηγορία της αντικατάστασης αιτιολογίας στο πλαίσιο του δικαστικού ελέγχου που ασκείται από το Γενικό Δικαστήριο, δεδομένου ότι το Γενικό Δικαστήριο στηρίχθηκε σε αιτιολογία που υπήρχε στην απόφαση της Επιτροπής, χωρίς να τροποποιήσει το περιεχόμενό της.

106. Δεύτερον, όσον αφορά τα συστατικά στοιχεία του κριτηρίου του «αγοραστή υπηρεσιών», το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η ύπαρξη πλεονεκτήματος θα μπορούσε να αποκλειστεί μόνο αν, αφενός, η λήψη των επίμαχων υπηρεσιών είχε πραγματοποιηθεί με ανοικτή, διαφανή και μη εισάγουσα διακρίσεις διαδικασία διαγωνισμού και, αφετέρου, η Περιφέρεια είχε πραγματική ανάγκη τις ληφθείσες υπηρεσίες.

107. Όσον αφορά την απαίτηση περί ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας επιλογής, μπορώ να εκθέσω εν συντομία τη γνώμη μου. Ο οικονομικός ορθολογισμός των αγοραπωλησιών αγαθών και υπηρεσιών αποδεικνύεται πράγματι από το γεγονός και μόνο ότι οι αγοραπωλησίες αυτές

[68] Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 10ης Δεκεμβρίου 2020, Comune di Milano κατά Επιτροπής (C-160/19 P, EU:C:2020:1012, σκέψη 100 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

[69] Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 11ης Νοεμβρίου 2021, Autostrada Wielkopolska κατά Επιτροπής και Πολωνίας (C-933/19 P, EU:C:2021:905, σκέψη 117).

[70] Πράγματι, στις περιπτώσεις αυτές, η Επιτροπή οφείλει να παραθέτει διεξοδικότερη αιτιολογία απ' ό,τι στις πράξεις γενικής εφαρμογής, όπως είναι οι κανονισμοί. Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 15ης Απριλίου 2008, Nuova Agricast (C-390/06, EU:C:2008:224, σκέψη 79 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), και της 10ης Σεπτεμβρίου 2015, Fliesen-Zentrum Deutschland (C-687/13, EU:C:2015:573, σκέψεις 76 έως 78 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

[71] Απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2021, World Duty Free Group και Ισπανία κατά Επιτροπής (C-51/19 P και C-64/19 P, EU:C:2021:793, σκέψη 71 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

[72] Το κρίσιμο σκέλος του εν λόγω σημείου έχει ως εξής: «Επιπλέον, παρά τις διατάξεις του νόμου 10/2010, δεν διενεργήθηκε διαγωνισμός για την επιλογή των αεροπορικών εταιριών και τη χρηματοδότηση των σχεδίων δραστηριοτήτων. Οι φορείς εκμετάλλευσης των αερολιμένων δημοσίευσαν ανακοινώσεις στους αντίστοιχους δικτυακούς τους τόπους και επέλεξαν την καλύτερη προσφορά, το οποίο σημαίνει ότι η χορήγηση χρηματοδοτικής στήριξης στις αεροπορικές εταιρίες δεν πραγματοποιήθηκε μέσω ανοικτής και διαφανούς διαδικασίας διαγωνισμού. […] Κατά συνέπεια, ακόμη και αν είχαν ακολουθηθεί κατάλληλες διαδικασίες διαγωνισμού για την επιλογή των αεροπορικών εταιριών, δεν θα μπορούσε να αποκλειστεί η ύπαρξη πλεονεκτήματος».

[73] Αποφάσεις της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180, σκέψεις 131 έως 145), και της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline κατά Επιτροπής (T-8/18, EU:T:2020:182, σκέψεις 198 έως 211).

πραγματοποιήθηκαν μέσω τέτοιας διαδικασίας. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο οι εν λόγω αγοραπωλησίες που πραγματοποιούνται από φορείς δημόσιας εξουσίας για σκοπούς που άπτονται της δικής τους λειτουργίας υπόκεινται, κατά κανόνα, στις οδηγίες περί δημοσίων συμβάσεων[74]. Ωστόσο, δεν είμαι πεπεισμένη ότι, σε μια περίπτωση όπως αυτή των υπό κρίση υποθέσεων, στην οποία η Περιφέρεια ενήργησε με τη μεσολάβηση ιδιωτών επιχειρηματιών, η επιμονή σε μια διαδικασία παρόμοια με την απαιτούμενη βάσει των οδηγιών περί δημοσίων συμβάσεων θα αποτελούσε τον *μοναδικό* τρόπο να διασφαλιστεί η τιμολόγηση των επίμαχων υπηρεσιών με όρους αγοράς.

108. Όσον αφορά την απαίτηση περί πραγματικής ανάγκης, η λογική που φαίνεται να διέπει την εν λόγω εκτίμηση είναι η εξής: ακόμη και αν οι αγοραπωλησίες ενός φορέα δημόσιας εξουσίας πραγματοποιήθηκαν με όρους αγοράς, απαιτείται, επιπλέον, οι αγοραπωλησίες αυτές να είναι ανάλογες προς τις «πραγματικές ανάγκες» της εν λόγω αρχής[75].

109. Είναι αλήθεια ότι ένας οικονομικά ορθολογικός επιχειρηματίας τεκμαίρεται ότι αποκτά μόνο τις υπηρεσίες (ή τα αγαθά) που πραγματικά χρειάζεται για την άσκηση των δραστηριοτήτων του (ή για την επίτευξη του σκοπού που επιδιώκει)[76]. Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η Περιφέρεια μπορούσε να έχει πραγματική ανάγκη να αγοράσει τις επίμαχες υπηρεσίες (οι οποίες αφορούσαν πτήσεις και προωθητικές ενέργειες), προκειμένου να προωθήσει τη νήσο της Σαρδηνίας ως τουριστικό προορισμό.

