Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΆΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΉΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΈΑ
JULIANE KOKOTT
της 16ης Ιουλίου 2020 [1]

Υπόθεση C-160/19 P

Comune di Milano
κατά

Ευρωπαϊκής Επιτροπής

«Αίτηση αναιρέσεως – Κρατικές ενισχύσεις – Ενίσχυση με τη μορφή αυξήσεων κεφαλαίου από τη μητρική εταιρία – Υπηρεσίες εδάφους στους αερολιμένες Μιλάνο-Linate και Μιλάνο-Malpensa – Απόδειξη του καταλογισμού κρατικών πόρων – Έλεγχος των ενδεικτικών στοιχείων – Διαδοχικά μέτρα χαρακτηριζόμενα ως ενιαίο μέτρο – Έκταση του ελέγχου των Δικαστηρίων της Ένωσης επί αποφάσεων της Επιτροπής βάσει του δικαίου περί κρατικών ενισχύσεων – Κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς – Κατανομή του βάρους αποδείξεως – Κρίσιμες πληροφορίες»

I. Εισαγωγή

1. Οι αυξήσεις κεφαλαίου προς τον σκοπό της κάλυψης των ζημιών μιας θυγατρικής επιχειρήσεως δύνανται να εμπίπτουν στην έννοια της κρατικής ενισχύσεως κατά το άρθρο 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, όταν η μητρική εταιρία που τις πραγματοποιεί ανήκει στο Δημόσιο. Δεν συντρέχει όμως περίπτωση ενισχύσεως, όταν ένας υποθετικός ιδιώτης επενδυτής που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς θα λάμβανε επίσης το επίμαχο μέτρο.

2. Στην προκειμένη περίπτωση, το κράτος μέλος δεν υπέβαλε στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας επαρκή έγγραφα στην Επιτροπή τα οποία να αφορούν τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της μητρικής εταιρίας πριν τις αυξήσεις κεφαλαίου υπέρ της θυγατρικής της εταιρίας και να ανάγονται στην περίοδο εκείνη. Για τον λόγο αυτόν, το Γενικό Δικαστήριο θεωρεί ότι δεν πληρούται το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Αντικείμενο της αιτήσεως αναιρέσεως του Comune di Milano (Δήμου Μιλάνου, Ιταλία) είναι, μεταξύ άλλων, να διευκρινιστεί αν το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε εν προκειμένω το ορθό επίπεδο αποδείξεως και ιδίως αν κατένειμε σωστά το βάρος αποδείξεως.

[1] Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

II. Το νομικό πλαίσιο

3. Το Γενικό Δικαστήριο δεν αναφέρεται μόνο στο άρθρο 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, αλλά και στην οδηγία 2006/111/ΕΚ για τη διαφάνεια των χρηματοοικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων καθώς και για τη χρηματοοικονομική διαφάνεια εντός ορισμένων επιχειρήσεων[2]. Στο άρθρο 2, στοιχείο β', δεύτερο εδάφιο, της εν λόγω οδηγίας θεσπίζεται το ακόλουθο τεκμήριο σχετικά με τις δημόσιες επιχειρήσεις:

«Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας νοούνται ως: […]

β) "δημόσια επιχείρηση" κάθε επιχείρηση στην οποία οι αρχές μπορούν να ασκούν άμεσα ή έμμεσα αποφασιστική επιρροή λόγω κυριότητας ή χρηματοοικονομικής συμμετοχής τους σε αυτήν ή δυνάμει των κανόνων που τη διέπουν.

Η άσκηση αποφασιστικής επιρροής από τις δημόσιες αρχές στην επιχείρηση τεκμαίρεται όταν, άμεσα ή έμμεσα, οι αρχές αυτές:

[…]

ii) ελέγχουν την πλειοψηφία των δικαιωμάτων ψήφου που συνδέονται με τα μερίδια που έχει εκδώσει η επιχείρηση […]».

III. Τα πραγματικά περιστατικά και η διαδικασία

A. Το ιστορικό της διαφοράς

4. Η SEA SpA (στο εξής: SEA) είναι η εταιρία διαχειρίσεως των αερολιμένων Linate και Malpensa του Μιλάνου (Ιταλίας). Από το έτος 2002 έως το έτος 2010 το κεφάλαιό της ανήκε σχεδόν αποκλειστικά σε φορείς του δημοσίου τομέα, ήτοι κατά 84,56 % στον αναιρεσείοντα, τον Δήμο Μιλάνου, κατά 14,56 % στην Provincia di Milano (Περιφέρεια Μιλάνου) και κατά 0,88 % σε άλλους δημόσιους και ιδιωτικούς μετόχους.

5. Έως την 1η Ιουνίου 2002, η SEA παρείχε η ίδια τις υπηρεσίες εδάφους στους αερολιμένες Linate και Malpensa του Μιλάνου. Ακολούθως, λόγω νέων απαιτήσεων του δικαίου της Ένωσης, η SEA ίδρυσε την πλήρως ελεγχόμενη από αυτήν εταιρία SEA Handling SpA (στο εξής: SEA Handling), η οποία από την 1η Ιουνίου 2002 παρέχει υπηρεσίες εδάφους στους αερολιμένες Linate και Malpensa του Μιλάνου.

6. Στις 26 Μαρτίου 2002 συνήφθη μεταξύ του Δήμου Μιλάνου, της SEA και διαφόρων συνδικαλιστικών οργανώσεων μια συμφωνία (στο εξής: συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002), με την οποία ο Δήμος Μιλάνου επιβεβαίωσε μεταξύ άλλων ότι η SEA θα διατηρούσε για τουλάχιστον πέντε χρόνια ακόμη την πλειοψηφική συμμετοχή στη SEA Handling και ότι η SEA θα διατηρούσε την ισορροπία εξόδων/εσόδων της θυγατρικής της εταιρίας, «διατηρώντας αμετάβλητες τις διαχειριστικές της ικανότητες και βελτιώνοντας αισθητά τις δυνατότητες δραστηριοποιήσεώς της στις εσωτερικές και διεθνείς αγορές».

[2] Οδηγία της Επιτροπής της 16ης Νοεμβρίου 2006 (ΕΕ 2006, L 318, σ. 17).

