ARREST VAN HET GERECHT (Tweede kamer — uitgebreid)

12 september 2007 *

In zaak T-68/03,

Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE, voorheen Olympiaki Aeroporia AE, gevestigd te Athene (Griekenland), aanvankelijk vertegenwoordigd door D. Waelbroeck, E. Bourtzalas, advocaten, J. Ellison en M. Hall, solicitors, A. Kalogeropoulos, C. Tagaras en A. Chiotelis, advocaten, vervolgens door P. Anestis, advocaat, en T. Soames, solicitor,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door D. Triantafyllou en J. L. Buendía Sierra als gemachtigden, bijgestaan door A. Oikonomou, advocaat,

verweerster,

* Procestaal: Grieks.

betreffende een beroep tot nietigverklaring van beschikking 2003/372/EG van de Commissie van 11 december 2002 betreffende door Griekenland aan Olympic Airways verleende steun (PB 2003, L 132, blz. 1),

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: J. Pirrung, kamerpresident, A. W. H. Meij, N. J. Forwood, I. Pelikánová, en S. Papasavvas, rechters,

griffier: C. Kantza, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 29 november 2006,

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

I — *Beschikking van 1994*

1 Op 7 oktober 1994 heeft de Commissie beschikking 94/696/EG vastgesteld betreffende de steun die de Griekse Staat aan de luchtvaartmaatschappij Olympic Airways heeft verleend (PB L 273, blz. 22; hierna: „beschikking van 1994"). Volgens artikel 1

van die beschikking was de herstructureringssteun die ten behoeve van Olympic Airways (Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE, voorheen Olympiaki Aeroporia AE; hierna: „OA" of „verzoekster") was verleend of voorgenomen, verenigbaar met de gemeenschappelijke markt krachtens artikel 87, lid 3, sub c, EG, mits de Griekse regering de 21 in dat artikel opgesomde toezeggingen nakwam. Die steun bestond in:

— leninggaranties die tot 7 oktober 1994 aan OA op grond van artikel 6 van de Griekse wet nr. 96/75 van 26 juni 1975 zijn verstrekt (FEK A'154/26.7.1975);

— nieuwe garanties ten bedrage van 378 miljoen Amerikaanse dollars (USD) voor leningen die vóór 31 december 1997 voor de aankoop van nieuwe toestellen moeten worden afgesloten;

— verlichting van de schuld van de maatschappij ter hoogte van 427 miljard Griekse drachmen (GRD);

— omzetting van de schuld van OA in kapitaal voor een bedrag van 64 miljard GRD;

— een kapitaalinjectie van 54 miljard GRD in drie tranches van 19, 23 en 12 miljard in respectievelijk 1995, 1996 en 1997.

2 De vier laatste steunmaatregelen maakten deel uit van het herkapitalisatie- en herstructureringsplan van OA voor de periode 1994-1997, dat vooraf aan de Commissie was meegedeeld.

3 Artikel 1 van de beschikking van 1994 stelde echter de verenigbaarheid van de vijf bedoelde steunmaatregelen afhankelijk van de naleving van 21 door de Helleense Republiek gedane toezeggingen om te garanderen dat die steun de handel niet zodanig beïnvloedt dat het gemeenschappelijk belang daardoor wordt geschaad. Volgens een aantal van die toezeggingen, die zowel OA als haar dochtermaatschappij Olympic Aviation betroffen, diende de Helleense Republiek in het bijzonder:

„a) […] vóór 31 december 1994 artikel 6 van de Griekse wet nr. 96/75 in te trekken, volgens hetwelk de Griekse Staat garanties [mocht] verlenen voor de door OA afgesloten leningen;

b) […] zich in de toekomst enkel nog binnen de grenzen van haar hoedanigheid van aandeelhouder met het beheer van OA te bemoeien;

c) […] OA vóór 31 december 1994 een fiscaal statuut van naamloze vennootschap te geven, dat te vergelijken is met dat van de Griekse ondernemingen naar gemeen recht op voorwaarde dat OA wordt vrijgesteld van de eventuele belastingen die

de kapitaalverhogingen van de onderneming zouden kunnen treffen die in het aan de Commissie voorgelegde plan voor kapitaalverhoging en herstructurering van de maatschappij voorzien zijn;

[…]

e) […] geen verdere steun te verlenen aan OA, in welke vorm ook, overeenkomstig de bepalingen van het gemeenschapsrecht;

f) […] onmiddellijk de vereiste wettelijke bepalingen uit te vaardigen, voor een effectieve toepassing van de sociale, financiële en salariëringsaspecten van het herstructureringsplan;

[…]

h) […] de Commissie jaarlijks, minstens vier weken voordat de betaling van de voor januari 1996 en januari 1997 geplande kapitaalverhogingen geschiedt, een rapport voor te leggen over de uitvoering van het plan, om de Commissie gelegenheid te geven tot commentaar, en anderzijds vier weken te wachten met het betalen van een kapitaalverhoging, indien de Commissie het betreffende rapport door een onafhankelijk adviesbureau wenst te laten beoordelen;

i) […] niet tot de voor 1995, 1996 en 1997 geplande kapitaalverhogingen over te gaan, indien de doelstellingen van het plan, zoals deze onder hoofdstuk IV van deze beschikking zijn uiteengezet, in het voorafgaand jaar niet [waren] gehaald;

[…]

p) erop toe te zien dat OA in de jaren 1994 tot en met 1997 niet optreedt als ‚price leader' op de vaste verbindingen Athene-Stockholm en Athene-London;

[…]

s) erop [toe te zien] dat voor de volledige duur van het plan het stoelenaanbod van OA op de geregelde vluchten binnen de Europese Economische Ruimte, de extra- of seizoenvluchten inbegrepen, de verbindingen tussen het Griekse vasteland en de eilanden evenwel niet meegerekend, niet groter is dan het aanbod van OA op de EER-markt in het jaar 1993 (3 518 778 zitplaatsen), waarbij er wel ruimte mag zijn voor een eventuele, aan de groei van de betreffende markt evenredige stijging van dit aantal;

t) erop toe [te zien] dat de reeds aan OA toegekende leninggaranties en de uitdrukkelijk in het plan voorziene, vóór 31 december 1997 toe te kennen garanties ten bedrage van 378 miljoen [USD] voldoen aan de voorwaarden die in de brief van de Commissie van 5 april 1989 aan de lidstaten vermeld staan;

[…]"

4 In 1995 is de eerste tranche van de bij de beschikking van 1994 bedoelde kapitaalinjectie ten bedrage van 13 miljard GRD aan OA betaald.

II — *Beschikking van 1998*

5 Omdat de Commissie van mening was dat Griekenland een aantal van de in artikel 1 van de beschikking van 1994 bedoelde toezeggingen niet was nagekomen, en ook twijfelde aan de verenigbaarheid met artikel 87 EG van nieuwe en niet-aangemelde steunmaatregelen, heeft zij in 1996 de procedure van artikel 88, lid 2, EG ingeleid. In juli 1998 heeft de Helleense Republiek de Commissie een herzien herstructureringsplan meegedeeld. Teneinde rekening te houden met de aan OA verleende onrechtmatige steun, voorzag dit herziene plan in een verlaging van het bedrag van de nog niet betaalde tweede en derde tranche van de kapitaalinjectie, als bedoeld in de beschikking van 1994.

6 Die procedure heeft geleid tot de vaststelling van beschikking 1999/332/EG van de Commissie van 14 augustus 1998 betreffende de steun die door Griekenland aan OA is verleend (PB 1999, L 128, blz. 1; hierna: „beschikking van 1998"), waarin de Commissie bovenbedoeld herzien herstructureringsplan aanvaardde. In artikel 1, lid 1, van die beschikking heeft de Commissie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaard de leninggaranties en de vermindering en de omzetting van schuld in kapitaal, die in 1994 waren goedgekeurd, en nieuwe garanties voor leningen die vóór 31 december 2000 voor de aankoop van nieuwe toestellen moesten worden aangegaan. Zij heeft de bij de beschikking van 1994 bedoelde kapitaalinjectie van 54 miljard GRD verlaagd tot een bedrag van in totaal 40,8 miljard GRD, te betalen in drie tranches van 19, 14 en 7,8 miljard GRD in respectievelijk 1995, 1998 en 1999.

7 De verlening van die steun was gekoppeld aan een herzien herstructureringsplan voor de periode van 1998 tot en met 2002 (hierna: „herstructureringsplan van 1998") en was krachtens artikel 1, lid 1, van de beschikking van 1998 afhankelijk gesteld van de nakoming door de Helleense Republiek van de volgende toezeggingen:

„a) […] de [21] [voormelde] toezeggingen na te komen als bedoeld in artikel 1 van de beschikking van 1994:

b) […] erop toe [te zien] dat OA in de jaren 1998 tot en met 2002 op de vaste verbindingen Athene-Stockholm en Athene-Londen niet als ‚price leader' optreedt;

c) […] erop toe [te zien] dat tot en met 31 december 2002 het stoelenaanbod van OA op de geregelde vluchten binnen de [Europese Economische Ruimte], de extra- en seizoenvluchten en de verbindingen tussen het Griekse vasteland en de Griekse eilanden inbegrepen, niet groter is dan het aanbod van OA op de markt van de [Europese Economische Ruimte] in 1997 (7 792 243 zitplaatsen), waarbij er wel ruimte mag zijn voor een eventuele, aan de groei van de betreffende markt evenredige stijging van dit aantal;

d) […] erop toe [te zien] dat OA uiterlijk 1 december 1998 een volledig operationeel en adequaat ‚Management Information System' ten uitvoer legt, [en] uiterlijk 1 december 1998 bij de Commissie een rapport terzake in te dienen."

8 Volgens artikel 1, lid 2, van de beschikking van 1998 werd de betaling van de laatste tranche van 7,8 miljard GRD (ongeveer 22,9 miljoen EUR) afhankelijk gesteld van de naleving van alle voorwaarden die zijn gesteld om de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt en de daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 te verzekeren, alsmede van de verwezenlijking van de verwachte resultaten met name met betrekking tot de kosten- en productiviteitsratio's. Ten minste tien weken vóór de voor 15 juni 1999 geplande betaling van die laatste tranche en vóór het einde van de maanden oktober 1999, maart 2000 en oktober 2000 moest de Helleense Republiek aan de Commissie een rapport voorleggen over de naleving van alle voorwaarden die zijn gesteld om de verenigbaarheid van de steun en de uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 en de verwezenlijking van de geplande resultaten te waarborgen.

III — *Ontwikkeling van OA na de beschikking van 1998*

9 In september 1998 heeft de Helleense Republiek de bij de beschikking van 1998 bedoelde tweede tranche van de kapitaalinjectie ten bedrage van 14 miljard GRD (ongeveer 41 miljoen EUR) aan OA uitbetaald en heeft zij haar een deel van de goedgekeurde leninggaranties verleend.

10 Bij brief van 7 mei 1999 heeft de Helleense Republiek aan de Commissie een rapport over de uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 voorgelegd. Bij brieven van 12 mei 1999 en 19 mei 1999 heeft de Commissie de Griekse autoriteiten om bepaalde informatie gevraagd. Die autoriteiten hebben in juni 1999 bovenbedoeld rapport aangevuld met een memorandum. Dit rapport is onderzocht door een onafhankelijk adviesbureau (Deloitte & Touche) overeenkomstig de bepalingen van de beschikking van 1998 (artikel 1 van die beschikking en toezegging als bedoeld in artikel 1, sub h, van de beschikking van 1994).

11 De Commissie heeft de Griekse autoriteiten bij brief van 27 juli 1999 de analyse meegedeeld van de gestelde tekortkomingen met betrekking tot de uitvoering van het herstructureringsplan van 1998, die in het rapport van Deloitte & Touche van 21 juli 1999 is uiteengezet. In die brief heeft de Commissie de Griekse regering met name verzocht een bijgewerkt herstructureringsplan voor OA over te leggen zodat de Commissie dit kon toetsen aan de voorwaarden voor de derde en laatste tranche van de kapitaalinjectie ten bedrage van 22,9 miljoen EUR. Volgens de in de bestreden beschikking verstrekte aanwijzingen heeft de Helleense Republiek in haar antwoord aan de Commissie van 26 augustus 1999 erkend dat het herstructureringsplan moest worden herzien om de gewenste resultaten te bereiken en de Commissie in staat te stellen de uitbetaling van de laatste tranche goed te keuren.

12 Bij brief van 7 juli 1999 hadden de Griekse autoriteiten de Commissie in kennis gesteld van hun voornemen om na een internationale openbare aanbesteding de leiding over OA aan een ervaren internationaal managementbureau toe te vertrouwen. Het contract was toegekend aan Speedwing, bedrijfsadviesbureau, dochtermaatschappij van British Airways. Dat contract voorzag ook in een optie voor British Airways om 20 % van de aandelen van OA te kopen binnen een jaar na de ondertekening van het managementcontract.

13 Na een bijeenkomst op 3 augustus 1999 te Brussel tussen het nieuwe management-team van Speedwing en de ambtenaren van de Commissie hebben de Griekse autoriteiten bij brief van 18 november 1999 een herzien herstructureringsplan ingediend dat door Speedwing was opgesteld (hierna: „Speedwing-plan"). Blijkens de dossierstukken was bij dit herziene plan een ondernemingsplan gevoegd en had het betrekking op de periode 2000-2004. Met de uitvoering van het Speedwing-plan werd begonnen zonder dat de uitkomst van het onderzoek daarvan door de Commissie werd afgewacht. In haar aanvankelijke rapport over dit plan heeft de onderneming Deloitte & Touche haar bezorgdheid over een aantal aspecten daarvan te kennen gegeven. Het voornaamste verschil tussen dit plan en dat van 1998, dat in 1998 en begin 1999 is uitgevoerd, was de nadruk die werd gelegd op de verhoging van de inkomsten en de uitbreiding van de activiteiten van de maatschappij.

14 Bij brief van 20 maart 2000 heeft de Commissie het eindrapport van Deloitte & Touche over het Speedwing-plan van maart 2000 aan de Griekse autoriteiten meegedeeld, waarin de oorspronkelijke bezorgdheid werd bevestigd. Speedwing heeft de conclusies van dit rapport bestreden en zich midden 2000 uit het OA-management teruggetrokken. Bij schrijven van 29 augustus 2000 aan de Commissie hebben de Griekse autoriteiten bevestigd dat OA geen officiële resultaten voor 1999 had in de vorm van door accountants gecontroleerde rekeningen, en hebben zij zich ertoe verbonden de laatste tranche van de kapitaalinjectie niet uit te betalen. De Helleense Republiek heeft de Commissie verzocht geen beschikking daarover vat te stellen.

15 In het najaar van 2000 heeft OA het adviesbureau PricewaterhouseCoopers verzocht een samenvattend rapport over de niet-gecontroleerde voorlopige geconsolideerde balans op 31 december 1999 op te stellen teneinde een solide basis voor haar latere herstructurering te krijgen. De Griekse autoriteiten hebben Crédit Suisse First Boston tot financieel adviseur benoemd met het oog op de privatisering van OA.

IV — *Beschikking van 2000*

16 Bij brief van 17 juli 2000 had de Helleense Republiek de Commissie meegedeeld dat zij voornemens was de rest van de goedgekeurde steun voor de nieuwe garanties voor leningen die voor eind 2000 moesten worden afgesloten, te gebruiken voor investeringen met het oog op de verhuizing van OA van de luchthaven Hellinikon naar de nieuwe luchthaven van Athene te Spata, en de termijn te verlengen tot 31 maart 2001. Tot op dat tijdstip had de Griekse Staat leninggaranties ten bedrage van 201,6 miljoen USD voor de aankoop van vier vliegtuigen van het type Airbus 340 verleend.

17 Op 4 oktober 2000 heeft de Commissie besloten geen bezwaar tegen dat voornemen te maken en heeft zij artikel 1, lid 1, van de beschikking van 1998 dienovereenkomstig gewijzigd. Bijgevolg konden de nieuwe leninggaranties ter hoogte van 378 miljoen USD voor de aankoop van nieuwe vliegtuigen en voor de nodige investeringen in verband met de verhuizing van OA naar de nieuwe luchthaven te Spata, die bij de beschikking van 1998 waren goedgekeurd, tot 31 maart 2001 worden afgegeven.

V — *Klachten van de HACA en formele onderzoeksprocedure*

18 Op 12 oktober 2000 heeft de Hellenic Air Carriers Association (vereniging van Griekse luchtvaartmaatschappijen; hierna: „HACA") een klacht ingediend waarin zij stelde dat de Griekse Staat aan OA nog steeds steun in verschillende vormen verleende, in strijd met hetgeen was voorgeschreven bij de beschikkingen van 1994 en 1998. De Griekse autoriteiten hebben hun opmerkingen over die klacht bij brief van 19 februari 2001 ingediend. Op 24 juli 2001 heeft de HACA een aanvullende klacht ingediend waarop de Griekse autoriteiten bij brieven van 25 oktober, 7 november en 11 december 2001 hebben geantwoord.

19 Na die klachten heeft de Commissie bij beschikking van 6 maart 2002 (PB C 98, blz. 8) de procedure van artikel 88, lid 2, EG ingeleid, op grond dat het herstructureringsplan niet was uitgevoerd en dat enkele voorwaarden van de beschikking van 1998 niet waren nageleefd. Bovendien heeft de Commissie in deze beschikking de Helleense Republiek gelast, haar informatie te verstrekken overeenkomstig artikel 10 van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [88 EG] (PB L 83, blz. 1).

20 De Helleense Republiek heeft haar antwoorden bij brief van 11 april 2002 aan de Commissie gezonden.

21 Op 9 augustus 2002 heeft de Commissie de Helleense Republiek het tweede bevel tot informatieverstrekking doen toekomen. De Griekse autoriteiten hebben bij brief van 30 september 2002 geantwoord.

22 In november 2002 hebben de Griekse autoriteiten aan de Commissie twee door Deloitte & Touche opgestelde rapporten toegezonden: het „Report on the Limited Review of Olympic Airways' Performance as Compared to its 2002 Financial Plan (July 2002)" [„Rapport inzake het beperkte onderzoek van de prestatie van [OA] in vergelijking met haar financiële plan van 2002 (juli 2002)"], en het rapport over OA met het opschrift „Restructuring and Privatisation (november 5th, 2002)" [„Herstructurering en privatisering (5 november 2002)"].

VI — *Beschikking*

23 Op 11 december 2002 heeft de Commissie beschikking 2003/372/EG betreffende door Griekenland aan OA verleende steun (PB 2003, L 132, blz. 1; hierna: „bestreden beschikking") vastgesteld. Daarin stelt zij vast dat het merendeel van de doelstellingen van het herstructureringsplan van 1998 niet was gehaald, dat de in de beschikking van 1998 gestelde voorwaarden niet volkomen waren nageleefd en dat de herstructureringssteun derhalve verkeerd was toegepast.

24 Zij maakt voorts melding van het bestaan van niet-aangemelde nieuwe steun, die hoofdzakelijk bestaat in het gedogen door de Griekse Staat van het niet of te laat betalen van sociale bijdragen, van de belasting over de toegevoegde waarde (hierna:

„btw") op brandstof en reserveonderdelen, van de luchthavenbelasting en de aan de luchthavens verschuldigde huursommen, en van een heffing op vliegbiljetten bij vertrek vanuit de Griekse luchthavens, de zogeheten „spatosimo"-belasting. De Commissie acht die onrechtmatige steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt. Zij voert aan dat de verlening daarvan indruist tegen de toezegging van de Griekse Staat om geen steun meer aan OA te verlenen, en in strijd is met het beginsel van de eenmalige steun. Bovendien leeft OA niet alleen het herstructureringsplan van 1998 niet na, maar zij heeft ook geen alternatief plan waaruit de Commissie zou kunnen opmaken dat de onderneming op middellange en lange termijn weer levensvatbaar zal worden.

25 De Commissie verlangt de terugvordering van de onverenigbaar verklaarde steun. Daar het evenwel herstructureringssteun betreft, is zij van mening dat:

„niet [kan] worden uitgesloten dat de positieve beschikking van de Commissie van 1998 bepaalde verwachtingen heeft geschapen dat het steunpakket van 1994 niet problematisch was. In het perspectief van de uitzonderlijk specifieke omstandigheden, is het bijgevolg niet noodzakelijk om een terugvordering op te leggen van de steun verleend vóór de datum van 14 augustus 1998" (punt 229).

26 Het dispositief van de bestreden beschikking luidt als volgt:

„Artikel 1

De Commissie oordeelt dat de herstructureringssteun verleend door Griekenland aan [OA] in onderstaande vormen onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, in de zin van artikel 87, lid 1, [EG]

a) garanties voor leningen verstrekt aan de onderneming tot en met 7 oktober 1994 krachtens artikel 6 van de Griekse wet nr. 96/75 van 26 juni 1975;

b) nieuwe garanties voor leningen voor een totaalbedrag van 378 miljoen [USD] voor leningen aangegaan vóór de datum van 31 maart 2001, ten behoeve van de aankoop van nieuwe vliegtuigen en investeringen die [OA] nodig heeft om zich te vestigen op de nieuwe luchthaven te Spata;

c) verlichting van de schuld van OA voor een bedrag van 427 miljard [GRD];

d) omzetting van de [Olympic Airways]-schuld in kapitaal voor een waarde [van] 64 miljard [GRD];

e) de kapitaalinjectie ten bedrage van 54 miljard [GRD], teruggebracht tot 40,8 miljard [GRD], in drie schijven van respectievelijk 19, 14 en 7,8 miljard [GRD voor de respectieve jaren 1995, 1998 en 1999,

daar volgende voorwaarden, waaronder de oorspronkelijke goedkeuring werd gegeven, niet werden vervuld:

a) volledige tenuitvoerlegging van het herstructureringsplan [van 1998] met als doel de levensvatbaarheid van de onderneming op lange termijn;

b) het nakomen van de 24 bijzondere verbintenissen die waren gehecht aan de goedkeuring van de steun, en

c) de regelmatige controle op de toepassing van de herstructureringssteun.

Artikel 2

De staatssteun die Griekenland heeft verleend in de vorm van tolerantie ten aanzien van de aanhoudende wanbetalingen met betrekking tot de sociale bijdragen, de btw verschuldigd door Olympic Airways voor brandstof en reserveonderdelen, de huurgelden verschuldigd aan verschillende luchthavens, de luchthavenbelasting voor de internationale luchthaven van Athene en andere luchthavens, en de zogenaamde ‚spatosimo'-belasting, is onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

Artikel 3

1. Griekenland is verplicht om alle nodige maatregelen te treffen teneinde van de begunstigde de steun van 14 miljard [GRD] (41 miljoen EUR) terug te vorderen, zoals bepaald in artikel 1, welke steun onverenigbaar is met het Verdrag en met de steun bedoeld in artikel 2, en illegaal ter beschikking is gesteld van de begunstigde.

2. De terugvordering dient zonder verdere vertraging te geschieden en op basis van de procedures van het nationale recht, onder voorwaarde dat deze een onmiddellijke en efficiënte uitvoering van de beschikking toelaten. De terug te vorderen steun moet de interesten bevatten vanaf de datum dat de steun ter beschikking werd gesteld van de begunstigde tot de uiteindelijke terugbetaaldag. De interesten worden berekend volgens de rentevoet die van toepassing is voor het berekenen van soortgelijke subsidies ten behoeve van regionale steun.

Artikel 4

Griekenland is verplicht om binnen de twee maanden na de datum van openbaarmaking van de onderhavige beschikking de Commissie op de hoogte te brengen van de maatregelen die het heeft getroffen om gevolg te geven aan de beschikking.

[…]"

Procesverloop en conclusies van partijen

27 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 24 februari 2003, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

28 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking geheel of gedeeltelijk nietig te verklaren;

— de Commissie te verwijzen in de kosten;

— alle noodzakelijk geachte maatregelen tot organisatie van de procesgang of maatregelen van instructie te gelasten;

— alle andere maatregelen te gelasten die het passend acht.

29 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep ongegrond te verklaren;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

30 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Tweede kamer — uitgebreid) besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

31 Partijen zijn ter terechtzitting van 29 november 2006 in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord.

In rechte

32 Verzoekster betwist de bestreden beschikking voor zover daarbij de in de bestreden beschikking van 1998 goedgekeurde herstructureringssteun en de gestelde nieuwe steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt worden verklaard en de terugvordering daarvan wordt gelast.

33 Alvorens achtereenvolgens in te gaan op de twee onderdelen van het beroep en op het middel betreffende misbruik van bevoegdheid, dat die beide onderdelen gemeenschappelijk hebben, acht het Gerecht het wenselijk in de eerste plaats vooraf het rechtskader te preciseren waarin verzoeksters grieven moeten worden geplaatst met betrekking tot omkering van de bewijslast, schending van de procedureregels en van het recht te worden gehoord, en in de tweede plaats meteen in te gaan op het middel betreffende schending van verzoeksters rechten te worden gehoord.

I — *Inleidende opmerkingen over de bewijslast, de procedurele verplichtingen van partijen en de grieven inzake schending van het recht te worden gehoord*

34 Verzoekster betoogt op goede gronden dat het in beginsel aan de Commissie stond in de bestreden beschikking het bewijs te leveren van zowel het misbruik van de herstructureringssteun als de toekenning van nieuwe steun. Uit artikel 88, leden 2 en 3, EG blijkt immers, dat indien dit niet wordt aangetoond, de bestaande steun door de eerdere goedkeuringsbeschikking wordt gedekt en de betrokken nieuwe maatregelen niet kunnen worden aangemerkt als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG (zie met betrekking tot de bewijslast van een eerder goedgekeurde steunmaatregel, arrest Gerecht van 11 mei 2005, Saxonia Edelmetalle en Zemag/Commissie, T-111/01 en T-133/01, Jurispr. blz. II-1579, punt 86, en met betrekking tot de bewijslast van de toekenning van nieuwe steun, arrest Hof van 13 april 1994, Duitsland en Pleuger Worthington/Commissie, C-324/90 en C-342/90, Jurispr. blz. I-1173, punt 23). De bewijslast dat een steunmaatregel in afwijking van artikel 87, lid 1, EG verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, rust daarentegen in beginsel op de betrokken lidstaat, die moet aantonen dat aan de voorwaarden voor die afwijking is voldaan.

35 Opgemerkt zij evenwel dat die verdeling van de bewijslast afhankelijk is van de naleving van de respectieve procedureverplichtingen die op de Commissie en de

betrokken lidstaat rusten, in het kader van de uitoefening door die instelling van de bevoegdheid waarover zij beschikt om de lidstaat ertoe te bewegen, haar alle nodige inlichtingen te verstrekken.

36 In het bijzonder volgt uit de rechtspraak dat de betrokken lidstaat teneinde goedkeuring van nieuwe of gewijzigde steunmaatregelen in afwijking van de verdragsregels te verkrijgen, krachtens zijn uit artikel 10 EG voortvloeiende verplichting tot samenwerking met de Commissie alle gegevens moet verstrekken aan de hand waarvan deze instelling kan nagaan of aan de voorwaarden voor de afwijking is voldaan (zie in die zin arrest Hof van 28 april 1993, Italië/Commissie, C-364/90, Jurispr. blz. I-2097, punt 20, en arresten Gerecht van 15 juni 2005, Regione autonoma della Sardegna/Commissie, T-171/02, Jurispr. blz. II-2123, punt 129, en 6 april 2006, Schmitz-Gotha Fahrzeugwerke/Commissie, T-17/03, Jurispr. blz. II-1139, punt 48). Verder is de Commissie bevoegd een beschikking te geven op grond van de beschikbare informatie wanneer de lidstaat in strijd met zijn medewerkingsverplichting haar niet de informatie verstrekt waarom zij hem heeft verzocht om de kwalificatie en de verenigbaarheid van een nieuwe of gewijzigde steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt te onderzoeken of het regelmatige gebruik van een eerder goedgekeurde steunmaatregel na te gaan. Vóór de vaststelling van een dergelijke beschikking dient de Commissie evenwel de lidstaat te gelasten haar, binnen de door haar gestelde termijn, alle documenten en inlichtingen te verschaffen die nodig zijn voor de uitoefening van haar controle. Enkel wanneer de lidstaat, ondanks het bevel van de Commissie, de gevraagde inlichtingen niet verstrekt, heeft de Commissie het recht de procedure te beëindigen en op basis van de haar ter beschikking staande gegevens al naar het geval een beschikking betreffende het bestaan en de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt vast te stellen (zie arresten Hof van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, „Boussac", C-301/87, Jurispr. blz. I-307, punt 22, en Duitsland en Pleuger Worthington/Commissie, punt 34 supra, punt 26), of een beschikking waarbij het regelmatige gebruik van een eerder goedgekeurde steunmaatregel wordt vastgesteld (arresten Saxonia Edelmetalle en Zemag/Commissie, punt 34 supra, punt 93, en Freistaat Thüringen/Commissie, T-318/00, Jurispr. blz. I-4178, punt 73).

37 Die procedureverplichtingen worden aan de betrokken lidstaat en de Commissie opgelegd om laatstgenoemde in staat te stellen haar controle uit te oefenen op basis van voldoende duidelijke en nauwkeurige informatie en tevens de eerbiediging van

het recht van de betrokken lidstaat om te worden gehoord te waarborgen. Er zij namelijk aan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de eerbiediging van de recht van verdediging in iedere procedure die tot een voor de belanghebbende bezwarend besluit kan leiden, te beschouwen zijn als een grondbeginsel van gemeenschapsrecht, die zelfs bij ontbreken van enig specifiek voorschrift in acht moeten worden genomen (arrest Hof van 12 februari 1992, Nederland en PTT Nederland/Commissie, C-48/90 en C-66/90, Jurispr. blz. I-565, punt 44; zie ook arrest Gerecht van 6 maart 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, T-228/99 en T-233/99, Jurispr. blz. II-435, punt 121).

38 In casu zijn voormelde procedurele verplichtingen opgenomen en hebben hun beslag gekregen in de artikelen 2, lid 2, 5, leden 1 en 2, 10, 13, lid 1, en 16 van verordening nr. 659/1999.

39 In casu verwijt verzoekster de Commissie in wezen dat zij niet heeft aangegeven wat het essentiële bewijs is dat haar twijfel omtrent de kwalificatie van de betrokken maatregelen of de verenigbaarheid van de steun met het Verdrag had kunnen wegnemen, en er niet om heeft gevraagd. Verweerster heeft aldus de bewijslast omgekeerd en inbreuk gemaakt op het recht van de Helleense Republiek te worden gehoord. De schending van dit recht heeft de uitkomst van de procedure rechtstreeks beïnvloed (arresten Hof Boussac, punt 36 supra, punt 31, en 21 maart 1990, België/Commissie, „Tubemeuse", C-142/87, Jurispr. blz. I-959, punt 48). Bovendien heeft zij afbreuk gedaan aan het recht te worden gehoord van verzoekster die volledig in handen van de staat was en de enig mogelijke bron van het essentiële bewijs was dat volgens de Commissie ontbrak.

40 Uit dit betoog blijkt dat verzoekster met haar beroep op schending van het recht van de betrokken lidstaat te worden gehoord en schending van haar eigen recht te worden gehoord, meer in het bijzonder de Commissie verwijt dat zij noch de

Helleense Republiek noch verzoekster zelf opmerkzaam heeft gemaakt op de belangrijke elementen ten aanzien waarvan deze instelling nog steeds twijfel koesterde, en vóór de vaststelling van de bestreden beschikking niet om bijkomende informatie daarover heeft verzocht.

41 De grieven inzake de omkering van de bewijslast en de daarmee samenhangende schending van het recht van de Helleense Republiek te worden gehoord, die door verzoekster achtereenvolgens naar voren zijn gebracht met betrekking tot de herstructureringssteun en de verschillende gestelde nieuwe steunmaatregelen, die in de bestreden beschikking onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt zijn verklaard, zullen in het licht van voormelde procedurele beginselen moeten worden onderzocht.

II — *Middel betreffende schending van verzoeksters recht te worden gehoord*

42 Met betrekking tot het middel betreffende schending van verzoeksters recht te worden gehoord, zij meteen eraan herinnerd dat artikel 88, lid 2, EG de belanghebbenden, waaronder de begunstigden van de betrokken maatregel, machtigt hun opmerkingen te maken. Die bepaling is aldus uitgelegd dat de belanghebbenden uitsluitend het recht hebben om, gelet op de omstandigheden van het concrete geval, op passende wijze bij de administratieve procedure te worden betrokken (arresten Gerecht van 25 juni 1998, British Airways e.a./Commissie, T-371/94 en T-394/94, Jurispr. blz. II-2405, punt 60, en Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, punt 37 supra, punt 125). De eerbiediging van de aldus afgebakende procedurele rechten van de belanghebbenden is een wezenlijk vormvoorschrift waarvan schending tot nietigverklaring van de bestreden beschikking kan leiden. Dat is met name het geval wanneer de begunstigden van de terug te vorderen steun niet daadwerkelijk in staat zijn gesteld hun opmerkingen in het kader van de formele onderzoeksprocedure te maken, omdat zij door de Commissie in het inleidingsbesluit of in een later stadium niet als zodanig waren aangemerkt, en niet kan worden uitgesloten dat de procedure, indien deze onregelmatigheid zich niet had voorgedaan, eventueel een andere uitkomst had opgeleverd (zie in die zin arrest Gerecht van 22 februari 2006, Le Levant 001 e.a./Commissie, T-34/02, Jurispr. blz. II-267, punten 82-95, en 137).

43 Voor zover de procedure inzake staatssteun uitsluitend tegen de betrokken lidstaat wordt ingeleid, kunnen de belanghebbenden zich echter in beginsel niet beroepen op een recht van verweer als dat van personen tegen wie een procedure is ingeleid, die aanspraak kunnen maken op een debat op tegenspraak met de Commissie, zoals dit voor de betrokken lidstaat wel mogelijk is (arresten Gerecht British Airways e.a./Commissie, punt 42 supra, punt 60; Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, punt 37 supra, punten 122 en 125; 8 juli 2004, Technische Glaswerke Ilmenau/Commissie, T-198/01, Jurispr. blz. II-2717, punt 192, en Schmitz-Gotha Fahrzeugwerke/Commissie, punt 36 supra, punt 54).

44 In casu moet worden vastgesteld dat verzoekster geen bijzondere omstandigheid aanvoert die de overweging wettigt dat zij, gelet op de omstandigheden van het onderhavige geval, niet op passende wijze bij de administratieve procedure was betrokken. Het enkele door de belanghebbende aangevoerde feit dat zij de enige mogelijke bron van het door de Commissie noodzakelijk geachte bewijs was, was in dit verband geen reden voor die instelling om haar om informatie te verzoeken. Zoals reeds is opgemerkt (zie punt 36, hierboven), staat het immers in beginsel aan de betrokken lidstaat om op verzoek van de Commissie alle nodige informatie te verstrekken. In die omstandigheden kunnen verzoeksters procedurele rechten niet worden aangetast doordat de Commissie niet zou hebben aangegeven wat het vereiste essentiële bewijs was om haar twijfel weg te nemen, en ook niet doordat die instelling niet om bijkomende inlichtingen heeft verzocht (zie punt 40 hierboven). Die grieven zullen derhalve uitsluitend worden onderzocht in het kader van het middel betreffende schending van het recht van de Helleense Republiek te worden gehoord, dat verzoekster ook heeft aangevoerd.

45 Verder moet hoe dan ook ervan worden uitgegaan dat verzoekster in staat is gesteld op indirecte wijze aan de administratieve procedure deel te nemen door middel van de betrokken lidstaat die haar enige aandeelhouder is. Bovendien blijkt uit het dossier dat directieleden van OA gedurende de gehele administratieve procedure aan bijeenkomsten tussen de diensten van de Commissie en de Griekse autoriteiten hebben deelgenomen.

46 Om al die redenen moet het middel betreffende schending van verzoeksters recht te worden gehoord ongegrond worden verklaard.

III — *Herstructureringssteun (artikelen 1, 3 en 4 van de bestreden beschikking)*

47 Verzoekster betwist de gegevens op basis waarvan de Commissie in de bestreden beschikking de bestaande herstructureringssteun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt heeft verklaard. Zij maakt om te beginnen bezwaar tegen de conclusies van de Commissie dat het herstructureringsplan van 1998 niet is uitgevoerd (A). Zij stelt vervolgens dat de Helleense Republiek haar verplichtingen krachtens artikel 1, lid 1, sub d, van de beschikking van 1998 is nagekomen met betrekking tot de invoering van een informatiebeheersysteem (hierna: „IBS") (B). Bovendien is de Helleense Republiek haar verplichtingen krachtens artikel 1, lid 2, van de beschikking van 1998 nagekomen betreffende de indiening van rapporten over de naleving van de bij die beschikking gestelde voorwaarden (C). Ten slotte zijn de in artikel 1, sub b, c en e, van de beschikking van 1994 geformuleerde voorwaarden ook geëerbiedigd (D).

A — *Geen daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan als gesteld in de bestreden beschikking*

48 Volgens verzoekster is het herstructureringsplan uitgevoerd om de levensvatbaarheid van OA op lange termijn te verzekeren. Zij voert in de eerste plaats aan dat de conclusies van de Commissie inzake de uitvoering van dit plan er geen rekening mee houden dat dit is gewijzigd, zodat zij een feitelijke vergissing en een kennelijke beoordelingsfout bevatten en/of ontoereikend zijn gemotiveerd (1). In de tweede

plaats heeft de Commissie niet naar behoren onderzocht of de in 1998 goedgekeurde steun verenigbaar met artikel 87, lid 3, sub c, EG kon worden geacht op basis van het gewijzigde herstructureringsplan dat bij de vaststelling van de bestreden beschikking van toepassing was. In dat verband houdt de bestreden beschikking een kennelijke onjuiste beoordeling en een schending van artikel 87, lid 3, sub c, EG in (2). In de derde plaats heeft de Commissie een kennelijke beoordelingsfout gemaakt met haar vaststelling dat geen maatregel tot herstructurering van OA was genomen (3).

1. Grief dat de wijziging van het herstructureringsplan niet in aanmerking is genomen

a) Argumenten van partijen

49 Enerzijds stelt verzoekster dat de Commissie een feitelijke vergissing en een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door geen rekening te houden met de wijziging van het herstructureringsplan van 1998, die volgens verzoekster door die instelling was goedgekeurd in het kader van de enkele langdurige herstructureringsprocedure die tot een succesvol einde was gebracht. De Commissie heeft namelijk de naleving van de aan OA opgelegde verplichtingen tot herstructurering getoetst aan de aanvankelijke versie van het herstructureringsplan van 1998. Bij de vaststelling van de bestreden beschikking voorzag het gewijzigde plan in de privatisering van de meerderheid van de aandelen van Olympic Airways, kostenbesparende maatregelen en de verkoop van activa die niet tot de kernactiviteiten behoren. De enige onderbreking in de herstructureringsprocedure was toe te schrijven aan de gebeurtenissen van 11 september 2001. Het eerste gedeelte van het privatiseringsproces was op het tijdstip van de bestreden beschikking reeds voltooid.

50 Anderzijds is de bestreden beschikking ontoereikend gemotiveerd, voor zover de Commissie het gewijzigde plan niet heeft geanalyseerd maar zich op het aanvankelijke

plan van 1998 heeft gebaseerd. Derhalve heeft de Commissie geen relevante redenen aangevoerd voor haar conclusie dat het herstructureringsplan (zoals gewijzigd) de levensvatbaarheid op lange termijn van Olympic Airways niet heeft verzekerd.

51 Ter ondersteuning van vorenbedoelde middelen betwist verzoekster de stelling van de Commissie in de bestreden beschikking (punt 173), dat de Helleense Republiek de wijzigingen van het herstructureringsplan die zij noodzakelijk achtte, niet heeft voorgesteld. Zij stelt dat het tijdens de administratieve procedure voor alle betrokken partijen duidelijk was dat het herstructureringsplan was gewijzigd.