110. Πώς όμως μπορεί να ποσοτικοποιηθεί η ανάγκη αυτή;

111. Στις υπό κρίση υποθέσεις, η Περιφέρεια δεν «απέκτησε» πτήσεις και υπηρεσίες εμπορικής προώθησης για να ικανοποιήσει δικές της ανάγκες (όπως, για παράδειγμα, όταν ένα κράτος αγοράζει καρέκλες γραφείου για κυβερνητικές υπηρεσίες). Επομένως, δεν υπήρχε κανένα εσωτερικό σημείο αναφοράς βάσει του οποίου θα μπορούσε να αξιολογηθεί ο αριθμός των υπηρεσιών που αποκτήθηκαν. Επιδίωξη της Περιφέρειας, με την αγορά των εν λόγω υπηρεσιών (εφόσον αμφότερες μπορούν πράγματι να θεωρηθούν υπηρεσίες), ήταν να δημιουργηθεί, τουλάχιστον εν μέρει, νέα προσφορά (μέσω πτήσεων) και νέα ζήτηση (μέσω υπηρεσιών εμπορικής προώθησης) για την αγορά της Σαρδηνίας. Για τέτοιου είδους δραστηριότητα, ένας επιχειρηματίας θα είχε διενεργήσει ανάλυση κόστους-οφέλους λαμβάνοντας υπόψη τα απαιτούμενα κονδύλια και την αναμενόμενη απόδοση. Από την προσβαλλόμενη απόφαση δεν προκύπτει αν η Περιφέρεια διενήργησε τέτοια εκτίμηση ή αν ενήργησε σύμφωνα με τις καθορισθείσες προσδοκίες όσον αφορά, για παράδειγμα, τον αριθμό των τουριστών τους οποίους προοριζόταν να προσελκύσει το καθεστώς. Ούτε προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση ότι η Επιτροπή επιχείρησε να ερευνήσει το κατά πόσον διενεργήθηκε τέτοια ανάλυση.

[74] Μολονότι, πάντως, δεν είναι πάντοτε απαραίτητη η διενέργεια διαγωνισμού για τον αποκλεισμό της ύπαρξης ενίσχυσης. Βλ. απόφαση της 24ης Οκτωβρίου 2013, Land Burgenland κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-214/12 P, C-215/12 P και C-223/12 P, EU:C:2013:682, σκέψη 93 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Ομοίως, ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την έννοια της κρατικής ενίσχυσης όπως αναφέρεται στο άρθρο 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ 2016, C 262, σ. 1), σημεία 97 επ.

[75] Πρβλ. αποφάσεις της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180, σκέψη 136), και της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline κατά Επιτροπής (T-8/18, EU:T:2020:182, σκέψη 203). Στο ίδιο πνεύμα, απόφαση της 5ης Αυγούστου 2003, P & O European Ferries (Vizcaya) και Diputación Foral de Vizcay κατά Επιτροπής (T-116/01 και T-118/01, EU:T:2003:217, σκέψη 121).

[76] Αυτό ακριβώς επεδίωξε, κατά τη γνώμη μου, να στοιχειοθετήσει το Γενικό Δικαστήριο στην απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 1999, BAI κατά Επιτροπής (T-14/96, EU:T:1999:12, σκέψεις 73, 76 και 79).

112. Υπό τις συνθήκες αυτές, δεν αντιλαμβάνομαι σε ποια βάση θα μπορούσε το Γενικό Δικαστήριο να στηρίξει νομίμως την κρίση ότι οι επίμαχες υπηρεσίες εμπορικής προώθησης αποκτήθηκαν καθ' υπέρβαση των «πραγματικών αναγκών»[77]. Κατά συνέπεια, εκτιμώ ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη και κατά την εφαρμογή των συστατικών στοιχείων του κριτηρίου του «αγοραστή υπηρεσιών».

113. Ως εκ τούτου, προτείνω στο Δικαστήριο να δεχθεί τα επιχειρήματα των αναιρεσειουσών κατά τα οποία το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη με τον τρόπο με τον οποίο εφάρμοσε το κριτήριο του «αγοραστή υπηρεσιών».

VII. Πρόταση

114. Βάσει των ανωτέρω συμπερασμάτων, προτείνω στο Δικαστήριο να δεχθεί τα επιχειρήματα των αναιρεσειουσών όσον αφορά τον τρόπο με τον οποίο το Γενικό Δικαστήριο:

– επικύρωσε την κρίση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής ότι η εκ των προτέρων ανάλυση της οικονομικής αποδοτικότητας των συμφωνιών παροχής υπηρεσιών που συνήφθησαν μεταξύ των φορέων εκμετάλλευσης αερολιμένων και των αεροπορικών εταιριών δεν ήταν κρίσιμη για τον προσδιορισμό των δικαιούχων στο πλαίσιο του επίμαχου καθεστώτος ενισχύσεων,

– έκρινε δικαιολογημένη την αδυναμία εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επιχειρηματία υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς και

– εφάρμοσε το κριτήριο του «αγοραστή υπηρεσιών».

[77] Αποφάσεις της 13ης Μαΐου 2020, Volotea κατά Επιτροπής (T-607/17, EU:T:2020:180, σκέψη 139), και της 13ης Μαΐου 2020, easyJet Airline κατά Επιτροπής (T-8/18, EU:T:2020:182, σκέψη 206).