7. Κατά το χρονικό διάστημα μεταξύ 2002 και 2010 η SEA προέβη σε αυξήσεις κεφαλαίου ύψους συνολικά 359 644 000 ευρώ προς όφελος της SEA Handling. Κατά το ίδιο χρονικό διάστημα η SEA Handling σημείωσε ζημίες ύψους συνολικά 339 784 000 ευρώ.

Β. Η προσβαλλόμενη απόφαση της Επιτροπής

8. Η Επιτροπή εξέτασε τις αυξήσεις κεφαλαίου κατόπιν καταγγελίας και ακολούθως εξέδωσε, στις 19 Δεκεμβρίου 2012, την απόφαση 2015/1225 σχετικά με αυξήσεις κεφαλαίων τις οποίες πραγματοποίησε η εταιρεία SEA SpA υπέρ της SEA Handling SpA, κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2012) 9448 [3] (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση).

9. Με το διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης, η Επιτροπή διαπίστωσε, μεταξύ άλλων, ότι οι αυξήσεις κεφαλαίου στις οποίες είχε προβεί η SEA προς όφελος της θυγατρικής της εταιρίας SEA Handling κατά το χρονικό διάστημα 2002 έως 2010 συνιστούν κρατικές ενισχύσεις, υπό την έννοια του άρθρου 107 ΣΛΕΕ, οι οποίες είναι ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά και ως εκ τούτου πρέπει να ζητηθεί η επιστροφή τους.

Γ. Διαδικασία ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου

10. Ο αναιρεσείων προσέβαλε την προσβαλλόμενη απόφαση της Επιτροπής με την από 18 Μαρτίου 2013 προσφυγή ακυρώσεως, δυνάμει του άρθρου 263, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ. Ο αναιρεσείων υπέβαλε επίσης αρχικώς αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, από την οποία παραιτήθηκε αργότερα.

11. Με την απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2018, Comune di Milano κατά Επιτροπής (T 167/13, EU:T:2018:940) (στο εξής: αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση), το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε την απόφαση της Επιτροπής, απέρριψε την προσφυγή και καταδίκασε τον Δήμο Μιλάνου στα δικαστικά έξοδα.

Δ. Η ενώπιον του Δικαστηρίου αναιρετική διαδικασία

12. Κατά της αποφάσεως του Γενικού Δικαστηρίου βάλλει ο Δήμος Μιλάνου με την υπό κρίση αίτηση αναιρέσεως της 22ας Φεβρουαρίου 2019.

13. Ο Δήμος Μιλάνου ζητεί από το Δικαστήριο:

– να αναιρέσει την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της 13ης Δεκεμβρίου 2018 στην υπόθεση T-167/13, Comune di Milano κατά Επιτροπής·

– να ακυρώσει την απόφαση (ΕΕ) 2015/1225 της Επιτροπής, της 19ης Δεκεμβρίου 2012, σχετικά με τις αυξήσεις κεφαλαίων τις οποίες πραγματοποίησε η εταιρεία SEA SpA υπέρ της SEA Handling SpA [SA.21420 (C 14/10) (πρώην NN 25/10) (πρώην CP 175/06)]·

– να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα της παρούσας αιτήσεως αναιρέσεως, καθώς και της διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων στο πλαίσιο της υποθέσεως T-167/13 R.

[3] Απόφαση (ΕΕ) 2015/1225 της Επιτροπής, της 19ης Δεκεμβρίου 2012, σχετικά με αυξήσεις κεφαλαίων τις οποίες πραγματοποίησε η εταιρεία SEA SpA υπέρ της SEA Handling SpA [SA.21420 (C 14/10) (πρώην NN 25/10) (πρώην CP 175/06)] (ΕΕ 2015, L 201, σ. 1).

14. Η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο:

– να απορρίψει την αίτηση αναιρέσεως στο σύνολό της ως προδήλως απαράδεκτη και/ή αβάσιμη·

– να καταδικάσει τον Δήμο Μιλάνου στα δικαστικά έξοδα της παρούσας αιτήσεως αναιρέσεως και της δίκης σε πρώτο βαθμό, καθώς και της διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων.

15. Κατά τη διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου, οι διάδικοι κατέθεσαν υπομνήματα και αγόρευσαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 4ης Ιουνίου 2020.

IV. Σκεπτικό

16. Ο Δήμος Μιλάνου στηρίζει την αίτηση αναιρέσεώς του σε τέσσερις λόγους αναιρέσεως, με τους οποίους ισχυρίζεται ότι το Γενικό Δικαστήριο παρέβη το άρθρο 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, δεδομένου ότι η υπό κρίση περίπτωση δεν αφορά κρατικές ενισχύσεις.

17. Κατά το άρθρο 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, κρατική ενίσχυση υπάρχει όταν πληρούνται σωρευτικά τέσσερις προϋποθέσεις. Πρώτον, πρέπει να υπάρχει παρέμβαση του κράτους ή παρέμβαση μέσω κρατικών πόρων· δεύτερον, η παρέμβαση αυτή πρέπει να είναι πρόσφορη να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών· τρίτον, πρέπει να παρέχει ένα πλεονέκτημα στον αποδέκτη· τέταρτον, πρέπει να νοθεύει ή να απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό.

18. Οι τρεις πρώτοι λόγοι αναιρέσεως αφορούν το στοιχείο των κρατικών πόρων ή, κατά περίπτωση, τον καταλογισμό των πόρων στο κράτος (επ' αυτού κατωτέρω υπό Α, Β και Γ). Ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως αφορά το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, το οποίο ασκεί επιρροή σε συνδυασμό με το ερώτημα αν παρέχεται πλεονέκτημα στον αποδέκτη της ενίσχυσης (επ' αυτού κατωτέρω υπό Δ).

Α. Επί του πρώτου λόγου αναιρέσεως – Κρατικοί πόροι

19. Μια ενίσχυση είναι κρατική υπό την έννοια του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ ή παρέχεται με κρατικούς πόρους όταν, αφενός, το χορηγούμενο πλεονέκτημα προκύπτει από κρατικούς πόρους και, αφετέρου, η απόφαση βάσει της οποίας προκύπτει το πλεονέκτημα μπορεί να καταλογιστεί σε δημόσιο φορέα [4].