52 De Commissie heeft reeds in 1999 geaccepteerd dat het herstructureringsplan werd gewijzigd. Zij heeft namelijk de wijziging van dat plan onder de leiding van Speedwing aangemoedigd, zoals blijkt uit haar brieven aan de Griekse regering van 12 mei 1999, 27 juli 1999 en 23 augustus 1999. Zij is van dit eerste wijzigingsvoorstel vooraf in kennis gesteld bij brieven van de Griekse regering van 7 mei 1999, 23 juni 1999 en 7 juli 1999. Het uiterst gedetailleerde Speedwing-plan was dus het eerste gewijzigde herstructureringsplan. Het is op 18 november 1999 aan de Commissie voorgelegd samen met een brief van de Griekse regering. In haar brief van 29 maart 2000 aan de Helleense Republiek heeft de Commissie erkend dat het Speedwing-plan reeds werd toegepast.

53 Daar de Commissie het Speedwing-plan echter niet heeft goedgekeurd, heeft de Griekse regering haar met ingang van 2000, met name bij brieven van 29 augustus en 6 september 2000, het tweede gewijzigde herstructureringsplan meegedeeld, dat voorzag in de privatisering van OA, zoals met name blijkt uit de punten 73 en 175 van de bestreden beschikking. Uitvoerige informatie over de privatiseringsprocedure is aan de Commissie verstrekt met name in een door Crédit Suisse First Boston in december 2000 opgesteld memorandum, en vervolgens in een brief van de Griekse regering van 16 mei 2001.

54 Uit de briefwisseling blijkt dat vanaf 2000 het herstructureringsplan bestond uit privatisering van de meerderheid van de aandelen, kostenbesparende maatregelen en de verkoop van activa die niet tot de kernactiviteiten behoren. Verzoekster preciseert dat met de kostenbesparende maatregelen, die blijkens de bestreden beschikking (punten 106 en 174) door de Commissie waren aanvaard, in 1998 was begonnen overeenkomstig de beschikking van 1998.

55 Verschillende verklaringen van de Commissie bevestigen dat zij heeft erkend dat het plan van 1998 was gewijzigd om het aan te passen aan de nieuwe situatie en dat de herstructurering van OA noodzakelijkerwijs privatisering inhield. In haar besluit van 4 oktober 2000, waarbij wijziging van het plan van 1998 formeel werd toegestaan, heeft de Commissie immers geen blijk gegeven van haar bezorgdheid over de voortgang van de herstructurering, maar heeft zij integendeel uitdrukkelijk verwezen naar de privatisering met name met de bewoordingen dat „[…] de huidige directie tijdelijk is, in afwachting van de privatisering [van OA] begin volgend jaar […]".

56 Voorts heeft de Commissie akte genomen van de vaststelling van doeltreffende maatregelen met het oog op privatisering, met name in een brief aan de Griekse autoriteiten van 25 april 2001, alsmede in een brief van de met vervoer belaste vicevoorzitter van de Commissie, mevrouw Loyola de Palacio, aan de Griekse minister van Vervoer en Communicatie van 5 juli 2001. In die brief werd namelijk verwezen naar een bijeenkomst op 29 mei 2001 tussen ambtenaren van de Commissie en leden van het kabinet van mevrouw Loyola de Palacio enerzijds en financiële en juridische adviseurs van de Griekse regering anderzijds „over het thema van de thans lopende privatisering [van OA]".

57 Dat de laatste tranche van de in de beschikking van 1998 goedgekeurde steun (22,9 miljoen EUR) niet is uitbetaald, toont verder aan dat de Griekse regering en de Commissie hadden erkend dat het herstructureringsplan van 1998 reeds in 1999 was gewijzigd teneinde de ontwikkeling van de conjunctuur van de luchtvaartmarkt

en de situatie van OA in aanmerking te nemen. Gelet op die gestelde wijziging of dit gestelde opgeven van het herstructureringsplan, dat in het bijzonder tot uiting kwam in de niet-betaling van de laatste steuntranche, zou de bestreden beschikking, waarbij de niet-naleving van het herstructureringsplan van 1998 is vastgesteld en de terugvordering van de tweede steuntranche werd gelast, ook inbreuk maken op het beginsel van het gewettigd vertrouwen, de wezenlijke vormvoorschriften en het beginsel ne bis in idem. De Commissie had immers vóór de vaststelling van de bestreden beschikking moeten signaleren dat zij voormelde wijziging niet aanvaardde. Bovendien had de Commissie de niet-betaling van de laatste steuntranche bij de bepaling van het terug te vorderen steunbedrag in aanmerking moeten nemen.

58 De uitvoering van het tweede gewijzigde herstructureringsplan was na de gebeurtenissen van 11 september 2001 onderbroken. Bij brief van 1 februari 2002 heeft de Griekse regering de Commissie de nieuwe maatregelen meegedeeld, die OA overeenkomstig dit gewijzigde herstructureringsplan had vastgesteld om het hoofd te bieden aan de daling van het gehele luchtverkeer. De privatisering van de meerderheid van de aandelen van OA, de kostenbesparende maatregelen en de verkoop van activa die niet tot de kernactiviteiten behoren, waren reële en passende herstructureringsmaatregelen in het licht van die omstandigheden.

59 Het huidige privatiseringsproces was reeds in februari 2002 succesvol gestart, zoals blijkt uit de brief van de Griekse regering van 22 februari 2002 aan de Commissie. In 2002 kende de activiteit van OA namelijk een duidelijke verbetering. De Helleense Republiek heeft de Commissie ingelicht over het privatiseringsproces en de kostenbesparende maatregelen, met name in haar antwoorden van 11 april 2002 op het eerste bevel van de Commissie om informatie te verstrekken, in haar brief van 16 juli 2002 en in haar antwoorden van 30 september 2002 op het tweede bevel tot informatieverstrekking van de Commissie van 9 augustus 2002. In die antwoorden heeft zij met name de verkoop van 58 % van de dochtermaatschappij Olympic Catering bevestigd.

60 Uit het verslag van de bijeenkomst van 16 oktober 2002 blijkt dat de Commissie bij die gelegenheid nogmaals op de hoogte is gebracht van de situatie. Daarin was uitdrukkelijk opgenomen dat het herstructureringsplan van 1998 (in de in 1998 goedgekeurde vorm) „niet meer actueel was" (laatste paragraaf van punt 2, „financiële en commerciële presentatie"). In dit verslag werd ook vermeld („Bijlage II", paragraaf 16) dat het met vervoer belaste lid van de Commissie, mevrouw Loyola de Palacio, op 2 en 3 oktober 2002 de heer Verelis, de Griekse minister van Vervoer en Communicatie, had ontmoet en had verzocht dat vóór eind 2002 een nieuw herstructureringsplan werd opgesteld.

61 Bovendien werd in het „Report on the Limited Review of [OA] Performance as Compared to its 2002 Financial Plan (July 2002)", dat op 5 november 2002 aan de chef van het kabinet van mevrouw Loyola de Palacio was meegedeeld en op 14 november 2002 aan de diensten van de Commissie was gezonden, melding gemaakt van een aanmerkelijke verbetering van de bedrijfssituatie van OA in 2002. In die omstandigheden was het uitstel van de privatisering van de meerderheid van de vluchtactiviteiten tot na 2002 niet van betekenis.

62 Op 21 november 2002 is het uitvoerige rapport „Restructuring & Privatisation Report on OA (5 november 2002)" [„Herstructurering en privatisering: rapport over OA (5 november 2002)"] aan de Commissie meegedeeld. Dit rapport beschreef het privatiseringsvoorstel haarfijn tot aan het aantal personeelsleden toe, en bevatte tevens financiële prognoses voor de vluchtactiviteiten van 2003 tot 2005, waarmee de levensvatbaarheid van de onderneming werd aangetoond.

63 Bij brief van de Griekse minister van Vervoer en Communicatie van 2 december 2002 is het met vervoer belaste lid van de Commissie ervan in kennis gesteld dat zes particuliere investeerders blijk hadden gegeven van hun belangstelling om de meerderheid van de aandelen van OA te verwerven (zie punt 9 van de bestreden beschikking).

64 In die context is, anders dan de Commissie stelt, het tweede gewijzigde herstructureringsplan „met alle noodzakelijke gegevens" aan haar voorgelegd overeenkomstig punt 32 van de communautaire richtsnoeren van 1999 voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden (PB C 288, blz. 2; hierna: „richtsnoeren"). In het bijzonder bevatte voormeld rapport van 5 november 2002 alle vereiste „gegevens, veronderstellingen, vooruitzichten, maatregelen, doelstellingen en voorwaarden" en in het opschrift daarvan werd duidelijk aangegeven dat het een herstructureringsplan was. Bovendien werd in bovenbedoelde richtsnoeren in punt 3.2.4 enkel vermeld, dat een lidstaat de Commissie kan „verzoeken" wijzigingen van het herstructureringsplan te aanvaarden. In casu is voormelde overvloedige briefwisseling tussen de Helleense Republiek en de Commissie derhalve aan te merken als een geldig verzoek. Het tweede gewijzigde herstructureringsplan is overigens aan de Commissie gepresenteerd volgens dezelfde procedure als voor het Speedwing-plan was gevolgd en waarover de Commissie tevreden scheen te zijn.

65 De Commissie stelt, dat het door verzoekster aangevoerde feitelijke middel, dat het privatiseringsplan aan haar was voorgelegd en door haar was goedgekeurd, door OA of de Griekse autoriteiten tijdens de administratieve procedure nooit als verzoek om bijkomende steun dan wel als nieuw herstructureringsplan ter vervanging van het plan van 1998 is aangevoerd. Zelfs tijdens de bijeenkomst van 16 oktober 2002 is erop gewezen dat de Commissie onderzocht of de Helleense Republiek de bij de bestreden beschikking van 1998 opgelegde toezeggingen nakwam. Verzoekster kon zich dus niet op dit nieuwe feitelijke middel beroepen (zie, a contrario, de conclusie van advocaat-generaal Darmon bij arrest Duitsland en Pleuger Worthington/Commissie, punt 34 supra, Jurispr. blz. I-1175, punten 33 en 107; arresten Gerecht British Airways e.a./Commissie, punt 42 supra, punt 81, en 15 september 1998, BFM en EFIM/Commissie, T-126/96 en T-127/96, Jurispr. blz. II-3437, punt 88). Ten gronde betwist de Commissie dat OA het voorwerp was van een „enkele langdurige herstructureringsprocedure" die op een gewijzigd herstructureringsplan was gebaseerd. Zij stelt dat het Speedwing-plan volledig verschilde van een privatiseringsplan. Bovendien was haar na het opgeven van het Speedwing-plan geen gewijzigd herstructureringsplan meer voorgelegd en a fortiori ook niet door haar goedgekeurd.

66 De Commissie voert aan dat volgens de rechtspraak (arrest BFM en EFIM/Commissie, punt 65 supra, punten 98-100) een loutere intentieverklaring niet volstaat om een herstructureringsplan te wijzigen. Een gewijzigd plan moet (samen met gegevens, veronderstellingen, vooruitzichten, maatregelen, doelstellingen en voorwaarden) met het oog op de beoordeling daarvan door de Commissie formeel worden ingediend. De Griekse autoriteiten wisten overigens duidelijk welke procedure van toepassing was, aangezien zij deze zowel bij de aanpassing van het plan van 1994, dat de Commissie in de beschikking van 1998 heeft goedgekeurd, als bij het Speedwing-plan heeft gevolgd.

67 In casu had de door verzoekster aangevoerde briefwisseling in geen geval kunnen worden geacht te voldoen aan de voorwaarden van een gewijzigd herstructureringsplan. In het bijzonder is het rapport met het opschrift „Report on the limited review of [OA] performance as compared to its 2002 financial plan" gebaseerd op niet-bevestigde informatie en veronderstellingen en op gegevens die soms onjuist en onvolledig bleken te zijn. Het rapport van 5 november 2002, „Restructuring and Privatization", stelt de privatiseringsprocedure nog als een „concept" voor, terwijl het in november 2002 aan de Commissie was voorgelegd, dus minder dan 2 maanden vóór het verstrijken van het in 1998 goedgekeurde plan. Overigens is geen van die twee rapporten met zoveel woorden als gewijzigd plan gepresenteerd.

68 Ten slotte is het argument dat de niet-betaling van de laatste steuntranche bewijst, dat het plan van 1998 in onderlinge overeenstemming is gewijzigd, laattijdig omdat het niet tijdens de administratieve procedure is aangevoerd. Bovendien is het ongegrond. Het is verder in tegenspraak met de op 21 november 2002 door de Griekse autoriteiten meegedeelde opmerkingen, volgens welke de Commissie de betaling van de laatste tranche niet had goedgekeurd, zodat het plan geen succes kon opleveren.

69 Daar de duur van het bij de beschikking van 1998 goedgekeurde herstructureringsplan ten einde liep, was de Commissie in die omstandigheden verplicht de uitvoering van dat plan te beoordelen.

b) Beoordeling door het Gerecht

70 De exceptie van niet-ontvankelijkheid die de Commissie heeft opgeworpen tegen verzoeksters betoog met betrekking tot de wijziging van het herstructureringsplan, moet worden onderzocht vóór de middelen betreffende enerzijds motiveringsgebrek en anderzijds feitelijke vergissing en kennelijke beoordelingsfout.

Door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid

71 De Commissie stelt dat verzoeksters betoog op basis van de gestelde indiening van een privatiseringsplan tot wijziging van het herstructureringsplan van 1998 niet-ontvankelijk is, omdat dit niet tijdens de administratieve procedure is aangevoerd.

72 Het Gerecht herinnert eraan dat in het kader van een krachtens artikel 230 EG ingesteld beroep tot nietigverklaring de rechtmatigheid van een gemeenschapshandeling moet worden beoordeeld aan de hand van de feiten en de rechtstoestand op de datum waarop de handeling is vastgesteld. Inzonderheid de door de Commissie verrichte ingewikkelde beoordelingen mogen enkel worden onderzocht aan de hand van de gegevens waarover de Commissie beschikte op het ogenblik waarop zij die beoordelingen heeft verricht (arresten Gerecht British Airways e.a./Commissie, punt 42 supra, punt 81, en 15 juni 2005, Corsica Ferries France/Commissie, T-349/03, Jurispr. blz. II-2197, punt 142).

73 Hieruit volgt dat een verzoeker in beginsel geen feitelijke argumenten kan inroepen die de Commissie niet bekend waren en die hij niet aan de Commissie heeft meegedeeld tijdens de formele onderzoeksprocedure. Daarentegen belet niets de belanghebbende, tegen de eindbeschikking een rechtsmiddel aan te voeren dat niet tijdens de administratieve procedure is voorgedragen (arresten Gerecht van 6 oktober 1999, Kneissl Dachstein/Commissie, T-110/97, Jurispr. blz. II-2881, punt 102, en Saxonia Edelmetalle e.a./Commissie, punt 34 supra, punt 68).

74 In casu betwist de Commissie niet dat de kwestie van de privatisering van OA, die met name is aangesneden in haar briefwisseling met de Griekse autoriteiten en in een aantal door die autoriteiten meegedeelde rapporten waarop verzoekster haar middel betreffende het bestaan van een door die instelling goedgekeurd gewijzigd herstructureringsplan baseert, haar tijdens de administratieve procedure ter kennis is gebracht.

75 De vraag of een privatiseringsplan tot wijziging van het herstructureringsplan van 1998 naar behoren ter goedkeuring aan de Commissie is voorgelegd overeenkomstig de toepasselijke procedureregels, betreft een juridische beoordeling op basis van voormelde feiten, waarvan vaststaat dat zij aan de Commissie waren meegedeeld.

76 Nu het derhalve gaat om een rechtsmiddel en niet een zuiver feitelijk betoog, kan verzoekster zich beroepen op het gestelde bestaan van een privatiseringsplan ter vervanging van het herstructureringsplan van 1998, ongeacht of zij dit middel al dan niet tijdens de administratieve procedure heeft aangevoerd.

77 Om dezelfde redenen moet de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid tegen verzoeksters juridische argument dat de niet-betaling van de laatste tranche van de bij de beschikking van 1998 goedgekeurde steun zou bewijzen dat het herstructureringsplan van 1998 met goedkeuring van de Commissie is gewijzigd, ook worden afgewezen.

Middel betreffende motiveringsgebrek

78 Eerst moet de strekking van verzoeksters betoog met betrekking tot het gebrek aan motivering worden beoordeeld.

79 Het Gerecht herinnert in dit verband eraan dat de motiveringsplicht een wezenlijk vormvoorschrift is dat moet worden onderscheiden van de vraag naar de gegrondheid van de motivering, die de inhoudelijke wettigheid van de omstreden handeling betreft. De grieven en argumenten ter betwisting van de gegrondheid van die handeling treffen derhalve geen doel in het kader van een middel betreffende gebrek aan of ontoereikende motivering. De door artikel 253 EG geëiste motivering moet beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, zodat de belanghebbenden kennis kunnen nemen van de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen (arrest Hof van 22 maart 2001, Frankrijk/Commissie, C-17/99, Jurispr. blz. I-2481, punten 35-38; arresten Corsica Ferries France/Commissie, punt 72 supra, punten 52 en 59, en Schmitz-Gotha Fahrzeugwerke/Commissie, punt 36 supra, punten 70 en 71).

80 Verder moet volgens vaste rechtspraak de vraag of de motivering van een beschikking aan de eisen van artikel 253 EG voldoet, niet alleen worden beoordeeld aan de hand van de bewoordingen ervan, maar ook aan de hand van de context en het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arresten British Airways e.a./Commissie, punt 42 supra, punt 94, en Freistaat Thüringen/Commissie, punt 36 supra, punt 202).

81 In casu verwijt verzoekster de Commissie in wezen dat zij de bestreden beschikking niet heeft gemotiveerd met betrekking tot het ontbreken van levensvatbaarheid van OA in het licht van het gewijzigde herstructureringsplan.

82 In de bestreden beschikking heeft de Commissie weliswaar de daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan ten opzichte van het plan in de beschikking van 1998 gecontroleerd. In punt 173 van die beschikking heeft zij echter als reden voor die benadering gegeven dat volgens haar de Griekse Staat, de enige aandeelhouder van OA, geen concreet voorstel tot wijziging van het herstructureringsplan van 1998 heeft ingediend nadat zij het Speedwing-plan had afgewezen. In punt 116, derde alinea, had zij dienaangaande reeds opgemerkt dat, hoewel de drempel van 50 % verlies van het maatschappelijk kapitaal reeds in 1999 was overschreden, het aandelenkapitaal niet was verhoogd en niet tijdig „belangrijke aanpassingen" in het herstructureringsplan waren aangebracht.

83 Om uit te maken of die verklaring in casu een toereikende motivering vormt, moet deze worden beoordeeld in de context van de procedure die tot de vaststelling van de bestreden beschikking heeft geleid. In dat verband merkt het Gerecht enerzijds op dat de Commissie in haar besluit van 6 maart 2002 tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure in het bijzonder had vermeld dat het herstructureringsplan van 1998, waarop de beschikking van 1998 tot goedkeuring van de betrokken herstructureringssteun was gebaseerd, niet was uitgevoerd zoals gepland, en dat het bestaan van ernstige twijfel aan de verenigbaarheid van de huidige economische en financiële situatie van OA met de operationele en financiële kencijfers van het betrokken plan een reden was om de beschikking van 1998 vanuit het oogpunt van de correcte toepassing van dat plan opnieuw te onderzoeken. Anderzijds volgt uit het dossier niet dat de Griekse autoriteiten na het opgeven van het Speedwing-plan en vóór de vaststelling van de bestreden beschikking op 11 december 2002 een formeel en expliciet verzoek om wijziging van het herstructureringsplan van 1998 bij de Commissie hebben ingediend, teneinde de noodzakelijke aanpassingen in dat plan aan te brengen door in casu OA te privatiseren.

84 In die omstandigheden moet worden vastgesteld dat de Commissie niet verplicht was in de bestreden beschikking nog meer redenen aan te geven waarom zij meende de uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 in zijn aanvankelijke versie te moeten controleren.

85 Hieruit volgt dat het middel dat die beschikking niet was gemotiveerd met betrekking tot de vraag of het door verzoekster aangevoerde gewijzigde herstructureringsplan het mogelijk maakte binnen een redelijk tijdsbestek de levensvatbaarheid van OA op lange termijn te herstellen, ongegrond is.

86 Derhalve moeten de grieven inzake de niet-inaanmerkingneming van het gewijzigde herstructureringsplan worden onderzocht in het kader van de door verzoekster aangevoerde middelen betreffende feitelijke vergissing en kennelijke beoordelingsfout.

Middelen betreffende feitelijke vergissing en kennelijke beoordelingsfout

87 Verzoekster voert vier reeksen van argumenten aan ten bewijze dat het plan van 1998 na het opgeven van het Speedwing-plan was gewijzigd. Het is wenselijk eerst het rechtskader te preciseren waarvan de litigieuze kwestie deel uitmaakt, alvorens achtereenvolgens die argumenten van verzoekster te onderzoeken, die zijn gebaseerd op: 1) de volgens haar enkele langdurige herstructureringsprocedure van OA en de noodzaak het plan van 1998 bij te werken; 2) de niet-betaling van de laatste steuntranche; 3) het besluit van 4 oktober 2000, en 4) de briefwisseling tussen de Griekse autoriteiten en de Commissie, alsmede de tijdens de administratieve procedure aan laatstgenoemde meegedeelde rapporten.

— Rechtskader en in casu opgeworpen vraag

88 Het is vaste rechtspraak dat steun aan bedrijven in moeilijkheden slechts verenigbaar met de gemeenschappelijke markt op grond van artikel 87, lid 3, sub c, EG kan

worden verklaard, indien hij gepaard gaat met een coherent herstructureringsplan, dat met alle noodzakelijke gegevens aan de Commissie dient te worden voorgelegd (arresten Frankrijk/Commissie, punt 79 supra, punt 45; BFM en EFIM/Commissie, punt 65 supra, punt 98, en Technische Glaswerke Ilmenau/Commissie, punt 43 supra, punt 151). De richtsnoeren die in casu van toepassing zijn, bevestigen dat het herstructureringsplan binnen een redelijk tijdsbestek de levensvatbaarheid op lange termijn van de onderneming dient te herstellen op grond van realistische veronderstellingen betreffende de toekomstige bedrijfsomstandigheden, en dat het met alle noodzakelijke gegevens moet worden voorgelegd (punt 3.2.2, sub b).

89 Bovendien staat het volgens de richtsnoeren na de goedkeuring van de herstructureringssteun aan de betrokken onderneming, het door de Commissie aanvaarde herstructureringsplan volledig uit te voeren en alle andere in de beschikking van de Commissie opgelegde verplichtingen na te komen (punt 3.2.2, sub f). De uitvoering van het herstructureringsplan geschiedt onder de controle van de Commissie, die in staat moet worden gesteld zich, op grond van regelmatige en gedetailleerde verslagen die de betrokken lidstaat bij haar indient, van een behoorlijke uitvoering van het herstructureringsplan te vergewissen (punt 3.2.2, sub g).

90 In de richtsnoeren (punt 3.2.4) wordt ook gepreciseerd dat wanneer herstructureringssteun is goedgekeurd, de betrokken lidstaat, zolang de herstructureringsperiode niet is afgelopen, de Commissie kan verzoeken wijzigingen van het herstructureringsplan en van het steunbedrag te aanvaarden. De Commissie kan dergelijke wijzigingen goedkeuren nadat zij heeft geverifieerd dat aan een aantal voorwaarden was voldaan. In het bijzonder moet het gewijzigde plan, steeds binnen een redelijk tijdsbestek, een herstel van de levensvatbaarheid inhouden.

91 Derhalve volgt uit artikel 87, lid 3, sub c, EG juncto artikel 88, leden 2 en 3, EG, zoals deze door voormelde rechtspraak zijn uitgelegd en bij de reeds aangehaalde bepalingen van de richtsnoeren zijn uitgevoerd, dat voor elke belangrijke wijziging van een door de Commissie aanvaard herstructureringsplan de betrokken lidstaat in

beginsel een gewijzigd plan met alle noodzakelijke gegevens moet voorleggen, zodat de Commissie de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt kan toetsen aan de in punt 3.2.4 van de richtsnoeren gestelde voorwaarden.

92 Wat de procedure betreft, blijkt verder uit de rechtspraak dat de Commissie in geval van niet-nakoming van één van de voorwaarden waaraan de goedkeuring van een steunmaatregel is onderworpen, doorgaans enkel een beschikking houdende afwijking van die voorwaarde kan geven zonder de procedure van artikel 88, lid 2, EG te heropenen, wanneer de afwijkingen van de oorspronkelijke voorwaarde relatief gering zijn (arrest Gerecht van 15 september 1998, Ryanair/Commissie, T-140/95, Jurispr. blz. I-3327, punt 88). In het bijzonder wanneer de aanpassing van het herstructureringsplan aanleiding is tot twijfel aan de verenigbaarheid van de steunmaatregel, is de Commissie verplicht de verenigbaarheid van die steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt opnieuw formeel te onderzoeken.

93 Die procedureregels bevestigen dat de Commissie wanneer het in de beschikking tot goedkeuring van herstructureringssteun aanvaarde herstructureringsplan niet volledig is uitgevoerd, in voorkomend geval een belangrijke wijziging van dat plan enkel kan goedkeuren op basis van een uitvoerig formeel onderzoek van de vraag of het door de betrokken lidstaat voorgelegde gewijzigde plan strookt met die in de richtsnoeren gestelde voorwaarden. Wanneer de betrokken lidstaat geen gewijzigd herstructureringsplan voorlegt, is de Commissie derhalve in beginsel niet verplicht en ook niet in staat — bij haar beoordeling van de verenigbaarheid van de steun — rekening te houden met eventuele belangrijke wijzigingen van het aanvankelijke plan op basis van loutere intentieverklaringen van de betrokken lidstaat.

94 In casu moet derhalve worden nagegaan of bij gebreke van een tweede formeel verzoek om wijziging van het herstructureringsplan na het opgeven van het eerste gewijzigde herstructureringsplan dat aan de Commissie is meegedeeld, namelijk het

Speedwing-plan (zie punten 13 en 83 hierboven), op grond van de verschillende door verzoekster aangevoerde gegevens toch ervan kan worden uitgegaan dat een tweede verzoek om wijziging van het herstructureringsplan van 1998 aan de Commissie is voorgelegd met alle noodzakelijke gegevens om haar in staat te stellen de verenigbaarheid van de steunmaatregel te beoordelen.

— Onderzoek van de argumenten inzake de enkele langdurige herstructureringsprocedure van OA en de noodzaak om het herstructureringsplan van 1998 bij te werken

95 Allereerst moet worden opgemerkt dat verzoeksters argument dat OA een enkele langdurige herstructureringsprocedure heeft gevolgd, tijdens welke het herstructureringsplan van 1998 is gewijzigd, in elk geval irrelevant is. Immers, ongeacht de aard van de uitgevoerde of voorgenomen herstructureringsmaatregelen, moesten de bevoegde nationale autoriteiten, wanneer zij, zoals in casu, een aanzienlijke wijziging van het aanvankelijke plan (zie punt 97 hierna) wensten te bewerkstelligen, een gewijzigd plan ter goedkeuring aan de Commissie voorleggen overeenkomstig bovenbedoelde bepalingen van de richtsnoeren, teneinde die instelling in staat te stellen de verenigbaarheid van de steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt aan dit gewijzigde plan te toetsen. In het bijzonder volstond het niet de Commissie te verzoeken om een onderzoek van de financiële situatie van OA los van de daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan van 1998, zoals de Griekse autoriteiten volgens de bestreden beschikking herhaaldelijk hebben gedaan (punt 184). Overigens zij opgemerkt dat reeds in 1994 met de herstructurering van OA was begonnen, zoals is benadrukt in het eindrapport dat Deloitte & Touche over het Speedwing-plan in maart 2000 heeft opgesteld, en dat een bijwerking van het plan van 1994 en een verlenging van de herstructureringsperiode, die noodzakelijk waren om OA in staat te stellen de situatie met betrekking tot de verwezenlijking van de doelstellingen van het oorspronkelijke plan te herstellen, door de Commissie in de beschikking van 1998 waren goedgekeurd nadat de Helleense Republiek in juli 1998 een gewijzigd herstructureringsplan met een gedetailleerd uitvoeringsplan had meegedeeld (zie punten 40, 46, 78 en 85 van die beschikking). Het herstructureringsplan van 1998 beoogde de levensvatbaarheid van OA op lange termijn te herstellen door de volledige uitvoering van de reeds in het plan van 1994 voorziene herstructureringsmaatregelen samen met bijkomende herstructureringsmaatregelen teneinde rekening te houden met de verslechtering van de financiële resultaten van OA in 1997.

96 Bovendien waren de herstructureringsmaatregelen van OA, die tijdens de toepassingsperiode van het herstructureringsplan van 1998 achtereenvolgens werden uitgevoerd, een onderdeel van verschillende strategieën, wat tot een gebrek aan continuïteit in de herstructureringsprocedure leidde. Zoals de Griekse autoriteiten met name in hun antwoorden van 11 april 2002 op het bevel tot informatieverstrekking van 6 maart 2002 hebben erkend, „verschilde de filosofie [van het] Speedwing-plan sterk van die van het in 1998 goedgekeurde plan, omdat het meer gericht was op stijging en maximalisering van de inkomsten dan van de uitgaven". Het Speedwing-plan, vergezeld van een ondernemingsplan, is in november 1999 aan de Commissie meegedeeld (zie punt 13 hierboven). Met de verwezenlijking van dat plan was echter al in augustus 1999 een begin gemaakt zonder de goedkeuring van de Commissie. De uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 is dus van augustus 1999 tot het vertrek van Speedwing medio 2000 opgeschort, en in de zomer van 2000 kon met een nieuwe fase van kostenbesparing en reactivering van het herstructureringsplan van 1998 een begin worden gemaakt.

97 In casu was het evenwel al in 1999 duidelijk dat een wezenlijke wijziging van het herstructureringsplan van 1998 noodzakelijk was om de levensvatbaarheid van OA op lange termijn te verzekeren, zoals de Griekse regering met name in het Speedwing-plan heeft opgemerkt onder verwijzing in het bijzonder naar het rapport Deloitte & Touche van 21 juli 1999 over de uitvoering van het plan van 1998 (zie punt 11 hierboven). In dat rapport werd er namelijk op gewezen dat de slechte financiële situatie van OA en de verslechtering van de marktvoorwaarden bijkomende maatregelen onmisbaar maakten om de levensvatbaarheid van de onderneming op lange termijn te verzekeren. Dat de in het herstructureringsplan van 1998 verwachte financiële resultaten van OA niet toereikend waren, was overigens reeds opgemerkt in het rapport over de uitvoering van dit op 7 mei 1999 aan de Commissie meegedeelde plan (zie punt 10 hierboven), waarin die autoriteiten hadden verklaard dat na de vaststelling van de beschikking van 1998 de uit de gecontroleerde jaarrekening van het boekjaar 1997 voortvloeiende feitelijke resultaten zelfs de meest pessimistische verwachtingen van eind februari 1998 overtroffen toen het herstructureringsplan en het daarbij behorende ondernemingsplan waren uitgewerkt. Ten slotte blijkt uit de door de Commissie opgestelde notulen van die bijeenkomst, dat de juridische adviseurs van de Griekse regering op de bijeenkomst met de diensten van de Commissie van 16 oktober 2002 opnieuw hebben bevestigd dat het herstructureringsplan van 1998 sinds 1999 niet meer was bijgewerkt wegens de aanzienlijke afwijkingen die zich meteen vanaf het eerste jaar van het plan hadden voorgedaan.

98 Gelet op de omvang van de door beide partijen noodzakelijk geachte wijzigingen, konden bovenbedoelde eisen (zie punten 91 en 93 hierboven) dat de betrokken lidstaat tijdens de herstructureringsperiode een gewijzigd herstructureringsplan voorlegt met het oog op een grondig onderzoek door de Commissie, niet worden gewijzigd enkel omdat de Commissie — zoals zijzelf opmerkt — de wijziging van het herstructureringsplan van 1998 heeft aangemoedigd. De Commissie heeft namelijk de wijziging van dat plan eerst tijdens het management van Speedwing aangemoedigd, zoals met name blijkt uit haar brieven van 27 juli 1999 en 23 augustus 1999 alsmede uit de bestreden beschikking (punt 29), daarna uit het opgeven van het Speedwing-plan, zoals blijkt uit haar brief van 29 maart 2000, de brief van het met vervoer belaste lid van de Commissie, mevrouw Loyola de Palacio, van 5 juli 2001, en uit het feit dat laatstgenoemde tijdens haar ontmoetingen van 2 en 3 oktober 2002 met de heer Verelis, Griekse minister van Vervoer en Communicatie, de twijfel van de Commissie omtrent de levensvatbaarheid van OA te kennen heeft gegeven en de noodzaak om vóór de afloop van het huidige herstructureringsplan over een nieuw herstructureringsplan te beschikken, zoals blijkt uit bijlage II bij de notulen van de bijeenkomst van 16 oktober 2002.

99 Bovendien volgt uit de dossierstukken dat de Commissie meermaals en met name in haar bovenbedoelde brief van 23 augustus 1999 weliswaar heeft verklaard positief te staan tegenover een wijziging van het herstructureringsplan van 1998, maar heeft gewezen op het feit dat zij het gewijzigde nieuwe plan uitvoerig moest onderzoeken alvorens haar eindbeschikking over de verenigbaarheid van de steunmaatregel te geven. Vooraf had de Commissie met name benadrukt dat door de bevoegde nationale autoriteiten prioriteit moest worden gegeven aan de omschrijving van de gewijzigde financiële prognoses betreffende de gehele duur van het plan (zie brief van de Commissie aan de Griekse autoriteiten van 12 mei 1999).

100 In die context kan op grond van het feit dat de Griekse autoriteiten en de Commissie het tijdens de administratieve procedure eens waren over de noodzaak om het herstructureringsplan van 1998 bij te werken, op zichzelf niet worden aangenomen dat een gewijzigd nieuw plan, dat aan bovenbedoelde eisen voldeed (zie punten 91 en 93 hierboven), ter goedkeuring aan de Commissie was voorgelegd.

— Onderzoek van het argument inzake de niet-betaling van de laatste steuntranche

101 Met betrekking tot de niet-betaling van de derde en laatste steuntranche blijkt duidelijk uit de dossierstukken dat de reden daarvoor de niet-uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 was. De beschikking van 1998 (artikel 1, lid 2) stelde de betaling van die tranche, 22,9 miljoen EUR, namelijk afhankelijk van de naleving van alle voorwaarden die bij die beschikking waren gesteld om de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt en de daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 en de verwezenlijking van de verwachte resultaten te waarborgen (met name wat de kosten- en productiviteitsratio's betreft). Nadat de Griekse autoriteiten op 7 mei 1999 het reeds aangehaalde rapport als bedoeld bij artikel 1, lid 2, van de beschikking van 1998 vóór de betaling van de laatste tranche hadden meegedeeld, had de Commissie de Griekse autoriteiten in het bijzonder bij bovenbedoelde brief van 27 juli 1999 te kennen gegeven dat de analyse van de tekortkomingen met betrekking tot de uitvoering van het herstructureringsplan van 1998, die in het rapport van Deloitte & Touche van 21 juli 1999 is uiteengezet (zie punten 10 en 11 hierboven), aantoonde dat zij geen gunstig besluit over de betaling van de laatste tranche kon nemen. Zoals het Gerecht reeds heeft vastgesteld (zie punt 98 hierboven), had zij in die brief de Griekse regering verzocht haar een bijgewerkt herstructureringsplan van OA voor te leggen om te onderzoeken of de betaling van een kapitaalinjectie van 22,9 miljoen EUR gerechtvaardigd was. In haar brief van 18 november 1999 waarbij het Speedwing-plan aan de Commissie werd meegedeeld (zie punt 13 hierboven), had de Griekse regering gevraagd of zij de laatste steuntranche kon uitbetalen nadat de Commissie het gewijzigde plan had gecontroleerd. Bij brief van 17 december 1999 heeft die regering de Commissie verzocht haar beslissing over de betaling van de laatste tranche uit te stellen om de Griekse autoriteiten in staat te stellen de eventuele invloed te beoordelen van de zojuist begonnen procedure die beoogde particuliere investeringen in OA mogelijk te maken, en een optimaal plan ter verzekering van de levensvatbaarheid van OA te ontwikkelen. Het met Speedwing gesloten contract bood British Airways immers een optie om vóór juli 2000 20 % van het aandelenkapitaal van OA te kopen. In die context valt de niet-betaling van de laatste steuntranche nog minder te verklaren door de omstandigheid dat volgens de Griekse regering en de Commissie het herstructureringsplan van 1998 was gewijzigd, daar het Speedwing-plan definitief was opgegeven nadat de Commissie bij brief van 20 maart 2000 het door Deloitte & Touche in maart 2000 opgestelde ongunstige eindrapport aan de Griekse autoriteiten had meegedeeld (zie punt 14 hierboven).

102 Latere ontwikkelingen van de zaak maken het ook niet mogelijk de niet-betaling van de laatste steuntranche als bewijs van de wijziging van het herstructureringsplan van 1998 te beschouwen. Daar British Airways vóór juli 2000 geen bod heeft uitgebracht, heeft de Griekse regering de Commissie bij brief van 29 augustus 2000 in kennis gesteld van haar beslissing een internationale aanbestedingsprocedure uit te schrijven om een strategische investeerder te vinden. In die brief herhaalde zij haar verzoek dat de Commissie de beslissing over de betaling van de laatste tranche uitstelt zolang OA „niet de resultaten had beoordeeld van die poging" tot privatisering. Hieruit blijkt enkel dat de Commissie op de hoogte was van het project tot privatisering van de meerderheid van de aandelen van OA om de verwezenlijking van de doelstellingen van het herstructureringsplan te vergemakkelijken (zie punt 106 hierna). Hoewel de Griekse autoriteiten in hun antwoorden van 11 april 2002 (punt 1.9) de „bevriezing" van de laatste steuntranche hebben voorgesteld als het resultaat van hun open houding tegenover het compromis met de Commissie, kan die „bevriezing" in de hierboven beschreven context niet worden uitgelegd als het resultaat van de indiening van een verzoek tot wijziging van het herstructureringsplan samen met een overeenkomstig de bepalingen van de richtsnoeren gewijzigd plan. Die bevriezing vloeide uitsluitend voort uit de toepassing door de Commissie van artikel 1, lid 2, van de beschikking van 1998 (zie punt 101 hierboven).

103 Anders dan verzoekster stelt, kan de niet-betaling van de laatste steuntranche bijgevolg niet worden beschouwd als een aanwijzing voor de wijziging van het herstructureringsplan van 1998 of van de indiening bij de Commissie van een verzoek tot wijziging van dat herstructureringsplan van 1998 samen met een tweede gewijzigd plan, na het opgeven van het Speedwing-plan.

104 In weerwil van de niet-betaling van de laatste steuntranche bleef derhalve het herstructureringsplan van 1998 in zijn geheel geldig en is het nog steeds volledig verbindend voor verzoekster overeenkomstig de bepalingen van de richtsnoeren (zie punt 89 hierboven). Anders dan verzoekster stelt, stond het in het bijzonder niet aan de Commissie vóór de vaststelling van de bestreden beschikking aan te geven dat zij de gestelde wijziging van dat plan niet aanvaardde, wat neerkwam op de niet-betaling van de laatste steuntranche. Toen zij in de bestreden beschikking de naleving van het

herstructureringsplan van 1998 controleerde en een standpunt bepaalde ten aanzien van de terugvordering van de reeds uitbetaalde steun die zij onverenigbaar achtte met de gemeenschappelijke markt, behoefde zij bovendien geen rekening te houden met die gestelde wijziging en met de niet-betaling van de laatste steuntranche, aangezien zij niet op regelmatige wijze van een wijziging van het herstructureringsplan van 1998 in kennis was gesteld. Hieruit volgt dat de bijkomende middelen die verzoekster in verband met dat betoog inzake de niet-betaling van de laatste tranche heeft aangevoerd, en schending van het vertrouwensbeginsel, van de wezenlijke vormvoorschriften en van het beginsel ne bis in idem betreffen, ook ongegrond moeten worden verklaard.

— Onderzoek van het argument inzake het besluit van 4 oktober 2000

105 Ook de verwijzing — in het besluit van de Commissie van 4 oktober 2000 geen bezwaar te maken tegen een wijziging van de beschikking van 1998 — naar het tijdelijke karakter van de directie van OA in afwachting van de privatisering van OA begin 2001 wettigt niet de veronderstelling dat een tweede gewijzigd herstructureringsplan, waarvan de privatisering van OA deel uitmaakt, aan de Commissie was voorgelegd na het opgeven van het Speedwing-plan. In de context van het besluit van 4 oktober 2000 was bovenbedoelde verwijzing enkel een van de redenen van het besluit van de Commissie om de termijn voor het gebruik van de in de beschikking van 1998 goedgekeurde nieuwe leninggaranties te verlengen (zie punten 16 en 17 hierboven). Anders dan verzoekster ter terechtzitting heeft gesteld, werd in het besluit van 4 oktober 2000 enkel de geringe wijziging bestaande in voormelde verlenging van de termijn voor het gebruik van de nieuwe leninggaranties geacht geen twijfel op te werpen wat de verenigbaarheid van de steun betrof, overeenkomstig de rechtspraak van het arrest Ryanair/Commissie, punt 92 supra.

106 Bijgevolg kan het door verzoekster aangevoerde besluit van 4 oktober 2000 niet aldus worden uitgelegd dat dit een aanwijzing bevat voor de indiening bij de Commissie van een tweede gewijzigd plan waarin de privatiseringsprocedure is opgenomen, en van de goedkeuring van dat plan.

— Onderzoek van de argumenten die zijn gebaseerd op de briefwisseling tussen de Griekse autoriteiten en de Commissie en op de aan die instelling meegedeelde rapporten

107 Vooraf zij eraan herinnerd dat noch de regelmatig aan de Commissie verstrekte informatie over de uitvoering van het project tot privatisering van de meerderheid van de aandelen van OA, in het bijzonder over de twee achtereenvolgende privatiseringsprocedures waarmee aan het begin van de zomer van 2000 respectievelijk in februari 2002 een begin was gemaakt, noch de bijeenkomsten die daarover tussen de adviseurs van de Griekse regering en de diensten van de Commissie zijn gehouden, de Griekse autoriteiten konden ontslaan van de verplichting elke belangrijke wijziging van het herstructureringsplan van 1998 met de noodzakelijke gegevens ter goedkeuring aan de Commissie voor te leggen.

108 Derhalve moet worden nagegaan of de briefwisseling en de verschillende door verzoekster aangevoerde rapporten de overweging wettigen dat een verzoek om wijziging van het herstructureringsplan samen met een gewijzigd plan is voorgelegd aan de Commissie overeenkomstig de eisen van de richtsnoeren, ongeacht of het in verband met de eerste of de tweede privatiseringsprocedure is.

109 Wat de eerste privatiseringsprocedure betreft, is na de vaststelling in september 2000 van het besluit dat noodzakelijk is voor een privatisering van de meerderheid van de aandelen van OA, de aanbesteding in december daaraanvolgend uitgeschreven volgens de aanwijzingen in de antwoorden van de Griekse autoriteiten van 11 april 2002 op het bevel tot informatieverstrekking van 6 maart 2002 (punten 2.7.4 en 2.19.2). De Griekse minister van Vervoer en Communicatie heeft in een brief aan mevrouw Loyola de Palacio van 6 september 2000 erop gewezen dat volgens het door Crédit Suisse First Boston van particuliere investeerders ontvangen commentaar enkel belangstelling was indien een meerderheidspakket van de aandelen werd verkocht en mits de financiële parameters van OA „helder" waren. Het op 20 december 2000 aan de Commissie meegedeelde memorandum van het Crédit Suisse First Boston was bedoeld om een beperkt aantal ondernemingen dat hun belangstelling voor overname van OA te kennen had gegeven, te helpen bij hun beslissing om al dan niet bijkomend onderzoek naar de situatie van die onderneming

in te stellen. Dat omvatte met name het door PricewaterhouseCoopers opgestelde rapport (zie punt 15 hierboven). De kwestie van de aanpassing van het herstructureringsplan van 1998 met het oog op het herstel van de levensvatbaarheid van OA werd echter noch in dat memorandum noch in de briefwisseling en voormelde antwoorden aangesneden.

110 Hetzelfde geldt voor de brief die de Griekse autoriteiten op 16 mei 2001 aan de Commissie hebben gezonden in antwoord op haar brief van 25 april 2001. In laatstgenoemde brief, die betrekking had op de voorafgaande discussies die vanaf december 2000 tussen de diensten van de Co en de adviseurs van de Griekse regering over het privatiseringsproject van OA hadden plaatsgevonden, had de Commissie enerzijds twijfel geopperd over de vraag of de aanbestedingsprocedure verenigbaar was met haar standpunt over de privatiseringen als uiteengezet in het XXIIIe Verslag over het mededingingsbeleid van 1993 (punten 402 en 403). Anderzijds had de Commissie in dezelfde brief eraan herinnerd dat de naleving van het herstructureringsplan en het herstel van de levensvatbaarheid van OA essentiële voorwaarden met betrekking tot de beschikkingen van 1994 en 1998 waren.

111 Ten aanzien van dit laatst punt hebben de Griekse autoriteiten in hun bovenbedoelde antwoord van 16 mei 2001 enkel verwezen naar hun opmerkingen van 19 februari 2001 over de klacht van de HACA (zie punt 18 hierboven), zonder zelfs een eventuele aanpassing van het herstructureringsplan van 1998 te noemen. Verder hebben zij, wat de privatiseringsprocedure betreft, de Commissie enkel ervan in kennis gesteld dat drie offertes binnen de gestelde termijn waren ingediend, en hebben zij haar meegedeeld dat zij na informeel overleg met haar diensten van de transactie op de hoogte zou worden gebracht. Uit die briefwisseling van 25 april en 16 mei 2001 blijkt dus dat in dat stadium geen verzoek om wijziging van het herstructureringsplan bij de Commissie was ingediend.

112 Bij brief van 1 februari 2002 hebben de Griekse autoriteiten de Commissie meegedeeld dat met een van de inschrijvers discussies gaande waren. Bovendien hebben zij die instelling maatregelen meegedeeld om bedrijfskosten te besparen, het OA-netwerk te rationaliseren en het rendement te verbeteren door afschaffing van

de gereduceerde tarieven en de toepassing van op resultaat gerichte managementtechnieken. Bij die bijkomende maatregelen, die zijn vastgesteld om de crisis op de luchtvaartmarkt na de gebeurtenissen van 11 september 2001 het hoofd te bieden en volledig verenigbaar zijn met het herstructureringsplan van 1998, was echter geen verzoek om aanpassing van dat plan gevoegd.

113 Daaruit volgt dat noch uit de door verzoekster aangevoerde brieven en documenten noch uit de andere elementen van het dossier blijkt dat een — zelfs stilzwijgend — verzoek om wijziging van het herstructureringsplan van 1998 bij de Commissie is ingediend tijdens de eerste privatiseringsprocedure, die in februari 2002 is onderbroken omdat de uitgekozen inschrijver niet in staat was zijn financiële soliditeit aan te tonen.

114 Met betrekking tot de tweede privatiseringsprocedure heeft de Griekse regering de Commissie bij brief van de minister van Vervoer en Communicatie van 22 februari 2002 meegedeeld dat de privatiseringsprocedure een nieuwe fase inging waarin een plan tot reorganisatie van OA zou worden uitgevoerd om binnen enkele maanden een nieuwe levensvatbare luchtvervoerder te lanceren. Gelijktijdig zou OA al haar vliegactiviteiten staken. Alle activa en dochtermaatschappijen van OA zouden binnen ongeveer twee jaar worden verkocht. Het uitvoerige privatiseringsplan en het uitvoerige ondernemingsplan van de nieuwe luchtvervoerder zouden in de komende weken aan de Commissie worden gepresenteerd.

115 Uit de door de Griekse autoriteiten aan de Commissie gezonden documenten blijkt duidelijk dat de tweede privatiseringsprocedure van OA beoogde de verwezenlijking van het in de beschikking van 1998 omschreven hoofddoel te vergemakkelijken, namelijk het herstel van de levensvatbaarheid van die onderneming. Derhalve moeten die documenten worden onderzocht voor de beoordeling of zij kunnen worden geacht althans impliciet een gewijzigd herstructureringsplan te bevatten.

116 In hun antwoorden van 11 april 2002 op het eerste bevel tot informatieverstrekking van 6 maart 2002 hebben de Griekse autoriteiten opgemerkt dat sinds de zomer van 2000 de inzet voor de herstructurering van OA tweeledig was, te weten enerzijds de procedure tot privatisering van de meerderheid van de aandelen van OA waardoor haar herstructurering op lange termijn tot stand werd gebracht, en anderzijds gelijktijdig de rationalisering van de activiteiten van OA (met name door verlaging van de capaciteit en van de kosten), zodat de lopende privatiseringsprocedure niet in gevaar werd gebracht (punten 2.7.5, 2.3.13 en 2.7.1). Zij hebben verklaard dat de uitvoering van de herstructurering van OA door verschillende interne en externe factoren was vertraagd, zodat de gebruikmaking van de privatisering beoogde de herstructureringsinspanning te versnellen (punt 1.6). Zij hebben in een paar woorden aangegeven dat het bij de privatisering in het bijzonder om de volgende doelstellingen ging: de onderneming New Olympic Airways (NOA) zou uitsluitend als luchtvaartmaatschappij optreden; de internationale luchthaven van Athene te Spata zou haar voornaamste hub-luchthaven zijn; NOA zou de financiële soliditeit en de nodige capaciteit hebben om haar levensvatbaarheid op lange termijn te waarborgen; de blootstelling van de Helleense Republiek en de OA-groep aan risico's en schulden die ten laste van de OA-groep zullen blijven na haar herstructurering, dient te worden geminimaliseerd en ten slotte de verkoopopbrengst dient te worden gemaximaliseerd (punt 2.19.8).

117 In die antwoorden van 11 april 2002 hebben de Griekse autoriteiten in het bijzonder erop gewezen dat de privatisering van OA niet een van de voorwaarden voor de goedkeuring van de betrokken steun was en dat deze een bijkomende garantie voor de Commissie vormde van de vastbeslotenheid van de Griekse regering om de onderneming te herstructureren. Zij hebben de nadruk gelegd op het feit dat de privatisering voor de herstructurering en levensvatbaarheid van OA op lange termijn van wezenlijk belang was. De heer Verelis heeft in de zomer van 2000 aan mevrouw Loyola de Palacio de aanvankelijke informatie over de in februari 2002 onderbroken eerste privatiseringsprocedure verstrekt en op een bijeenkomst op 20 oktober 2000 aangevuld. Sindsdien heeft een aantal bijeenkomsten tussen de adviseurs van de Griekse regering voor de privatisering en leden van het kabinet van mevrouw Loyola de Palacio en de diensten van de Commissie plaatsgevonden om die informatie bij te werken met name sinds de bekendmaking van de uitnodiging om belangstelling te tonen voor de overname van OA en de mededeling van bovenbedoeld memorandum van 20 december 2000 (zie punt 109 hierboven), teneinde te verzekeren dat de privatiseringsprocedure door de Commissie werd goedgekeurd en vooral dat de doelstelling van de herstructurering werd bereikt (punten 2.19.3-2.19.7).

118 Bij brief van 16 juli 2002 heeft de Griekse regering de Commissie meegedeeld dat de verkoop van Olympic Catering aan het eind van de daaraanvolgende maand zijn beslag zou krijgen. Zij gaf aan dat zij verwachtte dat de privatisering van OA en haar afdelingen en dochtermaatschappijen „aan het eind van de [volgende] maand oktober" zou zijn voltooid.

119 In hun antwoorden van 30 september 2002 op het tweede bevel tot informatieverstrekking van 9 augustus 2002 hebben de Griekse autoriteiten herinnerd aan de uitvoering van maatregelen om kosten te besparen en de aangeboden diensten te verminderen. Bovendien hebben zij opgemerkt dat het financiële en operationele herstel van OA in 2002 aantoonde dat de luchtvaartsector van de onderneming levensvatbaar op lange termijn was, mits zij haar eigen kapitaal in het bijzonder door de privatiseringsprocedure versterkte. Zij hebben verklaard dat de privatisering twee doelstellingen nastreefde: 1) de onmiddellijke vorming van liquide middelen door de verkoop van aandelen, deelnemingen en sectoren van de groep, en 2) de inbreng van particulier kapitaal in de onderneming. Een rapport over het resultaat van de onderhandelingen met potentiële investeerders diende voor eind oktober 2002 te worden ingediend. Ten slotte deelden de Griekse autoriteiten de Commissie mee dat als die poging mislukte, de luchtvaartsector van de groep zou worden gescheiden en aan NOA, een dochtermaatschappij van OA, zou worden overgedragen. Zij preciseerden dat de voorkeur voor die oplossing toe te schrijven was aan het feit dat de gezonde situatie van NOA haar de mogelijkheid bood geld te lenen en dat de nieuwe arbeidsovereenkomsten van het vliegpersoneel van NOA strookten met de marktvoorwaarden. Zij deelden mee dat het financieringsplan van NOA voorzag in een banklening met de aandelen van de onderneming als onderpand. Om kort te gaan, NOA had de volgende kenmerken: een geherstructureerd en winstgevend netwerk zonder structureel verliesgevende routes; een meer gestandaardiseerde en modernere vloot, aangepast aan het geherstructureerde netwerk, en collectieve overeenkomsten in overeenstemming met de marktvoorwaarden.

120 Zoals reeds is opgemerkt (zie punt 97 hierboven), blijkt verder uit de notulen van de bijeenkomst van 16 oktober 2002, dat de juridische adviseurs van de Griekse regering hebben verklaard dat het herstructureringsplan van 1998 sinds 1999 niet meer was bijgewerkt en dat met reële en actuele cijfers te rade moest worden gegaan om de

levensvatbaarheid van OA te beoordelen. Echter wordt geen melding gemaakt van een concreet verzoek om wijziging van het herstructureringsplan van 1998, vergezeld van een gewijzigd plan, waarbij de lopende privatiseringsprocedure in aanmerking wordt genomen.

121 Uit de zojuist hierboven onderzochte documenten blijkt enkel dat de Commissie telkens van de voortgang van de privatiseringsprocedure op de hoogte werd gehouden. Uit die documenten volgt in het bijzonder dat die privatiseringsprocedure door de Griekse autoriteiten was begonnen als een aanvulling op de uitvoering van herstructureringsmaatregelen — met name kostenbesparing en vermindering van aangeboden diensten — die lagen in de lijn van de reeds door het herstructureringsplan van 1998 voorgeschreven maatregelen. Immers, blijkens de beschikking van 1998 strekte dat plan juist ertoe de levensvatbaarheid van OA te herstellen door verlaging van de exploitatiekosten door middel van de reorganisatie van de kostenstructuur, verbetering van het rendement en reorganisatie van de onderneming. Tussen partijen staat vast dat dit plan al in 1999 niet in staat bleek de levensvatbaarheid van OA te verzekeren met name wegens de verslechtering van de financiële situatie van de onderneming. Zoals met name de reeds aangehaalde antwoorden van 30 september 2002 op het tweede bevel tot informatieverstrekking bevestigen, was in die context het doel van de reorganisatie en de privatisering van OA enerzijds, onmiddellijk extra liquide middelen te creëren door de individuele en afzonderlijke verkoop van de niet tot de kernactiviteiten behorende activa en de nevenactiviteiten, waardoor de schulden van OA kunnen verdwijnen, en anderzijds de meerderheid van de tot op dat tijdstip door OA en haar dochtermaatschappijen Macedonian Airlines en Olympic Aviation uitgeoefende vliegactiviteiten te hergroeperen en te privatiseren zodat door een kapitaalinjectie in de toekomstige particuliere luchtvaartmaatschappij weer eigen middelen kunnen worden gevormd.

122 In bovenbedoelde documenten hebben de Griekse autoriteiten echter niet duidelijk en nauwkeurig een concrete aanpassing van het herstructureringsplan van 1998 voorgesteld. Zij hebben integendeel enkel gesuggereerd dat de Commissie het herstructureringsplan van 1998 opgeeft, door met name de nadruk te leggen op het feit dat de privatisering van OA — waarvan zij de modaliteiten ter goedkeuring

aan de Commissie wilden voorleggen (zie punten 110, 111, 114 en 117 in fine hierboven) — bevestigde dat de Helleense Republiek vastbesloten was de onderneming te herstructureren (zie punten 117 en 120 hierboven). Voor zover het herstructureringsplan van 1998 in het bijzonder de begunstigde onderneming bond, kon de betrokken lidstaat enkel de wijziging daarvan bewerkstelligen door een gewijzigd plan ter goedkeuring aan de Commissie voor te leggen, zoals reeds is opgemerkt (zie punten 89-93 hierboven).

123 In dit verband moet echter worden vastgesteld dat de twee rapporten van Deloitte & Touche, die de Griekse autoriteiten in november 2002 aan de Commissie hebben meegedeeld, niet meer gegevens bevatten die konden worden begrepen als een verzoek om wijziging van het herstructureringsplan van 1998, waarbij een gewijzigd plan was gevoegd.

124 Weliswaar bevestigde het rapport van Deloitte & Touche, „Report on the Limited Review of Olympic Airways Performance as compared to its 2002 Financial Plan (July 2002)", dat in bijlage bij voormelde brief van 13 november 2002 aan de Commissie is meegedeeld, dat de bedrijfsresultaten van OA in 2002 relatief waren verbeterd ten opzichte van de voorgaande boekjaren, maar het bevatte geen verzoek om bijwerking van het herstructureringsplan van 1998, wat in het bijzonder de bedoelde financiële kencijfers en de duur van de herstructureringsperiode betreft, teneinde rekening te houden met die verbetering en de invloed van de lopende privatisering. In dit rapport werd uitdrukkelijk vermeld dat het enige doel een beperkt onderzoek van de verwachte bedrijfsresultaten van OA was, met uitzondering van Olympic Aviation en Macedonian Airlines, voor de periode van acht maanden tussen januari en augustus 2002, enkel om de directie van OA te helpen bij hun beoordeling of de financiële prognoses voor 2002 redelijk waren. Daarin werd erop gewezen dat het financiële plan van OA voor 2002 een samenvatting gaf van de gevolgen van een grote verscheidenheid aan organisatorische, operationele en commerciële veranderingen die beoogden — onder andere — de capaciteit te controleren, de prijzen te verhogen en zo mogelijk de kosten te controleren (punt 2.1). In dat rapport werd de privatiseringsprocedure, waarmee in 2002 een aanvang was gemaakt, enkel vermeld als de achtergrond waartegen het financiële plan voor 2002 was ontwikkeld. Daarover werd in het rapport verklaard dat werd verwacht dat de verkoop van niet tot de kernactiviteiten behorende activa en de herstructurering/privatisering van de vliegactiviteiten gelijktijdig met de voortzetting van de strategie van verlaging van de capaciteit en de

kosten, en van verbetering van de inkomsten en het rendement in 2002 een gunstiger financieel resultaat zouden opleveren dan in de voorgaande jaren. Het bevatte geen enkele prognose met betrekking tot de resultaten van OA in de boekjaren 2003 en 2004, waarin de privatisering van de OA-groep zou worden voortgezet.

125 In het rapport van Deloitte & Touche, „Restructuring and Privatization (November 5th, 2002)", dat in bijlage bij de brief van 21 november 2002 aan de Commissie is meegedeeld, hebben de Griekse autoriteiten enkel een aantal eerder aan die instelling verstrekte inlichtingen over de tweede privatiseringsprocedure nader uitgewerkt. Dit rapport, dat niet verwees naar het herstructureringsplan van 1998 en ook niet naar de financiële situatie van OA, bevatte een beknopte samenvatting van de verwachte jaarrekeningen van de toekomstige luchtvaartmaatschappij NOA, alsmede van haar verwachte resultaatrekeningen voor de boekjaren 2003, 2004 en 2005. Het was echter niet vergezeld van de in de brief van 22 februari 2002 aangekondigde mededeling (zie punt 114 hierboven) van een echt ondernemingsplan voor die nieuwe onderneming. In dat rapport werd enkel aangegeven dat het doel van de aangevangen privatisering was, in de loop van 2003 een particuliere luchtvaartmaatschappij op basis van de huidige OA-groep op te richten. De nieuwe benadering bestond erin de OA-groep zodanig te herstructureren dat alle vliegactiviteiten werden gebundeld en dat alle andere activiteiten werden ontkoppeld. Voor de verschillende activiteiten zou apart naar particulier kapitaal worden gezocht. NOA zou een winstgevende luchtvaartmaatschappij zijn die niet gebukt ging onder de financiële problemen uit het verleden. De particuliere meerderheidsaandeelhouder zou vers particulier kapitaal in NOA inbrengen en het management daarvan op zich nemen. In het rapport werd met name vermeld dat de activa die noodzakelijk waren voor de nieuwe luchtvaartmaatschappij (vliegtuigen, merk, handelsrelaties, time-slots in de luchthavens van de Gemeenschap, gebouwen), tegen de marktprijs van de OA-groep moesten worden overgenomen, en dat het personeel van de OA-groep door NOA op basis van nieuwe concurrentiële arbeidscontracten moest worden aangesteld. De dochtermaatschappij Macedonian Airline zou als platform dienen voor NOA. De nieuwe luchtvaartmaatschappij zou een kleiner en wezenlijk winstgevend netwerk exploiteren. Het rapport bevatte aanwijzingen over de te vliegen routes, het aantal vliegtuigen en de geplande personeelsinkrimping. De privatiseringsprocedure zelf zou in twee fasen verlopen: fase A, waarmee reeds was begonnen, zou worden afgesloten met de selectie van een particuliere investeerder, en fase B zou bestaan in de onderhandelingen met die investeerder. NOA zou vóór de winter van 2003 operationeel worden („take off"). Voor de andere dan de vliegactiviteiten moest de afzonderlijke privatisering van de verschillende dochtermaatschappijen in juni 2003 en die van de sectoren in juni 2004 zijn voltooid.

126 Uit het onderzoek van de inhoud van voormeld rapport blijkt dat dit niet aldus kan worden uitgelegd dat het een stilzwijgend verzoek tot concrete aanpassing van het herstructureringsplan van 1998 bevat teneinde de reorganisatie en de privatisering van de OA-groep in aanmerking te nemen. Zelfs indien die reorganisatie en privatisering, die juist bedoeld waren om de herstructurering en het herstel binnen een redelijke termijn van de levensvatbaarheid van OA op lange termijn te vergemakkelijken, noodzakelijkerwijs een aanpassing van het herstructureringsplan van 1998 inhielden, moesten de Griekse autoriteiten namelijk nog wel de gewenste concrete aanpassingen duidelijk en nauwkeurig voorstellen, wat betreft niet alleen de bijkomende herstructureringsmaatregelen tot verlaging van de kosten en de capaciteit, maar ook de financiële prognoses voor de door het gewijzigde plan bestreken periode. Noch in voormeld rapport over de herstructurering en de privatisering van OA noch in de andere dossierstukken zijn echter prognoses gemaakt over de invloed die de bijkomende herstructureringsmaatregelen en de privatisering zouden kunnen hebben op de in de beschikking van 1998 bedoelde financiële indicatoren van OA, in het bijzonder op de financiële levensvatbaarheid van OA op lange termijn en met name op haar vermogen om haar schulden weg te werken en financieel onafhankelijk te worden (zie punt 121 hierboven). In dit verband bevat bovenbedoeld rapport enkel in grote lijnen een verwijzing naar de verkoop van Olympic Catering voor 16 miljoen EUR en een voorlopig tijdschema voor de verkoop van de andere dochtermaatschappijen en activiteitssectoren van de groep die in twee fasen werd verwezenlijkt, waarvan de tweede in juni 2004 zou worden afgesloten.

127 Daaruit volgt dat het rapport van 5 november 2002 over de herstructurering en de privatisering van OA, aangevuld met de andere bovenbedoelde inlichtingen die tijdens de administratieve procedure aan de Commissie zijn verstrekt, niet kan worden geacht impliciet een gewijzigd herstructureringsplan te bevatten. In al die documenten wordt namelijk de nadruk gelegd op de levensvatbaarheid van de nieuwe geplande luchtvaartmaatschappij, NOA, vrij van alle schuld, en er wordt geen enkele concrete en nauwkeurige aanwijzing gegeven met betrekking tot de bijzondere maatregelen om de specifieke problemen van OA te verhelpen (zie in die zin arrest BFM en EFIM/Commissie, punt 65 supra, punt 88).

128 Bij gebreke van voldoende nauwkeurige aanwijzingen over de privatiseringsprocedure zelf kon voormeld rapport verder ook niet worden geacht een verzoek om

goedkeuring van een uitvoerig privatiseringsplan te bevatten waarvan de mededeling ook bij brief van 22 februari 2002 aan de Commissie was aangekondigd (zie punten 114 en 122 hierboven). In die omstandigheden herinnert het Gerecht eraan dat de controle van de wijze van privatisering van OA zich onderscheidt van de controle van de uitvoering van de betrokken herstructureringssteun, en wijst het erop dat de informatie over de privatiseringsprocedure van OA alleen in voormeld rapport over de herstructurering en de privatisering van die onderneming al helemaal niet kon worden geacht een concreet verzoek tot wijziging van het herstructureringsplan van 1998 te bevatten dat ertoe strekte de herstructureringsperiode te verlengen om de verwachte gevolgen van de reorganisatie en de privatisering van OA daarin op te nemen, teneinde de levensvatbaarheid van de onderneming op lange termijn te herstellen, omdat de modaliteiten van de privatisering zelf nog niet nauwkeurig waren vastgesteld.

129 In die context kan de bij brief van de Griekse regering van 2 december 2002 aan de Commissie verstrekte informatie, dat zes kandidaten die bewijs van hun financieel gezonde situatie hadden geleverd, belangstelling voor overname van OA hadden getoond, en dat in de komende dagen een inschrijver zou worden uitgekozen, zodat de onderhandelingen op zeer korte termijn konden worden afgesloten, ook niet aldus worden begrepen dat daarin een stilzwijgend concreet verzoek om wijziging van het herstructureringsplan van 1998 was vervat.

130 Om al die redenen kunnen de aan de Commissie gezonden brieven, informatie en documenten niet worden geacht een stilzwijgend verzoek om bijwerking van het herstructureringsplan van 1998 vergezeld van een gewijzigd plan te bevatten, dat strookt met voormelde bepalingen van het Verdrag en de richtsnoeren (zie punten 90 en 91 hierboven).

131 Blijkens voorgaande overwegingen heeft verzoekster niet aangetoond dat de Commissie een beoordelingsfout had gemaakt met de vaststelling in de bestreden beschikking (punt 173), dat haar tijdens de administratieve procedure geen nieuw

concreet verzoek om wijziging van het herstructureringsplan was voorgelegd na het opgeven van het Speedwing-plan, en met de toetsing van de verenigbaarheid van de betrokken steunmaatregel aan het herstructureringsplan van 1998.

132 Toegevoegd zij dat uit het dossier niet blijkt en verzoekster overigens niet stelt dat de Griekse autoriteiten de Commissie na de mededeling van de rapporten van Deloitte & Touche in november 2002, hebben voorgesteld haar op korte termijn in aanvulling op die rapporten een bijgewerkt herstructureringsplan voor te leggen.

133 In die omstandigheden kan er niet van worden uitgegaan dat de Commissie de grenzen van haar beoordelingsvrijheid heeft overschreden door op 11 december 2002 de bestreden beschikking op basis van het niet-bijgewerkte herstructureringsplan vast te stellen.

134 Om al die redenen moeten de middelen betreffende feitelijke vergissing en kennelijke beoordelingsfout ongegrond worden verklaard.

2. Gestelde schending van artikel 87, lid 3, sub c, EG en kennelijke beoordelingsfout

a) Argumenten van partijen

135 Volgens verzoekster heeft de Commissie niet op passende wijze onderzocht of de in 1998 goedgekeurde steunmaatregel op grond van artikel 87, lid 3, sub c, EG verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kon worden geacht.

136 Zij stelt dat de Commissie zich had moeten baseren op het herstructureringsplan zoals dat er op 11 december 2002 uitzag, rekening houdend met de waarschijnlijkheid van de privatisering, de kostenbesparende maatregelen en de verbetering van de bedrijfsresultaten in 2002, en dat zij in dat geval tot de conclusie zou zijn gekomen dat de in 1998 goedgekeurde steunmaatregel opnieuw kon worden goedgekeurd.

137 Verzoekster voert aan dat in casu was voldaan aan de in de richtsnoeren geformuleerde vier voorwaarden voor goedkeuring van herstructureringssteun (punt 3.2.2.), anders dan de Commissie in de bestreden beschikking had geconcludeerd (punten 182-185).

138 Wat om te beginnen de voorwaarde met betrekking tot de levensvatbaarheid betreft, betwist verzoekster in het bijzonder de analyse van de Commissie (punten 103-117 van de bestreden beschikking), volgens welke de bedrijfsresultaten van OA matig waren gebleven. Die analyse gaat voorbij aan de beoordelingen in bovenbedoeld rapport van Deloitte & Touche over het beperkte onderzoek van de prestaties van OA vergeleken met haar financiële plan voor 2002. Volgens dat rapport (blz. 16) is immers „een opmerkelijke verbetering in de ontwikkeling van de ebitda [‚Earnings before Interests, Taxes and Depreciation of Assets', winst vóór rente, belastingen en afschrijvingen] opgetreden sinds 1999, ondanks een uiterst ongunstig klimaat in de luchtvaartindustrie als geheel", en „daaruit volgt dat de bedrijfsresultaten […] van OA in de goede richting gaan". In dit verband wordt in voormeld rapport verklaard (blz. 18), dat OA volgens het meest waarschijnlijke scenario voor 2002 een gering exploitatieverlies van 39,1 miljoen EUR zou lijden. Dit cijfer zou vergeleken met het voor 2001 geraamde verlies van 148,75 miljoen EUR volgens hetzelfde rapport een nog opmerkelijker transformatie van de onderneming betekenen, wanneer het effect van 26,5 miljoen EUR aan bijkomende lasten van de internationale luchthaven Athene (AIA) in aanmerking wordt genomen. Verzoekster merkt op dat die verbetering des te opvallender is, omdat verschillende factoren de winst van de meeste grote Europese luchtvaartmaatschappijen in de periode 1998-2002 omlaag hebben gedrukt. De gehele sector werd namelijk geconfronteerd met een daling van de Europese vraag vanaf 1998 en vooral na 11 september 2001.

139 Door te betreuren dat de uitzonderlijke winst een „eenmalige" operatie was (punt 113 van de bestreden beschikking), en door de situatie van het kapitaal van OA in haar geheel te analyseren (punt 116 van de bestreden beschikking) voor de conclusie dat de onderneming financieel volledig was ineengestort (punt 184 van de bestreden beschikking), is de Commissie voorbijgegaan aan het feit dat OA werd geprivatiseerd.

140 Er is een gedetailleerd en solide programma opgezet, dat in bovenbedoeld rapport over de herstructurering en de privatisering van OA van 5 november 2002 is uiteengezet. Dit voorzag in een privatisering van de meerderheid van de aandelen, kostenbesparende maatregelen en de afzonderlijke verkoop van de niet tot de kernactiviteiten behorende activa, om een duurzaam herstel van de levensvatbaarheid van OA binnen een redelijke termijn mogelijk te maken, zoals de richtsnoeren verlangen. De meeste vliegactiviteiten hadden in één keer moeten worden verkocht, waarbij de particuliere investeerder een aanzienlijke hoeveelheid kapitaal inbracht. Zij zouden meteen al winstgevend zijn geweest, zoals de balans en de winst- en verliesrekening in voormeld rapport aantonen. De privatisering is begonnen met de verkoop van 58 % van de aandelen van Olympic Catering en is met name voortgezet met zes blijken van belangstelling voor de overname van een meerderheidsdeelneming in de vliegactiviteiten van OA. Volgens het privatiseringsplan zouden de resterende passiva van OA worden afgelost door de opbrengst van de afzonderlijke verkoop van de verschillende nevenactiviteiten en door de liquide middelen. De vraag was niet of OA in haar huidige vorm levensvatbaar was, maar of de onderneming, gelet op de door Deloitte & Touche vastgestelde verbetering van haar bedrijfsresultaten en de lopende privatiseringsprocedure op 11 december 2002, in al haar onderdelen levensvatbaar was. In het bijzonder heeft OA niet gesteld dat buitengewone omstandigheden zoals verkopen relevant waren voor de blijvende levensvatbaarheid van de vliegactiviteiten van OA. Die omstandigheden hebben enkel meegeholpen OA extra liquide middelen te verschaffen waardoor de groep de privatisering kon uitvoeren.

141 Wat de bijzonderheden van de uitzonderlijk posten betreft, heeft de Commissie hoe dan ook een onjuiste analyse gemaakt. Anders dan zij stelt (punt 115 van de bestreden beschikking), waren haar immers in voormeld rapport over het beperkte onderzoek van de prestaties van OA vergeleken met haar financiële plan voor 2002 (blz. 73) nauwkeurige gegevens over uitzonderlijke opbrengsten van ongeveer

112 miljoen EUR verstrekt. Voorts heeft de Commissie geen rekening gehouden met het feit dat OA eind oktober 2000 had besloten niet meer op Australië te vliegen, wat het resultaat met 20 miljoen EUR per jaar had moeten verbeteren volgens bovenbedoeld rapport (blz. 15). Ten slotte wist zij niet dat OA een arbitrageprocedure had ingeleid teneinde een bijkomende schadevergoeding van ongeveer 55 miljoen EUR te verkrijgen wegens haar voortijdige gedwongen vertrek van de voormalige luchthaven van Athene (Hellinikon) (zie punten 160 en 35-37 van de bestreden beschikking).

142 Met betrekking tot het tijdschema van de privatiseringsprocedure stelt verzoekster dat, anders dan de door de Commissie voorgestelde uitlegging van de brief van de Griekse regering van 16 juli 2002, uit de algemene context en uit die van deze brief blijkt dat de Griekse regering te kennen gaf dat de privatisering in oktober 2003 — en niet in oktober 2002 zou worden voltooid. Dat zou kloppen met voormeld rapport van 5 november 2002 (blz. 7 en 21), volgens hetwelk de vliegactiviteiten „vóór de winter van 2003" en de meeste dochtermaatschappijen en eenheden in de loop van 2003 zouden worden verkocht. Hoe dan ook, wegens de algemene vermindering van het luchtverkeer in Europa na 1998 en de gevolgen van overmacht van de gebeurtenissen van 11 september 2001 hebben de richtsnoeren een uitstel in het kader van de wijzigingen gerechtvaardigd „om redenen die niet aan de onderneming of de lidstaat kunnen worden geweten".

143 Verzoekster wijst er vervolgens op dat het gewijzigde herstructureringsplan voorzag in een vermindering van de vliegactiviteiten op de markt om buitensporige mededingingsverstoringen te voorkomen. Bovendien werd de steun tot een minimum beperkt. In de bestreden beschikking zijn die punten echter niet onderzocht.

144 Verder was ook voldaan aan de vereisten met betrekking tot de gewijzigde herstructureringsplannen (punt 3.2.4. van de richtsnoeren). Ten slotte voldeed het herstructureringsplan in de versie van 11 december 2002 ook aan de richtsnoeren van 10 december 1994 inzake de toepassing van de artikelen [87 en 88 EG] en van artikel 61 van de EER-Overeenkomst op steunmaatregelen van de staten in de luchtvaartsector (PB C 350, blz. 5).

145 De Commissie voert aan dat verzoeksters argumenten berusten op de veronderstelling dat het privatiseringsplan ter controle en ter goedkeuring aan die instelling was voorgelegd. Dat plan is echter aan haar niet als plan tot wijziging van het herstructureringsplan van 1998 en ook niet als verzoek om bijkomende steun voorgelegd.

146 Nadat de privatiseringsprocedure zonder succes verschillende fasen had doorlopen, waarvan de laatste eind oktober 2002 had moeten zijn voltooid volgens de brief van de Griekse regering van 16 juli 2002, werd zij hoe dan ook in het rapport over de herstructurering en de privatisering van OA van 5 november 2002 nog steeds als een „concept" voorgesteld, dat wil zeggen als een theoretische eventualiteit.

147 Bovendien waren er geen door accountants gecontroleerde financiële gegevens voor 2001 — wat de beoordeling van de werkelijke financiële situatie van OA had bemoeilijkt — en, in het rapport over het boekjaar 2000 hebben de accountants aangegeven dat hun verklaring was afgegeven „op de uitdrukkelijke voorwaarde dat de onderneming aar activiteiten als actieve groep van ondernemingen zou voortzetten". In het rapport van Deloitte & Touche over het beperkte onderzoek van de prestaties van OA vergeleken met haar financiële plan voor 2002 (punten 1.1, 1.3 en 1.5) werd vermeld dat de beschikbare informatie over OA niet was geverifieerd en in bepaalde gevallen onjuist of onvolledig bleek te zijn, ook al waren de verschillen gering.

148 In die context heeft de Commissie de informatie voor de gehele periode van 1998 tot 2002 geanalyseerd en heeft zij de ontwikkelingen in de loop van 2002 nauwlettend onderzocht.

149 De Commissie betwist verzoeksters argumenten die op de verbetering van de bedrijfsresultaten van OA in 2002 zijn gebaseerd. Zij voert aan dat de beoordeling van een herstructureringsplan de gehele duur ervan moet bestrijken, dat wil zeggen

in casu 1998 tot 2002. Verder is een aanzienlijk deel van de winst behaald vanaf 2000, wat de verliezen van OA heeft verminderd. De Commissie voegt eraan toe dat het lage niveau van het waarschijnlijke bedrijfsresultaat voor 2002 onaanvaardbaar bleef. Ondanks de waarschijnlijke relatieve verbetering van de indicatoren voor 2002 verkeerde OA nog steeds in ernstige financiële problemen en steunde zij vanaf eind 2000 uitsluitend op geleende middelen om haar activiteiten te financieren.

b) Beoordeling door het Gerecht

150 Vooraf zij eraan herinnerd dat de Commissie volgens vaste rechtspraak bij de toepassing van artikel 87, lid 3, EG over een ruime beoordelingsvrijheid beschikt. Daar de gemeenschapsrechter zijn beoordeling van ingewikkelde economische feiten en omstandigheden niet in de plaats kan stellen van die van de Commissie, moet de toetsing door het Gerecht bijgevolg ertoe beperkt blijven na te gaan of de procedure- en motiveringsvoorschriften zijn nageleefd, of de vastgestelde feiten materieel juist zijn, en of er geen sprake is van een onjuiste rechtsopvatting, van een kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten of van misbruik van bevoegdheid (zie arresten Ryanair/Commissie, punt 92 supra, punt 90; Technische Glaswerke Ilmenau/Commissie, punt 43 supra, punt 148; Corsica Ferries France SAS/Commissie, punt 72 supra, punten 137 en 138, en Schmitz-Gotha Fahrzeuge/Commissie, punt 36 supra, punt 41).

151 In casu betwist verzoekster niet dat het herstructureringsplan van 1998 niet volledig is uitgevoerd. Zij wijst integendeel in haar memories erop dat dit plan al lang niet meer relevant was. Zoals de Commissie in de bestreden beschikking (punt 181) vaststelt, had de Griekse regering, hoewel zij tijdens de administratieve procedure betoogde dat alle bij de beschikkingen van 1994 en 1998 vastgestelde doelstellingen waren bereikt of op het punt stonden te worden bereikt, zelf opgemerkt — in haar rapport „Synopsis of the Government of the Hellenic Republic's Case for Olympic Airways on Key Issues", bij haar brief aan de Commissie van 21 november 2002 (blz. 5 en 32) — dat het nooit mogelijk was geweest om een plan tot herstructurering van OA volledig uit te voeren wegens zowel interne als externe obstakels.