20. Με τον πρώτο λόγο αναιρέσεως ο αναιρεσείων αμφισβητεί ότι χρησιμοποιήθηκαν κρατικοί πόροι για τα φερόμενα μέτρα ενισχύσεως (πρώτο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως) και βάλλει κατά της μεθόδου που χρησιμοποίησε το Γενικό Δικαστήριο για να εξακριβώσει αν τα επίμαχα μέτρα μπορούν να καταλογιστούν στον αναιρεσείοντα (δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως).

[4] Αποφάσεις της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, σκέψη 24 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), και της 19ης Δεκεμβρίου 2013, Vent De Colère! κλπ. (C-262/12, EU:C:2013:851, σκέψη 16).

1. Επί του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου αναιρέσεως

α) Επί του παραδεκτού του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου αναιρέσεως

21. Η Επιτροπή αμφισβητεί το παραδεκτό των επιχειρημάτων του αναιρεσείοντος ως προς το πρώτο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως, διότι ο Δήμος Μιλάνου αμφισβήτησε για πρώτη φορά τον κρατικό χαρακτήρα των χρησιμοποιηθέντων πόρων με το δικόγραφο της αιτήσεως αναιρέσεως. Το γεγονός ότι, παρά ταύτα, το Γενικό Δικαστήριο αποφάνθηκε επί του ζητήματος αυτού με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση συνιστά απόφαση ultra petita, η οποία δεν μπορεί να παράσχει στον αναιρεσείοντα τη δυνατότητα να αμφισβητήσει για πρώτη φορά κατά την αναιρετική δίκη τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ.

22. Ειδικότερα, κατά το άρθρο 170, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, η αίτηση αναιρέσεως δεν μπορεί να μεταβάλει το αντικείμενο της ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου δίκης[5]. Επομένως, εξεταζόμενο μεμονωμένα, το πρώτο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως θα μπορούσε να θεωρηθεί απαράδεκτο, διότι αμφισβητεί ρητώς για πρώτη φορά την ερμηνεία της Επιτροπής, που επικυρώθηκε από το Γενικό Δικαστήριο, ως προς την υφιστάμενη νομολογία σχετικά με την έννοια των κρατικών πόρων.

23. Εντούτοις, η Επιτροπή παρερμηνεύει την επιχειρηματολογία του αναιρεσείοντος ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.

24. Ο αναιρεσείων όντως δεν προέβαλε σε εκείνο το στάδιο της δίκης επιχειρηματολογία εστιαζόμενη στον κρατικό χαρακτήρα των πόρων, αλλά αναφέρθηκε πρωτίστως στον εκ μέρους της Επιτροπής καταλογισμό των μέτρων στις ιταλικές αρχές.

25. Εντούτοις, ήδη με το δικόγραφο της προσφυγής του[6] εξέφρασε κατά την πρωτοβάθμια δίκη τη διαφωνία του με την άποψη της Επιτροπής ως προς τον κρατικό χαρακτήρα των χρησιμοποιηθέντων πόρων. Από την ίδια την επιχειρηματολογία, αλλά πρωτίστως από τον τίτλο του λόγου προσφυγής καθώς και από την απόδοση της–προβαλλόμενης ως εσφαλμένης– αποφάσεως της Επιτροπής προκύπτει σαφώς ότι δεν αμφισβητείται μόνον ο καταλογισμός των μέτρων, αλλά και η προέλευσή τους από κρατικούς πόρους.

26. Βάσει των ανωτέρω, οι διαπιστώσεις του Γενικού Δικαστηρίου ως προς την κρατική προέλευση των χρησιμοποιηθέντων πόρων εμπίπτουν στο πλαίσιο του αντικειμένου της δίκης. Ως εκ τούτου, ο αναιρεσείων δύναται να προσβάλει τις εκτιμήσεις αυτές. Επομένως, δεν εμποδίζεται να αναπτύξει την επιχειρηματολογία του κατά τα ανωτέρω, με αποτέλεσμα το πρώτο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως να είναι παραδεκτό.

[5] Αποφάσεις της 1ης Ιουνίου 1994, Επιτροπή κατά Brazzelli Lualdi κ.λπ. (C-136/92 P, EU:C:1994:211, σκέψη 59), της 1ης Φεβρουαρίου 2007, Sison κατά Συμβουλίου (C-266/05 P, EU:C:2007:75, σκέψη 95), και της 16ης Νοεμβρίου 2017, Ludwig-Bölkow-Systemtechnik κατά Επιτροπής (C-250/16 P, EU:C:2017:871, σκέψη 29).

[6] Βλ. στα σημεία 11 επ.

β) Επί του βασίμου του τρίτου σκέλους του δευτέρου λόγου αναιρέσεως – Κρατικοί πόροι υπό την έννοια του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ

27. Οι ενστάσεις του αναιρεσείοντος κατά του κρατικού χαρακτήρα των πόρων που χρησιμοποιήθηκαν στο πλαίσιο της αυξήσεως κεφαλαίου βάλλουν κατά της σκέψης 63, καθώς και κατά των σκέψεων 65 έως 67 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

28. Στη σκέψη 63 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο βασίστηκε στο γεγονός ότι φορείς του δημοσίου τομέα κατείχαν περισσότερο από το 99 % των μεριδίων της SEA, για να χαρακτηρίσει τις οικονομικές συνεισφορές στην SEA Handling ως κρατικούς πόρους. Στη σκέψη 65 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως εξέτασε τη νομοθετικά προβλεπόμενη οργανωτική δομή της SEA για να τεκμηριώσει τον κρατικό έλεγχο επί των χρησιμοποιηθέντων πόρων. Τέλος, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε, με τις σκέψεις 65 και 66 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι, λόγω της νομοθετικά προβλεπόμενης οργανωτικής δομής αλλά και των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των ιταλικών αρχών ως μετόχων πλειοψηφίας που απορρέουν από αυτήν, υφίστατο αποφασιστική κρατική επιρροή και ότι οι οικονομικοί πόροι που μεταβίβασε η SEA προς την SEA Handling τελούσαν υπό διαρκή κρατικό έλεγχο. Σε αυτό το σκεπτικό του το Γενικό Δικαστήριο χρησιμοποίησε επίσης το τεκμήριο του άρθρου 2, στοιχείο β′, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 2006/111, για να τεκμηριώσει τη σχέση μεταξύ της πλειοψηφικής συμμετοχής του Ιταλικού Δημοσίου και της ασκήσεως αποφασιστικής επιρροής στην SEA.