152 In casu stelt verzoekster in wezen dat de betrokken steunmaatregel, die in 1998 was goedgekeurd, krachtens artikel 87, lid 3, sub c, EG verenigbaar met de gemeenschappelijke markt had moeten worden verklaard, voor zover, gelet op de kostenbesparende maatregelen, de verbetering van de financiële resultaten van OA in 2002 en de lopende privatiseringsprocedure, de ondernemingen en in het bijzonder de nieuwe luchtvaartmaatschappij die zouden voortkomen uit de afzonderlijke privatisering van de verschillende nevenactiviteiten van OA, levensvatbaar waren.

153 In dit verband zij eraan herinnerd dat de Commissie, daar geen concreet verzoek tot aanpassing van het herstructureringsplan van 1998 overeenkomstig de bepalingen van de richtsnoeren is ingediend, op goede gronden de verenigbaarheid van de herstructureringssteun aan het herstructureringsplan van 1998 met betrekking tot de periode 1998-2002 heeft kunnen toetsen (zie punt 131 hierboven), en derhalve een verlenging van de herstructureringsperiode buiten beschouwing heeft kunnen laten, en in het bijzonder de prognoses in verband met de latere uitvoering van het privatiseringsplan, zoals met name blijkt uit bovenbedoeld rapport van Deloitte & Touche van 5 november 2002 en uit de andere informatie die tijdens de administratieve procedure ter kennis van die instelling is gebracht.

154 Bijgevolg zijn verzoeksters argumenten die gebaseerd zijn op de verwachte invloed van de privatisering van OA op de levensvatbaarheid van de verschillende ondernemingen die daaruit zouden voortkomen, irrelevant voor de beoordeling of de bestreden beschikking gegrond is.

155 In het bijzonder volgt hieruit dat de Commissie de grenzen van haar beoordelingsvrijheid niet heeft overschreden door met name geen rekening te houden met de kapitaalinbreng die werd verwacht van de privatisering van de meerderheid van de in één onderneming verenigde vliegactiviteiten van de groep, die volgens de prognoses van de Griekse regering vóór de winter van 2003 moest zijn voltooid, alsmede de vorming van liquide middelen die in het bijzonder zou voortvloeien uit de afzonderlijke privatisering van de verschillende dochtermaatschappijen en nevenactiviteiten van OA, voor zover die privatisering nog niet was uitgevoerd.

156 Dienaangaande zij erop gewezen dat bij de vaststelling van de bestreden beschikking alleen de verkoop van de dochtermaatschappij Olympic Catering — bevestigd in de antwoorden van de Griekse autoriteiten van 30 september 2002 — tot stand was gebracht. Wat de privatiseringsprocedure van de vliegactiviteiten betreft, wordt weliswaar niet betwist dat zes financieel gezonde kandidaten hun belangstelling voor de overname van OA hadden kenbaar gemaakt, zoals blijkt uit de brief van de Griekse regering van 2 december 2002 (zie punt 129 hierboven), maar dat neemt niet weg dat slechts de eerste fase van die procedure was voltooid. Geen inschrijver was nog geselecteerd en de onderhandelingen waren nog niet begonnen, zodat geen concrete oplossing op voldoende nauwkeurige en geloofwaardige wijze kon worden voorzien. Bovendien was de door de Griekse autoriteiten aangekondigde privatisering nog niet meegedeeld, zoals reeds is opgemerkt (zie punt 128 hierboven).

157 Anders dan verzoekster stelt, had de Commissie in die context hoe dan ook alle recht om de daadwerkelijke financiële situatie van OA in december 2002 te beoordelen, gelet met name op haar uitzonderlijke winst en de hoogte van haar maatschappelijk kapitaal, en niet vanuit het oogpunt van de toekomstige privatiseringshandelingen.

158 Verder zij erop gewezen dat de Commissie zich in de bestreden beschikking niet uitsluitend heeft gebaseerd op de niet-uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 voor de vaststelling dat de levensvatbaarheid van OA niet had kunnen worden hersteld.

159 De Commissie was inderdaad van mening dat zij de daadwerkelijke uitvoering van de herstructurering van OA enkel kon beoordelen aan de hand van het plan in de beschikking van 1998, aangezien de betrokken lidstaat niet had gevraagd om verhoging van de steun of aanpassing van het plan na het vertrek van het directieteam van Speedwing in de zomer van 2000 (punt 173).

160 Na de vaststelling dat de in de beschikking van 1998 vastgestelde voornaamste financiële indicatoren niet in acht waren genomen, heeft de Commissie in die omstandigheden geconcludeerd dat het door de niet-uitvoering van het herstructureringsplan door OA vanaf 1999 onmogelijk was geworden de aanvankelijk vastgestelde doelstellingen te bereiken, in het bijzonder de voornaamste daarvan, namelijk het herstel van de levensvatbaarheid van de onderneming (punten 179, 181 en 184).

161 De Commissie heeft echter in wezen toegevoegd dat het, zelfs wanneer zij de financiële situatie van OA los van de daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 had beoordeeld, onmogelijk was geweest de levensvatbaarheid van de onderneming op korte of op lange termijn te bewijzen wegens haar totale financiële ineenstorting, omdat OA geen eigen middelen maar uitsluitend nog schulden had (punt 184).

162 Verzoekster brengt daartegen in dat die beoordeling wordt tegengesproken door de opmerkelijke verbetering van haar bedrijfsresultaten in 2002 vergeleken met voorgaande jaren, in het bijzonder met 2001, in een zeer ongunstig ondernemingsklimaat in de gehele Europese luchtvaartsector.

163 In dat verband merkt het Gerecht op dat de Commissie zich in de bestreden beschikking (punten 116, 172-174 en 179) met name heeft gebaseerd op de volgende door verzoekster niet-betwiste gegevens: 1) in de periode van augustus 1999 tot de zomer van 2000 waren de pogingen tot herstructurering en speciaal tot verlaging van de kosten, die met de verbetering van de rentabiliteit van OA een essentieel onderdeel van het herstructureringsplan van 1998 vormden, tijdelijk onderbroken om het Speedwing-plan uit te voeren (zie punt 96 hierboven); 2) na het vertrek van Speedwing was medio 2000 met een nieuwe fase van kostenbesparing begonnen; 3) intussen had de onderneming vanaf 1999 50 % van haar maatschappelijk kapitaal verloren. Verder hadden de opeenvolgende fasen van kostenbesparing (1998-begin 1999) en uitbreiding van de activiteiten (eind 1999-begin 2000) voor onrust binnen de onderneming gezorgd; 4) de in punt 105 van de bestreden beschikking onderzochte

financiële indicatoren voor de jaren 1998 tot 2002 weken aanzienlijk af van de voornaamste indicatoren in de beschikking van 1998; 5) in 2000 waren de eigen middelen tot ongeveer nul gedaald. Volgens de niet-gecontroleerde rekeningen voor 2001 was het bedrag daarvan tot — 136 miljoen EUR gedaald; 6) op 31 december 2002 was het maatschappelijk kapitaal ondanks de zeer positieve weerslag van de uitzonderlijke inkomsten op de situatie van OA in elk geval nog steeds negatief. De eigen middelen bedroegen — 139 miljoen EUR volgens het „meest waarschijnlijke scenario" dat door Deloitte & Touche was uitgedacht in bovenbedoeld rapport inzake het beperkte onderzoek van de prestaties van OA vergeleken met haar financiële plan van 2002; 7) sinds 2000 was OA uitsluitend afhankelijk van geleend kapitaal voor de financiering van haar activiteiten. In 2001 zijn met die leningen niet alleen alle vaste activa van de onderneming, maar ook het negatieve aandelenkapitaal gefinancierd; 8) wegens het gebrek aan liquide middelen zijn de kortlopende schulden van OA van 116 miljoen EUR in 1999 opgelopen tot 252 miljoen EUR in 2000 en tot 342 miljoen EUR in 2001; 9) van de indicatoren in de beschikking van 1998 bedroeg de schuldratio, die wordt berekend door het geheel van de schulden van de onderneming te delen door het aandelenkapitaal, en die volgens de beschikking van 1998 in 2000 tussen 2,22 en 2,76 had moeten liggen, eind 2000 303 toen het aandelenkapitaal bijna was verdwenen. Voor de latere boekjaren kon de schuldratio niet meer worden berekend omdat het aandelenkapitaal negatief was, en 10) indien de voor 2002 voorziene uitzonderlijke winst had kunnen worden behaald, zou een schuldratio van 2,76 (gelijk aan de voor 2000 toegestane ratio), gerelateerd aan het totale schuldniveau van 575 miljoen EUR eind 2000 en van 825 miljoen EUR eind 2001, vereisen dat het netto-aandelenkapitaal minstens 220 à 300 miljoen EUR bedroeg. Om het negatieve aandelenkapitaal in 2001 te compenseren was derhalve een kapitaalinjectie van 350 à 450 miljoen EUR noodzakelijk mits OA echter vanaf 2003 minstens de rentabiliteitsdrempel haalde.

164 In casu lopen de standpunten van partijen over de analyse van de financiële resultaten voor 2002 uiteen, in het bijzonder met betrekking tot enerzijds de ontwikkeling van de ebitda en het bedrijfsresultaat en anderzijds de uitzonderlijke winst.

165 Wat in de eerste plaats de analyse van de ontwikkeling van de ebitda betreft, zij opgemerkt dat de ebitda in het financiële plan van OA van 2002 van juli 2002 op

een positief bedrag van 11 miljoen EUR was geschat. Echter blijkens bovenbedoeld rapport van Deloitte & Touche inzake het beperkte onderzoek van de prestaties van OA vergeleken met haar financiële plan van 2002 zou de ebitda volgens het meest waarschijnlijke scenario een negatief bedrag van 39,1 miljoen EUR bereiken (blz. 16). In dat verband merkt verzoekster op goede gronden op dat dit cijfer in een ongunstige conjunctuur niettemin een aanmerkelijke verbetering ten opzichte van de negatieve ebitda-bedragen van 148,8 miljoen EUR in 2001 en van 132,4 miljoen EUR in 2000 vertegenwoordigt.

166 In de bestreden beschikking (punten 110 en 111) heeft de Commissie echter eraan herinnerd dat de ebitda met name de afschrijving van de vaste activa en de rentelast moest dekken. De som van die twee kostencomponenten werd in 2002 op 52 miljoen EUR geraamd volgens de door OA aan de Commissie verstrekte gegevens. De Commissie heeft derhalve erop gewezen, zonder door verzoekster te zijn weersproken, dat wanneer dat bedrag wordt afgetrokken van de ebitda, het bedrijfsresultaat of nettoresultaat vóór belasting en uitzonderlijke winst (EBT) een verlies van 41 miljoen EUR zou opleveren volgens het financiële plan van 2002, en van 92 miljoen EUR volgens het meest waarschijnlijke scenario op basis van het door Deloitte & Touche in voormeld rapport verricht onderzoek. In de beschikking van 1998 was een positief bedrijfsresultaat ten bedrage van 24,9 miljoen EUR voor 2002 voorzien. De Commissie heeft evenwel erkend dat bovenbedoelde verliezen waarschijnlijk een relatieve verbetering ten opzichte van voorgaande boekjaren vormden. Zij achtte die verbetering echter onvoldoende.

167 Met betrekking in het bijzonder tot het door verzoekster aangevoerde besluit om niet meer op Australië te vliegen, dat volgens bovenbedoeld rapport van Deloitte & Touche (blz. 15 en 54) zou leiden tot een vermindering van de verliezen met 2,9 miljoen EUR in 2002 en naderhand het bedrijfsresultaat met ongeveer 20 miljoen EUR per jaar zou verbeteren, moet worden vastgesteld dat dit een van de kostenbesparende maatregelen is die na het opgeven van het Speedwing-plan zijn uitgevoerd en in de bestreden beschikking in aanmerking zijn genomen (punt 175). In die omstandigheden kan de Commissie niet worden verweten dat zij de kostenverlagingen in verband met het besluit om niet meer op Australië te vliegen niet specifiek

heeft onderzocht, temeer waar de relevante verlagingen, namelijk die welke tijdens de duur van het betrokken herstructureringsplan waren voorzien, geraamd op 2,9 miljoen EUR in 2002, op zich geen aanmerkelijke invloed op de financiële resultaten van OA voor dat boekjaar 2002 konden uitoefenen.

168 Met betrekking tot de beoordeling van de invloed van de gebeurtenissen van 11 september 2001 en het ongunstige ondernemingsklimaat in de luchtvaartsector in Europa sinds 1998 en vooral sinds september 2001 op de ontwikkeling van de ebitda, heeft de Commissie in de bestreden beschikking vastgesteld (punt 177), dat zij bij gebreke van gecontroleerde rekeningen voor 2001 moeilijk de werkelijke impact van de aanslagen van 11 september 2001 op de financiële situatie van OA kon nagaan. Zij heeft zich echter op het standpunt gesteld dat de niet-naleving van het herstructureringsplan van 1998 reeds in 1999 had kunnen worden vastgesteld en in de volgende jaren bevestigd, los van de impact van de aanslagen van 11 september en de compensatie ten bedrage van 5 miljoen EUR in 2002, die OA als gevolg van die aanslagen en de sluiting van het luchtruim had ontvangen en die afzonderlijk werd onderzocht (punt 114).

169 Dienaangaande zij erop gewezen dat verzoekster geen bewijs aanvoert dat de veronderstelling wettigt dat de niet-uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 althans gedeeltelijk aan de aanslagen van 11 september 2001 kan worden toegerekend. Bovendien, zelfs indien werd aangenomen dat de niet-uitvoering van dit plan niet aan OA of aan de Helleense Republiek kon worden toegeschreven — wat in casu niet is bewezen, kon die omstandigheid hoe dan ook OA niet ontslaan van de verplichting aan de Commissie een verzoek om wijziging van het herstructureringsplan van 1998 voor te leggen.

170 Wat in de tweede plaats de analyse van de uitzonderlijke winst betreft, heeft de Commissie in de bestreden beschikking (punt 113) opgemerkt dat een aanzienlijk deel van die sinds 2000 gerealiseerde winst verband hield met de verkoop van niet tot de kernactiviteiten behorende activa. Zij heeft verklaard dat de uitzonderlijke winst (bestaande in de laatste tranche ten belope van 6 miljoen EUR van de compensatie

voor de verhuizing naar de luchthaven Spata, en de verkoop van vaste activa en financiële vaste activa zoals deelnemingen) volgens de verwachtingen 60 miljoen EUR zou bedragen. Hoewel zij erkent dat die winst de financiële situatie van OA kon helpen verbeteren, heeft zij erop gewezen dat deze geen impact had op de kostenstructuur van de onderneming. Zij was terecht van mening dat alleen de bedrijfswinst het voortbestaan van OA op lange termijn mogelijk zou maken.

171 Verder heeft de Commissie in de bestreden beschikking (punt 115) bij gebreke van definitief bewijs de gegevens betreffende een bijkomende uitzonderlijke winst van 112 miljoen EUR, die in 2002 werd verwacht, niet betrouwbaar geacht. Zij heeft aangegeven dat volgens de informatie die OA haar tijdens voormelde bijeenkomst van 16 oktober 2002 had verstrekt, het bedrag van 37 miljoen EUR zou kunnen overeenkomen met de verkoop van de aandelen van OA in de catering- en reserveringactiviteiten en dat het resterende bedrag (75 miljoen EUR) afkomstig was van de verkoop en de leaseback van vliegtuigen.

172 Verzoeksters argument dat die analyse van de Commissie onjuist zou zijn, gelet op de informatie in bovenbedoeld rapport van Deloitte & Touche (blz. 73), moet worden afgewezen. Dit rapport bevatte immers geen bijkomende bijzonderheden over de betrokken uitzonderlijke winst. Het vermeldde enkel de opbrengst van de verkoop van de dochtermaatschappij Olympic Catering (geschat op 11 miljoen EUR na aftrek van de bijdrage van OA aan de sociale lasten van Olympic Catering), de verwachte (niet-geraamde) opbrengst van de verkoop van de dochtermaatschappij Galileo Hellas, alsmede de verwachte opbrengst van de verkoop of de leaseback van vliegtuigen, die door OA op 75 miljoen EUR was geraamd. Uit het rapport van Deloitte & Touche inzake de herstructurering en de privatisering van OA blijkt enkel dat Galileo International een „zeer levendige" belangstelling voor de overname van Galileo Hellas had getoond, en dat volgens het geraamde tijdschema de in november 2002 begonnen privatiseringsprocedure in januari 2003 moest eindigen. Met betrekking tot voormelde ramingen betreffende de opbrengsten van de verkoop van de vliegtuigen bevatte verder geen van de twee in november 2002 aan de Commissie meegedeelde rapporten van Deloitte & Touche een verklaring die deze ramingen rechtvaardigde ten opzichte van enerzijds de nettoboekwaarde van de vliegtuigen — na afschrijving — van 41 miljoen EUR die — volgens de door verzoekster niet-betwiste

gegevens in de bestreden beschikking (punt 115) — is vermeld in de laatste balans van OA van 31 december 2001, en anderzijds de hoogte van de verkoopprijs van de tweedehands vliegtuigen. In dat verband vermeldde het rapport van Deloitte & Touche inzake het beperkte onderzoek van de prestaties van Olympic Airways vergeleken met haar financiële plan van 2002 (blz. 73), enkel dat die ramingen volgens OA gebaseerd waren op offertes „op de markt" die zij voor die vliegtuigen had ontvangen.

173 Met betrekking tot de door de Griekse Staat betaalde compensatie voor de verhuizing van de luchthaven Hellinikon naar die van Spata had voormeld rapport van Deloitte & Touche gepreciseerd (blz. 21), dat een compensatie ten bedrage van 138,7 miljoen EUR was betaald en dat de exploitatiekosten op de luchthaven Spata aanmerkelijk hoger waren. Blijkens de bestreden beschikking (punten 160 en 200) was die compensatie van 138,7 miljoen EUR volgens de Commissie niet te hoog en bevatte zij dus geen staatssteun. Zij heeft er dienaangaande op gewezen dat de Helleense Republiek niet meer verzocht om het bijkomende bedrag van 55 miljoen EUR waarom OA had gevraagd. Anders dan verzoekster stelt (zie punt 141 hierboven), kan in die context de Commissie niet worden verweten dat zij geen rekening heeft gehouden met het gevraagde bijkomende bedrag van 55 miljoen EUR, zelfs indien de Griekse autoriteiten in hun antwoorden van 11 april 2002 (punt 2.17.10) haar het besluit van OA hadden meegedeeld om het eindbedrag van de door de Griekse regering vastgestelde compensatie te betwisten. Verzoekster vermeldt immers in haar memories niet in welke stand — bij de vaststelling van de bestreden beschikking — de door haar in casu aangevoerde arbitrageprocedure zich bevond en ook niet of zij dienaangaande nauwkeurige informatie aan de Commissie had verstrekt. Daar op dat tijdstip een scheidsrechterlijke uitspraak ontbrak, kan de Commissie in geen geval worden verweten dat zij de loutere mogelijkheid van een bijkomende compensatie niet in aanmerking heeft genomen. Bovendien zij opgemerkt dat hoe dan ook de mogelijke toekenning van een bijkomende compensatie in beginsel door de Commissie wordt gecontroleerd om vast te stellen dat er geen sprake is van staatssteun (punt 35 van de bestreden beschikking).

174 Gelet op voorgaande overwegingen, moet worden vastgesteld dat verzoeksters argumenten geen steun bieden voor de conclusie dat de Commissie een kennelijke

beoordelingsfout heeft gemaakt doordat zij zich niet alleen met betrekking tot het verschil van de bedrijfsresultaten van OA ten opzichte van de indicatoren in de beschikking van 1998 gedurende de betrokken periode en in het bijzonder in 2002 (zie punt 166 hierboven), maar vooral wegens de omvang van de schulden van de onderneming en het gebrek aan eigen middelen (zie punten 161 en 163 hierboven) op het standpunt heeft gesteld dat, hoewel het bedrijfsresultaat voor 2002 vergeleken met de resultaten van de voorgaande boekjaren waarschijnlijk was verbeterd, de levensvatbaarheid van OA op korte en op lange termijn niet was hersteld, en doordat zij de herstructureringssteun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt heeft verklaard.

175 In die omstandigheden behoeft niet te worden ingegaan op de voorwaarden met betrekking tot het voorkomen van concurrentievervalsing en de beperking van het steunbedrag tot een minimum die in de bestreden beschikking niet in aanmerking zijn genomen, zoals verzoekster trouwens opmerkt.

176 Om al die redenen dient het middel betreffende schending van artikel 87, lid 3, sub c, EG ongegrond te worden verklaard.

3. Gestelde kennelijke onjuistheid van de beoordeling dat geen herstructureringsmaatregel is getroffen

a) Argumenten van partijen

177 Verzoekster betwist de vaststelling dat geen herstructureringsmaatregel op het juiste tijdstip is getroffen en/of dat het plan niet is gewijzigd (punten 172-181 van de bestreden beschikking). De complete procedure van privatisering van een

meerderheid van de aandelen, kostenverlaging en verkoop van activa overeenkomstig het gewijzigde herstructureringsplan van 2000, was in 2000 begonnen en had tot 11 december 2002 voortgeduurd. De Commissie was regelmatig op de hoogte gebracht van de herstructureringsmaatregelen, zoals blijkt uit de bestreden beschikking (punten 73, 106, 172 en 175).

178 De door OA toegepaste kostenbesparende maatregelen blijken met name uit de aan de Commissie meegedeelde documenten, zoals de brief van de Griekse regering van 1 februari 2002, haar antwoord op het eerste bevel van de Commissie van 11 april 2002 om informatie te verstrekken, haar antwoord van 30 september 2002 op het tweede bevel en haar opmerkingen van 21 november 2002, getiteld „Beknopte presentatie van de Helleense Republiek van de essentiële aspecten van het dossier van [OA]".

179 De Commissie stelt dat dit betoog niet kan slagen.

b) Beoordeling door het Gerecht

180 Om te beginnen zij vastgesteld dat verzoeksters grieven gebaseerd zijn op een onjuiste lezing van de beschikking. Anders dan verzoekster stelt, heeft de Commissie, hoewel zij concludeerde dat de bij de beschikking van 1998 gestelde doelstellingen, in het bijzonder het herstel van de levensvatbaarheid van OA, niet waren bereikt, daarom nog niet aangenomen dat geen herstructureringsmaatregel was uitgevoerd. Wat meer bepaald de kostenbesparende maatregelen betreft, blijkt uit de bestreden beschikking (punten 172-175) duidelijk dat de Commissie de door OA achtereenvolgens uitgevoerde beleidslijnen heeft onderzocht. De Commissie heeft eerst vastgesteld dat reeds in 1999 de verwachte resultaten niet waren bereikt aan het eind van de eerste fase van kostenbesparing (1998-begin 1999), die was gevolgd door een uitbreidingsfase onder het management van Speedwing, en daarna erop gewezen dat na het vertrek van Speedwing met een nieuwe fase van kostenbesparing was begonnen overeenkomstig het herstructureringsplan van 1998.

181 Vervolgens zij eraan herinnerd dat in de bestreden beschikking de uitgevoerde herstructureringsmaatregelen zijn getoetst aan het herstructureringsplan van 1998. Zoals reeds is uitgemaakt (zie punt 131 hierboven), hadden de Griekse autoriteiten niet concreet om wijziging van dat plan verzocht, wat de relevante bepalingen van de richtsnoeren vereisten. Bijgevolg heeft de Commissie de in het kader van het privatiseringsplan voorziene maatregelen niet onderzocht, voor zover zij tijdens de geldigheidsduur van het plan geen concrete vorm hadden gekregen. Daarentegen moet worden opgemerkt dat de Commissie rekening heeft gehouden met de invloed, met name op de financiële situatie van OA, van de privatiseringsmaatregelen die tijdens de vaststelling van de bestreden beschikking daadwerkelijk zijn uitgevoerd, zoals de verkoop van 58 % van de dochtermaatschappij Olympic Catering.

182 Uit de bestreden beschikking blijkt dan ook dat de Commissie de uitvoering van het herstructureringsplan op basis van alle tijdens de gehele geldigheidsduur van het plan genomen maatregelen heeft beoordeeld teneinde na te gaan of het doel van het plan om de levensvatbaarheid van de onderneming op lange termijn te herstellen, was bereikt.

183 Bijgevolg dient de grief dat volgens de Commissie geen herstructureringsmaatregel was uitgevoerd, ongegrond te worden verklaard.

B — *Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van de verplichting tot invoering van een goed functionerend en toereikend IBS als bedoeld in artikel 1, lid 1, sub d, van de beschikking van 1998*

1. Argumenten van partijen

184 Verzoekster merkt op dat de Commissie in de bestreden beschikking (punt 118) bevestigt dat de Helleense Republiek een IBS heeft ingevoerd. Het gaat enkel om het

goed functionerende en toereikende karakter van dit IBS. De Commissie heeft ook erkend (punt 186 van de bestreden beschikking) dat de termijn voor invoering van dat systeem, die bij artikel 1, lid 1, sub d, van de beschikking van 1998 op 1 december 1998 was bepaald, niet volstond.

185 In dat kader is verzoekster van mening dat het feit dat het IBS niet gold voor de dochtermaatschappijen van OA, niet betekende dat het niet functioneerde en ontoereikend was. De Commissie heeft in dat opzicht de vraag of het IBS van OA goed functioneerde en toereikend was, verward met de ruimere maar heel andere vraag van de modernisering en de transformatie van de subsystemen van mededeling van de financiële gegevens van OA. Aanvaard wordt dat de kwaliteit van laatstgenoemde systemen de kwaliteit van de resultaten van het IBS beïnvloedt, maar niet die van het ontwerp en de operationele capaciteit van het eigenlijke IBS. De deskundigen van de Commissie hebben de kwaliteit van het ontwerp en de bruikbaarheid van het IBS erkend. De kwaliteit van de resultaten van het IBS heeft echter bijgedragen tot de modernisering en de progressieve verbetering van de subsystemen voor de verzameling van de gegevens met betrekking tot de uitgaven en de inkomsten van OA. Die procedure in fasen bestond er niet enkel in de verenigbaarheid van een overvloed aan onverenigbare informaticasystemen — niet minder dan 44 — te verzekeren, maar hield ook de opleiding in van een zeer groot aantal werknemers dat bij de gegevensverzameling betrokken was, alsmede het wegwerken van een aanzienlijke achterstand van gegevens waarvan de verwerking vertraging had opgelopen. Dat de Commissie de aanvangsdatum voor de invoering van een volledig goed functionerend en toereikend IBS op 1 december 1998, slechts drie en een halve maand na de vaststelling van de beschikking van 1998, heeft bepaald, volstaat als bewijs dat de bepalingen van artikel 1, lid 1, sub d, van de beschikking van 1998 niet van toepassing zijn op de vaststelling van de subsystemen.

186 In die omstandigheden bevat de beschikking een kennelijke beoordelingsfout voor zover daarin wordt verklaard dat de Griekse autoriteiten de verplichting van artikel 1, lid 1, sub d, van de beschikking van 1998 niet zijn nagekomen.

187 Bovendien is de beschikking ook gebrekkig doordat de Commissie de op haar rustende bewijsplicht niet is nagekomen wat de situatie van het IBS van OA betreft. De Commissie heeft een beschikking inzake het IBS vastgesteld, die volgens haar eigen zeggen (punt 187 van de beschikking) op onvolledig bewijs is gebaseerd.

188 In het bijzonder heeft de Commissie inbreuk gemaakt op het recht van de Helleense Republiek en van verzoekster om te worden gehoord. Zij heeft niet om bijkomende informatie over het IBS verzocht en noch de Helleense Republiek noch verzoekster deelgenoot gemaakt van haar aanhoudende twijfel of het IBS goed functioneerde en toereikend was.

189 Dienaangaande wijst verzoekster erop dat zij bijzonderheden over de situatie van het IBS heeft meegedeeld in haar antwoord van 11 april 2002 op het eerste bevel tot informatieverstrekking van 6 maart 2002. Het rapport over de situatie van het IBS in april 2002, als bijlage 39 bij die opmerkingen gevoegd, heeft immers een duidelijk onderscheid gemaakt tussen het adequate karakter van het IBS van OA, van zeer hoge kwaliteit, en de noodzaak tot modernisering van de vele subsystemen voor de mededeling van de gegevens in het IBS. Daarin is bevestigd dat de opzet van het IBS in augustus 2000 was voltooid, dat het IBS voor 34 gebruikers bij OA in oktober 2000 was geïnstalleerd en dat de ontwikkelingen van de secundaire systemen waren beëindigd (inkomsten in 1999, salarissen in 2000 en Oracle Financials in 2001). In het tweede bevel tot informatieverstrekking heeft de Commissie het IBS niet verder genoemd.

190 De Commissie stelt dat OA en haar dochtermaatschappijen bij de vaststelling van de bestreden beschikking niet over een betrouwbaar IBS beschikten, zodat het niet mogelijk was geweest haar beoordeling over het management van OA op geldige gegevens te baseren of betrouwbare informatie te verkrijgen. Dat wordt bevestigd door de opmerkingen van de accountants in de verklaring bij de rekeningen van OA voor 2002.

2. Beoordeling door het Gerecht

191 Het Gerecht acht het wenselijk in de eerste plaats in het licht van de hierboven geformuleerde beginselen (zie punten 34-41 hierboven) de middelen te onderzoeken

betreffende schending van de bewijslast en van het recht te worden gehoord met betrekking tot de gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar verplichting om erop toe te zien dat OA op 1 december 1998 een volledig operationeel en adequaat IBS invoerde.

192 Blijkens het eerste bevel tot informatieverstrekking (punten 51-53, 88 en 90) is de Commissie, met name in het licht van de conclusies van het in 1999 door het onafhankelijke adviesbureau Alan Stratford and Associates opgestelde rapport, uitvoerig ingegaan op de vraag of een goed functionerend en toereikend IBS was ingevoerd, en heeft zij de Helleense Republiek verzocht alle noodzakelijke informatie te verstrekken om te onderzoeken of de steunmaatregel verenigbaar was.

193 Dienaangaande volgt uit de bestreden beschikking (punt 118), het eerste bevel tot informatieverstrekking en de samenvatting van bovenbedoeld rapport van Alan Stratford and Associates, dat als bijlage 39 bij de antwoorden van de Griekse autoriteiten van 11 april 2002 is gevoegd, dat dit rapport de aandacht had gevestigd op een aantal potentiële zwakke punten van het IBS. Daarin werd met name erop gewezen dat de doeltreffendheid van het systeem afhing van de verkrijging en efficiënte uitvoering van een nieuw systeem voor inkomstentabellen, dat het IBS niet van toepassing was op de dochtermaatschappij Olympic Aviation, en dat bepaalde belangrijke managementinformatie daarin nog niet was opgenomen wat het vermogen van het management om een werkelijk overzicht van de luchtvaartactiviteiten te krijgen aanzienlijk beperkte.

194 Gezien bovenbedoelde vragen over het IBS, die in het rapport van Alan Stratford and Associates aan de orde zijn gesteld en in het eerste bevel tot informatieverstrekking zijn overgenomen, stond het aan de Griekse autoriteiten op grond van hun medewerkingsverplichting alle nuttige informatie te verstrekken om het goed functionerende en toereikende karakter van het IBS vast te stellen. In het tweede bevel tot informatieverstrekking heeft de Commissie de Helleense Republiek nogmaals verzocht alle

noodzakelijk informatie te verstrekken voor het onderzoek of de in haar beschikking van 6 maart 2002 bedoelde steunmaatregelen verenigbaar waren met artikel 87 EG, en heeft zij duidelijk haar voornemen kenbaar gemaakt om een definitieve beschikking op basis van de beschikbare informatie vast te stellen (punten 7, 9 en 10).

195 In die omstandigheden heeft de Commissie op goede gronden de bestreden beschikking kunnen vaststellen op basis van de antwoorden die de Griekse autoriteiten haar hebben gegeven.

196 Het middel betreffende schending van de rechten van verdediging van de Helleense Republiek is derhalve ongegrond. Hetzelfde geldt voor het middel betreffende schending van de rechten van verdediging van OA, zoals reeds is opgemerkt (zie punt 46 hierboven).

197 In de tweede plaats moet worden nagegaan of de Commissie, gelet op de informatie waarover zij beschikte, rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat de toezeggingen betreffende het IBS niet waren nagekomen.

198 Vooraf zij erop gewezen dat uit de bestreden beschikking (punt 186) blijkt dat de Commissie, aangezien de Helleense Republiek had verklaard dat het IBS in oktober 2000 was ingevoerd, heeft erkend dat de in de beschikking van 1998 gestelde termijn van vier maanden voor de invoering van het systeem niet toereikend was.

199 Zoals de Commissie in de bestreden beschikking (punten 46 en 47) benadrukt, was het opzetten van het IBS opgelegd bij de beschikking van 1998 zodat de directie van OA voortdurend over voldoende informatie kon beschikken om de voortgang van de uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 te kunnen volgen en zo

nodig bij te sturen. In de beschikking van 1998 (punt 85) had de Commissie namelijk vastgesteld dat het tot dan gebruikte IBS dergelijke informatie niet op betrouwbare wijze verstrekte. De Griekse autoriteiten hebben overigens in bovenbedoeld rapport van 7 mei 1999 over de uitvoering van het herstructureringsplan zelf opgemerkt, dat een aantal van de bij de beschikking van 1998 gestelde doelstellingen niet tijdig had kunnen worden bereikt omdat „de werkelijke resultaten van 1997 zelfs de meest pessimistische verwachtingen van eind februari 1998 [hadden] overtroffen".

200 Anders dan verzoekster stelt, kan in die omstandigheden de toezegging betreffende de invoering van een volledig goed functionerend en toereikend IBS, dat in de beschikking van 1998 was vermeld, niet aldus worden uitgelegd dat het uitsluitend gericht is op het opzetten van een systeem dat op zich wordt erkend zeer goede prestaties te leveren maar dat nog niet verbonden is met alle computer subsystemen voor de verzameling van gegevens met betrekking tot met name de inkomsten en de uitgaven van de groep OA. Voorts zij erop gewezen dat de toepassing van het IBS op alle dochtermaatschappijen noodzakelijk was zodat de Griekse Staat kon beschikken over exacte gegevens voor de opstelling van de geconsolideerde rekeningen voor OA en haar dochtermaatschappijen, zoals in het herstructureringsplan van 1998 was voorzien.

201 Zoals de Commissie in de bestreden beschikking opmerkt (punt 120), blijkt uit de door de Griekse autoriteiten verstrekte informatie, in casu in bijlage 39 van hun antwoorden van 11 april 2002, dat niet was voldaan aan voormelde eisen inzake de volledige invoering van het IBS, ongeacht of het gaat om de toegang tot het systeem of de toepassing ervan op alle dochtermaatschappijen.

202 Aangezien de Griekse autoriteiten tijdens de administratieve procedure geen tegenbewijs hebben geleverd, is de Commissie in de bestreden beschikking (punten 121-137 en 141) op goede gronden ervan uitgegaan dat de niet-invoering van een goed functionerend en toereikend IBS met name bleek uit de commentaren in de accountantsrapporten van de jaren 1998, 1999 en 2000 met betrekking tot de tekortkomingen

in het boekhoudkundige, management- en interne controlesysteem, alsmede uit de aanzienlijke vertraging bij de overlegging van de gecontroleerde rekeningen. De Commissie heeft in de bestreden beschikking (punt 136) bovendien opgemerkt dat in bovenbedoeld rapport van Deloitte & Touche inzake het beperkte onderzoek van de prestaties van OA vergeleken met haar financiële plan van 2002, werd verklaard, dat zoals reeds in voorgaande rapporten is vermeld, berust het informatiebeheer op niet-geautomatiseerde systemen die in bepaalde gevallen onbetrouwbaar of onsamenhangend zijn.

203 Bovendien betwist verzoekster in elk geval niet dat bij de vaststelling van de bestreden beschikking de toegang tot het IBS nog beperkt was en dat het systeem niet gold voor de dochtermaatschappijen van OA, met name Olympic Aviation en Macedonian Airlines.

204 Gelet op alle voorgaande overwegingen, dienen de middelen betreffende schending van de bewijslast, schending van het recht te worden gehoord en kennelijke beoordelingsfout te worden afgewezen.

C — *Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar verplichting om rapporten in te dienen*

1. Argumenten van partijen

205 Verzoekster stelt dat zij de Commissie rapporten heeft voorgelegd over de naleving van de voorwaarden die zijn gesteld om de verenigbaarheid van de steun met

de gemeenschappelijke markt en de daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 te waarborgen, alsmede over de verwezenlijking van de verwachte resultaten overeenkomstig artikel 1, lid 2, van de beschikking van 1998.

206 In het bijzonder dient de beoordeling van de Commissie inzake de niet-nakoming van de verplichting tot indiening van die rapporten in maart en oktober 2000 (punt 180 van de bestreden beschikking) nietig te worden verklaard wegens kennelijke beoordelingsfout. Die rapporten, die de naleving door OA van de modaliteiten van het herstructureringsplan van 1998 dienden te controleren, hadden in casu namelijk hun bestaansreden verloren als gevolg van de wijziging van dit plan, voor zover OA geen enkele mogelijkheid had om tot 2000 verliezen te voorkomen. In haar bovenbedoelde brief van 29 maart 2000 aan de Helleense Republiek heeft de Commissie overigens verklaard dat, aangezien OA op basis van een ander herstructureringsplan te werk gaat, dit rapport de nadruk dient te leggen op de maatregelen die sinds november 1999 met het oog op de uitvoering van het nieuwe Speedwing-plan zijn vastgesteld. Daar de Commissie echter het Speedwing-plan niet heeft aanvaard, dat is opgeschort en vervolgens uiteindelijk in de zomer van 2000 is opgegeven, was een rapport over de voortgang van de uitvoering van dit plan in maart 2000 zinloos geweest.

207 Het standpunt van de Commissie is overdreven formalistisch. Zij heeft namelijk in maart 2000 het uitvoerige rapport van Deloitte & Touche over het Speedwing-plan ontvangen, zodat zij over een economische beoordeling van de situatie van OA in die periode van het jaar beschikte. Na het vertrek van Speedwing in de zomer van 2000 heeft de Helleense Republiek het tweede gewijzigde herstructureringsplan ingediend — dat voorzag in de volledige privatisering van OA — dat zij uitgebreid met de Commissie heeft besproken. De financiële situatie van OA en haar vermogen tot naleving van dit plan waren door Crédit Suisse First Boston onderzocht in een informatief memorandum van 160 bladzijden, dat op 20 december 2000 aan de Commissie is gezonden.

208 Zelfs indien verzoekster haar verplichting om in maart en oktober 2000 rapporten in te dienen niet is nagekomen, wat zij betwist, is de sanctie op die niet-nakoming, namelijk de terugvordering van een aanzienlijk deel van de steun, hoe dan ook onevenredig.

209 Volgens de Commissie kan dat betoog niet slagen. Zij wijst erop dat zij door de niet-indiening van de vereiste rapporten in maart en oktober 2000 samen met de niet-tijdige overlegging van de gecontroleerde rekeningen van de onderneming (punten 132-133 van de bestreden beschikking) de naleving van de in de beschikking van 1998 vermelde toezeggingen, de uitvoering van het herstructureringsplan en de verwezenlijking van de verwachte resultaten op basis van de in de beschikking van 1998 vastgestelde indicatoren niet heeft kunnen verifiëren. Daar OA geen goed functionerend IBS had ingevoerd, was voorts de aan de Commissie verstrekte informatie niet gebaseerd op een passend systeem voor het beheer van boekhoudkundige gegevens.