29. Ο αναιρεσείων ισχυρίζεται, *πρώτον*, ότι η κρατική πλειοψηφική συμμετοχή σε μια επιχείρηση δεν αρκεί για να τεκμηριώσει τον κρατικό χαρακτήρα των πόρων που διαθέτει η επιχείρηση αυτή, *δεύτερον*, ότι οι κρατικοί πόροι, προκειμένου να χαρακτηριστούν ως τέτοιοι, πρέπει να τελούν υπό διαρκή κρατικό έλεγχο και τέλος, *τρίτον*, ότι το Γενικό Δικαστήριο κακώς στήριξε την επιχειρηματολογία του, στο πλαίσιο του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, στην οδηγία 2006/111 για να αιτιολογήσει ότι οι δημόσιες αρχές ασκούν αποφασιστική επιρροή σε μια επιχείρηση. Η εν λόγω οδηγία αφορά αποκλειστικά τις ρυθμίσεις για δημόσιες επιχειρήσεις σύμφωνα με το άρθρο 106 ΣΛΕΕ.

30. Ο λόγος αναιρέσεως είναι βάσιμος όταν η αιτιολογία του Γενικού Δικαστηρίου είναι εσφαλμένη και η απόφαση βασίζεται σε αυτήν. Εν προκειμένω όμως η αιτιολογία του Γενικού Δικαστηρίου είναι ορθή κατά τα ουσιώδη. Ακόμη και αν η παραπομπή στο τεκμήριο του άρθρου 2, στοιχείο β′, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 2006/111 μπορούσε να θεωρηθεί εσφαλμένη, η απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου δεν βασίζεται σε αυτήν.

31. Το άρθρο 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ καλύπτει όλα τα χρηματικά μέσα τα οποία οι δημόσιες αρχές μπορούν όντως να χρησιμοποιούν προς στήριξη επιχειρήσεων, χωρίς να έχει σημασία συναφώς αν τα μέσα αυτά περιλαμβάνονται μονίμως στην περιουσία του Δημοσίου[7]. Αυτή η πραγματική δυνατότητα χρήσεως υφίσταται ιδίως στην περίπτωση που το Δημόσιο ασκεί

[7] Αποφάσεις της 16ης Μαΐου 2000, Γαλλία κατά Ladbroke Racing και Επιτροπής (C-83/98 P, EU:C:2000:248, σκέψη 50), της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, σκέψη 37), της 17ης Ιουλίου 2008, Essent Netwerk Noord κ.λπ. (C-206/06, EU:C:2008:413, σκέψη 70), της 19ης Δεκεμβρίου 2013, Vent De Colère! κ.λπ. (C-262/12, EU:C:2013:851, σκέψη 21), και της 13ης Σεπτεμβρίου 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, σκέψη 25).

αποφασιστική επιρροή στην επιχείρηση που παρέχει τους πόρους και, ως εκ τούτου, κατευθύνει τη χρησιμοποίηση των πόρων αυτών [8]. Η αποφασιστική επιρροή δύναται να προκύπτει από το ποσοστό συμμετοχής του δημοσίου τομέα στην εκάστοτε επιχείρηση [9].

32. Ο αναιρεσείων αμφισβητεί το ανωτέρω συμπέρασμα περί κρατικού χαρακτήρα των αυξήσεων κεφαλαίου λόγω του κρατικού ελέγχου επί της SEA, επικαλούμενος την υπόθεση ENEA [10].

33. Είναι αληθές ότι, στην υπόθεση εκείνη, το ανωτέρω συμπέρασμα δεν μπορούσε να εξαχθεί από τις πραγματικά υφιστάμενες εξουσίες κρατικού ελέγχου επί των εμπλεκομένων επιχειρήσεων. Όμως ο λόγος γι' αυτό ήταν ότι το πλεονέκτημα που παρασχέθηκε ουδόλως σχετιζόταν με αυτόν τον κρατικό έλεγχο, αλλά ήταν συνέπεια ενός νόμου: επρόκειτο για μια διάταξη που επέβαλλε στους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας την υποχρέωση να διαθέτουν σε μονάδες συμπαραγωγής ηλεκτρισμού και θερμότητας ποσοστό 15 % της ηλεκτρικής ενέργειας που πωλούσαν ετησίως στους τελικούς καταναλωτές. Μερικοί από τους εν λόγω προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας τελούσαν μεν υπό κρατικό έλεγχο, αλλά αυτό δεν καθιστούσε κρατικούς πόρους τις πληρωμές τους προς τους παραγωγούς ενέργειας από μονάδες συμπαραγωγής ηλεκτρισμού και θερμότητας. Τούτο διότι το Δημόσιο δεν πραγματοποιούσε την πληρωμή ασκώντας τον έλεγχό του επί των επιχειρήσεων αυτών κατά το εταιρικό δίκαιο, αλλά ασκώντας τις νομοθετικές του αρμοδιότητες, με αποτέλεσμα η υποχρέωση αγοράς να ισχύει για όλους τους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας, ανεξαρτήτως κρατικής συμμετοχής. Οι τιμές της ηλεκτρικής ενέργειας, αντιθέτως, προέκυπταν από τις συνθήκες της αγοράς [11].

34. Εν προκειμένω, δεν συντρέχει τέτοια περίπτωση. Οι αποφάσεις σχετικά με τις αυξήσεις κεφαλαίου υπέρ της SEA Handling δεν βασίζονταν σε νόμο αλλά σε αποφάσεις της SEA, η οποία τελούσε, λόγω της μετοχικής της συνθέσεως, υπό τον έλεγχο ιταλικών δημοσίων φορέων. Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο δεν υπέπεσε με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση σε πλάνη περί το δίκαιο σχετίζοντας, αφενός, την εξουσία ελέγχου και την εξ αυτής απορρέουσα αποφασιστική επιρροή και, αφετέρου, τον κρατικό χαρακτήρα των πόρων. Έλαβε επαρκώς υπόψη τις πραγματικές περιστάσεις της υπό κρίση υποθέσεως και την επ' αυτών εφαρμοζόμενη νομολογία.

35. Κατόπιν τούτων παρέλκει η εξέταση του ερωτήματος αν ενέχει πλάνη περί το δίκαιο η αναφορά του Γενικού Δικαστηρίου στο άρθρο 2, στοιχείο β', δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 2006/111 με τη σκέψη 65 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Είναι όντως ασαφές αν το Δικαστήριο εξακολουθεί να θεωρεί τις ρυθμίσεις της οδηγίας αυτής ως σημείο αφετηρίας και για τις προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 107 ΣΛΕΕ, δεδομένου ότι –εξ όσων γνωρίζω– βασίστηκε στην προϊσχύσασα ρύθμιση [12] μόνο μία φορά [13]. Εντούτοις, το επιχείρημα αυτό του Γενικού Δικαστηρίου χρησιμοποιείται μόνο ως συμπληρωματική αιτιολογία, οπότε μια ενδεχόμενη πλάνη περί το δίκαιο στο σημείο αυτό δεν θα έθετε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση εν αμφιβόλω [14].

[8] Αποφάσεις της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, σκέψη 38), της 18ης Μαΐου 2017, Fondul Proprietatea (C-150/16, EU:C:2017:388, σκέψη 17), της 13ης Σεπτεμβρίου 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, σκέψη 31), και της 9ης Νοεμβρίου 2017, Επιτροπή κατά TV2/Danmark (C-656/15 P, EU:C:2017:836, σκέψη 47).

[9] Αποφάσεις της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, σκέψη 38), και της 18ης Μαΐου 2017, Fondul Proprietatea (C-150/16, EU:C:2017:388, σκέψη 33).

[10] Απόφαση της 13ης Σεπτεμβρίου 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671).

[11] Απόφαση της 13ης Σεπτεμβρίου 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, σκέψη 27 και σκέψεις 31 έως 35).

[12] Άρθρο 2, παράγραφος 1, δεύτερη περίπτωση, της οδηγίας 80/723/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 25ης Ιουνίου 1980, περί της διαφάνειας των οικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 205), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 93/84/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 30ής Σεπτεμβρίου 1993 (ΕΕ 1993, L 254, σ. 16).

[13] Απόφαση της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, σκέψη 34).

[14] Πρβλ. απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 2008, Επιτροπή κατά Département du Loiret (C-295/07 P, EU:C:2008:707, σκέψη 74).

2. Επί του δευτέρου σκέλους του πρώτου λόγου αναιρέσεως – Μέθοδος αξιολογήσεως για τον καταλογισμό ενός μέτρου στο Δημόσιο

36. Στο δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως, ο αναιρεσείων ισχυρίζεται κατ' αρχάς ότι το Γενικό Δικαστήριο κακώς διαπίστωσε ότι οι αυξήσεις κεφαλαίου πρέπει να καταλογιστούν στις ιταλικές αρχές δεχόμενο την εκτίμηση της Επιτροπής. Ο αναιρεσείων ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή στήριξε τον καταλογισμό των μέτρων σε ένα απλό τεκμήριο συμμετοχής δημοσίων φορέων στις αποφάσεις για τις αυξήσεις κεφαλαίου και δεν προσκόμισε καμία πραγματική απόδειξη για τον καταλογισμό.

37. Είναι αληθές ότι ο καταλογισμός στο Δημόσιο των μέτρων που λαμβάνει μια επιχείρηση υπό δημόσιο έλεγχο προϋποθέτει τη συμμετοχή δημοσίων φορέων στη λήψη της εκάστοτε σχετικής απόφασης. Εντούτοις, η συμμετοχή αυτή δεν χρειάζεται να αποδεικνύεται συγκεκριμένα, π.χ. μέσω συγκεκριμένης παρότρυνσης[15]. Η διαπίστωση περί καταλογισμού μπορεί, αντιθέτως, να συναχθεί από ένα σύνολο ενδείξεων που προκύπτουν από τις περιστάσεις της συγκεκριμένης υπόθεσης και το όλο πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται η λήψη του μέτρου. Κατά τούτο, ενδέχεται να αρκεί ότι από αυτές τις ενδείξεις συνάγεται ότι είναι απίθανο να μην έχει εμπλακεί το Δημόσιο στη λήψη του οικείου μέτρου[16].

38. Εντούτοις, το Γενικό Δικαστήριο δεν βασίστηκε μόνο στα ανωτέρω, αντιθέτως προς τους ισχυρισμούς του αναιρεσείοντος: στον βαθμό που ο αναιρεσείων προβάλλει την αιτίαση ότι το Γενικό Δικαστήριο συνήγαγε την ανάγκη καταλογισμού των αυξήσεων κεφαλαίου στο Ιταλικό Δημόσιο μόνον από το γεγονός ότι τεκμαίρεται απίθανο να ελήφθη τέτοιο μέτρο χωρίς κρατική συμμετοχή, τούτο προκύπτει από εσφαλμένη ερμηνεία της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Τούτο διότι το Γενικό Δικαστήριο χρησιμοποιεί αυτό το τεκμήριο μόνον όσον αφορά τη χρονική σύνδεση μεμονωμένων ενδείξεων και των διαφόρων μέτρων.

39. Αντιθέτως, είναι αβάσιμος ο ισχυρισμός του αναιρεσείοντος με τον οποίο προβάλλεται, πέραν της αιτιάσεως που αναφέρθηκε στο σημείο 38 ανωτέρω, εσφαλμένη εξέταση του καταλογισμού των μέτρων. Το Γενικό Δικαστήριο εκτίμησε για τον καταλογισμό των μέτρων μια ολόκληρη σειρά ενδείξεων που μπορούν να συνηγορούν κατά περίπτωση υπέρ ή κατά του καταλογισμού των αυξήσεων κεφαλαίου στο Ιταλικό Δημόσιο, κι έτσι ανταποκρίθηκε στις απαιτήσεις αποδείξεως αυτού του χαρακτηριστικού των «κρατικών πόρων» υπό την έννοια του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, όπως αυτές προκύπτουν από τη νομολογία.