2. Beoordeling door het Gerecht

210 Vooraf zij vastgesteld dat de beoordelingen van de economische situatie van OA in het rapport van Deloitte & Touche van maart 1999 over het door Speedwing opgestelde herstructureringsplan, en daarna in voormeld memorandum van Crédit Suisse First Boston van december 2000 (zie punt 109 hierboven) niet kunnen worden beschouwd als valabele substituten voor de rapporten die de Helleense Republiek in maart en oktober 2000 aan de Commissie moest voorleggen over de naleving van alle voorwaarden die bij de beschikking van 1998 zijn gesteld om de verenigbaarheid van de steun en de daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 te verzekeren.

211 Die twee documenten, die betrekking hadden op het Speedwing-plan respectievelijk de privatiseringsprocedure, verwezen immers juist vanwege hun doel niet naar het herstructureringsplan van 1998. Daar het Speedwing-plan uiteindelijk is opgegeven,

en de Griekse autoriteiten naderhand geen gewijzigd nieuw herstructureringsplan hebben ingediend, zoals volgt uit de voorgaande opmerkingen (zie punt 131 hierboven), zijn die door verzoekster aangevoerde documenten in casu niet ter zake dienend.

212 De Commissie had weliswaar in haar voormelde brief van 29 maart 2000 verklaard dat het op grond van de beschikking van 1998 eind maart 1998 aan haar voor te leggen rapport de nadruk moest leggen op de maatregelen die waren vastgesteld in het kader van het Speedwing-plan — dat was toegepast zonder dat het door de Commissie was goedgekeurd. De noodzaak echter om het herstructureringsplan van OA bij te werken teneinde de daarmee nagestreefde doelstellingen te bereiken, ontnam de in de beschikking van 1998 bedoelde rapporten niet hun bestaansreden zolang het herstructureringsplan van 1998 niet met goedkeuring van de Commissie was gewijzigd. In dit verband heeft de Commissie overigens in de brief aangedrongen op de noodzaak om een rapport over de naleving van alle bij de beschikking van 1998 gestelde voorwaarden voor te leggen.

213 In die context blijkt duidelijk dat niet is voldaan aan de verplichting om in maart en oktober 2000 rapporten in te dienen.

214 In voormelde context en gelet op de overwegingen van de bestreden beschikking, moet er niet van worden uitgegaan dat de terugvordering van het steunbedrag onevenredig is, zoals verzoekster subsidiair stelt. Artikel 3 van de bestreden beschikking verplicht de Helleense Republiek in elk geval tot terugvordering van de tweede steuntranche op grond dat het herstructureringsplan van 1998 en een aantal voorwaarden waarvan de aanvankelijke goedkeuring afhankelijk was gesteld, niet zijn nageleefd en niet enkel omdat de in artikel 1, lid 2, van de beschikking van 1998 geformuleerde verplichting tot indiening van rapporten in maart en oktober 2000 is geschonden, zodat de uitvoering van de herstructureringssteun niet regelmatig kon worden gecontroleerd.

215 Bijgevolg dienen de middelen betreffende kennelijke beoordelingsfout en schending van het evenredigheidsbeginsel te worden afgewezen.

D — *Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar toezeggingen als bedoeld in artikel 1, sub b, c en e, van de beschikking van 1994*

1. Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar toezeggingen als bedoeld in artikel 1, sub b, van de beschikking van 1994

a) Argumenten van partijen

216 Verzoekster stelt dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt, geen toereikende motivering heeft gegeven en blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting met de conclusie in punt 204 van de bestreden beschikking dat de toepassing van de Griekse wettelijke regeling op verzoekster had geleid tot schending van artikel 1, sub b, van de beschikking van 1994, waarbij de Griekse regering werd verplicht tot naleving van haar „toezeggingen" om in de toekomst haar bemoeienis met het beheer van OA strikt tot haar rol van aandeelhouder te beperken.

217 Verzoekster betwist de verklaringen van de Commissie in de punten 59, 60, 146, 203 en 204 van de bestreden beschikking, volgens welke OA, hoewel zij geen „DEKO" meer is, dat wil zeggen een onderneming die onderworpen is aan de Griekse wet nr. 2414/96 inzake overheidsondernemingen (punt 144), maar een gewone naamloze vennootschap die openbare diensten levert, in strijd met het Griekse recht blijft vallen

onder een speciale wettelijke regeling (wetten nrs. 2271/94, FEK A'229/23.12.1994; 2190/94, FEK A'28/03.03.1994; 2527/97, FEK A'206/08.10.1997, en 2602/98, FEK A'83/16.04.1998), die over het algemeen op de DEKO's wordt toegepast.

218 Verzoekster voert aan dat de toepassing op OA van een aantal van voormelde bepalingen van de speciale wettelijke regeling volkomen strookt met de Griekse regelgeving. In wet nr. 2271/94 wordt namelijk bepaald dat OA en haar dochtermaatschappijen niet langer onderworpen zijn aan de wettelijke regeling die geldt voor de overheidsondernemingen („DEKO"), met uitzondering van de artikelen 1 tot en met 24 van wet nr. 2190/94. Volgens artikel 14, lid 1, vijfde streepje, van wet nr. 2190/94 is die wet niet alleen van toepassing op de ondernemingen die beantwoorden aan de definitie van de DEKO, maar ook op de privaatrechtelijke ondernemingen die eigendom zijn van de Griekse Staat. OA was op dat tijdstip volledig in handen van de Griekse Staat. Bijgevolg zijn de bepalingen met betrekking tot personeelsaanwerving en -beleid, zoals zij voortvloeien uit de wetten nrs. 2271/94, 2190/94, 2527/97 en 2602/98, nog steeds normaal van toepassing op OA.

219 In het bijzonder wet nr. 2602/98, die bij de vaststelling van de beschikking van 1998 reeds van toepassing was, zou de aanwerving van alle categorieën vast personeel van OA onderwerpen aan de procedures die in haar algemene personeelsreglement waren vastgesteld, wat in de praktijk alle macht aan de raad van bestuur geeft. Het seizoenpersoneel wordt aangeworven volgens een specifieke procedure die is vastgesteld in wet nr. 2190/94, zoals gewijzigd bij wet nr. 2527/97, waarbij een zekere flexibiliteit wordt ingevoerd. In haar beschikking van 1998 (punt 66, sub a) heeft de Commissie trouwens erkend dat die nieuwe procedure in afwijking van de voor het vaste personeel geldende procedure zorgde voor de vereiste flexibiliteit, terwijl tevens de transparantie is gewaarborgd. Daaruit volgt dat de Commissie had geconcludeerd dat voormelde bepalingen niet in strijd waren met artikel 1, sub b, van de beschikking van 1994.

220 Na de vaststelling van de beschikking van 1998 zijn voormelde wettelijke bepalingen echter niet gewijzigd. Nu een verklaring van de stilzwijgende verandering in de beoordeling van de Commissie met betrekking tot de verenigbaarheid van die

bepalingen ontbreekt, is de beschikking ontoereikend gemotiveerd. Bovendien zijn de conclusies van de Commissie in de punten 203 en 204 van de bestreden beschikking in strijd met punt 192, volgens hetwelk voormelde wetten niet indruisen tegen de in artikel 1, sub b, c en f, van de beschikking van 1994 bedoelde toezeggingen.

221 De Commissie heeft hoe dan ook blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting met haar conclusie dat de gestelde omslachtige wettelijke regeling inzake de aanwerving aan OA een voordeel gaf in de zin van artikel 87, lid 1, EG.

222 De Commissie is van mening dat verzoekster zich op een onjuiste uitlegging van de bestreden beschikking baseert. Zij acht hoe dan ook irrelevant het feit dat de Griekse wetgeving uitdrukkelijk voorziet in de toepassing van een aantal speciale bepalingen op de privaatrechtelijke ondernemingen die eigendom zijn van de staat. In de bestreden beschikking (punt 146) heeft zij erop gewezen dat OA volgens de Griekse autoriteiten geen „DEKO" meer is en daarom uitsluitend onderworpen is aan de algemene bepalingen van de Griekse wet nr. 2190/1920 op de privaatrechtelijke naamloze vennootschappen. Zij heeft daaruit afgeleid dat sommige bepalingen van de wetten nrs. 2271/94 en 2602/98 dienovereenkomstig hadden moeten worden aangepast. Nu die aanpassing ontbreekt, vormt OA een uitzonderingsgeval, zoals de Commissie in punt 203 van de bestreden beschikking heeft opgemerkt.

b) Beoordeling door het Gerecht

223 De Commissie voert op goede gronden aan dat verzoeksters grieven berusten op een onjuiste uitlegging van de overwegingen van de bestreden beschikking.

224 Vooraf zij vastgesteld dat de Commissie in de bestreden beschikking (punt 138) uitdrukkelijk erkent, dat de bepalingen van de betrokken Griekse regelgeving (wetten nrs. 2271/94, 2602/98, 2527/98 en 2414/96) inzake personeelsaanwerving en -beleid, in het kader van de beschikking van 1998 waren goedgekeurd. Toentertijd was OA een „DEKO". Na de vaststelling van de beschikking van 1998 is haar statuut echter gewijzigd. Tussen partijen staat vast dat OA sinds 1999 niet meer valt onder de bepalingen van de Griekse wet nr. 2414/96 inzake „DEKO's", maar onder het gemene recht inzake naamloze vennootschappen, behalve wat een aantal bepalingen van bovenbedoelde wetgeving betreft, die op haar van toepassing blijven (punten 144 en 146 van de bestreden beschikking).

225 In die nieuwe context wijst de Commissie in de bestreden beschikking (punt 192) erop dat de door de Griekse autoriteiten verstrekte informatie bevestigt dat voormelde wettelijke regeling niet indruist tegen de in artikel 1, sub b, c en f, van de beschikking van 1994 bedoelde toezeggingen. Zij leidt daaruit af (punt 225), dat de twijfel op grond waarvan zij de formele onderzoeksprocedure heeft ingeleid, en die in casu met name in de punten 59 en 60 van de bestreden beschikking is uiteengezet, uit de weg is geruimd wat de naleving van de in artikel 1, sub b en f, van de beschikking van 1994 bedoelde toezeggingen betreft.

226 Derhalve blijkt onbetwistbaar uit artikel 1, lid 1, tweede alinea, sub b, van het dispositief van de bestreden beschikking — waarin wordt vastgesteld dat de voorwaarde voor toekenning van de herstructureringssteun met betrekking tot de naleving van de 24 specifieke toezeggingen van Helleense Republiek niet is nagekomen —, uitgelegd in het licht van de overwegingen van die beschikking, in het bijzonder de conclusies in de punten 192 en 225, dat de Commissie in de bestreden beschikking niet heeft vastgesteld dat artikel 1, sub b, van de beschikking van 1994 is geschonden.

227 In die omstandigheden treffen de door verzoekster aangevoerde grieven dat de Helleense Republiek haar in artikel 1, sub b, van de beschikking van 1994 bedoelde toezeggingen niet is nagekomen, geen enkel doel.

228 Zoals de Commissie opmerkt, volgt verder duidelijk uit artikel 2 van de bestreden beschikking, dat de nieuwe onverenigbaar verklaarde steunmaatregelen opsomt en geen betrekking heeft op voormelde wetten, dat de toepassing van die wetten op OA uiteindelijk door de Commissie niet als nieuwe steun is aangemerkt.

229 Bijgevolg dienen de middelen betreffende kennelijke beoordelingsfout, ontoereikende motivering en verkeerde rechtsopvatting te worden afgewezen.

2. Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar toezeggingen als bedoeld in artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994

a) Argumenten van partijen

230 Verzoekster stelt om te beginnen dat de conclusie van de Commissie met betrekking tot de schending van artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994 op een onjuiste uitlegging van dat artikel is gebaseerd. De verwijzing in dat artikel naar het „fiscaal statuut" naar gemeen recht en de vrijstelling van de in het kader van de herstructurering van OA verschuldigde belastingen toont namelijk aan dat het geenszins doelt op aspecten zoals de openbaarmaking van de jaarrekeningen van OA of het niveau van haar eigen middelen. Het betreft uitsluitend de vraag of OA aan dezelfde Griekse belastingregeling is onderworpen als de andere privaatrechtelijke ondernemingen. Die vraag is uitdrukkelijk behandeld in de passages van de beschikkingen van 1994 en 1998 die betrekking hebben op artikel 1, sub c.

231 Zelfs indien de door de Commissie voorgestelde uitlegging van artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994 juist is, wat verzoekster betwist, berust de bestreden beschikking bovendien op een kennelijke beoordelingsfout en is zij ontoereikend gemotiveerd.

232 In de eerste plaats was de vertraging bij de openbaarmaking van de rekeningen van OA sinds 1999 het gevolg van de noodzaak een solide boekhoudkundige basis te leggen voor het plan tot herstructurering door privatisering van de onderneming, waarmee in 2000 was begonnen. Die achterstand was steeds kleiner geworden. De jaarrekeningen van het boekjaar 2001 waren namelijk in juni 2003 openbaargemaakt en die van het boekjaar 2003 waren in oktober 2003 afgesloten.

233 Verzoekster voert in het bijzonder aan dat de bestreden beschikking niet heeft aangetoond dat haar boekhouding niet correct werd gevoerd vanuit het oogpunt van het Griekse belastingrecht. Wordt de zienswijze van de Commissie aanvaard, dan zou bovendien een eenvoudige schending van het Griekse belastingrecht door verzoekster schending van artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994 opleveren. Dat artikel betreft uitsluitend de vraag of verzoekster al dan niet aan dezelfde Griekse belastingregeling is onderworpen als alle andere privaatrechtelijke ondernemingen. De Commissie heeft niet aangetoond dat dit niet het geval is.

234 Voorts heeft het argument van de Commissie dat bij gebreke van openbaargemaakte rekeningen van verzoekster niet kon worden gecontroleerd of de Helleense Republiek de in de beschikkingen van 1994 en 1998 vermelde toezeggingen was nagekomen, kennelijk niets van doen met de kwestie van het „fiscaal statuut van naamloze vennootschap naar gemeen recht" als bedoeld in artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994.

235 In de tweede plaats heeft de Commissie de Griekse wet nr. 2190/1920 onjuist geanalyseerd. Wat om te beginnen het gebrek aan voldoende eigen middelen betreft, stelt verzoekster dat die wet niet voorziet in sancties die aan een naamloze vennootschap kunnen worden opgelegd wanneer de eigen middelen van de onderneming minder

dan 50 % van haar kapitaal bedragen en wanneer de aandeelhouders de onderneming niet ontbinden en geen andere passende maatregelen treffen om die situatie te verhelpen. Dat die sancties niet aan OA zijn opgelegd, kan derhalve geen schending van artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994 opleveren. De aandeelhouder van OA, te weten de Griekse regering, heeft hoe dan ook belangrijke maatregelen uitgevoerd om iets te doen aan het negatieve aandelenkapitaal van OA, in het bijzonder een complete privatisering samen met onder andere de verkoop van niet tot de kern behorende activiteiten.

236 Wat vervolgens de vertraging bij de presentatie en de openbaarmaking van de jaarrekeningen betreft, stelt verzoekster dat volgens artikel 48a van wet nr. 2190/1920 de exploitatievergunning van een luchtvaartmaatschappij kan worden ingetrokken indien zij haar door de algemene aandeelhoudersvergadering goedgekeurde jaarrekeningen minstens drie jaar lang niet aan de bevoegde autoriteiten voorlegt. Dat was in casu niet het geval. Verder blijkt uit het bescheiden bedrag (146 EUR) van de geldboete die bij voormelde wet is voorgeschreven in geval van vertraging bij de presentatie van jaarrekeningen aan de Griekse autoriteiten, dat de Griekse wetgever een dergelijke vertraging niet als een ernstige schending van het vennootschapsrecht aanmerkt.

237 In de derde plaats dient de sanctie van intrekking van de vergunning van een luchtvaartmaatschappij als bedoeld in de artikelen 3, lid 1, en 5, lid 5, van verordening (EEG) nr. 2407/92 van de Raad van 23 juli 1992 betreffende de verlening van exploitatievergunningen aan luchtvaartmaatschappijen, ter waarborging van een „betrouwbare en adequate dienstverlening" en een „hoog veiligheidsniveau" die in de considerans van de verordening worden vermeld. Die verordening laat het aan elke lidstaat over om te bepalen of een dergelijke sanctie al dan niet moet worden opgelegd in het licht van informatie over de financiële situatie van een luchtvaartmaatschappij. In casu geeft de vertraging bij de presentatie en de openbaarmaking van de rekeningen van OA voor de boekjaren 1999 tot 2001 geen grond voor die sanctie, die hoe dan ook onevenredig is. In die periode hadden de Griekse autoriteiten immers voldoende informatie in hun bezit om te beoordelen of die met verordening nr. 2407/92 nagestreefde doelstellingen van openbaar belang door de financiële situatie van OA in het gedrang waren gekomen.

238 Ten slotte verklaart verzoekster dat zij niet verwijst naar artikel 48 van wet nr. 2190/1920 en ook niet naar de Griekse verordening inzake de vestiging van luchtvaartmaatschappijen en het verrichten van luchtvervoerdiensten, omdat die bepalingen in de bestreden beschikking niet worden vermeld.

239 De Commissie brengt om te beginnen daartegen in dat verzoeksters argument, dat de openbaarmaking van de rekeningen geen fiscale kwestie is, tijdens de administratieve procedure niet is aangevoerd. Bovendien is dit eerder een formeel dan een inhoudelijk argument.

240 De Commissie wijst er vervolgens op dat zij, anders dan verzoekster stelt, in de bestreden beschikking (punt 126) heeft vastgesteld dat verzoekster haar boekhouding niet naar behoren had gevoerd. De accountantsverklaring van 1 december 2003 bij de balans van 2002 (bijlage I van de dupliek) bevestigt dat verzoekster de in de belastingregeling vastgestelde bepalingen niet heeft gevolgd, met name die van de wet op de boekhouding betreffende het houden van boeken en documenten. Bijgevolg waren de gegevens van vele crediteuren- en debiteurenrekeningen niet gecoördineerd en was het dus onmogelijk de saldo's van die rekeningen te bevestigen. Bij gebreke van betrouwbare gegevens over de resultaten van de onderneming was het onmogelijk geweest, de nakoming door de Helleense Republiek van haar toezeggingen en de correcte uitvoering van het herstructureringsplan van 1998 te verifiëren.

241 In die omstandigheden kunnen verzoeksters argumenten, dat de Commissie een fout zou hebben gemaakt in de analyse van wet nr. 2190/1920, niet slagen. De Commissie heeft immers in punt 195 van de bestreden beschikking vastgesteld dat de fiscale regeling van OA verschilde van die van de andere privaatrechtelijke naamloze vennootschappen, voor zover de Helleense Republiek het verzuim van OA om de door accountants gecontroleerde rekeningen tijdig in te dienen en openbaar te maken, alsmede verzoeksters gebrek aan voldoende kapitaal heeft gedoogd.

242 De Commissie voegt eraan toe dat artikel 48 van wet nr. 2190/1920 voorziet in de intrekking van de oprichtingsakte van een vennootschap indien alle eigen middelen van die vennootschap minder dan 1/10e van haar aandelenkapitaal bedragen wat in casu niet het geval was.

243 Bovendien verwijst de bestreden beschikking (punt 195) niet alleen naar de inbreuken op de Griekse wet nr. 2190/1920 en verordening nr. 2407/92, maar ook naar de praktijk van de Helleense Republiek om niet de rechtsmiddelen aan te wenden waarin het nationale recht voorziet, of om de exploitatievergunning van de luchtvaartmaatschappij niet in te trekken ingevolge de Griekse verordening inzake de vestiging van luchtvaartmaatschappijen en het verrichten van luchtvervoerdiensten. Die verordening voorziet namelijk in de intrekking van de exploitatievergunning van elke luchtvaartmaatschappij die geen periodieke gegevens overlegt, geen landings- en parkeerrechten betaalt of waarvan de verliezen meer dan twee derde van haar gestorte kapitaal bedragen; aan al die voorwaarden was voldaan in het geval van OA, zoals herhaaldelijk in de beschikking wordt aangegeven.

244 Met betrekking tot verordening nr. 2407/92 stelt de Commissie dat de niet-nakoming door OA van de verplichting van de luchtvaartmaatschappij om elk jaar aan de autoriteiten de door accountants gecontroleerde rekeningen over het voorgaande boekjaar over te leggen, als vermeld in artikel 5, lid 6, van die verordening een reden was om de exploitatievergunning van de luchtvaartmaatschappij in te trekken.

245 Anders dan verzoekster betoogt, heeft artikel 5, lid 5, van verordening nr. 2407/92 de vergunningverlenende Griekse autoriteit hoe dan ook gemachtigd de exploitatievergunning van OA in te trekken, gelet op de situatie van financiële ineenstorting waarin die onderneming verkeerde (zie punten 116 en 195 van de bestreden beschikking).

b) Beoordeling door het Gerecht

246 Overeenkomstig voormelde rechtspraak (zie punten 72 en 73 hierboven) moet vooraf de exceptie van niet-ontvankelijkheid worden afgewezen die de Commissie heeft opgeworpen tegen verzoeksters argument dat de openbaarmaking van de rekeningen niets te maken heeft met het „fiscale statuut". Dat argument valt immers onder een juridische beoordeling en berust niet op nieuwe feitelijke gegevens.

247 Wat om te beginnen de uitlegging betreft van het in artikel 1, sub c, van beschikking van 1994 bedoelde begrip „fiscale statuut van naamloze vennootschap dat te vergelijken is met dat van de Griekse ondernemingen naar gemeen recht", zij opgemerkt dat de beschikkingen van 1994 en 1998 geen uitdrukkelijke definitie van dat begrip bevatten. Uit de beschikking van 1994 (blz. 9) blijkt echter met zoveel woorden, dat de Griekse regering in het kader van de discussies over het statuut van OA tijdens de met die beschikking afgesloten administratieve procedure had verklaard dat OA in het bijzonder op sociaal, boekhoudkundig en financieel vlak onder een regeling van gemeen recht viel, en dat enige afwijkende regeling die ten gunste van OA blijft bestaan, het fiscale gebied betrof.

248 In die context kan een uitlegging van voormeld begrip „fiscaal statuut naar gemeen recht", dat met name de vragen inzake de openbaarmaking van de jaarrekeningen en de hoogte van de eigen middelen uitsluit, zoals verzoekster voorstelt, niet worden aanvaard. De toezegging van de Griekse Staat betreffende het fiscale statuut was uitdrukkelijk gebaseerd op de premisse dat OA op de andere gebieden, in het bijzonder boekhoudkundig en financieel, in beginsel aan een regeling van gemeen recht was onderworpen. In dat verband volgt namelijk uit de beschikkingen van 1994 en 1998 dat zij met name door middel van de toezeggingen van de Griekse Staat in beginsel elke voorkeursbehandeling van OA wilden uitsluiten. Artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994 dient derhalve aldus te worden begrepen, dat het de Helleense Republiek verplichtte de regeling van OA af te stemmen op die van de naamloze vennootschappen naar gemeen recht en die regeling daadwerkelijk op haar toe te passen.

249 Bovendien volgt uit het betoog van de Commissie, dat op dit punt door verzoekster niet is weersproken, dat wanneer een onderneming tijdens lange tijd niet in staat is om tijdig haar rekeningen openbaar te maken, dit eveneens een schending inhoudt van de verplichting tot opstelling en inschrijving van de rekeningen in de boeken en documenten die zij ingevolge de wet moet houden.

250 Derhalve moet worden onderzocht of de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt met de conclusie in de bestreden beschikking (punten 141 en vooral 195), dat artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994 niet in acht was genomen, op grond dat de Griekse autoriteiten — zonder de bij de Griekse wet nr. 2190/1920 en verordening nr. 2407/92 bedoelde sancties op te leggen — enerzijds de vertraging van OA bij de openbaarmaking van haar jaarrekeningen en anderzijds het ontoereikende niveau van haar eigen middelen hebben gedoogd.

251 De Commissie verklaart dienaangaande in de bestreden beschikking (punt 195), dat dit gedogen bewijst dat de Helleense Republiek OA haar activiteiten na 2000 heeft laten voortzetten zonder bijkomende herstructureringsmaatregelen te nemen, terwijl een onderneming onder normale omstandigheden haar activiteiten had moeten staken.

252 Het staat aan het Gerecht om in het licht van de nationale regeling zoals deze door partijen is uiteengezet, en van verordening nr. 2407/92, waarop de Commissie zich in de bestreden beschikking baseert, na te gaan of die instelling de grenzen van haar beoordelingsvrijheid heeft overschreden door in wezen ervan uit te gaan dat de Helleense Republiek OA een afwijkende behandeling had gegeven in strijd met de toezegging in artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994, door OA haar activiteiten te laten voortzetten zonder bijkomende herstructureringsmaatregelen te nemen, ondanks de stelselmatige vertraging bij de openbaarmaking van de door accountants gecontroleerde rekeningen en de ernstig verslechterde financiële situatie van OA.

253 In dit verband merkt het Gerecht vooraf op dat verzoekster op goede gronden erop wijst dat in de bestreden beschikking niet wordt verwezen naar artikel 48 van de Griekse wet nr. 2190/1920 en ook niet naar de Griekse verordening inzake de vestiging van luchtvaartmaatschappijen en het verrichten van luchtvervoerdiensten, die de Commissie voor het Gerecht heeft aangevoerd (zie punten 242 en 243 hierboven). Die beschikking verwijst enkel naar artikel 47 van wet nr. 2190/1920 en naar de bepalingen van die wet inzake de openbaarmaking van de rekeningen, alsmede naar de relevante bepalingen van verordening nr. 2407/92 (punten 49 en 195).

254 Volgens de rechtspraak moet de redengeving van een beschikking in de beschikking zelf te vinden zijn en kunnen latere toelichtingen van de Commissie, uitzonderlijke omstandigheden daargelaten, niet in aanmerking worden genomen. De beschikking op zich moet dus volstaan en het kan niet zijn dat de redengeving ervan moet blijken uit schriftelijke of mondelinge toelichtingen die worden gegeven nadat tegen de beschikking al beroep bij de gemeenschapsrechter is ingesteld (zie arrest Corsica Ferries France SAS/Commissie, punt 72 supra, punt 287).

255 In die omstandigheden moet worden beoordeeld of in de context van het onderhavige geding die latere feitelijke toelichtingen buiten beschouwing dienen te worden gelaten.

256 Voor zover de reden voor de conclusie van de Commissie met betrekking de schending van artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994 met name de niet-toepassing was van de in het nationale recht voorgeschreven sancties, en uit het dossier niet blijkt dat de vraag met betrekking tot in het bijzonder de gestelde schending van artikel 48 van de Griekse wet en van voormelde Griekse verordening tussen partijen tijdens de administratieve procedure is besproken, stond het aan de Commissie in de bestreden beschikking precies te vermelden om welke bepalingen van de nationale regeling het ging, of althans de inhoud daarvan te preciseren. Derhalve kan de op die nationale regeling gebaseerde aanvullende motivering niet in aanmerking worden genomen.

257 Verder moet vooraf de accountantsverklaring van 1 december 2003 bij de balans van het in 2002 afgesloten boekjaar buiten beschouwing worden gelaten, voor zover deze dateert van na de vaststelling van de bestreden beschikking. Volgens de rechtspraak moet immers in het kader van een beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 230 EG de wettigheid van een gemeenschapshandeling worden beoordeeld aan de hand van de feiten en de rechtstoestand op het tijdstip waarop de handeling is verricht. Inzonderheid de ingewikkelde beoordelingen van de Commissie mogen enkel worden onderzocht in het licht van de gegevens waarover de Commissie beschikte op het ogenblik waarop zij die beoordelingen verrichtte (zie arresten British Airways e.a./Commissie, punt 42 supra, punt 81, en Corsica Ferries France SAS/Commissie, punt 72 supra, punt 142).

258 Na die inleidende opmerkingen moet in de eerste plaats het betoog van partijen worden onderzocht met betrekking tot de sancties die bij artikel 47 van de Griekse wet nr. 2190/1920 en bij de bepalingen van verordening nr. 2407/92 zijn voorzien in geval van een ernstige verslechtering van de financiële situatie van een luchtvaartmaatschappij. In dit verband staat tussen partijen vast dat wanneer de eigen middelen van een onderneming minder dan 50 % van het aandelenkapitaal bedragen, artikel 47 van de Griekse wet nr. 2190/1920 de raad van bestuur verplicht een algemene vergadering van aandeelhouders bijeen te roepen binnen zes maanden na de afsluiting van het laatste financiële jaar, om te besluiten tot ontbinding van de onderneming of de vaststelling van andere passende maatregelen om die situatie te verhelpen.

259 Gelet in het bijzonder op de reeds in 1999 erkende noodzaak om het herstructureringsplan van 1998 aan te passen, verzet in dat kader de door verzoekster aangevoerde omstandigheid dat de Griekse wet geen sanctie verbindt aan het verzuim van de algemene vergadering om voormelde maatregelen vast te stellen, zich er niet tegen dat het uitblijven van een reactie van de Griekse Staat, de enige aandeelhouder van OA, in voorkomend geval kan worden beschouwd als een belangrijke aanwijzing die het vermoeden wettigt dat OA een bijzondere behandeling heeft gekregen. Verzoeksters argument dat belangrijke maatregelen zijn genomen in de vorm van de privatisering van OA teneinde de financiële situatie van die onderneming te herstellen, volstaat niet voor de overweging dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt. Zoals reeds is vastgesteld, was immers geen gewijzigd herstructureringsplan aan de Commissie voorgelegd en was haar geen privatiseringsplan meegedeeld (zie punten 128 en 130 hierboven).

260 Verder machtigt artikel 5, lid 5, van verordening nr. 2407/92 de vergunningverlenende autoriteiten om de financiële prestaties te onderzoeken wanneer duidelijk blijkt dat een luchtvaartmaatschappij met financiële problemen te kampen heeft, en de vergunning te schorsen of in te trekken indien zij er niet langer van overtuigd zijn dat de luchtvaartmaatschappij in staat is gedurende een periode van twaalf maanden haar bestaande en potentiële verbintenissen na te komen. Anders dan de door verzoekster voorgestelde uitlegging, biedt dat artikel, in samenhang met de zevende overweging van de considerans van die verordening, volgens hetwelk „dient te worden gewaarborgd dat een luchtvaartmaatschappij te allen tijde onder gezonde economische voorwaarden en met inachtneming van een hoog veiligheidsniveau werkt", die autoriteiten de mogelijkheid de vergunning van een luchtvaartmaatschappij in te trekken wanneer deze al meer dan twaalf maanden afhankelijk is van leningen om niet alleen alle vaste activa maar ook haar negatieve aandelenkapitaal te financieren, zoals het geval was met OA volgens de door verzoekster niet-betwiste informatie in de bestreden beschikking (zie punt 163 hierboven). Hoewel de niet-gebruikmaking van die mogelijkheid op zich niet voldoende bewijs kan vormen van de toepassing van een afwijkend statuut, kan het wel als een bijkomende aanwijzing worden beschouwd, zelfs al lijkt het betrekkelijk zwak.

261 Wat in de tweede plaats de sanctie op de vertraging bij de presentatie en de openbaarmaking van de door accountants gecontroleerde rekeningen betreft, blijkt uit verzoeksters argumenten en wordt door de Commissie niet uitdrukkelijk betwist (zie punten 236 en 241 hierboven), dat de Griekse wet op de aan OA toe te rekenen vertraging slechts een geldboete van 146 EUR stelt.

262 Gelet op de sinds 1994 lopende herstructureringsprocedure van OA, de financiële problemen waarmee de onderneming al jarenlang te kampen had, en het feit dat de groep volledig in handen van de Griekse Staat was, biedt echter de enkele omstandigheid dat de Griekse wet geen aanzienlijke sancties op voormelde vertraging stelt, geen steun voor de stelling dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt waar zij zich op het standpunt heeft gesteld dat de stelselmatige vertraging bij de presentatie van de rekeningen, die een coherente uitvoering en een strikte opvolging van het herstructureringsplan van OA belemmerde, een aanwijzing ervoor

vormde dat OA een voorkeursbehandeling had genoten vergeleken met de andere privaatrechtelijke naamloze vennootschappen, in strijd met de toezegging in artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994, zoals in punt 248 hierboven wordt gepreciseerd.

263 Zoals de Commissie opmerkt, volgt uit de lezing van artikel 3, lid 1, in samenhang met artikel 5, lid 6, van verordening nr. 2407/92, dat de lidstaten de exploitatievergunning kunnen intrekken van de luchtvaartmaatschappijen die hun vergunningverlenende autoriteiten niet elk boekjaar onverwijld de door accountants gecontroleerde rekeningen over de voorgaande boekjaren verstrekken. In de context van het onderhavige geding kan er niet van worden uitgegaan dat de Commissie de grenzen van haar beoordelingsvrijheid heeft overschreden met haar opvatting dat de niet-uitvoering van die bepaling, zelfs wanneer daarin slechts een loutere mogelijkheid werd voorzien, in casu ook een bijkomende aanwijzing voor een voorkeursbehandeling van OA was.

264 Om al die redenen kan niet worden aangenomen dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door op basis van de bundel van hierboven onderzochte aanwijzingen te concluderen dat de toezegging in artikel 1, sub c, van beschikking van 1994 was geschonden.

265 Op dit punt is de bestreden beschikking toereikend gemotiveerd, voor zover daarin duidelijk wordt vermeld dat het gedogen van de Griekse autoriteiten van de schending door OA van bovenbedoelde bepalingen van de Griekse regelgeving en van verordening nr. 2407/92 bewijst dat voor die onderneming een bijzondere regeling gold (zie punten 251 en 253 hierboven).

266 Bijgevolg dienen de middelen betreffende kennelijke beoordelingsfout en onjuiste of ontoereikende motivering te worden afgewezen.

3. Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van artikel 1, sub e, van de beschikking van 1994

a) Argumenten van partijen

267 Verzoekster stelt dat de Commissie een beoordelingsfout heeft gemaakt en blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, en dat zij de bestreden beschikking ontoereikend heeft gemotiveerd door te concluderen dat de Helleense Republiek artikel 1, sub e, van de beschikking van 1994 had geschonden met betrekking tot de verplichting om geen nieuwe steun aan OA te verlenen (punt 196 van de bestreden beschikking).

268 Zij merkt om te beginnen op dat de conclusie van de Commissie (punten 203 en 204 van de bestreden beschikking), dat artikel 1, sub b, van de beschikking van 1994 is geschonden, bij vergissing in punt 6.2 van de bestreden beschikking inzake de „vermeende nieuwe steun" is opgenomen. Schending van dat artikel zou neerkomen op schending van een voorwaarde in verband met bestaande steun en niet met de verlening van nieuwe steun. Die conclusie zou derhalve op een beoordelingsfout en een onjuiste rechtsopvatting berusten.

269 In dit verband heeft de Commissie in haar verweerschrift overigens erkend dat de gestelde voorkeursbehandeling van OA op basis van de wetten nrs. 2190/1920, 2271/94, 2602/98 en 2414/96 niet was opgenomen onder de in artikel 2 van de bestreden beschikking vastgestelde nieuwe steunmaatregelen. Voormelde Griekse wetten schenden artikel 1, sub e, van de beschikking van 1994 dus niet. Artikel 1 van de bestreden beschikking moet derhalve nietig worden verklaard voor zover het op die gestelde schending is gebaseerd.

270 Verzoekster betwist vervolgens de gestelde bijkomende schending van de voorwaarde van artikel 1, sub e, van de beschikking van 1994. Zij wijst erop dat zij haar argumenten dienaangaande uitwerkt in het kader van het onderzoek van artikel 2 van de bestreden beschikking met betrekking tot de gestelde nieuwe steun.

271 In casu heeft de Commissie in de bestreden beschikking niet onderzocht of de terugvordering van de in 1999 goedgekeurde herstructureringssteun in zijn geheel wegens schending van artikel 1, sub 2, van de beschikking van 1994 strookt met het evenredigheidsbeginsel.

272 Gesteld al dat de in artikel 2 van de bestreden beschikking bedoelde maatregelen steunmaatregelen zijn, wat verzoekster betwist, had de Commissie verder moeten nagaan of zij krachtens artikel 87, lid 3, sub c, EG verenigbaar met de gemeenschappelijke markt konden worden geacht. In casu heeft de Commissie niet verklaard waarom het „beginsel van eenmalige steun" („one time, last time") in de zin van de richtsnoeren wegens de verlening van nieuwe steun is geschonden. De gebeurtenissen van 11 september 2001 waren immers „uitzonderlijke en onvoorziene omstandigheden die de onderneming niet zijn toe te rekenen", welke volgens punt 48 van de richtsnoeren de goedkeuring van nieuwe steun rechtvaardigen.

273 Dienaangaande betwist verzoekster dat de meeste van de in de bestreden beschikking gestelde nieuwe steunmaatregelen van vóór 11 september 2001 dateren. In casu geeft de bestreden beschikking niet duidelijk aan op welk tijdstip een particuliere schuldeiser de niet-betaling van de betrokken schulden niet meer zou hebben gedoogd. Het is derhalve onmogelijk te bepalen vanaf welke betaling dat beweerdelijk gedogen onrechtmatige steun begon te worden. Het grootste deel van de gestelde nieuwe steun werd verleend in een periode rond 11 september 2001. De Commissie had hoe dan ook moeten onderzoeken of de gestelde steun strookte met artikel 87, lid 3, EG. In dat kader had zij moeten nagaan of voormeld beginsel van de eenmalige steun van toepassing was.

274 De Commissie betwist die argumenten. Tegen verzoeksters argumenten met betrekking tot het „beginsel van de eenmalige steun" brengt zij in dat verzoekster haar niet met een beroep op bijvoorbeeld de uitzonderlijke omstandigheden uit hoofde van punt 48 van de richtsnoeren om goedkeuring van de betrokken nieuwe steun heeft verzocht. Bovendien dateren de meeste van de aan de Helleense Republiek verweten

nieuwe steunmaatregelen van vóór 11 september 2001 (punten 147, 150, 152, 155 en 156 van de bestreden beschikking). De Commissie verwijst daarvoor naar hetgeen zij met betrekking tot het onderzoek van artikel 2 van de bestreden beschikking heeft gesteld.

b) Beoordeling door het Gerecht

275 In dit verband volstaat de opmerking dat de Commissie heeft geconcludeerd dat de Helleense Republiek de toezegging in artikel 1, sub e, van de beschikking van 1994 om OA geen steun meer te verlenen, niet is nagekomen op grond dat een reeks van nieuwe steunmaatregelen ten behoeve van die luchtvaartmaatschappij was vastgesteld. Daar de conclusies van de Commissie betreffende de verlening van nieuwe steun door verzoekster in het tweede deel van haar beroep worden betwist, kunnen verzoeksters grieven met betrekking tot de gestelde niet-nakoming van artikel 1, sub e, van de beschikking van 1994 niet afzonderlijk worden onderzocht, zoals verzoekster trouwens zelf erkent (zie punt 270 hierboven).

276 Meteen zij evenwel opgemerkt dat, ongeacht de uitkomst van het onderzoek van de grieven met betrekking tot de toekenning van nieuwe steun, dit geen invloed kan hebben op het bedrag van de terug te vorderen herstructureringssteun. In het bijzonder de terugbetaling van de gehele tweede tranche van de herstructureringssteun ten bedrage van 41 miljoen EUR strookt in elk geval met het door verzoekster aangevoerde evenredigheidsbeginsel. Immers, artikel 3 van de bestreden beschikking, waarbij de verplichting tot terugvordering van dat bedrag wordt opgelegd, is gebaseerd zowel op de niet-uitvoering van het herstructureringsplan — die op zich reeds voldoende grond voor de terugvordering oplevert — als op de schending van een aantal toezeggingen door de Griekse Staat, waaronder de toezegging om geen nieuwe steun meer toe te kennen.

277 Aangaande de door verzoeksters aangevoerde grieven met betrekking tot het onderzoek door de Commissie, in het licht van de schending van artikel 1, sub b, van de beschikking van 1994, van de toepassing op OA van een aantal bepalingen van de

Griekse wettelijke regeling, die gewoonlijk enkel op overheidsondernemingen van toepassing zijn, in het kader van het hoofdstuk van de bestreden beschikking over nieuwe steun (zie punten 268 en 269 hierboven), kan worden volstaan met eraan te herinneren dat de Commissie in elk geval die maatregelen in het dispositief van de bestreden beschikking niet als bestaande steun en ook niet als nieuwe steun (zie punten 226-228 hierboven) in aanmerking heeft genomen. Die grieven dienen dus te worden afgewezen omdat zij geen doel treffen.

278 Verder zij opgemerkt dat het door verzoekster aangevoerde subsidiaire middel, dat de gestelde nieuwe steun hoe dan ook op grond van artikel 87, lid 3, sub c, EG verenigbaar met de gemeenschappelijke markt had moeten worden verklaard (zie punten 272 en 273 hierboven), in het tweede deel van het beroep niet wordt herhaald. Bovendien is dit middel in elk geval ongegrond voor zover de Griekse autoriteiten in casu de Commissie niet hadden verzocht de toekenning van nieuwe steun goed te keuren, gelet met name op de invloed van de aanslagen van 11 september 2001 op de luchtvaartmarkt. Bij gebreke van een dergelijk verzoek, samen met een gewijzigd herstructureringsplan, was de Commissie niet verplicht en ook niet in staat te onderzoeken of die tijdens de herstructureringsperiode verleende bijkomende steun op grond van artikel 87, lid 3, sub c, EG verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kon worden verklaard. De Commissie heeft derhalve op goede gronden in de bestreden beschikking (punten 223 en 224) kunnen concluderen dat de gestelde nieuwe steunmaatregelen in elk geval niet voldeden aan de voorwaarden voor de in artikel 87, lid 3, sub c, EG bedoelde afwijking.

279 Derhalve dienen de middelen betreffende schending van het evenredigheidsbeginsel en van artikel 87, lid 3, sub c, EG, alsmede ontoereikende motivering te worden afgewezen.

280 Thans moeten de middelen worden onderzocht die verzoekster ter betwisting van de kwalificatie van de litigieuze maatregelen als nieuwe steun heeft aangevoerd.

IV — *Gestelde nieuwe steun (artikelen 2, 3 en 4 van de bestreden beschikking)*

281 Verzoekster betwist de bestreden beschikking voor zover daarbij wordt vastgesteld dat nieuwe steun is verleend in de vorm van gedogen van de aanhoudende niet-betaling van aan de internationale luchthaven Athene (hierna: „AIA") verschuldigde luchthavenbelasting, btw op brandstof en reserveonderdelen, aan andere luchthavens dan AIA verschuldigde huursommen en luchthavenbelasting, de zogeheten „spatosimo"-belasting en socialezekerheidsbijdragen, en de terugvordering daarvan wordt gelast. Zij stelt met name dat de Commissie die gestelde nieuwe steun, waarvan de bestreden beschikking de terugvordering gelast, niet nauwkeurig heeft bepaald, en zij betwist de door de Commissie gehanteerde uitlegging van die beschikking.

282 Alvorens voor elk van de gestelde nieuwe steunmaatregelen achtereenvolgens in te gaan op verzoeksters andere grieven, moet vooraf bovenbedoelde grief worden onderzocht betreffende het verzuim om de terug te vorderen nieuwe steun te bepalen, en moet de bestreden beschikking worden uitgelegd, na vooraf de inhoud van het criterium van de particuliere schuldeiser en de omvang van het toezicht door het Gerecht op de toepassing van dat criterium, alsmede de eisen met betrekking tot de motivering van de bestreden beschikking in herinnering te hebben gebracht.

A — *Inleidende opmerkingen over het criterium van de particuliere schuldeiser en de omvang van het toezicht door het Gerecht, alsmede de motiveringseisen*

283 Wat in de eerste plaats het criterium van de particuliere schuldeiser en het toezicht van het Gerecht op de toepassing van dat criterium betreft, zij eraan herinnerd dat volgens de rechtspraak het loutere feit dat betalingsfaciliteiten door een openbare schuldeiser discretionair worden toegekend, niet volstaat om ze als staatsteun te kwalificeren. De toegekende betalingsfaciliteiten moeten dan nog wel duidelijk groter zijn dan die welke zouden zijn verleend door een particuliere schuldeiser die zich ten aanzien van zijn schuldenaar in een vergelijkbare situatie bevindt, gelet met name

op de omvang van de schuld, de beroepsmiddelen waarover de openbare schuldeiser beschikt, de kansen op herstel van de situatie van de schuldenaar, indien hij zijn activiteit mag voortzetten, alsook op het risico op nog groter verlies dat de schuldeiser bij voortzetting van de activiteit loopt (arrest Hof van 29 juni 1999, DM Transport, C-256/97, Jurispr. blz. I-3913, punt 30, en conclusie van advocaat-generaal Mischo bij arrest Hof van 12 oktober 2000, Spanje/Commissie, C-480/98, Jurispr. blz. I-8717, I-8720, punten 34-37; arrest Gerecht van 10 mei 2000, SIC/Commissie, T-46/97, Jurispr. blz. II-2125, punt 95).

284 In dit verband zij er ook aan herinnerd dat het begrip steunmaatregel, zoals omschreven in het Verdrag, een juridisch begrip is en op basis van objectieve elementen moet worden uitgelegd. Om deze reden moet de gemeenschapsrechter in beginsel en gelet op zowel de concrete gegevens van het hem voorgelegde geschil als het technische of ingewikkelde karakter van de door de Commissie gemaakte beoordelingen, volledig toetsen of een maatregel al dan niet binnen de werkingssfeer van artikel 87, lid 1, EG valt (arrest Gerecht van 11 juli 2002, HAMSA/Commissie, T-152/99, Jurispr. blz. II-3049, punt 159).

285 Wanneer de beoordeling door de Commissie van de vraag of een maatregel voldoet aan het criterium van de particuliere investeerder, een ingewikkelde economische beoordeling impliceert, waarvoor de Commissie over een ruime beoordelingsvrijheid beschikt, blijft evenwel de rechterlijke toetsing beperkt tot de vraag, of de procedurevoorschriften en de motiveringsplicht in acht zijn genomen, of de feiten op grond waarvan de betwiste keuze is gemaakt, juist zijn vastgesteld, en of er geen sprake is van een kennelijk onjuiste beoordeling van deze feiten of van misbruik van bevoegdheid. Met name staat het niet aan het Gerecht om zijn economische beoordeling in de plaats te stellen van die van de Commissie (arrest HAMSA/Commissie, punt 284 supra, punt 127).

286 Wat in de tweede plaats de motiveringsplicht betreft, wijst verzoekster er op goede gronden op dat de motivering niet mag worden beperkt tot de vaststelling dat het bij de betrokken maatregel om staatssteun gaat, maar moet verwijzen naar concrete feiten, zodat de belanghebbenden zinvol hun standpunt kenbaar kunnen maken

omtrent het bestaan en de relevantie van de gestelde feiten en omstandigheden en de gemeenschapsrechter zijn toezicht kan uitoefenen (arrest Gerecht van 26 februari 2002, INMA en Itainvest/Commissie, T-323/99, Jurispr. blz. II-545, punt 57).

287 Het is evenwel niet noodzakelijk dat alle relevante gegevens, feitelijk of rechtens, in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van het artikel 253 EG voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, doch ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arrest Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie, punt 37 supra, punt 279).

B — *Grief inzake het verzuim om de terug te vorderen nieuwe steun te bepalen, en inzake de uitlegging van de bestreden beschikking*

288 Verzoekster stelt dat de motivering van de bestreden beschikking het niet mogelijk maakt precies de nieuwe steun te bepalen die onverenigbaar met het Verdrag is verklaard en waarvan de Commissie bijgevolg de terugvordering verlangt. De Helleense Republiek is derhalve niet in staat het bedrag van de terug te vorderen steun vast te stellen. In casu had de Commissie voor elke betrokken nieuwe steunmaatregel het financiële voordeel moeten bepalen dat OA door het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van haar schuld heeft verkregen. Dat voordeel komt niet noodzakelijkerwijs overeen met het verschuldigde bedrag. Het wordt gevormd door de geldelijke winst die in elk concreet geval voortvloeit uit het verschil tussen het theoretische gedrag van een particuliere schuldeiser en het werkelijke gedrag van de Griekse regering. De Commissie was derhalve verplicht te bepalen hoe een particuliere schuldeiser zich zou hebben gedragen door bijvoorbeeld aan te geven na hoeveel tijd die schuldeiser volgens haar een actie in rechte zou zijn begonnen.

289 De bestreden beschikking is derhalve niet gemotiveerd en schendt het rechtszekerheidsbeginsel wat het bedrag van de terug te vorderen gestelde nieuwe steun betreft.

290 In dit verband herinnert het Gerecht eraan dat het zojuist uiteengezette betoog van verzoekster door het Hof in het arrest van 12 mei 2005, Commissie/Griekenland (C-415/03, Jurispr. blz. I-3875), reeds is afgewezen.

291 In dat arrest heeft het Hof namelijk het verzoek van de Commissie uit hoofde van artikel 88, lid 2, EG toegewezen, ertoe strekkende vast te stellen dat de Helleense Republiek niet alle maatregelen had genomen die nodig waren voor de terugvordering van de onrechtmatig en met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar verklaarde steun, behoudens die betreffende de bijdragen aan het Griekse socialezekerheidsorgaan (hierna: „IKA"). Wat in het bijzonder de nieuwe steun betreft — met uitzondering van de bijdragen aan het IKA — waarvan de bestreden beschikking de terugvordering gelast, heeft het Hof het argument van de Helleense Republiek afgewezen, volgens hetwelk die beschikking niet uitvoerbaar is omdat precieze aanwijzingen omtrent de terug te vorderen bedragen ontbreken. Het Hof heeft dienaangaande in de punten 39 tot en met 41 van het arrest eraan herinnerd dat geen enkele bepaling van gemeenschapsrecht vereist dat de Commissie, wanneer zij de terugbetaling van met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar verklaarde steun gelast, het precieze bedrag van de terug te betalen steun vaststelt. Voldoende is namelijk dat de beschikking van de Commissie de gegevens bevat aan de hand waarvan de adressaat van de beschikking zonder buitensporige moeilijkheden dit bedrag zelf kan vaststellen. Het Hof heeft daaruit afgeleid dat de Commissie er dus mee kon volstaan, vast te stellen dat de betrokken steun moest worden terugbetaald, en het aan de nationale autoriteiten overlaten, het precieze bedrag van de terug te betalen steun te berekenen, dat uit artikel 2 van de bestreden beschikking, in samenhang met de punten 206 tot en met 208 daarvan, kan worden afgeleid.

292 In casu volgt daaruit duidelijk dat de Commissie, anders dan verzoekster stelt, niet verplicht was voor elke nieuwe steun te bepalen op welk tijdstip volgens haar

een particuliere schuldeiser de late betaling niet meer zou hebben gedoogd, welke precieze maatregelen hij zou hebben genomen en de gevolgen daarvan, teneinde het de betrokken lidstaat mogelijk te maken om in elk concreet geval het door OA verkregen voordeel te kwantificeren.

293 In dit verband zij opgemerkt dat het voordeel dat voor een schuldenaar het gedogen van de niet of niet-tijdige betaling van zijn schuld betekent, in beginsel juist bestaat in het niet of de niet-tijdig betalen van het bedrag van die schuld vanaf het tijdstip waarop deze opeisbaar wordt. Dat voordeel valt niet noodzakelijkerwijs samen met het bedrag dat een particuliere schuldeiser had kunnen terugkrijgen indien hij de niet of niet-tijdige betaling niet meer had getolereerd.

294 Om in het bijzonder vast te stellen of OA in casu een voordeel had gekregen, moest de Commissie enkel nagaan of uiterlijk bij de vaststelling van de bestreden beschikking een particuliere schuldeiser in een vergelijkbare situatie de niet of niet-tijdige betaling duidelijk niet nog steeds zou hebben gedoogd, gelet op de criteria van de hierboven aangehaalde rechtspraak (zie punt 283 hierboven). In casu vereiste dat onderzoek niet dat het precieze tijdstip werd bepaald waarop die particuliere schuldeiser de niet of niet-tijdige betaling niet meer zou hebben gedoogd en maatregelen zou hebben genomen om betaling van zijn schuldvordering te verkrijgen.

295 Bijgevolg dienen de middelen betreffende ontoereikende motivering en schending van het rechtszekerheidsbeginsel in verband met het gestelde verzuim om de terug te vorderen nieuwe steun te bepalen, ongegrond te worden verklaard.

296 Verder stelt verzoekster blijkens de bestreden beschikking (punt 229) tot de datum van vaststelling van de beschikking van 1998 geen nieuwe steun was verleend.

297 Die uitlegging van de bestreden beschikking is onjuist. Immers, uit die beschikking (punt 230) blijkt duidelijk dat de Commissie de volledige terugvordering van de onrechtmatige nieuwe steun heeft gelast voor zover, anders dan de reeds in de beschikking van 1998 onderzochte herstructureringssteun, nog nooit een beschikking met betrekking tot de nieuwe steun was vastgesteld, die de verwachting kon wekken dat de steun niet zou worden teruggevorderd. Bijgevolg behoefde alleen de vóór 14 augustus 1998 verleende eerste tranche van de herstructureringssteun niet te worden teruggevorderd (zie punt 25 hierboven).

C — *Gesteld gedogen van de aanhoudende niet-betaling van aan „AIA" verschuldigde luchthavenbelasting*

298 Het litigieuze gedrag is volgens verzoekster niet toe te rekenen aan de Griekse staat en houdt geen overdracht van overheidsmiddelen in. Bovendien heeft de Commissie de bewijslast omgekeerd en heeft zij inbreuk gemaakt op het recht van verzoekster en van de Helleense Republiek om te worden gehoord. Ten slotte is de bestreden beschikking ontoereikend gemotiveerd en berust zij op een kennelijke beoordelingsfout wat de toepassing van het criterium van de particuliere schuldeiser betreft.

1. Argumenten van partijen betreffende de gestelde toerekenbaarheid van het litigieuze gedrag aan de Griekse Staat

299 Verzoekster betoogt dat het gestelde gedogen van de niet-betaling van aan „AIA" verschuldigde luchthavenbelasting niet aan de staat kan worden toegerekend. Zij merkt vooraf op dat de Commissie in de bestreden beschikking geen onderscheid heeft gemaakt tussen de fysieke eenheid AIA, gelegen te Spata, en de juridische eenheid die verantwoordelijk is voor de exploitatie van die luchthaven, Διεθνής Αερολιμένας Αθηνών ΑΕ (hierna: „AIA AE"), een privaatrechtelijke vennootschap

die voor 55 % in handen is van de staat en voor 45 % van particuliere ondernemingen. AIA AE heeft zich te houden aan haar statuten en de overeenkomst voor ontwikkeling van de luchthaven, die is gesloten tussen de Griekse Staat en de drie particuliere ondernemingen die 45 % van haar kapitaal bezitten. Die twee teksten zijn geratificeerd bij wet nr. 2338/1995.

300 In die context heeft de Commissie zich feitelijk vergist door zich in de bestreden beschikking (punt 210) impliciet te baseren op de omstandigheid dat de Griekse burgerlijke luchtvaartautoriteit (hierna: „GBL") AIA exploiteert, om het gestelde gedogen aan de staat toe te rekenen. De GBL is immers een overheidsinstantie die valt onder het ministerie van Vervoer, en belast is met de ontwikkeling van en het toezicht op het luchtverkeer in Griekenland.

301 Zelfs indien de bestreden beschikking niet is gebaseerd op het idee dat AIA door de GBL wordt geëxploiteerd, wat door verzoekster wordt betwist, is die beschikking hoe dan ook niet toereikend gemotiveerd en berust zij op een kennelijke beoordelingsfout wat de toerekenbaarheid van het gestelde gedogen aan de Griekse Staat betreft.

302 Verzoekster ontkent niet dat AIA AE onder de „publieke sector" kan vallen, gelet met name op de bepalingen van richtlijn 80/723/EEG van de Commissie van 25 juni 1980 betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen lidstaten en openbare bedrijven (PB L 195, blz. 35). Dat wettigt evenwel niet het vermoeden dat de betrokken maatregelen aan de Griekse Staat kunnen worden toegerekend. Immers, volgens het arrest van het Hof van 16 mei 2002, Frankrijk/Commissie, „Stardust Marine" (C-482/99, Jurispr. blz. I-4397, punten 52 en 55), dient te worden nagegaan of de overheid op een of andere manier bij de vaststelling van die maatregelen was betrokken.

303 Volgens verzoekster dienen de door de Commissie aangevoerde aanwijzingen te worden afgewezen. Ten eerste is de enkele omstandigheid dat de Griekse Staat 55 % van AIA AE bezit, vier van de negen leden van de raad van bestuur aanwijst en de

voorzitter ervan benoemt, irrelevant voor de wijze waarop die vennootschap besloot de betrokken maatregelen te nemen. Op grond van bovenbedoelde overeenkomst voor ontwikkeling van de luchthaven is de raad van bestuur verantwoordelijk voor de exploitatie van AIA AE en is elk lid daarvan verplicht zich volstrekt onafhankelijk ten opzichte van de aandeelhouders op te stellen. De functie van voorzitter kan hooguit als symbolisch worden beschouwd. Anders dan de Commissie stelt, verschillen in die omstandigheden de onderhavige feiten sterk van die welke aan de orde waren in de beschikking van de president van het Hof van 3 mei 1985, Van der Kooy/Commissie (67/85 R, 68/85 R en 70/85 R, Jurispr. blz. 1315). In de zaak Van der Kooy had de Nederlandse Staat 50 % van de aandelen in handen en wees hij de helft van de leden aan van de raad van bestuur van de onderneming (Gasunie) die de betrokken staatssteun had toegekend. De Nederlandse minister van Economische Zaken was echter bevoegd de tarieven goed te keuren en heeft van die bevoegdheid gebruikgemaakt. Het Hof stelde vast dat „dit alles tezamen beschouwd" aantoonde dat de handelingen van de Gasunie aan de Nederlandse staat konden worden toegerekend. Daarentegen oefende de Griekse Staat in casu geen directe controle uit op de vaststelling van de luchthavenbelasting door AIA AE. Ten slotte behoort het akkoord over de schuldregeling in feite tot de verantwoordelijkheid van de directeur-generaal van AIA AE.

304 Ten tweede verklaart de Commissie niet waarom uit de omstandigheid dat volgens de overeenkomst voor ontwikkeling van de luchthaven niemand anders dan de Griekse Staat 50 % of meer van de aandelen van AIA AE in handen mag hebben (artikel 2.8.1), dan wel dat laatstgenoemde geen aandelen kan hebben in een onderneming die een andere activiteit uitoefent dan die waarvoor zij is opgericht (artikel 3.1.3), kan worden afgeleid dat de Griekse Staat betrokken was bij het gedogen van de late betaling van de door OA aan AIA AE verschuldigde luchthavenbelasting. Hetzelfde geldt voor het feit dat de Griekse Staat onder bepaalde voorwaarden gemachtigd is om de luchthaven stil te leggen (artikel 11.1 van bovenbedoelde overeenkomst), met name om „redenen van nationale defensie". Dergelijke rechten, die beogen een niet alledaagse investeerder te beschermen, zijn in casu irrelevant.

305 Ten derde houden de rechten en privileges die aan OA krachtens artikel 13.4.2 van de overeenkomst voor ontwikkeling van de luchthaven worden toegekend, geen verband met de in casu onderzochte aspecten. Die bepalingen hebben voornamelijk

betrekking op het recht van OA om de luchthaven te gebruiken. Wat de schuld van OA betreft, moet AIA AE de luchtvaartmaatschappij behandelen als een derde zonder haar enige voorkeursbehandeling te geven. Dat beginsel komt tot uiting in artikel 13.4.2(c), dat AIA AE voorschrijft, OA bepaalde rechten met betrekking tot de luchthaven te verlenen, maar uitdrukkelijk preciseert dat de daarmee verbonden huursommen en luchthavenbelasting „op dezelfde basis […] als voor elke andere luchtvaartmaatschappij" worden berekend. In artikel 13.4.2(e) wordt ook bepaald dat OA bij de uitoefening van de activiteiten en de levering van de diensten als bedoeld in artikel 13.4.2(c), „aan de daarop toepasselijke algemene regels onderworpen is".

306 Ten vierde kan uit het feit dat de Griekse Staat in bepaalde omstandigheden gemachtigd is een bijkomende, niet-gegarandeerde lening aan AIA AE toe te kennen indien OA niet in staat is de aan AIA AE verschuldigde luchthavenbelasting te voldoen (artikel 13.4.3 van de overeenkomst voor ontwikkeling van de luchthaven), kan evenmin worden afgeleid dat de Griekse Staat bij een van de twee aan de orde zijnde maatregelen betrokken was. De Commissie heeft lang stilgestaan bij voormeld artikel 13.4.3 in haar analyse van de eventuele implicaties wat staatssteun betreft van de op 12 juni 1996 goedgekeurde modaliteiten van de toekenning van een dergelijke lening (zaak NN 27/96). Zij heeft vastgesteld dat het mechanisme geen staatssteun voor OA zou opleveren. Die bepaling is in casu des te minder relevant omdat nooit is gesteld dat AIA AE daarvan gebruik heeft gemaakt.

307 Ten vijfde zijn de belastingvrijstellingen die krachtens artikel 25 van de overeenkomst voor ontwikkeling van de luchthaven aan AIA AE zijn verleend, van toepassing ongeacht de sluiting en de uitvoering van een akkoord over de schuldregeling met OA, en behoren zij tot de door de Commissie in 1996 goedgekeurde modaliteiten.

308 In die omstandigheden herinnert verzoekster eraan dat het Hof in het arrest Stardust Marine (punt 302 supra) niet heeft vastgesteld dat de feiten konden worden toegerekend, hoewel de relatie tussen de Franse Staat en Altus/SBT (in concreto 100 %

aandeelhouder en vertegenwoordigd in de raad van bestuur van Altus) minstens zo nauw, zo niet nauwer is dan de relatie tussen de Griekse Staat en AIA AE (55 % aandeelhouder en vertegenwoordigd in de raad van bestuur, waarbij de andere aandeelhouders invloedrijke particuliere ondernemingen zijn.

309 De Commissie betwist dat zij haar bevindingen heeft gebaseerd op het feit dat AIA onder de verantwoordelijkheid van de GBL opereerde.

310 Ten bewijze dat de betrokken maatregelen aan de staat konden worden toegerekend, voert de Commissie aan dat het volstaat aan te tonen dat de betrokken onderneming de bestreden beslissing niet kon nemen „zonder rekening te houden met de door de overheid gestelde eisen" (zie conclusie van advocaat-generaal Jacobs bij het arrest Stardust Marine, punt 302 supra, Jurispr. blz. I-4400, punten 51-78).

311 In casu wordt de toerekenbaarheid van de betrokken steunmaatregelen aan AIA bevestigd door een groot aantal aanwijzingen waaruit blijkt dat de Griekse Staat invloed uitoefent bij de vaststelling van bepaalde beslissingen van bijzonder belang zoals de kwestie van de gecumuleerde schulden van OA jegens AIA.

2. Beoordeling door het Gerecht

312 Achtereenvolgens moet worden ingegaan op de middelen betreffende een feitelijke vergissing, ontoereikende motivering en kennelijke beoordelingsfout wat de toerekenbaarheid aan de Griekse Staat van het gestelde gedogen van de niet-betaling van de aan AIA verschuldigde luchthavenbelasting betreft.

313 De Commissie heeft in punt 210 van de bestreden beschikking overwogen dat de gestelde vijf nieuwe steunmaatregelen aan de Griekse Staat konden worden toegerekend volgens de criteria van het arrest Stardust Marine (punt 302 supra). Dienaangaande heeft zij drie redenen aangevoerd. In de eerste plaats heeft de Commissie opgemerkt dat het geen enkele twijfel leed dat de staat zelf het voortdurende uitstel van betaling, de niet-betaling van de verschillende door OA verschuldigde lasten en belastingen, alsmede schending van het gemeenschapsrecht en het Griekse recht gedoogde. In de tweede plaats heeft zij te kennen gegeven dat, wat de luchthavens betrof, de Griekse autoriteiten hadden verklaard dat alle luchthavens onder de verantwoordelijkheid van de GBL uit de staatsbegroting werden gefinancierd en dat de inkomsten uit hun activiteiten in de schatkist vloeiden en dat noch de Griekse luchthavens noch de GBL financieel gezien autonoom waren. In de derde plaats heeft de Commissie speciaal de toerekenbaarheid van het gedogen van de niet-betaling van bijdragen aan het IKA onderzocht.

314 In casu baseert verzoekster zich op de reeds aangehaalde tweede reden voor haar stelling dat de Commissie de toerekenbaarheid aan de Griekse Staat van het gedogen van de niet-betaling van de aan AIA verschuldigde luchthavenbelasting heeft gerechtvaardigd met het onjuiste idee dat AIA wordt beheerd door een overheidsinstantie, de GBL.

315 Dit middel betreffende een feitelijke vergissing kan niet slagen, voor zover voormelde tweede reden irrelevant is wat AIA betreft. Anders dan verzoekster stelt, bewijst het ontbreken in de bestreden beschikking van een precieze verwijzing naar AIA AE, de exploitant van AIA, gevestigd te Spata, geenszins dat die luchthaven volgens de Commissie door de GBL werd beheerd. In haar beschikking (punten 92, 156 en 207 en artikel 2 van het dispositief), verwijst de Commissie stelselmatig naar AIA als de „luchthaven Spata", waarmee zij doelt op de door voormelde vennootschap gevormde juridische eenheid en niet enkel op de luchthaveninfrastructuur te Spata.

316 Bovendien bezigt de Commissie de term „luchthavens" voor de aanduiding van de andere luchthavens dan AIA (punten 92, 151, 152 en 209 en artikel 2 van het

dispositief). Die term is ook in dezelfde betekenis gebruikt in de tweede reden (zie punt 313 hierboven) in punt 210. Dit is de enige aannemelijke uitlegging, zowel in het systeem van de bestreden beschikking als in het licht van de inhoud van de tweede reden, die specifiek betrekking heeft op het gebrek aan budgettaire onafhankelijkheid van de andere luchthavens dan AIA, die onder de verantwoordelijkheid van de GBL opereren.

317 Met betrekking tot de motivering van de bestreden beschikking zij opgemerkt dat, zelfs indien rekening wordt gehouden met de context van het onderhavige geding en in het bijzonder met het feit dat de Griekse Staat rechtstreeks betrokken was bij het beheer van verzoekster, de eerste reden van die beschikking, volgens welke het geen twijfel lijdt dat de staat zelf het voortdurende uitstel van de betalingen gedoogt, enkel de conclusie van de Commissie weergeeft zonder deze met enige motivering te staven. Het enkel weergeven van die conclusie maakt het verzoekster niet mogelijk naar behoren haar standpunt kenbaar te maken over de juistheid en de relevantie van de zienswijze van de Commissie, dat de staat betrokken was bij het gedogen van de niet-betaling van de aan AIA verschuldigde luchthavenbelasting, en biedt het Gerecht ook niet de mogelijkheid zijn toezicht volgens vaste rechtspraak uit te oefenen (zie punten 286 en 287 hierboven).

318 Bijgevolg moet de bestreden beschikking wegens ontoereikende motivering nietig worden verklaard voor zover deze gericht is op het gestelde gedogen van de aanhoudende niet-betaling van aan AIA verschuldigde luchthavenbelasting.

319 In die omstandigheden behoeft niet meer te worden nagegaan of de beoordeling van de Commissie met betrekking tot de vraag of het betrokken gedrag aan de Griekse Staat kan worden toegerekend, op een kennelijke beoordelingsfout berust, en behoeven ook niet de andere in de onderhavige context opgeworpen vragen te worden onderzocht, die enerzijds betrekking hebben op de gestelde overdracht van overheidsmiddelen, anderzijds op de bewijslast en het recht te worden gehoord en ten slotte op de toepassing van het criterium van de particuliere schuldeiser.

D — *Gesteld gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de btw op brandstof en reserveonderdelen*

1. Gestelde nieuwe steun met betrekking tot de btw op brandstof

a) Argumenten van partijen

320 Verzoekster betwist in de eerste plaats de stelling dat Olympic Aviation van januari tot mei 2001 en in november en december 2001 de btw op brandstof niet heeft betaald.

321 Die betaling blijkt althans voor maart en april 2001 uit de door OA aan Olympic Aviation gezonden debetnota's (inclusief btw) voor de levering van brandstof tijdens die twee maanden, die waren opgenomen in de opmerkingen van de Helleense Republiek van 11 april 2002.

322 In dit verband is de Commissie voorbijgegaan aan de algemene uiteenzetting van de Helleense Republiek in haar opmerkingen van 25 oktober 2001 en 11 april 2002 over de wijze waarop Olympic Aviation haar brandstofaankoop betaalde.

323 De Commissie heeft zich in werkelijkheid gebaseerd op de maandelijkse btw-aangiften van verzoekster en van Olympic Aviation. In het bijzonder blijkt uit de tabel in bijlage 29 bij de antwoorden van 11 april 2002 op het eerste bevel tot informatieverstrekking, dat Olympic Aviation tijdens de litigieuze periode van zeven maanden geen btw aan de staat heeft betaald.

324 Aan de staat is uitsluitend btw betaald voor de maanden waarin de over de verkopen geheven btw meer bedroeg dan de over de aankopen betaalde btw. Bovendien betroffen de aan de Commissie meegedeelde maandelijkse btw-aangiften van Olympic Aviation allerlei soorten van aankopen en verkopen en niet alleen de aankopen van brandstof.

325 In casu tonen de maandelijkse btw-aangiften, die aan de Commissie zijn verstrekt in bijlage 9 bij de opmerkingen van de Helleense Republiek van 25 oktober 2001, en nogmaals in bijlage 53 van de antwoorden van 11 april 2002, enkel aan dat de btw die Olympic Aviation over de aankopen van januari tot mei 2001 heeft betaald, meer bedroeg dan haar btw-inkomsten uit aan btw onderworpen verkopen. Hetzelfde geldt voor de btw-aangiften voor november en december 2001.

326 In die omstandigheden heeft de Commissie een kennelijke beoordelingsfout gemaakt waar zij zich op het standpunt heeft gesteld dat het gebrek aan bewijs van de betaling van btw over de betrokken zeven maanden de conclusie wettigde dat Olympic Aviation tijdens die periode de btw op brandstof niet had betaald.

327 Verzoekster stelt in de tweede plaats dat de Commissie niet heeft voldaan aan de inzake bewijs op haar rustende verplichtingen, en haar recht en dat van de Helleense Republiek om te worden gehoord ter zake van de btw op brandstof heeft geschonden.

328 In casu heeft de Helleense Republiek alle verzoeken van de Commissie om informatie, met name de twee bevelen, correct en te goeder trouw beantwoord. In weerwil van die aan haar meegedeelde debetnota's heeft de Commissie de Helleense Republiek nooit laten weten dat zij dit bewijs ontoereikend achtte en ook niet dat er volgens haar geen bewijs was voor de betaling door Olympic Aviation van de btw op brandstof voor de betrokken zeven maanden.

329 De Commissie betwist in de eerste plaats dat de bestreden beschikking berust op een kennelijke onjuiste beoordeling van het bewijs van betaling door Olympic Aviation van de btw op brandstof.

330 Anders dan verzoekster stelt, heeft de Commissie nooit te verstaan gegeven dat zij zeker was dat Olympic Aviation buiten de litigieuze zeven maanden van 2001 de btw op brandstof had betaald. Zij heeft in de bestreden beschikking (punten 150 en 206) erop gewezen, dat geen bewijs betreffende de betalingen van januari tot mei en van november tot december 2001 was voorgelegd.

331 De door verzoekster aangevoerde algemene uiteenzetting van het systeem volgens hetwelk Olympic Aviation btw betaalde, is irrelevant omdat het geen betalingsbewijs is.

332 De Commissie wijst erop dat op de maandelijkse btw-aangiften de aangegeven btw enkel als betaald en geïnd staat vermeld. Verzoekster had moeten bewijzen dat Olympic Aviation haar voor de levering van brandstof tijdens de litigieuze zeven maanden daadwerkelijk de betrokken btw heeft betaald om de desbetreffende debetnota's goed te keuren. Verzoekster verstrekt geen betalingsbewijs. Indien voor de litigieuze zeven maanden de inkomsten van Olympic Aviation uit btw geheven over de aan btw onderworpen verkopen hoger waren geweest dan de over de aankopen betaalde voorbelasting, had Olympic Aviation het verschil aan de staat moeten betalen. Bijgevolg had verzoekster in concreto moeten bewijzen wat voor elk van de betrokken zeven maanden de inkomsten van Olympic Aviation uit de btw op de verkopen waren en welke btw-bedragen werkelijk over de aankopen zijn betaald.

333 Zoals verzoekster zelf aangeeft, preciseren de maandelijkse btw-aangiften geenszins dat de btw op brandstof voor de litigieuze zeven maanden in aanmerking is genomen.

334 Anders dan verzoekster stelt, biedt de vergelijking door de belastingautoriteiten van de maandelijkse btw-aangiften van OA en Olympic Aviation ten slotte geen enkele waarborg voor juistheid. Uit een document van de belastingadviseur van OA, dat als bijlage 1 bij de opmerkingen van de Helleense Republiek van 11 april 2002 is gevoegd, blijkt immers dat de btw-boekhouding van OA niet volledig was bijgewerkt.

335 In de tweede plaats heeft de Commissie noch de regels inzake de bewijslast noch het recht van verzoekster en de Helleense Republiek om te worden gehoord, geschonden. In de twee bevelen tot informatieverstrekking heeft zij om alle nodige informatie verzocht.

b) Beoordeling door het Gerecht

336 De Commissie heeft in de bestreden beschikking (punten 150 en 206) vastgesteld dat er geen bewijs was dat de dochtermaatschappij Olympic Aviation de btw op brandstof voor de maanden januari tot mei 2001 en november en december 2001 had betaald. Zij heeft enkel geconcludeerd dat zij niet kan uitsluiten dat sprake is van staatssteun. Buiten voormelde periode van zeven maanden ontkent zij echter niet dat de btw op brandstof is betaald.

337 Om tot haar conclusie met betrekking tot de litigieuze periode te komen heeft de Commissie zich in het bijzonder gebaseerd op de tabel met het opschrift „Btw-betalingen 2001" in bijlage 29 — vermeld in punt 150 van de bestreden beschikking — van de antwoorden van de Helleense Republiek van 11 april 2002. Uit de samenvatting van de opmerkingen van de Griekse autoriteiten in de bestreden beschikking (punt 91) volgt ook, dat de bewijsstukken waarop de Commissie zich kon baseren, de door die autoriteiten overgelegde btw-aangiften waren.

338 Blijkens voormelde summiere tabel, waarop enkel voor elke maand van 2001 het door Olympic Aviation voldane btw-bedrag was opgenomen en een streepje naast de litigieuze zeven maanden stond, had Olympic Aviation in die zeven maanden geen btw betaald.

339 Aan de hand van de maandelijkse btw-aangiften van Olympic Aviation voor de maanden januari tot augustus 2001, die tijdens de administratieve procedure aan de Commissie waren meegedeeld, kon voor de betrokken maanden het ontbreken van een btw-schuld van Olympic Aviation op voormelde tabel worden verklaard. Zij toonden namelijk aan dat het btw-bedrag dat die onderneming tijdens de maanden januari tot mei 2001 over de aankopen had betaald, meer bedroeg dan het bedrag van de btw-inkomsten uit voornamelijk de verkoop van vliegbiljetten, zodat Olympic Aviation in dat opzicht een positief saldo had.

340 Verder beschikte de Commissie tijdens de administratieve procedure ook over debetnota's inclusief btw, die OA aan Olympic Aviation had gezonden voor de levering van brandstof in maart en april 2001. Uit die twee debetnota's bleek uitsluitend dat de btw op brandstof wel degelijk door OA was gefactureerd.

341 Met betrekking tot de debetnota's voor januari, februari, mei, november en december 2001 alsmede de btw-aangiften van Olympic Aviation voor november en december 2001, staat vast dat zij tijdens de administratieve procedure niet aan de Commissie zijn meegedeeld. Derhalve behoeven zij volgens de reeds aangehaalde rechtspraak (zie punten 72 en 73 hierboven) niet in aanmerking te worden genomen.

342 In die context moet allereerst worden onderzocht of de Commissie, gezien bovenbedoelde documenten, in het bijzonder de tabel in bijlage 29 bij de antwoorden van 11 april 2001 en de btw-aangiften voor de maanden januari tot mei 2001, waarop zij

zich in de bestreden beschikking heeft gebaseerd, het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de door Olympic Aviation over de brandstof verschuldigde btw op goede gronden als nieuwe steun heeft kunnen aanmerken.

343 In dit verband merkt verzoekster op goede gronden op dat de maandelijkse btw-aangiften van Olympic Aviation geen enkele aanwijzing verstrekken over het bedrag van de over de brandstof betaalde voorbelasting. Die aangiften maken het namelijk niet mogelijk de over brandstof aangegeven btw te bepalen. Zij vermelden uitsluitend, gegroepeerd naar toepasselijke btw-tarieven, enerzijds de totale aangegeven bedragen van de verkopen waarover de onderneming btw heft, alsmede de desbetreffende btw-bedragen, en anderzijds de totale aangegeven bedragen van de door de onderneming gedane btw-plichtige aankopen, alsmede de desbetreffende btw-bedragen.

344 Volgens de door de Commissie niet-weersproken verklaringen van verzoekster was voorts de reden dat Olympic Aviation tijdens de litigieuze periode geen btw had betaald, zoals blijkt uit bovenbedoelde tabel, dat in die periode het btw-saldo positief of nul was, wat namelijk op basis van de beschikbare maandelijkse aangiften, althans voor de maanden januari tot mei 2001 kon worden nagegaan (zie punt 325 hierboven).

345 Daaruit volgt dat voormelde tabel en de maandelijkse aangiften voor vijf van de zeven litigieuze maanden, die een positief saldo te zien gaven, niet meer of minder bewijskracht hadden dan btw-aangiften die buiten de litigieuze periode een negatief btw-saldo te zien gaven.

346 Verder zij opgemerkt dat de Commissie, anders dan verzoekster stelt, in de bestreden beschikking (punt 91) rekening heeft gehouden met het systeem volgens hetwelk Olympic Aviation haar brandstofaankopen betaalde, dat in de opmerkingen van de

Helleense Republiek van 25 oktober 2001 en in haar antwoorden van 11 april 2002 is uiteengezet. Volgens dat systeem kocht OA brandstof voor rekening van Olympic Aviation en bracht zij vervolgens laatstgenoemde de totale kosten van die brandstof inclusief de btw over de koopprijs in rekening.

347 Overeenkomstig de beginselen betreffende de btw-heffing, diende de door Olympic Aviation over haar brandstofaankopen verschuldigde btw in geen geval rechtstreeks door die onderneming aan de staat te worden betaald, maar aan haar leverancier, in casu OA, die jegens de staat tot voldoening van de aldus geheven btw gehouden was en de btw derhalve in haar btw-inkomsten moest aangeven (in een eerder stadium geheven belastingen).

348 In die context bevat de bestreden beschikking geen motivering waaruit de redenering van de Commissie kan worden opgemaakt. In het bijzonder kan punt 150 ervan, waarin sprake is van het ontbreken van bewijs waaruit blijkt dat Olympic Aviation in de litigieuze periode de betrokken btw aan de belastingautoriteiten heeft betaald, niet worden geacht een begrijpelijke motivering te bevatten, voor zover deze onsamenhangend is, aangezien de Commissie in punt 91 van de bestreden beschikking het feit dat OA de brandstofprijs inclusief btw aan Olympic Aviation in rekening bracht, in aanmerking heeft genomen.