40. Μεταξύ των ενδείξεων που εξετάστηκαν περιλαμβάνεται ιδίως η συμφωνία μεταξύ συνδικαλιστικών οργανώσεων, της SEA και του Δήμου Μιλάνου, η ήδη αναφερθείσα συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002, βάσει της οποίας η SEA ανέλαβε την υποχρέωση να διαφυλάξει την ισορροπία εξόδων/εσόδων της θυγατρικής της επιχειρήσεως (σκέψεις 77 έως 83 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως).

41. Περαιτέρω –και προς επίρρωση της πεποιθήσεως που είχε σχηματίσει– το Γενικό Δικαστήριο έλαβε υπόψη του πρακτικά συνεδριάσεων του διοικητικού συμβουλίου της Sea Handling, κατόπιν κριτικής αξιολογήσεως της αποδεικτικής τους ισχύος. Από αυτά προκύπτει μεταξύ άλλων ότι ο αναιρεσείων είχε συναινέσει στο σχέδιο επιχειρηματικής ανάπτυξης της SEA Handling για το χρονικό διάστημα μετά το 2007 (σκέψη 85 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως).

[15] Αποφάσεις της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, σκέψεις 52 και 53), και της 17ης Σεπτεμβρίου 2014, Commerz Nederland (C-242/13, EU:C:2014:2224, σκέψεις 31 επ.).

[16] Αποφάσεις της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, σκέψεις 55 και 56), και της 17ης Σεπτεμβρίου 2014, Commerz Nederland (C-242/13, EU:C:2014:2224, σκέψεις 32 και 33).

42. Το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε επίσης τον ρόλο του δημάρχου του Μιλάνου στην παραίτηση του προέδρου του διοικητικού συμβουλίου της SEA κατά το έτος 2006 (σκέψη 86 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως) και το γεγονός ότι ο δήμαρχος είχε λάβει επιστολές εν λευκώ παραιτήσεως από τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου της SEA (σκέψη 87 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Βάσει των ανωτέρω, το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε ακολούθως, στη σκέψη 88 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το τελικό συμπέρασμα της Επιτροπής για τη σημασία των αποφάσεων που ελήφθησαν ως τμήμα της συνολικής στρατηγικής του ομίλου SEA ως ενδείξεως για τον καταλογισμό των αυξήσεων κεφαλαίου στο Δημόσιο.

43. Ακολούθως, το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε ότι οι ενδείξεις που επικαλέστηκε ο αναιρεσείων αυτοτελώς και ανεξάρτητα από την επιχειρηματολογία της Επιτροπής δεν αρκούν για να αποδυναμώσουν τα στοιχεία που συνηγορούν υπέρ της άσκησης επιρροής και, κατά συνέπεια, υπέρ του καταλογισμού των μέτρων. Στο πλαίσιο αυτό, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε κάθε προσκομισθείσα ένδειξη μεμονωμένα και κατά περίπτωση, αλλά επιπλέον αξιολόγησε και την αποδεικτική τους ισχύ κατά τη συνολική τους θεώρηση. Το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε τόσο το γεγονός ότι σε ένα μέλος του δημοτικού συμβουλίου δεν χορηγήθηκε πρόσβαση σε ορισμένα έγγραφα για λόγους εμπιστευτικότητας (σκέψη 90 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως), όσο και τη σχετική αλληλογραφία μεταξύ του αναιρεσείοντος και της SEA, από την οποία προκύπτουν διαφορές μεταξύ τους (σκέψη 91 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Περαιτέρω, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε την αλληλογραφία μεταξύ της SEA και ενός δημοτικού συμβούλου (σκέψη 92 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως) καθώς και το γεγονός ότι δεν γνωστοποιήθηκαν στον αντιδήμαρχο ορισμένα στοιχεία των διαπραγματεύσεων με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις (σκέψη 93 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως).

44. Κατά τα λοιπά, για τους ίδιους λόγους δεν τίθεται εν προκειμένω το προβαλλόμενο από τον αναιρεσείοντα ζήτημα του κινδύνου επεκτάσεως του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ σε όλες τις ιδιωτικές επιχειρήσεις που τελούν υπό δημόσιο έλεγχο: όπως εκτέθηκε, το Γενικό Δικαστήριο δεν καταλόγισε τα μέτρα στις ιταλικές αρχές λόγω της νομοθετικά προβλεπόμενης οργανωτικής δομής του ομίλου επιχειρήσεων, αλλά κατόπιν εξετάσεως των συγκεκριμένων περιστάσεων.

45. Δεδομένου ότι, βάσει των ανωτέρω, και το δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως είναι αβάσιμο, ο πρώτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

Β. Επί του δευτέρου λόγου αναιρέσεως – Απόδειξη του καταλογισμού

46. Με τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως, ο Δήμος Μιλάνου ισχυρίζεται ότι το Γενικό Δικαστήριο παραβίασε με δύο τρόπους τις αρχές που απορρέουν από τη νομολογία σχετικά με την απόδειξη του καταλογισμού, ήτοι, αφενός, καθόσον έθεσε λιγότερο αυστηρές απαιτήσεις για τη θετική απόδειξη του καταλογισμού απ' ό,τι για την ανταπόδειξη (πρώτο σκέλος του δευτέρου λόγου αναιρέσεως) και, αφετέρου, επειδή δεν απαίτησε πλήρη, χωρίς κενά, απόδειξη του καταλογισμού κάθε μεμονωμένης αυξήσεως κεφαλαίου (δεύτερο σκέλος του δευτέρου λόγου αναιρέσεως).