349 Gezien het voorgaande en gelet op het feit dat de nakoming van de motiveringsplicht een wezenlijk vormvoorschrift is, waarvan de schending door de gemeenschapsrechter ambtshalve kan worden vastgesteld, volstaat de vaststelling dat de bestreden beschikking een schending van de motiveringsplicht inhoudt, voor zover daarin wordt geconcludeerd dat de niet-betaling van de door Olympic Aviation over de brandstof verschuldigde btw voor de maanden januari tot mei 2001 en november en december 2001 werd gedoogd. Bijgevolg behoeven de dienaangaande door verzoekster aangevoerde andere middelen niet te worden onderzocht.

2. Gestelde nieuwe steun met betrekking tot de btw op reserveonderdelen

a) Argumenten van partijen

350 Verzoekster herinnert eraan dat de reserveonderdelen voor Olympic Aviation door OA volgens een gecentraliseerde procedure werden aangekocht. Als internationale luchtvaartmaatschappij was OA vrijgesteld van btw. Olympic Aviation is daarentegen niet vrijgesteld, aangezien zij enkel binnenslands opereert. Verzoekster erkent dat Olympic Aviation bij vergissing technisch inbreuk heeft gemaakt op de Griekse btw-wetgeving, doordat zij de btw op reserveonderdelen niet aan de Griekse Staat heeft afgedragen.

351 Dat vormt echter geen steunmaatregel in de zin van artikel 87, lid 1, EG, voor zover Olympic Aviation door de niet-betaling van de btw op reserveonderdelen geen enkel voordeel heeft verkregen. Indien Olympic Aviation die btw had betaald, zou zij immers eenvoudigweg haar maandelijkse btw-factuur aan de Griekse Staat met hetzelfde bedrag hebben verminderd.

352 Volgens de Commissie zijn verzoeksters argumenten inzake het ontbreken van voordeel niet tijdens de administratieve procedure aangevoerd, zodat zij niet-ontvankelijk zijn.

353 Verder heeft verzoekster in casu geen bewijs geleverd tot staving van de door haar gemaakte ruwe berekeningen. Zij heeft namelijk niet het precieze bedrag van de betrokken btw aangegeven en ook niet vermeld om welke aankopen van reserveonderdelen en welke betrokken perioden het ging.

354 Uit de brief van 26 juni 2003 van de Helleense Republiek aan de Commissie blijkt dat de Helleense Republiek uitdrukkelijk erkent dat OA in 1998 van Olympic Aviation geen precies btw-bedrag (202 694,53 EUR) uit de verkoop van reserveonderdelen heeft ontvangen en dat zij dit niet in de desbetreffende btw-aangifte heeft opgenomen. De Helleense Republiek heeft de Commissie verklaard dat verzoekster dienaangaande in 2003 een aanvullende btw-aangifte voor het boekjaar 1998 zou voorleggen. Volgens het deskundigenrapport van de belastingadviseur van OA, dat bij de antwoorden van de Helleense Republiek van 11 april 2002 op het eerste bevel was gevoegd, was de btw-boekhouding van OA niet volledig bijgewerkt. Verzoeksters gegevens met betrekking tot de btw en die van Olympic Aviation hadden derhalve niet kunnen worden vergeleken bij de verificatie van de maandelijkse btw-aangiften door de belastingautoriteiten.

355 De situatie van de rekeningen van Olympic Aviation is niet beter. De rekeningen voor de boekjaren 1998, 1999, 2000 en 2001 zijn laat openbaar gemaakt. Verder hebben de accountants in de verklaring bij de rekeningen voor 2001 geduid op incoherenties in de rekeningen van de transacties tussen Olympic Aviation en haar moedermaatschappij en op het ontbreken van de in de belastingwetgeving voorgeschreven bewijsstukken van die transacties.

356 Gelet daarop, is de Commissie van mening dat Olympic Aviation door de niet-betaling van de btw, hoewel zij daartoe verplicht was, een werkelijk financieel voordeel heeft gekregen ten opzichte van haar concurrenten, ongeacht of het daadwerkelijk niet-betaalde bedrag al dan niet in de betrokken btw-aangiften was opgenomen.

b) Beoordeling door het Gerecht

357 De exceptie van niet-ontvankelijkheid die de Commissie heeft opgeworpen tegen verzoeksters argument dat er geen voordeel was, moet meteen al worden afgewezen.

Daar het gaat om een juridisch argument, kan dit namelijk volgens vaste rechtspraak (zie punten 72 en 73 hierboven) niet als tardief worden aangemerkt, ongeacht of het al dan niet tijdens de administratieve procedure is aangevoerd.

358 Volgens de rechtspraak (zie punt 254 hierboven) behoeft verder geen rekening te worden gehouden met de brief van de Helleense Republiek van 26 juni 2003, die door verzoekster is overgelegd en waarop de Commissie zich heeft beroepen, aangezien deze van na de vaststelling van de bestreden beschikking dateert.

359 In casu heeft de bestreden beschikking (punten 150 en 206) betrekking op de niet-betaling door Olympic Aviation van de btw over de aankopen van reserveonderdelen van januari tot mei 2001 en in november en december 2001. Verzoekster erkent dat Olympic Aviation die btw niet heeft voldaan.

360 Derhalve moet verzoeksters argument worden onderzocht volgens hetwelk die niet-betaling van de btw op reserveonderdelen Olympic Aviation geen voordeel verschafte.

361 Er zij aan herinnerd dat de btw in beginsel neutraal is met betrekking tot de concurrentiepositie. De door de belastingplichtige voldane btw kan immers onmiddellijk als voorbelasting worden afgetrokken dan wel op korte termijn worden terugbetaald. Het enige eventuele voordeel dat Olympic Aviation door de niet-betaling van de btw op reserveonderdelen had kunnen genieten, had dus in voorkomend geval kunnen bestaan in een liquiditeitsvoordeel als gevolg van het tijdelijke voorfinancieren van de voorbelasting (zie in die zin conclusie van advocaat-generaal Kokott in zaak Hutchison 3G UK e.a., C-369/04, Jurispr. blz. I-5247, punten 137 en 138).

362 In dit verband zij opgemerkt dat artikel 10 van de Zesde richtlijn van de Raad van 17 mei 1977 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der lidstaten inzake omzetbelasting — Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag (PB L 145, blz. 1), zoals gewijzigd, bepaalt dat de btw verschuldigd wordt op het tijdstip waarop de goederen worden geleverd of de diensten worden verricht. In afwijking daarvan kunnen de lidstaten bepalen dat de belasting voor bepaalde handelingen of bepaalde categorieën belastingplichtigen uiterlijk bij de uitreiking van de factuur of bij ontvangst van de prijs verschuldigd zal worden. Het recht op aftrek ontstaat krachtens artikel 17, lid 1, van die richtlijn op het tijdstip waarop de aftrekbare belasting verschuldigd wordt.

363 In die context volstaat de niet-betaling door Olympic Aviation van de btw op reserveonderdelen in beginsel niet voor het vermoeden dat die onderneming een voordeel in de zin van artikel 87, lid 1, EG heeft genoten. Het stond aan de Commissie om na te gaan of die niet-betaling in de onderhavige omstandigheden de belanghebbende werkelijk een liquiditeitsvoordeel verschafte.

364 In de bestreden beschikking (punt 206) heeft de Commissie uitsluitend op basis van de niet-betaling van die btw geconcludeerd dat sprake was van staatssteun. Zij heeft niet onderzocht of die niet-betaling Olympic Aviation een werkelijk economisch voordeel verschafte en dus binnen de werkingssfeer van artikel 87, lid 1, EG viel.

365 Bijgevolg houdt de bestreden beschikking schending van artikel 87, lid 1, EG in, voor zover daarbij wordt vastgesteld dat het gedogen van de niet-betaling van de btw op reserveonderdelen staatsteun vormde.

E — *Gesteld gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de aan andere luchthavens dan AIA verschuldigde huursommen en luchthavenbelasting*

366 Volgens verzoekster heeft de Commissie de bewijslast omgekeerd en heeft zij inbreuk gemaakt op het recht van verzoekster en de Helleense Republiek om te worden gehoord. Bovendien bevat de bestreden beschikking een kennelijke beoordelingsfout met betrekking tot de analyse van de compensatieovereenkomst die op 24 juni 1999 tussen de Griekse Staat en OA is gesloten en bij wet nr. 2733/99 is geratificeerd (FEK A'155/30.7.1999; hierna: „compensatieovereenkomst van 24 juni 1999" of „compensatieovereenkomst"). Ten slotte bevat deze beschikking een kennelijke beoordelingsfout en is zij ontoereikend gemotiveerd wat de toepassing van het criterium van de particuliere schuldeiser betreft.

367 Alvorens die grieven achtereenvolgens te onderzoeken, zij vooraf opgemerkt dat de Commissie in de bestreden beschikking ingaat op enerzijds de compensatie van luchthavenbelasting en huursommen die voor verschillende perioden tussen 1994 en 1998 aan verscheidene andere Griekse luchthavens dan AIA verschuldigd waren (punten 151-153 en 209) en anderzijds de huursommen ten bedrage van 2,46 miljoen EUR die voor verschillende perioden tussen, aldus die beschikking, 1998 en 2001 aan die andere luchthavens dan AIA verschuldigd waren (punten 154 en 206).

368 Voormelde overeenkomst voorzag namelijk in de compensatie van de schulden van OA jegens de Griekse Staat uit hoofde van op 31 december 1998 verschuldigde huursommen en luchthavenbelasting met schulden van de Griekse Staat jegens OA voor dezelfde periode. Blijkens die overeenkomst was met de gecompenseerde wederzijdse schuldvorderingen een bedrag van 28,9 miljoen EUR gemoeid. De schulden van OA jegens de Griekse burgerlijke luchtvaartautoriteit (GBL) bestonden uit tussen november 1994 en 31 december 1998 verschuldigde luchthavenbelasting en voor de periode van 1996 tot 1998 verschuldigde huursommen.

369 In de bestreden beschikking (punten 152 en 209) was de Commissie in wezen van mening dat wet nr. 2733/1999 en de compensatieovereenkomst onnauwkeurig waren

met name met betrekking de periode waarop de staatsschulden betrekking hadden, en niet vergezeld waren van voldoende relevant bewijs voor de berekening van de wederzijdse schuldvorderingen. Nu bewijs met betrekking tot de gecompenseerde bedragen ontbrak, kon aan de hand van de compensatie volgens de Commissie dus niet worden aangetoond dat er geen sprake was van staatssteun.

370 Met betrekking tot voormelde huursommen ten bedrage van ongeveer 2,46 miljoen EUR (1,6 miljoen EUR voor OA en 860 000 EUR voor Olympic Aviation) voor verschillende perioden die volgens de bestreden beschikking tussen 1998 en 2001 lagen, was de Commissie verder van mening dat geen betalingsbewijs was verstrekt. Anders dan verzoekster stelt, blijkt uit die overwegingen van de bestreden beschikking in samenhang met artikel 2 van haar dispositief duidelijk, dat de Commissie ervan was uitgegaan dat het gedogen van de niet-betaling van die huursommen als onverenigbare staatssteun was aan te merken.

1. Bewijslast en recht te worden gehoord

a) Argumenten van partijen

371 Verzoekster stelt dat de Commissie de bestreden beschikking heeft vastgesteld zonder te beschikken over het noodzakelijke bewijs betreffende 1) de in de compensatieovereenkomst bedoelde bedragen en 2) de betaling van de huursommen ten bedrage van 2,6 miljoen EUR voor verschillende perioden tussen 1998 en 2001. Bovendien hebben verzoekster en de Helleense Republiek niet de mogelijkheid gehad om hun standpunt over die vragen kenbaar te maken.

372 Wat in de eerste plaats de geldigheid van de compensatieovereenkomst of de werkingssfeer daarvan betreft, heeft de Helleense Republiek de klachten van de

HACA beantwoord. Zij heeft in haar opmerkingen van 19 februari 2001 over de eerste klacht een analyse meegedeeld van de schulden waarop de compensatieovereenkomst betrekking had. Na de brief van de Commissie van 5 juli 2001, waarbij werd verzocht om „passende informatie" en „bevestiging dat OA de luchthavenbelasting had voldaan", is aanvullende informatie verstrekt in de opmerkingen van de Helleense Republiek van 25 oktober 2001 over de tweede klacht van de HACA. De Commissie heeft nimmer om nog meer specifieke informatie gevraagd.

373 Het eerste bevel tot informatieverstrekking had geen betrekking op de in de compensatieovereenkomst bedoelde huursommen en luchthavenbelasting, maar op die soort van schulden in de periode van 1998 tot 6 maart 2002. De Helleense Republiek heeft niettemin in haar antwoorden van 11 april 2002 met name een analyse van de onder de compensatieovereenkomst vallende schulden verstrekt. Na die antwoorden heeft de Commissie geen vragen meer over die overeenkomst gesteld. In het tweede bevel tot informatieverstrekking heeft zij verzocht om nauwkeurige en kwantitatieve gegevens over de door Olympic Airways in 2001 niet-betaalde exploitatiekosten (met vermelding van de belastingen voor het boekjaar 2001 en die voor de voorgaande boekjaren). Dat verzoek omvatte niet de huursommen en luchthavenbelasting met betrekking tot de periode vóór eind 1998.

374 Wat in de tweede plaats de betaling betreft van huursommen voor het gebruik van luchthaveninstallaties ten bedrage van 2,46 miljoen EUR voor verschillende perioden die volgens de bestreden beschikking tussen 1998 en 2001 gelegen waren, merkt verzoekster in dupliek op dat blijkens bijlage 18 bij de opmerkingen van de Helleense Republiek van 11 april 2002 dit bedrag van 2,46 miljoen EUR in werkelijkheid diverse huursommen voor het gebruik van luchthaveninstallaties omvatte, die OA en Olympic Aviation voor verschillende perioden van januari tot april 2002 verschuldigd waren. Zij voert aan dat de informatie waaruit blijkt dat dit bedrag nog niet was voldaan, aan de Commissie in het kader van de antwoorden van de Helleense Republiek van 11 april 2002 op het eerste bevel is meegedeeld. In het tweede bevel heeft de Commissie inlichtingen gevraagd over het plan tot afbetaling van de schulden vanaf 1 januari 2002. Daarover zijn echter geen gegevens verstrekt in de antwoorden van de Helleense Republiek van 30 september 2002, omdat een dergelijk afbetalingsplan nog niet bestond.

375 De Commissie is van mening dat zij zowel voor de berekeningsgegevens van de schulden van de Griekse Staat jegens OA als voor de door OA niet-betaalde huursommen met name in haar twee bevelen uitdrukkelijk om het vereiste bewijs heeft verzocht.

b) Beoordeling door het Gerecht

376 Wat betreft het middel betreffende schending van verzoeksters recht om te worden gehoord, volstaat het met meteen eraan te herinneren dat dit reeds om de hierboven uiteengezette redenen is afgewezen (zie punten 42-46 hierboven).

377 Thans moet worden nagegaan of de regels inzake de bewijslast en het recht van de Helleense Republiek om te worden gehoord, zijn nageleefd.

378 Wat in de eerste plaats de in de compensatieovereenkomst van 24 juli 1999 bedoelde wederzijdse schulden betreft, bevatten noch de opmerkingen van de Griekse autoriteiten van 19 februari 2001 over de eerste klacht van de HACA, waarbij met name een interne nota van OA van 15 februari 2001 was gevoegd, noch hun opmerkingen van 25 oktober 2001 over de tweede klacht en hun bijlagen een rechtvaardiging bevatte voor het bedrag van de litigieuze huursommen en dat van de schuldvorderingen van OA op de staat als bedoeld in de compensatieovereenkomst. De Commissie is enkel op de hoogte gebracht van de compensatieovereenkomst en bovenbedoelde interne nota van OA van 15 februari 2001, waarin sprake is van wet nr. 2733/1999 tot ratificatie van die overeenkomst, bevatte slechts een overzichtstabel van de gecompenseerde wederzijdse schulden.

379 Verder zij opgemerkt dat de Commissie in punt 72 E van het besluit van 6 maart 2002 tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure erop heeft gewezen dat de compensatieovereenkomst niet op objectieve, relevante, transparante, neutrale en niet-discriminerende wijze de gegevens verstrekte over de door elk van beide partijen gecumuleerde schuld, en daarom haar twijfel over de berekeningswijze van de gecompenseerde bedragen te kennen heeft gegeven.

380 In het bijzonder in het eerste bevel tot informatieverstrekking, dat in voormeld besluit van 6 maart 2002 aan de Helleense Republiek is gezonden, heeft de Commissie met name verzocht om de lijst en de bijzonderheden van de betaling door OA van de luchthavenbelasting aan de luchthaven van Hellinikon en aan AIA, alsmede alle huursommen, heffingen, rechten en bijdragen die aan de luchthaven van Hellinikon, AIA en alle andere Griekse luchthavens van 1998 tot de datum van het bevel verschuldigd waren. Anders dan verzoekster stelt, had dit verzoek duidelijk betrekking op alle op die datum nog verschuldigde huursommen en belastingen, dus ook de voor de periode 1994-1998 niet-voldane schulden.

381 Hoewel de door de Helleense Republiek in haar antwoorden van 11 april 2002 op dat eerste bevel overgelegde bewijsstukken de luchthavenbelasting ten volle dekten, zoals de Commissie in de bestreden beschikking erkent (punt 152), blijkt uit de dossierstukken niet dat die antwoorden of de bijlagen daarbij ook betrekking hadden op de huursommen en de schuldvorderingen van OA op de Griekse Staat.

382 In het tweede bevel tot informatieverstrekking heeft de Commissie verzocht om zowel de gegevens waarom in het eerste bevel reeds was gevraagd en die niet waren verstrekt, als bepaalde verdere gegevens. Zij heeft de Helleense Republiek met name verzocht haar enerzijds de precieze cijfers met betrekking tot de betaling van de exploitatiekosten door OA in 2001 mee te delen met specificatie van de lasten voor het boekjaar 2001 en de lasten voor de voorgaande boekjaren, en anderzijds het plan tot afbetaling van de schulden vanaf 1 januari 2002. In hun antwoorden van 30 september 2002 op dat tweede bevel hebben de Griekse autoriteiten evenwel geen

bewijs verstrekt betreffende de gecompenseerde schulden, in het bijzonder de huursommen ten bedrage 1,49 miljoen EUR en de berekeningswijze van de schulden van de Griekse Staat jegens OA.

383 Daar het aan de Griekse autoriteiten stond om alle in de overeenkomst van 24 juni 1999 gecompenseerde wederzijdse schulden duidelijk aan te geven, in het bijzonder na het eerste bevel tot informatieverstrekking, en a fortiori na het tweede bevel, heeft de Commissie zich in die context op goede gronden op de beschikbare gegevens kunnen baseren en de bestreden beschikking vaststellen zonder nadere informatie te vragen om de ontbrekende gegevens aan te vullen.

384 In de tweede plaats zij met betrekking tot de huursommen voor het gebruik van luchthaveninstallaties ten bedrage van 2,46 miljoen EUR die voor verschillende periodes vanaf 1998 verschuldigd waren, vooraf erop gewezen dat de omstandigheid dat de bestreden beschikking ten onrechte naar de periode 1998-2001 verwijst, terwijl de litigieuze schuld ook huursommen voor verschillende perioden tussen januari en april 2002 omvat — zoals verzoekster opmerkt en zoals daadwerkelijk blijkt uit bijlage 18 bij de antwoorden van de Helleense Republiek van 11 april 2002 op het eerste bevel —, in casu niet relevant is. De bestreden beschikking heeft immers zeer duidelijk betrekking op het gebrek aan bewijs voor de betaling van alle huursommen ten bedrage van in totaal 2,46 miljoen EUR als vermeld in die bijlage 18, die betrekking hebben op verschillende perioden die in werkelijkheid gelegen zijn tussen 1998 en april 2002, en niet tussen januari 2001 en april 2002, zoals verzoekster stelt. In het bijzonder vermeldt de bestreden beschikking met name de in bovenbedoelde bijlage 18 vermelde totaalbedragen betreffende OA respectievelijk Olympic Aviation.

385 Derhalve volstaat de vaststelling dat de Commissie zich in de bestreden beschikking op goede gronden heeft gebaseerd op de informatie die verzoekster heeft verstrekt in haar antwoorden van 11 april 2002, volgens welke het met die huursommen

overeenkomende bedrag van 2,46 miljoen EUR niet was voldaan. In haar latere opmerkingen, in het bijzonder in haar antwoorden van 30 september 2002 op het tweede bevel, is verzoekster namelijk niet op die vraag teruggekomen.

386 Bijgevolg dienen de middelen betreffende schending van de regels inzake de bewijslast en schending van de rechten van verdediging van de Helleense Republiek ongegrond te worden verklaard.

2. Analyse van de compensatieovereenkomst van 24 juni 1999

a) Argumenten van partijen

387 Verzoekster stelt dat de analyse van de compensatieovereenkomst van 24 juni 1999 in de bestreden beschikking een kennelijke beoordelingsfout bevat.

388 Zij betoogt dat een van de grieven van de Commissie in punt 153 van de bestreden beschikking betrekking heeft op de gestelde incoherentie tussen het getal van 3 402 729 422 GRD (ongeveer 9,99 miljoen EUR), vermeld in artikel 2, lid 2, sub a, van de compensatieovereenkomst van 24 juni 1999, en het getal van 2 443 981 910 GRD (ongeveer 7,17 miljoen EUR), vermeld in bijlage II bij die overeenkomst, die alle twee betrekking zouden hebben op schulden van de GBL jegens OA.

389 Verzoekster zet uiteen dat het verschil tussen die twee bedragen (958 747 512 GRD) de rente op voormelde schuld van 2 443 981 910 GRD is. Na het tweede getal kwam in bijlage II bij de compensatieovereenkomst namelijk de verwijzing naar „rente” van 958 747 512 GRD.

390 Verder is de kwestie van de rente op de andere, niet onder de compensatieovereenkomst vallende schulden van de staat irrelevant voor de beoordeling of die overeenkomst staatssteun inhield. OA was het bedrag van die rente nog steeds verschuldigd. Hoe dan ook hadden de grieven van de Commissie tijdens de administratieve procedure moeten aangevoerd.

391 De Commissie brengt ertegen in, dat in bijlage II bij de compensatieovereenkomst de schulden van de staat jegens OA uit verschillende bronnen, waaronder de GBL, tot 31 december 1998 worden vermeld. De rente heeft derhalve impliciet betrekking op alle voormelde schulden. Verzoekster had hoe dan ook moeten uitleggen waarom in de schulden die GBL niet betroffen, geen rente was opgenomen.

b) Beoordeling door het Gerecht

392 Opgemerkt zij dat in de tekst van de compensatieovereenkomst wordt verwezen naar de bedragen van de gecompenseerde wederzijdse schulden, zonder aan te geven of in die bedragen rente op die schulden was opgenomen.

393 Daarentegen blijkt uitdrukkelijk uit bijlage I bij de compensatieovereenkomst van 24 juni 1999 inzake de schulden van OA jegens de Griekse Staat, dat het met die schulden overeenkomende bedrag van 28,9 miljoen EUR inclusief rente was — meer bepaald „achterstallige rente" in de zin van het wetboek invordering openbare schuldvorderingen — tot 31 mei 1999 voor het gedeelte van de schuld van OA die bij de bevoegde autoriteit als overheidsinkomsten geregistreerd was.

394 Verder blijkt uitsluitend uit de cijfers in de tabel in bijlage II bij bovenbedoelde overeenkomst, betreffende de verplichtingen van de Griekse Staat jegens OA, dat het in de compensatieovereenkomst in aanmerking genomen bedrag van de schulden van de staat zeven categorieën van schulden van de staat jegens OA omvatte, plus „rente". In die tabel werd namelijk het bedrag vermeld van de gecompenseerde schulden uit zeven verschillende bronnen zoals ministeries of instellingen van algemeen belang. In die omstandigheden wettigt het enkele door verzoekster aangevoerde feit dat de schulden van de GBL op de zevende plaats werden vermeld vóór de als achtste vermelde rente, gevolgd door het totaalbedrag niet de veronderstelling dat die rente uitsluitend betrekking had op de schuld van de GBL.

395 Vastgesteld moet evenwel worden dat verzoekster tijdens de administratieve procedure geen aanwijzingen had gegeven over de grondslag en de wijze van berekening van de voor de compensatie in aanmerking genomen rente. Zelfs indien de betrokken rente uitsluitend betrekking heeft op de schulden van de GBL, wat niet is aangetoond, heeft verzoekster bovendien geen informatie verstrekt over de betaling van rente op de andere schulden die volgens haar niet in de overeenkomst begrepen zijn.

396 In die context is de Commissie in de bestreden beschikking op goede gronden ervan uitgegaan dat de compensatieovereenkomst een incoherentie bevatte, voor zover uit de uitsplitsing van de schulden van de staat in de bijlage II bij de compensatieovereenkomst naar voren kwam dat de schulden van de GBL ongeveer 7,17 miljoen EUR (2 443 981 910 GRD) bedroegen en niet 9,99 miljoen EUR, zoals in artikel 2, lid 2, sub a, van die overeenkomst was vermeld.

397 Hoe dan ook zij opgemerkt dat de bestreden beschikking (punt 153) niet enkel is gebaseerd op voormelde incoherentie van de cijfers voor de schulden van de GBL, maar meer in het algemeen op het feit dat de betrokken perioden niet zijn gespecificeerd en dat de bedragen van de schulden van de staat jegens OA niet door vliegbiljetten of facturen worden gestaafd.

398 In die omstandigheden kan de beoordeling van de Commissie dat de compensatieovereenkomst ongeschikt was om het ontbreken van staatssteun aan te tonen, niet worden geacht een kennelijke beoordelingsfout te bevatten.

399 Bijgevolg moet het middel betreffende kennelijke beoordelingsfout ongegrond worden verklaard.

3. Criterium van de particuliere schuldeiser

a) Argumenten van partijen

400 Ten eerste is de bestreden beschikking volgens verzoekster ontoereikend gemotiveerd met betrekking tot de toepassing van het criterium van de particuliere schuldeiser, aangezien deze motivering generiek van aard is. Die motivering geeft voor de relevante perioden niet aan welke faciliteiten aan OA op het gebied van huursommen en luchthavenbelasting zijn verleend. Zij geeft ook geen antwoord op de vraag op welk tijdstip een particuliere schuldeiser een procedure zou hebben ingeleid en ook niet welke alternatieven hij had voor de compensatieovereenkomst of de gedwongen betaling van de huursommen voor het gebruik van luchthaveninstallaties ten bedrage van 2,46 miljoen EUR, gelet met name op de bedragen die hij aan verzoekster verschuldigd was.

401 Ten tweede wijst verzoekster tot staving van haar middel betreffende kennelijke beoordelingsfout erop dat de Commissie had moeten onderzoeken of het „duidelijk" was dat een particuliere schuldeiser „in dezelfde situatie" als de openbare schuldeiser de compensatieovereenkomst van 24 juni 1999 niet zou hebben gesloten en dat

hij verder alle rechtsmiddelen zou hebben aangewend om onmiddellijke betaling te verkrijgen van de in die overeenkomst bedoelde huursommen en luchthavenbelasting, alsmede van voormelde huursommen ten bedrage van 2,46 miljoen EUR, die verschuldigd waren voor de verschillende perioden welke volgens verzoekster tussen januari 2001 en april 2002 lagen.

402 In het kader van het onderzoek om uit te maken of het „duidelijk" is dat een particuliere schuldeiser de compensatieovereenkomst niet zou hebben gesloten, was het niet wenselijk verzoeksters financiële situatie in 2002 in aanmerking te nemen. Daarvoor had de situatie in juni 1999 moeten worden genomen, dat wil zeggen de datum waarop de overeenkomst is gesloten.

403 In casu heeft de Commissie in de bestreden beschikking niet aangetoond dat een particuliere schuldeiser een gelijksoortige compensatie van de wederzijdse schulden niet zou hebben geaccepteerd. In dit verband is het argument van de Commissie dat de betaling van vertragingsrente het uit de late betaling van schulden behaalde voordeel niet elimineert, irrelevant voor de beoordeling van het gedrag van een particuliere schuldeiser. Bovendien is dat argument incoherent in een situatie waarin schulden worden gecompenseerd, zoals in het onderhavige geval. Het door een late betaling verkregen hypothetische voordeel wordt teniet gedaan door het nadeel dat door de late betaling van de schulden van de andere partij wordt veroorzaakt.

404 Verder heeft de Commissie geen rekening gehouden met de betaling door verzoekster van een bedrag van ongeveer 11,9 miljoen EUR uit hoofde van huursommen en luchthavenbelasting in de periode tussen 5 januari 1999 en 26 september 2001. Die betalingen tonen aan dat verzoekster als een „regelmatige en vlotte betaler" kon worden aangemerkt. De niet-betaalde huursommen voor het gebruik van luchthaveninstallaties ten bedrage van 2,46 miljoen EUR voor de periode „van 1998 tot 2001" bedroegen slechts een gering gedeelte van voormeld bedrag dat verzoekster in die periode voor het gebruik van luchthavens heeft voldaan, te weten een bedrag van 6 454 528 EUR (dat blijkt uit de betalingsbewijzen in bijlage 30 bij de opmerkingen

van 11 april 2002), alsmede een bedrag van 5 426 832 EUR (dat blijkt uit de betalingsbewijzen in bijlage 17 bij de opmerkingen van de Helleense Republiek van 11 april 2002). Verder heeft verzoekster ook al haar huursommen en luchthavenbelasting in de periode 1996-1998 ten bedrage van ongeveer 6 050 376 EUR voldaan, die niet waren begrepen in de compensatieovereenkomst van 24 juni 1999 welke met name betrekking had op huursommen ten bedrage van 1,49 miljoen EUR, waarvoor naar de mening van de Commissie in de bestreden beschikking geen opheldering was verschaft.

405 In die context verwijt verzoekster de Commissie dat zij in de bestreden beschikking niet heeft nagegaan of het duidelijk is dat een particuliere schuldeiser na onderzoek van de voor- en nadelen van de beschikbare rechtsmiddelen om de verschuldigde bedragen terug te vorderen, alle rechtsmiddelen zou hebben aangewend. Verzoekster brengt in het bijzonder in herinnering dat indien, zoals de Commissie stelt, de schuldvorderingen van de staat preferent zijn in de beslag- of faillissementsprocedures, een particuliere schuldeiser zich niet zou hebben bekommerd om de accumulatie van schuldvorderingen van lagere rang. Ongeacht de vraag of het herstructureringsplan kans van slagen had gehad, zouden alle andere Griekse luchthavens dan AIA, die eigendom van de staat zijn, voortijdig hun voornaamste klant hebben verloren indien OA tot faillissement was gedwongen.

406 De Commissie erkent dat een compensatie op zich geen staatssteun bevat. In casu hebben de grieven inzake de compensatieovereenkomst betrekking op het ontbreken van gegevens over de berekening van de schulden van de Griekse Staat jegens OA. Bijgevolg had de compensatieovereenkomst niet in aanmerking kunnen worden genomen. In die omstandigheden zou de particuliere schuldeiser, gelet op de omvang van de aan OA verleende faciliteiten en de moeilijke financiële situatie van OA, hebben getracht met alle rechtsmiddelen betaling van de verschuldigde bedragen te verkrijgen, dan wel zou hij toevlucht tot de garanties hebben genomen.

407 De Commissie wijst erop dat noch de specifieke gegevens in bijlage 30 bij het door verzoekster aangevoerde antwoord van de Helleense Republiek van 11 april 2002, noch de algemene financiële situatie van OA het mogelijk maken verzoekster als

regelmatige en vlotte betaler aan te merken. De gegevens in bijlage 30 waren onvolledig en vaag. In het bijzonder was bij een groot aantal facturen voor huursommen geen betalingsbewijs gevoegd.

408 Voor het overige heeft de Commissie voor de periode 1998-2001 enkel voormelde huursommen ten bedrage van 2,46 miljoen EUR als niet-betaalde huursommen aangemerkt.

b) Beoordeling door het Gerecht

409 Wat om te beginnen de compensatie van de schulden van OA jegens andere luchthavens dan AIA betreft, bestaande in huursommen en luchthavenbelasting voor verschillende perioden vóór 31 december 1998, zou een particuliere schuldeiser ontegenzeglijk enkel hebben toegestemd in een compensatieovereenkomst als die van 24 juni 1999 tussen de Griekse Staat en OA, indien zijn eigen schulden, die voor de compensatie in aanmerking werden genomen, zeker waren geweest en de bedragen ervan duidelijk waren bepaald.

410 In casu blijkt echter uit het dossier dat de perioden waarop een aanzienlijk deel van de wederzijdse schuldvorderingen (door OA voor de periode 1996-1998 verschuldigde huursommen en schulden van de ministeries en instellingen van algemeen belang), welke in de compensatieovereenkomst van 24 juni 19999 in aanmerking waren genomen, door de Griekse autoriteiten niet waren gespecificeerd. Voorts hebben die autoriteiten tijdens de administratieve procedure geen bewijs (vliegbiljetten of facturen) geleverd van al de schulden van de staat jegens OA.

411 In die omstandigheden kan er niet van worden uitgegaan dat de Commissie de grenzen van haar beoordelingsvrijheid heeft overschreden door zich in de bestreden beschikking op het standpunt te stellen dat voormelde compensatieovereenkomst niet in aanmerking kon worden genomen voor de beoordeling hoe een particuliere schuldeiser zich in een vergelijkbare situatie zou hebben gedragen met het oog op de terugvordering van voormelde schuldvorderingen bestaande in de luchthavenbelasting en huursommen voor het gebruik van luchthaveninstallaties ten bedrage van 28,9 miljoen EUR voor verschillende perioden tussen 1994 en 1998.

412 Hieruit volgt dat de Commissie voor de toepassing van het criterium van de particuliere schuldeiser met betrekking tot de onder de compensatieovereenkomst vallende niet-betaalde huursommen en luchthavenbelasting verzoeksters financiële situatie terecht in aanmerking heeft kunnen nemen tijdens de gehele door die schulden bestreken periode, namelijk van 1994 tot 2002, in plaats van zich te baseren op de situatie van OA op de datum waarop die compensatieovereenkomst is gesloten, zoals verzoekster bepleit.

413 Vervolgens zij met betrekking tot de huursommen voor het gebruik van luchthaveninstallaties ten bedrage van 2,46 miljoen EUR voor verschillende perioden tussen 1998 en 2002 (zie punt 384 hierboven) eraan herinnerd dat verzoekster tijdens de administratieve procedure heeft erkend dat die schuld niet was betaald.

414 In die context kan, gelet op het hoge bedrag van de niet-betaalde huursommen en luchthavenbelasting die OA voor verschillende perioden tussen 1994 en 2002 verschuldigd was, op het feit dat het ten dele om een schuld van jaren her gaat, en op het risico voor de schuldeiser dat hij dat bedrag niet terugkrijgt of zelfs nog meer verlies lijdt wegens verzoeksters ernstig verslechterde financiële situatie, niet worden aangenomen dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt met haar opvatting dat een particuliere schuldeiser de aanhoudende niet-betaling van die schulden duidelijk niet zou hebben geaccepteerd.

415 In dit verband zij opgemerkt dat de bestreden beschikking rechtens genoegzaam is gemotiveerd. Zij bevat namelijk in de punten 151-154, 206 en 209 gedetailleerde gegevens betreffende de niet-betaalde luchthavenbelasting en huursommen voor het gebruik van luchthaveninstallaties. In die context stellen de algemene maar precieze verklaringen met betrekking tot de toepassing van het criterium van de particuliere schuldeiser in punt 212, waarmee met name de financiële situatie van OA wordt belicht, de belanghebbenden ten volle in staat de motivering van die beschikking te beoordelen wat in het bijzonder bovenbedoelde luchthavenbelastingen en huursommen betreft, en is het Gerecht in staat zijn toezicht uit te oefenen. Anders dan verzoekster stelt, was het in het bijzonder daarvoor niet noodzakelijk dat de Commissie met name het precieze tijdstip bepaalde waarop een particuliere schuldeiser in een vergelijkbare situatie de niet of niet-tijdige betaling niet meer zou hebben gedoogd (zie punten 290-295 hierboven).

416 Bijgevolg dienen de middelen betreffende kennelijke beoordelingsfout en ontoereikende motivering ongegrond te worden verklaard.

F — *Nieuwe steun die beweerdelijk het gevolg is van het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting*

1. Argumenten van partijen

417 Verzoekster stelt dat de bestreden beschikking nietig moet worden verklaard met betrekking tot de gestelde steun als gevolg van het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting van december 2000 tot februari 2002 en in maart 1999, die de Helleense Republiek op de vliegbiljetten heeft geheven om de ontwikkeling van de luchthavens te financieren. Zij voert aan dat de Commissie niet heeft voldaan aan de op haar rustende bewijslast en de rechten van verdediging jegens de Helleense Republiek en jegens haar heeft geschonden.

418 Verzoekster betoogt dat de Commissie, indien zij het „ontbrekende" bewijs had gezocht, zou hebben geconcludeerd dat van het litigieuze bedrag van 61 miljoen EUR het voor de periode van december 2000 tot april 2001 verschuldigde bedrag was betaald (19,3 miljoen EUR), en dat over het door verzoekster verschuldigde saldo van de zogenoemde „spatosimo"-belasting een akkoord over de schuldregeling naar Grieks recht was gesloten, dat in de brief van de Helleense Republiek van 13 november 2002 wordt vermeld. Bovendien heeft verzoekster het bewijs van de betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting voor maart 1999 kunnen overleggen.

419 Volgens verzoekster heeft de Helleense Republiek de verzoeken om informatie van de Commissie passend en te goeder trouw beantwoord. Wat de betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting in 1999 en in de periode van december 2000 tot februari 2002 betreft, heeft de Helleense Republiek in haar antwoord van 11 april 2002 op het eerste bevel tot informatieverstrekking een volledig antwoord gegeven, behalve voor het bewijs van de betaling van de belasting voor maart 1999 en voor de periode van december 2000 tot april 2001. Ten gevolge van een fout is echter laatstgenoemd bewijs niet meegedeeld. Bijgevolg heeft de Helleense Republiek geen bijkomende informatie over die betalingen verstrekt in haar antwoord op het tweede bevel tot informatieverstrekking. In dat antwoord was niettemin een tabel van de betalingen in 2001 begrepen. Daarin werd melding gemaakt van de zogenoemde „spatosimo"-belasting voor bedragen van 19,36 miljoen EUR en 27,3 miljoen EUR die op 31 december 2001 nog niet waren betaald en zeer binnenkort zouden worden voldaan.

420 Bij gebreke van verzoeken om bijkomende informatie waren de Helleense Republiek en verzoekster volledig onkundig van de twijfels van de Commissie over de betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting voor maart 1999 en de periode van december 2000 tot februari 2002. Ongeveer zeven weken vóór de vaststelling van de bestreden beschikking had de Commissie overigens het haar meegedeelde bewijs niet onderzocht, zoals blijkt uit haar interne nota van 18 oktober 2002 en voormelde bijlage daarbij, met het opschrift „bijlage II — chronologisch overzicht".

421 Wat verder het in november 2002 gesloten akkoord over de schuldregeling inzake de betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting betreft, merkt verzoekster op dat de Griekse autoriteiten in hun opmerkingen van 13 november 2002 de Commissie hadden bevestigd dat over voormeld bedrag van 31 miljoen EUR een regeling was getroffen overeenkomstig het toepasselijke recht en de toepasselijke procedure, en dat de relevante beslissing haar spoedig zou worden meegedeeld.

422 Verzoekster wijst de impliciete conclusie van de Commissie af, dat dit akkoord over de schuldregeling staatssteun zou zijn. Uitgemaakt moet worden of het duidelijk is dat een particuliere schuldeiser een dergelijk akkoord niet zou hebben gesloten. Voor zover de Commissie echter verklaart dat zij geen bewijs van de sluiting en de naleving van het akkoord over de schuldregeling had en al helemaal geen bewijs van de modaliteiten van dat akkoord, kan zij niet stellen dat het duidelijk is dat een particuliere schuldeiser zich niet op dezelfde wijze als de Griekse Staat zou hebben gedragen.