47. Συγκεκριμένα, με το πρώτο σκέλος του δευτέρου λόγου αναιρέσεως ο αναιρεσείων επικρίνει το γεγονός ότι το Γενικό Δικαστήριο απαιτεί από τον ίδιο πραγματικές ενδείξεις για τον καταλογισμό των μέτρων στις ιταλικές αρχές ενώ επιτρέπει στην Επιτροπή να βασιστεί σε ένα τεκμήριο για την απόδειξή του, και ισχυρίζεται ότι αυτό συνιστά άνιση μεταχείριση.

48. Η αιτίαση αυτή όμως είναι αβάσιμη. Όπως εξηγήθηκε στο σημείο 38, ο αναιρεσείων ερμηνεύει με εσφαλμένο τρόπο τις σκέψεις 75 και 80 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως: εκκινεί από την παραδοχή ότι το Γενικό Δικαστήριο δέχτηκε την εκ μέρους της Επιτροπής στήριξη του καταλογισμού αποκλειστικά και μόνο στο τεκμήριο ότι είναι απίθανο να μην έχουν εμπλακεί οι ιταλικές αρχές στη λήψη των επίμαχων μέτρων. Στην πραγματικότητα όμως το Γενικό Δικαστήριο θεωρεί το προαναφερθέν τεκμήριο ως μία από πολλές ενδείξεις οι οποίες, συνολικά θεωρούμενες, συνηγορούν υπέρ του καταλογισμού των αυξήσεων κεφαλαίου στις ιταλικές αρχές. Επιπλέον, το Γενικό Δικαστήριο χρησιμοποιεί το τεκμήριο αυτό μόνο σε σχέση με τον καταλογισμό εκείνων των αυξήσεων κεφαλαίου που δεν έλαβαν χώρα αμέσως μετά τη συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002. Κατά τα λοιπά, το Γενικό Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη τις αρχές που έχουν αναπτυχθεί από τη νομολογία, μεταχειρίστηκε με τον ίδιο τρόπο τις ενδείξεις που συνηγορούν υπέρ του καταλογισμού των μέτρων στο Ιταλικό Δημόσιο και τις ενδείξεις που συνηγορούν κατά του καταλογισμού αυτού.

49. Ομοίως, δεν ευσταθεί ο ισχυρισμός του αναιρεσείοντος ότι του είναι απλώς αδύνατον να ανατρέψει το προαναφερθέν τεκμήριο. Και τούτο διότι, πρώτον, όπως ήδη εκτέθηκε, δεν πρέπει να ανατραπεί το τεκμήριο ως τέτοιο, αλλά η συνολική πεποίθηση που προκύπτει από τις ενδείξεις. Δεύτερον, το ζητούμενο δεν είναι μια συγκεκριμένη ανταπόδειξη, αλλά η προσκόμιση επαρκών ενδείξεων περί του αντιθέτου. Το γεγονός ότι οι προσκομισθείσες ενδείξεις δεν έπεισαν την Επιτροπή και το Γενικό Δικαστήριο δεν οφείλεται στο επίπεδο αποδείξεως που εφαρμόστηκε, αλλά στην αξιολόγηση του περιεχομένου των εν λόγω ενδείξεων.

50. Επομένως, το πρώτο σκέλος του δευτέρου λόγου αναιρέσεως είναι αβάσιμο.

51. Το ίδιο ισχύει για το δεύτερο σκέλος του δευτέρου λόγου αναιρέσεως. Με το σκέλος αυτό, ο αναιρεσείων προβάλλει ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, διότι, αφενός, δεν εξέτασε τον καταλογισμό κάθε μεμονωμένης αυξήσεως κεφαλαίου και, αφετέρου, σε σχέση με το ζήτημα αυτό, εφάρμοσε εσφαλμένα τη νομολογία. Κατά τον αναιρεσείοντα, είναι μεν αληθές ότι, στην ως τώρα νομολογία του, το Δικαστήριο έχει χαρακτηρίσει υπό προϋποθέσεις διαδοχικά μέτρα ως ενιαίο μέτρο. Όμως αυτό συνέβη σε διαφορετικό πλαίσιο και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί κατ' ανάγκη να εφαρμοστεί στον καταλογισμό μέτρων στο Δημόσιο. Ο αναιρεσείων θεωρεί ότι το Γενικό Δικαστήριο παραμόρφωσε κατά τούτο τη νομολογία.

52. Ο ισχυρισμός αυτός βασίζεται ενδεχομένως σε πιθανολόγηση του αναιρεσείοντος ότι, σε περίπτωση χωριστής εξετάσεως των μέτρων, μερικές ή ίσως και όλες οι αυξήσεις κεφαλαίου δεν θα είχαν καταλογισθεί στο Ιταλικό Δημόσιο. Δεδομένου ότι αυτό δεν μπορεί να αποκλεισθεί άνευ ετέρου, τίθεται το ερώτημα αν η Επιτροπή και το Γενικό Δικαστήριο μπορούσαν να θεωρήσουν τις επιμέρους αυξήσεις κεφαλαίου ως ενιαίο μέτρο από την άποψη του καταλογισμού.

53. Όπως δέχεται και ο Δήμος Μιλάνου, πολλές διαδοχικές κρατικές παρεμβάσεις μπορούν να θεωρηθούν ως ενιαία παρέμβαση, όταν παρουσιάζουν, λόγω ιδίως της χρονολογικής αλληλουχίας τους, του σκοπού τους και της καταστάσεως της επιχειρήσεως κατά τον χρόνο των παρεμβάσεων, τόσο στενούς δεσμούς ώστε να είναι αδύνατο να διαχωριστούν [17].

[17] Αποφάσεις της 19ης Μαρτίου 2013, Bouygues και Bouygues Télécom κατά Επιτροπής (C-399/10 P και C-401/10 P, EU:C:2013:175, σκέψεις 103 και 104), της 4ης Ιουνίου 2015, Επιτροπή κατά MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:362, σκέψη 97), και της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 33).