423 Het akkoord over de schuldregeling bepaalt hoe dan ook dat over het door verzoekster verschuldigde bedrag van de zogenoemde „spatosimo"-belasting vertragingsrente moet worden betaald met een maandelijks tarief van 5 % tot maximaal 300 %. Een particuliere schuldeiser zou een zo hoge rentevoet samen met andere factoren in aanmerking hebben genomen. Het is derhalve niet duidelijk dat een particuliere schuldeiser voormeld akkoord niet zou hebben gesloten.

424 Volgens de Commissie moet dit betoog worden afgewezen. Zij betwist dat zij na de antwoorden op de twee bevelen om nieuwe gegevens had moeten vragen ter aanvulling van de ontbrekende informatie.

2. Beoordeling door het Gerecht

425 In de bestreden beschikking (punten 155 en 208) baseert de Commissie zich op het feit dat er geen bewijs is voor de betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting van in totaal ongeveer 61 miljoen EUR voor maart 1999 en voor de periode van december 2000 tot februari 2002, voor haar veronderstelling dat het gedogen van de niet-betaling van de belasting ten belope van voormeld bedrag staatssteun is.

426 Met betrekking tot het middel betreffende schending van verzoeksters recht te worden gehoord zij meteen eraan herinnerd dat het om de hierboven reeds uiteengezette redenen moet worden afgewezen (zie punten 42-46 hierboven).

427 Derhalve moet worden nagegaan of de Commissie op dat punt heeft voldaan aan de bewijslast en de rechten van verdediging van de Helleense Republiek heeft geëerbiedigd, gelet op enerzijds de verzoeken om informatie die zij in het kader van de procedure tot de Griekse autoriteiten heeft gericht, en anderzijds de antwoorden van die autoriteiten.

428 In het eerste bevel tot informatieverstrekking heeft de Commissie verzocht om de lijst en de details van de betaling door OA van de zogenoemde „spatosimo"-belasting. In het tweede bevel van 9 augustus 2002 heeft zij de Griekse autoriteiten verzocht haar zowel de gegevens te verstrekken die reeds in het eerste bevel waren gevraagd en nog steeds ontbraken, als bepaalde bijkomende informatie, zoals precieze cijfers met betrekking tot enerzijds de betaling van de exploitatiekosten van OA voor 2001, waarbij de lasten voor het boekjaar 2001 en de lasten voor de voorgaande boekjaren nader worden toegelicht, en anderzijds het plan voor de afbetaling van de schulden vanaf 1 januari 2002.

429 Verzoekster erkent dat zij na dat bevel de betaling van het bedrag van de zogenoemde „spatosimo"-belasting voor maart 1999 en het voor de periode van december 2000 tot april 2001 verschuldigde bedrag van 19,3 miljoen EUR niet heeft bewezen.

430 Verder hebben de Griekse autoriteiten na het tweede bevel tot informatieverstrekking in hun antwoorden van 30 september 2002 enkel een tabel van de in 2001 verrichte betalingen meegedeeld. Bovendien hebben zij aangegeven dat de betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting ten bedrage van 27,3 miljoen EUR, die op 31 december 2001 nog niet was voldaan, op korte termijn zou worden betaald. Bovenbedoelde tabel en ook de verklaring betreffende de op handen zijnde afwikkeling van het saldo van de belasting voor 2001 kunnen niet als bewijsmiddelen worden beschouwd.

431 In die omstandigheden voert de Commissie op goede gronden aan dat zij redelijkerwijs niet kon veronderstellen dat de Griekse autoriteiten en verzoekster, door in antwoord op het tweede bevel een lijst van de op 31 december 2001 niet-betaalde bedragen van de „spatosimo"-belasting en een document met een mededeling over de op handen zijnde afwikkeling te verstrekken, redelijkerwijs konden menen dat zij al het gevraagde bewijs hadden verstrekt.

432 Ten slotte blijkt uit het betoog van partijen en de stukken van het dossier dat de Commissie bij de brief van de Helleense Republiek van 13 november 2002 enkel ervan in kennis is gesteld dat een akkoord over de schuldregeling betreffende de zogenoemde „spatosimo"-belasting ten bedrage van 31 miljoen EUR overeenkomstig Grieks recht was gesloten.

433 Nu elk bewijs van de sluiting van dat akkoord over de schuldregeling en elke precisering met betrekking tot de betrokken perioden en luchthavens, alsmede de vastgestelde rente, het overeengekomen tijdschema voor de terugbetalingen en de vraag

of al enige betaling was gedaan, ontbreekt kan in die omstandigheden de Commissie niet worden verweten dat zij dat akkoord in de bestreden beschikking niet in aanmerking heeft genomen om uit te maken of het betrokken bedrag van de „spatosimo"-belasting was voldaan.

434 Hieruit volgt dat de Commissie op goede gronden heeft kunnen concluderen dat de aanhoudende niet-betaling van dat bedrag was gedoogd, zonder dat zij eerst moest nagaan of een particuliere schuldeiser het gestelde akkoord over de schuldregeling al dan niet zou hebben gesloten.

435 Gelet op het voorgaande, moet worden vastgesteld dat de Commissie niet is voorbijgegaan aan de bewijslast en ook de rechten van verdediging van de Helleense Republiek niet heeft geschonden door de bestreden beschikking vast te stellen op basis van de gegevens die haar na de twee bevelen tot informatieverstrekking door de Griekse autoriteiten waren meegedeeld.

436 Het stond immers aan verzoekster om reeds bij het eerste bevel en a fortiori na het tweede bevel passende informatie te verstrekken. Anders dan verzoekster stelt, kan in casu het feit dat de Commissie de Griekse autoriteiten geen verdere vragen heeft gesteld, niet aan onvoldoende kennis van het dossier worden toegeschreven. De inhoud van de door verzoekster aangevoerde interne nota verstrekt geen enkele aanwijzing daarvoor.

437 Bijgevolg dienen de middelen betreffende niet-inachtneming van de bewijslast en schending van de rechten van verdediging van de Helleense Republiek ongegrond te worden verklaard.

G — *Nieuwe steun die beweerdelijk het gevolg is van het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de socialezekerheidsbijdragen aan het IKA*

1. Argumenten van partijen

438 Verzoekster betwist dat haar steun is verleend in de vorm van gedogen van de niet-betaling van haar socialezekerheidsbijdragen op grond dat zij volgens de Commissie van 1993 tot 2001 geen bijdragen aan het IKA zou hebben betaald, in april 2001 met het IKA een akkoord zou hebben gesloten over de schuldregeling waarin de betaling van die bijdragen in 24 maandelijkse termijnen met een vast voorschot werd voorzien, en dat akkoord zou hebben geschonden door de bijdragen na dat akkoord voor de maanden oktober tot december 201 niet te betalen, zodat de gehele schuld opeisbaar is geworden.

439 Verzoekster stelt in de eerste plaats dat de Commissie niet heeft voldaan aan de bewijslast en inbreuk heeft gemaakt op haar recht en dat van de Helleense Republiek om te worden gehoord.

440 Hoewel in het eerste bevel tot informatieverstrekking niets over het IKA werd gevraagd, heeft de Griekse regering in haar antwoorden van 11 april 2002 met name herinnerd aan de sluiting van het akkoord over de schuldregeling. Zij heeft aan de Commissie bewijzen doen toekomen dat OA aan het IKA op grond van dat akkoord betalingen heeft gedaan, alsmede het document van het IKA van 3 april 2001 waarbij dat akkoord werd opgesteld en dat reeds bij de opmerkingen van de Helleense Republiek van 25 oktober 2001 over de tweede klacht was gevoegd.

441 De Helleense Republiek heeft in bijlage III bij haar antwoorden van 30 september 2002 op het tweede bevel bijkomende informatie verstrekt. In die bijlage werd vermeld dat het bedrag van de op 31 december 2001 niet-betaalde bijdragen van OA aan het IKA

ongeveer 6 miljoen EUR bedroeg en dat dit bedrag in januari 2002 was voldaan. Daar het tweede bevel uitsluitend betrekking had op de door OA in 2001 „niet-betaalde" exploitatiekosten en de Commissie niet had meegedeeld dat aan de hand van de antwoorden van 11 april 2002 volgens haar niet kon worden aangetoond dat de aan het IKA voor de maanden oktober tot december 2001 verschuldigd bijdragen na het akkoord waren betaald, had verzoekster dat verzoek niet aldus kunnen uitleggen dat het betrekking had op die bijdragen, aangezien zij ze had betaald.

442 Na die antwoorden heeft de Commissie niet laten weten dat zij nog steeds twijfels had over de betaling van de voor de periode van oktober tot december 2001 verschuldigde socialezekerheidsbijdragen of over de maatregelen die het IKA voor de uitvoering van het akkoord over de schuldregeling van april 2001 had genomen.

443 De werkelijke reden waarom de Commissie de Helleense Republiek en verzoekster niet de mogelijkheid heeft geboden om het bewijs te leveren dat volgens haar ontbrak, was dat zij pas in een zeer laat stadium van de procedure erachter kwam welke informatie haar dossiers bevatte. Dat blijkt uit de interne nota van de Commissie van 18 oktober 2002 en voormelde bijlage daarbij, met het opschrift „Chronologisch overzicht".

444 In de tweede plaats betwist verzoekster de argumenten van de Commissie dat het meegedeelde bewijs vaag en onjuist was.

445 Zij stelt in het bijzonder dat de bestreden beschikking berust op een feitelijke vergissing voor zover de Commissie ten onrechte heeft aangenomen dat verzoekster de socialezekerheidsbijdragen die zij voor de periode van oktober tot december 2001 aan het IKA verschuldigd was, niet had voldaan. Zij voert aan dat uit de informatie op de bij bijlage 31 bij de opmerkingen van de Helleense Republiek van 11 april 2002

gevoegde betalingsopdracht bleek, dat verzoekster de betaling van december 2001 had uitgevoerd zelfs al kan dat document niet als afdoend bewijs van betaling worden aangemerkt. Die betalingsopdracht bevatte in het onderste vakje van de rechterbovenhoek een referentie bestaande uit de afkorting van de Nationale Bank van Griekenland („ETE") en het nummer van de cheque („20825222") die verzoekster voor de betaling van haar socialezekerheidsbijdragen van december 2001 heeft gebruikt. Hetzelfde chequenummer verschijnt ook op het bij het verzoekschrift gevoegde bankafschrift, dat door die bank is afgegeven.

446 Voorts bevat de bestreden beschikking een kennelijke beoordelingsfout en een feitelijke vergissing, voor zover de Commissie heeft geconcludeerd dat verzoekster geen boeten had betaald in verband met de in verschillende perioden tussen 1993 en 2001 niet-betaalde bijdragen.

447 Verzoekster verklaart dat voor de sluiting van het akkoord over de schuldregeling van april 2001 de rente op het bedrag van de verschuldigde bijdragen, dat ongeveer 21 miljoen EUR bedroeg, niet was berekend of betaald. Bij de sluiting van dat akkoord was echter de rente op bovenbedoeld bedrag, waarop dat akkoord betrekking had, berekend volgens de Griekse wettelijke bepalingen die van toepassing zijn op de heffing van rente op socialezekerheidsbijdragen waarvan de betaling wordt uitgesteld, en die bij dat bedrag wordt opgeteld. Het in het akkoord over de schuldregeling bedoelde totale bedrag van ongeveer 32 miljoen EUR omvatte dus de op de datum van het akkoord verschuldigde rente. Dat akkoord voorzag dus bovendien in bijkomende rente voor de daarin betrokken 24 maanden, waarvan het bedrag ongeveer 13 miljoen EUR was, waardoor op basis van het akkoord in totaal ongeveer 45 miljoen EUR moest worden betaald.

448 Wat de rente op voormeld bedrag van 21 miljoen EUR betreft, die op de datum van het akkoord verschuldigd was, betwist verzoekster het argument van de Commissie dat de in de Griekse wettelijke bepalingen voorziene verhoging van 120 % na drie jaar

zou zijn bereikt. Zij stelt dat 99,7 % van voormeld bedrag betrekking had op bijdragen die in de periode tussen november 2000 en januari 2001 opeisbaar waren geworden.

449 Ten slotte betwist verzoekster het argument van de Commissie dat specifieke informatie over de op verschillende tijdstippen verschuldigde bedragen en over de berekening van de rente ontbreekt. De Commissie kan in het stadium van de bestreden beschikking geen vragen opwerpen die zij in de procedure volgens artikel 88, lid 2, EG niet heeft gesteld.

450 In de derde plaats stelt verzoekster dat de bestreden beschikking een kennelijke beoordelingsfout bevat en ontoereikend is gemotiveerd wat de toepassing van het criterium van de particuliere schuldeiser betreft.

451 In casu had de Commissie moeten uitmaken of het duidelijk is dat een particuliere schuldeiser in de positie van het IKA reeds bij de eerste late betaling — wat verzoekster betwist — van de voor oktober 2001 verschuldigde bijdragen alle rechtsmiddelen zou hebben aangewend om de onmiddellijke betaling te verkrijgen van het bedrag dat hem op grond van het akkoord over de schuldregeling verschuldigd was, dan wel of het duidelijk is dat een dergelijke schuldeiser het akkoord over de schuldregeling in april 2001 niet zou hebben gesloten.

452 De volgende factoren hadden in aanmerking moeten worden genomen. Ten eerste kan volgens de relevante Griekse wettelijke bepalingen bij schending van een akkoord over de schuldregeling een debiteur van het IKA verzoeken om een nieuw akkoord over de schuldregeling voor de betaling van de verschuldigde bijdragen.

453 Ten tweede had een particuliere schuldeiser zeker rekening gehouden met het beslag op onroerende goederen van OA in juli 2001 voor een bedrag van in totaal 21 miljoen EUR. Hij zou namelijk reeds een garantie hebben verkregen voor een bedrag dat ten tijde van het beslag overeenkwam met ongeveer 85 % van het saldo van de schuld dat volgens het akkoord over de schuldregeling van april 2001 nog moest worden betaald.

454 Ten derde had een particuliere schuldeiser onderzocht wat de voor- en nadelen van aanwending van alle rechtsmiddelen waren vergeleken met de sluiting van een tweede akkoord over de schuldregeling. Zo had de aanwending van alle rechtsmiddelen tot het faillissement van OA kunnen leiden, in welk geval de krachtens het akkoord over de schuldregeling verschuldigde bedragen niet hadden kunnen worden betaald en de particuliere schuldeiser geen verdere betaling van socialezekerheidsbijdragen van OA zou hebben ontvangen.

455 Ten vierde heeft OA reeds aanzienlijke betalingen verricht overeenkomstig het akkoord over de schuldregeling en is zij de bijdragen na dat akkoord blijven betalen. Zij heeft derhalve aangetoond dat zij een regelmatige en serieuze schuldenaar is.

456 De Commissie voert aan dat dit betoog moet worden afgewezen. Gezien de in de antwoorden van de Helleense Republiek van 11 april 2002 op het eerste bevel verstrekte gegevens, is zij tot de conclusie gekomen dat OA inbreuk heeft gemaakt op het akkoord over de schuldregeling door de voor de maanden oktober tot december 2001 verschuldigde bijdragen niet te betalen.

457 Verder wijst de Commissie erop dat de vertragingsrente die volgens verzoekster in voormeld bedrag van 32 miljoen EUR is begrepen, pas na de sluiting van het akkoord over de schuldregeling in rekening is gebracht. Gelet op de jaarlijkse kapitalisatie van de rente, zou de maximale verhoging van 120 % na bijna drie jaar van late betaling

zijn bereikt. Bijgevolg zou over bepaalde bedragen voor ongeveer vijf van de acht jaar van late betaling tussen 1993 en 2001 geen rente zijn geheven.

458 Met betrekking tot het totaalbedrag van de bij het akkoord over de schuldregeling van april 2001 bedoelde betaling van ongeveer 45 miljoen EUR verwijt de Commissie verzoekster dat zij niet de verschillende bedragen heeft vermeld van de niet-betaalde en op verschillende tijdstippen verschuldigde socialezekerheidsbijdragen, die het verschuldigde kapitaal vormen, en ook niet de wijze van berekening van de rente waardoor de juistheid van die berekening kon worden beoordeeld, en zelfs niet of haar wegens late betaling geldboeten zijn opgelegd.

459 Met betrekking tot de toepassing van het criterium van de particuliere schuldeiser stelt de Commissie zich op het standpunt dat de steun bestaat in zowel het aanhoudend gedogen van de niet-betaling van de bijdragen van 1993 tot 2001 als het ontbreken van maatregelen om alle verschuldigde bijdragen betaald te krijgen, aangezien het akkoord over de schuldregeling was afgelopen.

460 Zelfs indien een particuliere schuldeiser om welke reden ook gedwongen was de niet-betaling van de bijdragen acht jaar lang te gedogen en na afloop daarvan een akkoord over de schuldregeling had gesloten dat binnen de kortste keren werd geschonden, en indien de schuldenaar in een situatie van totale financiële ineenstorting verkeerde, zou hij alle hem ter beschikking staande rechtsmiddelen hebben aangewend om zijn schuldvordering te innen.

2. Beoordeling door het Gerecht

461 De bestreden beschikking (punten 147-149 en 205) heeft betrekking op de niet-betaling door verzoekster van verplichte socialezekerheidsbijdragen voor perioden tussen

1993 en 2001, zonder dat geldboeten worden opgelegd of andere maatregelen als verkoop bij opbod worden uitgevoerd, zoals het Griekse recht of de regeling betreffende het IKA inzake de schuldregelingen voorziet. Die beschikking is meer bepaald gebaseerd op de vaststelling dat OA, nadat zij en het IKA in april 2001 een akkoord over de schuldregeling hadden gesloten betreffende een totaalbedrag van 45 miljoen EUR, dat is samengesteld uit het bedrag van bovenbedoelde bijdragen en de daarover gecumuleerde verhogingen, dit akkoord niet heeft nageleefd, zodat de totale schuld ter hoogte van 45 miljoen EUR opeisbaar is geworden.

462 De Commissie heeft in de bestreden beschikking akte genomen van het in het akkoord over de schuldregeling vastgestelde bedrag van 45 miljoen EUR. In het bijzonder heeft zij het bedrag van de in die 45 miljoen begrepen rente niet ter discussie gesteld. Na te hebben vastgesteld dat van die 45 miljoen EUR een bedrag, dat in 2002 17,6 miljoen EUR bedroeg, was betaald, was volgens haar het saldo van 27,4 miljoen EUR onmiddellijk opeisbaar, vermeerderd met vertragingsrente (punten 149 en 205 van de bestreden beschikking).

463 Derhalve volgt uit de bestreden beschikking duidelijk dat de steun die volgens de Commissie het gevolg is van het gedogen van de niet-betaling van de socialezekerheidsbijdragen, juist bestaat in het gedogen van de niet-betaling van voormeld bedrag van 27,4 miljoen EUR. Daarentegen wordt het in april 2001 gesloten akkoord over de schuldregeling in de bestreden beschikking niet geacht staatssteun te bevatten. De Commissie was in die beschikking evenwel van mening dat het feit dat geen maatregelen — geldboeten, verkoop bij opbod — waren genomen in de periode van acht jaar tussen 1993 en 2001 omdat in die periode geen socialezekerheidsbijdragen waren betaald, kracht bijzette aan de veronderstelling, dat het IKA zich al die jaren lang duidelijk niet heeft gedragen zoals een particuliere schuldeiser in een vergelijkbare situatie zou hebben gedaan.

464 Gelet op de zojuist uiteengezette inhoud van de bestreden beschikking, zijn enkel relevant de grieven en argumenten die partijen hebben aangevoerd in verband met

de gestelde niet-naleving van het akkoord over de schuldregeling en het feit dat het IKA niet alle middelen heeft aangewend waarmee het betaling kon verkrijgen van het litigieuze bedrag van 27,4 miljoen EUR, vermeerderd met rente. Met name verzoeksters grieven volgens welke de sluiting van het akkoord over de schuldregeling zelf werd geacht staatssteun te bevatten, treffen geen doel. Verder moet het betoog van de Commissie betreffende de berekening van de rente die in het in het akkoord over de schuldregeling vastgestelde bedrag van 45 miljoen EUR is begrepen, ook irrelevant worden geacht, gelet op de inhoud van de bestreden beschikking.

465 Derhalve moeten in de eerste plaats de middelen worden onderzocht betreffende niet-inachtneming van de bewijslast, schending van de rechten van verdediging en feitelijke vergissing, in verband met de conclusie van de Commissie dat OA de bijdragen voor de maanden oktober tot december 2001 schijnbaar niet heeft betaald, zodat het akkoord over de schuldregeling is geschonden (punt 205 van de bestreden beschikking).

466 In dit verband stelt het Gerecht vast dat, gelet op de precieze verzoeken met betrekking tot de betaling door OA van haar bijdragen, die de Commissie in haar twee bevelen tot informatieverstrekking heeft geformuleerd, het aan verzoekster stond al het nuttige bewijs te leveren in het bijzonder in verband met de uitvoering van het akkoord over de schuldregeling, zonder dat de Commissie om bijkomende informatie over de bijdragen voor de maanden oktober tot december 2001 hoefde te verzoeken.

467 Uit haar eerste bevel tot informatieverstrekking, vervat in het besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure van 6 maart 2002, blijkt immers duidelijk dat de Commissie de Helleense Republiek heeft gelast alle informatie te verstrekken die nodig was voor de beoordeling van de gestelde nieuwe steun, waaronder zij het gedogen van het niet of laat betalen van de door OA verschuldigde socialezekerheidsbijdragen had vermeld. In diezelfde beschikking (punt 38) heeft de Commissie

in het bijzonder opgemerkt dat de Griekse autoriteiten in hun antwoorden op de tweede klacht met name hadden bevestigd dat OA de voor de periode tussen maart en december 2001 verschuldigde socialezekerheidsbijdragen laat had betaald.

468 Bovendien heeft de Commissie in het tweede bevel tot informatieverstrekking verzocht om zowel de informatie die reeds in het eerste bevel tot informatieverstrekking was gevraagd en niet was verstrekt, als de precieze cijfers met betrekking tot de betaling van de exploitatiekosten door OA. In vorenbedoelde context diende de formulering van dat tweede verzoek, waarin sprake was van de „betaling van de exploitatiekosten die OA in 2001 niet had voldaan" („payment of the operational costs Olympic Airways did not met in 2001"), duidelijk aldus te worden uitgelegd dat daarmee met name werd gedoeld op de bewijzen van de betaling van de nieuwe bijdragen aan het IKA.

469 Uit het dossier blijkt echter dat, wat de betaling van de nieuwe bijdragen voor de maanden oktober tot december 2001 aan het IKA betreft, het enige document dat de Helleense Republiek tijdens de administratieve procedure aan de Commissie heeft gezonden, bovenbedoelde betalingsopdracht was (zie punt 445 hierboven) betreffende de bijdragen voor december 2001. Die betalingsopdracht was echter niet voorzien van een handtekening en verzoekster erkent overigens zelf dat die opdracht geen „afdoend bewijs" vormde.

470 Het andere door verzoekster aangevoerde bewijsmateriaal dat in bijlage bij de antwoorden van 11 april 2002 op het eerste bevel aan de Commissie was meegedeeld, had met name betrekking op de betaling van in het akkoord vastgestelde termijnen, alsmede op de betaling van nieuwe bijdragen voor de maanden april tot september 2001.

471 Verder kan het bewijsmateriaal met betrekking tot de betaling van de bijdragen voor november en december 2001, dat voor het eerst voor het Gerecht is aangevoerd, volgens vaste rechtspraak niet in aanmerking worden genomen (zie punt 72 hierboven).

472 Hoe dan ook zij opgemerkt dat enkel door de niet-betaling van de bijdragen voor oktober 2001 het akkoord over de schuldregeling naar Grieks recht ongeldig werd.

473 Nu een betalingsbewijs van de voor de maanden oktober tot december 2001 aan het IKA verschuldigde bijdragen ontbreekt, kan in die omstandigheden er niet van worden uitgegaan dat de Commissie de bewijslast heeft omgekeerd of de grenzen van haar beoordelingsvrijheid heeft overschreden met haar veronderstelling dat bovenbedoelde bijdragen niet waren betaald.

474 Derhalve moet in de tweede plaats worden nagegaan of een particuliere schuldeiser, die als gevolg van de niet-betaling van de bijdragen voor de maanden oktober tot december 2001 betaling van het totale saldo van de schuld van OA mag eisen, de niet-betaling van het saldo ten bedrage van 27,4 miljoen EUR, vermeerder met rente, zou hebben gedoogd.

475 Daartoe moet rekening worden gehouden met enerzijds het feit dat het beslag op de onroerende goederen van OA, dat het IKA in juli 2001 heeft gelegd, enkel gold voor een zesde van het saldo van de schuld van OA, en anderzijds met het feit dat er geen aanwijzing was dat het IKA maatregelen had genomen om betaling te verkrijgen van het bedrag dat overeenkomt met de waarde van de in beslag genomen goederen. Gelet op het feit dat de onder het akkoord over de schuldregeling vallende schuld die volgens de aan de Commissie verstrekte aanwijzingen betrekking had op de periode 1993-2001, al oud was en op het risico voor de schuldeiser dat hij een deel van zijn schuldvordering niet zou innen en zelfs nog meer verlies zou lijden gezien verzoeksters ernstig verslechterde financiële situatie, kan er niet van worden uitgegaan dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt met haar opvatting dat een particuliere schuldeiser de niet-betaling van het saldo van de schuld van OA ten bedrage van 27,4 miljoen EUR duidelijk niet zou hebben getolereerd.

476 Om al die redenen dienen de aangevoerde middelen betreffende omkering van de bewijslast, schending van de rechten van verdediging, feitelijke vergissing en kennelijke beoordelingsfout ongegrond te worden verklaard.

V — *Middel betreffende misbruik van bevoegdheid*

A — *Argumenten van partijen*

477 Verzoekster stelt dat de bestreden beschikking gebrekkig is wegens misbruik van bevoegdheid. Zij betoogt dat die beschikking haastig is vastgesteld en zwak is gemotiveerd wat in het bijzonder de gestelde nieuwe steun betreft.

478 Verder is de bestreden beschikking duidelijk ingegeven door de wil — vanuit het oogpunt om het aantal luchtvaartmaatschappijen in Europa te verminderen — om aan OA „de genadeslag te geven" of haar te verzwakken in plaats vanuit de wens zich een correcte voorstelling van de herstructurering te maken ten einde te bepalen of die herstructurering tot de levensvatbaarheid van de onderneming zou leiden. In het bijzonder heeft de Commissie OA gestraft omdat zij zich niet naar het herstructureringsplan van 1998 heeft gevoegd. De niet-uitvoering van dat plan is echter aan die instelling toe te schrijven, voor zover zij geweigerd heeft vast te stellen dat aan de voorwaarden voor de betaling van de laatste steuntranche was voldaan. Bovendien heeft de Commissie de essentiële vraag ontweken om te bepalen of het herstructureringsplan van OA, zoals dit er op 12 december 2002 uitzag, de richtsnoeren en dus artikel 87, lid 3, sub c, EG in acht nam.

479 De bestreden beschikking is op 11 december 2002 vóór het einde van de door het herstructureringsplan van 1998 bestreken periode vastgesteld. In december 2002 is het eerste deel van de privatisering verwezenlijkt. Olympic Catering was verkocht en er waren zes blijken van belangstelling voor de vliegactiviteiten van OA ontvangen.

480 Ten slotte, hoewel de bestreden beschikking het bedrag van elke gestelde nieuwe steunmaatregel niet aangeeft en de bepaling van dat bedrag aan de Griekse staat overlaat, vermeldt het perscommuniqué van de Commissie een totaalbedrag van 194 miljoen EUR. Dat cijfer is door de pers aangehaald, wat OA aanzienlijke schade heeft berokkend.

481 De Commissie voert aan dat zij alles heeft gedaan wat in haar vermogen lag om de noodzakelijke samenwerking met de Griekse autoriteiten te verkrijgen.

482 Zij herinnert eraan dat de administratieve procedure op 12 oktober 2000 is ingeleid met de indiening van de klacht van de HACA.

483 In casu is het herstructureringsplan niet uitgevoerd en is verzoekster er niet in geslaagd de vereiste gegevens voor de betaling van de derde steuntranche ten bedrage van 22,9 miljoen EUR te verstrekken. Het staat aan haar de maatregelen aan te geven die zij in de resterende 19 dagen tussen de vaststelling van de bestreden beschikking en 31 december 2002 had kunnen nemen opdat, zoals zij verklaart, „het gewijzigde herstructureringsplan vruchten afwerpt […] binnen de geldigheidsduur van het aanvankelijke plan". Verder is de onrechtmatige nieuwe steun al sinds lange tijd — bijvoorbeeld in het geval van het IKA sinds 1993 — verleend.

B — *Beoordeling door het Gerecht*

484 Volgens de rechtspraak is een beschikking enkel nietig wegens misbruik van bevoegdheid indien zij, op basis van objectieve, relevante en overeenstemmende gegevens,

blijkt te zijn vastgesteld met het uitsluitende, of althans doorslaggevende oogmerk, andere doeleinden te bereiken dan die welke worden aangevoerd (arrest Gerecht van 6 maart 2002, Diputación Floral de Álava e.a./Commissie, T-92/00 en T-103/00, Jurispr. blz. II-1385, punt 84, en Schmitz-Gotha Fahrzeugwerke/Commissie, punt 36 supra, punt 81).

485 In casu zij opgemerkt dat verzoekster geen enkel gegeven aanvoert dat de veronderstelling wettigt, dat de Commissie de communautaire regels inzake staatssteun bijzonder strikt heeft toegepast met name met het doel het aantal luchtvaartmaatschappijen in Europa te verminderen, en dat zij de procedure niet heeft gevolgd en de toepasselijke criteria niet heeft gehanteerd overeenkomstig haar gebruikelijke praktijk en de relevante regels van het Verdrag en het afgeleide recht met betrekking tot zowel de herstructureringssteun als de betrokken nieuwe steun.

486 Met betrekking tot de herstructureringssteun zij erop gewezen dat de Commissie heeft geweigerd de betaling van de laatste steuntranche toe te staan op grond van artikel 1, lid 2, van de beschikking van 1998, waarbij de betaling van die tranche afhankelijk werd gesteld van de naleving van alle bij die beschikking gestelde voorwaarden, met name de verwezenlijking van de in het herstructureringsplan van 1998 verwachte resultaten. Daar die resultaten niet waren bereikt, wat verzoekster niet betwist, was de Commissie ingevolge de beschikking van 1998 niet gemachtigd een positieve beslissing over de betaling van de laatste steuntranche te geven, zoals reeds is opgemerkt (zie punten 101-103 hierboven). Derhalve kan haar niet worden verweten dat zij met de vaststelling dat de voorwaarden voor de betaling van die laatste tranche niet waren vervuld, de verwezenlijking van het herstructureringsplan heeft verhinderd.

487 Verzoeksters argumenten dat artikel 87, lid 3, sub c, EG bij de controle van de uitvoering van het herstructureringsplan zou zijn geschonden, in het bijzonder de grieven dat de privatiseringsprocedure van OA niet in aanmerking zou zijn genomen en dat

de bestreden beschikking vóór de afloop van het herstructureringsplan van 1998 was vastgesteld, zijn ongegrond, zoals reeds is beslist (zie punten 131-133, 155- 157, en 174 hierboven).

488 Verder kan de onregelmatigheid van de bestreden beschikking, die het Gerecht heeft vastgesteld met betrekking tot de gestelde nieuwe steun inzake de btw op brandstof en reserveonderdelen (zie hierboven punten 349 en 365), als zodanig geen aanwijzing voor misbruik van bevoegdheid vormen. Wat de andere betrokken nieuwe steunmaatregelen betreft, zijn de ontoereikende motivering, de niet-nakoming door de Commissie van haar verplichtingen inzake de bewijslast en de schending van de rechten van verdediging, die verzoekster ook heeft aangevoerd ten bewijze van het bestaan van misbruik van bevoegdheid, eveneens irrelevant nu er geen enkele aanwijzing is die de veronderstelling wettigt dat de bestreden beschikking is vastgesteld met een ander oogmerk dan is aangevoerd. Voor het overige worden die middelen hoe dan ook ongegrond verklaard.

489 Het perscommuniqué van de Commissie, dat een precies bedrag vermeldt voor de nieuwe steun die door de nationale autoriteiten ingevolge de bestreden beschikking moet worden teruggevorderd, heeft geen enkele juridische waarde. Bovendien kan de vermelding van dat bedrag in het communiqué geen aanwijzing zijn dat de Commissie in de bestreden beschikking een ander doel dan de toepassing de verdragsregels inzake staatssteun heeft nagestreefd.

490 Het middel betreffende misbruik van bevoegdheid dient derhalve ongegrond te worden verklaard.

491 Bijgevolg dient de bestreden beschikking nietig te worden verklaard voor zover zij betrekking heeft op het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de aan AIA AE verschuldigde luchthavenbelasting en van de btw op brandstof en reserveonderdelen. Het beroep dient voor het overige te worden verworpen.

Kosten

492 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen indien dat is gevorderd. Indien echter meer partijen in het ongelijk zijn gesteld, bepaalt het Gerecht het door elk hunner te dragen deel van de proceskosten.

493 Daar elke partij gedeeltelijk in het ongelijk is gesteld, en partijen elk de veroordeling van de andere partij in de kosten hebben gevorderd, moeten de kosten van beide partijen ten belope van 75 % door verzoekster en ten belope van 25 % door de Commissie worden gedragen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer — uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

1) De artikelen 2 en 3 van beschikking 2003/372 van de Commissie van 11 december 2002 betreffende door Griekenland aan Olympic Airways verleende steun, worden nietig verklaard voor zover zij betrekking hebben op het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van enerzijds door Olympic Airways aan de internationale luchthaven Athene verschuldigde luchthavenbelasting en anderzijds van de door Olympic Airways over brandstof en reserveonderdelen verschuldigde belasting over de toegevoegde waarde.

2) Het beroep wordt verworpen voor het overige.

3) Verzoekster zal 75 % van haar eigen kosten en van die van de Commissie dragen. De Commissie zal 25 % van haar eigen kosten en van die van verzoekster dragen.

Pirrung Meij Forwood

Pelikánová Papasavvas

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 12 september 2007.

De griffier De president van de Tweede kamer

E. Coulon J. Pirrung

Inhoud

Voorgeschiedenis van het geding ..... II - 2920

I — Beschikking van 1994 ..... II - 2920

II — Beschikking van 1998 ..... II - 2925

III — Ontwikkeling van OA na de beschikking van 1998 ..... II - 2927

IV — Beschikking van 2000 ..... II - 2929

V — Klachten van de HACA en formele onderzoeksprocedure ..... II - 2930

VI — Beschikking ..... II - 2931

Procesverloop en conclusies van partijen ..... II - 2935

In rechte ..... II - 2936

I — Inleidende opmerkingen over de bewijslast, de procedurele verplichtingen van partijen en de grieven inzake schending van het recht te worden gehoord ..... II - 2937

II — Middel betreffende schending van verzoeksters recht te worden gehoord ..... II - 2940

III — Herstructureringssteun (artikelen 1, 3 en 4 van de bestreden beschikking) ..... II - 2942

A — Geen daadwerkelijke uitvoering van het herstructureringsplan als gesteld in de bestreden beschikking ..... II - 2942

1. Grief dat de wijziging van het herstructureringsplan niet in aanmerking is genomen ..... II - 2943

a) Argumenten van partijen ..... II - 2943

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 2950

Door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid ..... II - 2950

Middel betreffende motiveringsgebrek ..... II - 2952

Middelen betreffende feitelijke vergissing en kennelijke beoordelingsfout ..... II - 2954

— Rechtskader en in casu opgeworpen vraag ..... II - 2954

— Onderzoek van de argumenten inzake de enkele langdurige herstructureringsprocedure van OA en de noodzaak om het herstructureringsplan van 1998 bij te werken ..... II - 2957

— Onderzoek van het argument inzake de niet-betaling van de laatste steuntranche ..... II - 2960

— Onderzoek van het argument inzake het besluit van 4 oktober 2000 ..... II - 2962

— Onderzoek van de argumenten die zijn gebaseerd op de briefwisseling tussen de Griekse autoriteiten en de Commissie en op de aan die instelling meegedeelde rapporten ..... II - 2963

2. Gestelde schending van artikel 87, lid 3, sub c, EG en kennelijke beoordelingsfout ..... II - 2973

a) Argumenten van partijen ..... II - 2973

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 2978

3. Gestelde kennelijke onjuistheid van de beoordeling dat geen herstructureringsmaatregel is getroffen ..... II - 2987

a) Argumenten van partijen ..... II - 2987

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 2988

B — Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van de verplichting tot invoering van een goed functionerend en toereikend IBS als bedoeld in artikel 1, lid 1, sub d, van de beschikking van 1998 ..... II - 2989

1. Argumenten van partijen ..... II - 2989

2. Beoordeling door het Gerecht ..... II - 2991

C — Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar verplichting om rapporten in te dienen ..... II - 2995

1. Argumenten van partijen ..... II - 2995

2. Beoordeling door het Gerecht ..... II - 2995

D — Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar toezeggingen als bedoeld in artikel 1, sub b, c en e, van de beschikking van 1994 ..... II - 2999

1. Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar toezeggingen als bedoeld in artikel 1, sub b, van de beschikking van 1994 ..... II - 2999

a) Argumenten van partijen ..... II - 2999

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3001

2. Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van haar toezeggingen als bedoeld in artikel 1, sub c, van de beschikking van 1994 ..... II - 3003

a) Argumenten van partijen ..... II - 3003

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3008

3. Gestelde niet-nakoming door de Helleense Republiek van artikel 1, sub e, van de beschikking van 1994 ..... II - 3014

a) Argumenten van partijen ..... II - 3014

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3016

IV — Gestelde nieuwe steun (artikelen 2, 3 en 4 van de bestreden beschikking) ..... II - 3018

A — Inleidende opmerkingen over het criterium van de particuliere schuldeiser en de omvang van het toezicht door het Gerecht, alsmede de motiveringseisen ..... II - 3018

B — Grief inzake het verzuim om de terug te vorderen nieuwe steun te bepalen, en inzake de uitlegging van de bestreden beschikking ..... II - 3020

C — Gesteld gedogen van de aanhoudende niet-betaling van aan „AIA" verschuldigde luchthavenbelasting ..... II - 3023

1. Argumenten van partijen betreffende de gestelde toerekenbaarheid van het litigieuze gedrag aan de Griekse Staat ..... II - 3023

2. Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3027

D — Gesteld gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de btw op brandstof en reserveonderdelen ..... II - 3030

1. Gestelde nieuwe steun met betrekking tot de btw op brandstof ... II - 3030

a) Argumenten van partijen ..... II - 3030

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3033

2. Gestelde nieuwe steun met betrekking tot de btw op reserveonderdelen ..... II - 3037

a) Argumenten van partijen ..... II - 3037

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3038

E — Gesteld gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de aan andere luchthavens dan AIA verschuldigde huursommen en luchthavenbelasting ..... II - 3041

1. Bewijslast en recht te worden gehoord ..... II - 3042

a) Argumenten van partijen ..... II - 3042

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3044

2. Analyse van de compensatieovereenkomst van 24 juni 1999 ..... II - 3047

a) Argumenten van partijen ..... II - 3047

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3048

3. Criterium van de particuliere schuldeiser ..... II - 3050

a) Argumenten van partijen ..... II - 3050

b) Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3053

F — Nieuwe steun die beweerdelijk het gevolg is van het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de zogenoemde „spatosimo"-belasting .. II - 3055

1. Argumenten van partijen ..... II - 3055

2. Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3058

G — Nieuwe steun die beweerdelijk het gevolg is van het gedogen van de aanhoudende niet-betaling van de socialezekerheidsbijdragen aan het IKA ..... II - 3061

1. Argumenten van partijen ..... II - 3061

2. Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3066

V — Middel betreffende misbruik van bevoegdheid ..... II - 3071

A — Argumenten van partijen ..... II - 3071

B — Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3072

Kosten ..... II - 3075