54. Η ανωτέρω νομολογία αναπτύχθηκε μεν σε υποθέσεις στις οποίες ο πυρήνας της αναλύσεως από πλευράς δικαίου κρατικών ενισχύσεων αφορούσε την έννοια των κρατικών πόρων[18], τον επιλεκτικό χαρακτήρα του μέτρου[19] ή την εφαρμογή του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς[20]. Εντούτοις, αντιθέτως προς τους ισχυρισμούς του αναιρεσείοντος, αυτό δεν συνεπάγεται ότι η ανωτέρω νομολογία ισχύει μόνο σε σχέση με αυτά τα στοιχεία του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ. Και τούτο διότι η εν λόγω νομολογία αναφέρεται ρητώς στους σκοπούς της εφαρμογής του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ εν συνόλω[21] και με τη σχετική επιχειρηματολογία που αναπτύσσει δεν διακρίνει μεταξύ των επιμέρους στοιχείων της διατάξεως αυτής. Ακόμη και ο καταλογισμός ενός μέτρου είναι, ως επιμέρους πτυχή της έννοιας «κρατικοί πόροι», στοιχείο του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ. Ως εκ τούτου, οι κατευθύνσεις της επιχειρηματολογίας της προαναφερθείσας νομολογίας μπορούν να χρησιμεύσουν και για να ελεγχθεί αν διαδοχικά μέτρα μπορούν να θεωρηθούν ως ενιαίο μέτρο από την άποψη του καταλογισμού τους στο Δημόσιο.

55. Βάσει των ανωτέρω, ούτε εδώ διαπιστώνεται πλάνη του Γενικού Δικαστηρίου περί το δίκαιο. Το Γενικό Δικαστήριο έλεγξε τις διαπιστώσεις της Επιτροπής στις σκέψεις 72 και 73 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως υπό το πρίσμα των προαναφερθέντων κριτηρίων, και εξήγησε την κοινή, σε βάθος χρόνου, θεώρηση των μέτρων εντοπίζοντας μια πολυετή στρατηγική[22] κάλυψης ζημιών, βάσει της οποίας έλαβαν χώρα οι επιμέρους αυξήσεις κεφαλαίου. Μια τέτοια στρατηγική είναι ικανή να συνδέσει τα επιμέρους μέτρα κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να είναι αδύνατος ο διαχωρισμός τους.

56. Συνεπώς, και το δεύτερο σκέλος του λόγου αναιρέσεως είναι αβάσιμο. Ο πρόσθετος ισχυρισμός με τον οποίο ο αναιρεσείων προβάλλει μεταξύ άλλων την αιτίαση ότι ο εντοπισμός μιας στρατηγικής συνιστά παραμόρφωση των πραγματικών περιστατικών, θα εξεταστεί στο πλαίσιο του τρίτου λόγου αναιρέσεως.

Γ. Επί του τρίτου λόγου αναιρέσεως – Παραμόρφωση των αποδεικτικών στοιχείων κατά την απόδειξη του καταλογισμού

57. Με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως ο αναιρεσείων προβάλλει παραμόρφωση των αποδεικτικών στοιχείων από το Γενικό Δικαστήριο κατά την αξιολόγηση των ενδείξεων που προσκόμισε η Επιτροπή προς στήριξη του καταλογισμού των μέτρων στον Δήμο Μιλάνου. Στο πλαίσιο αυτό θα εξεταστεί και η παραμόρφωση των αποδεικτικών στοιχείων την οποία προσάπτει ο αναιρεσείων στο Γενικό Δικαστήριο στο πλαίσιο του δευτέρου λόγου αναιρέσεως.

58. Σύμφωνα με το άρθρο 256 ΣΛΕΕ σε συνδυασμό με το άρθρο 58, παράγραφος 1, του Οργανισμού του, το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης είναι αρμόδιο, όταν πρόκειται για πραγματικά περιστατικά που διαπίστωσε ή αξιολόγησε το Γενικό Δικαστήριο, μόνο για τον έλεγχο του νομικού χαρακτηρισμού τους και των εννόμων συνεπειών που συνήχθησαν από

[18] Απόφαση της 19ης Μαρτίου 2013, Bouygues και Bouygues Télécom κατά Επιτροπής (C-399/10 P και C-401/10 P, EU:C:2013:175, σκέψεις 89 επ.).

[19] Απόφαση της 4ης Ιουνίου 2015, Επιτροπή κατά MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:362, σκέψεις 88 επ.).

[20] Απόφαση της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψεις 27 έως 34).

[21] Βλ. μνημονευόμενες στην υποσημείωση 18 των παρουσών προτάσεων αποφάσεις.

[22] Ο εντοπισμός της στρατηγικής αυτής είναι αντικείμενο των σημείων 61 και 64 επ. των παρουσών προτάσεων.

αυτόν. Επομένως η εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών δεν αποτελεί, με την επιφύλαξη της παραμόρφωσης των αποδεικτικών στοιχείων από το Γενικό Δικαστήριο, νομικό ζήτημα υποκείμενο, καθαυτό, στον έλεγχο του Δικαστηρίου [23].

59. Μια τέτοια παραμόρφωση συντρέχει όταν η αξιολόγηση των υφισταμένων αποδεικτικών στοιχείων είναι προδήλως εσφαλμένη [24]. Συναφώς, μια τέτοια παραμόρφωση πρέπει να προκύπτει προδήλως από τα στοιχεία της δικογραφίας, χωρίς να χρειάζεται να πραγματοποιηθεί νέα εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών και των αποδεικτικών στοιχείων [25]. Λαμβανομένου υπόψη του εξαιρετικού χαρακτήρα του λόγου που στηρίζεται σε παραμόρφωση των πραγματικών περιστατικών και των αποδεικτικών στοιχείων, το άρθρο 256 ΣΛΕΕ, το άρθρο 58, πρώτο εδάφιο, του Οργανισμού του Δικαστηρίου και το άρθρο 168, παράγραφος 1, στοιχείο δ′, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου επιβάλλουν ειδικότερα στον αναιρεσείοντα την υποχρέωση να προσδιορίζει επακριβώς τα στοιχεία που, κατ' αυτόν, παραμόρφωσε το Γενικό Δικαστήριο και να καταδεικνύει τα σφάλματα ανάλυσης τα οποία, κατά την εκτίμησή του, είχαν ως συνέπεια την παραμόρφωση [26].

60. Στο πλαίσιο του δευτέρου λόγου αναιρέσεως, ο αναιρεσείων ισχυρίζεται κατ' αρχάς ότι το Γενικό Δικαστήριο παραμόρφωσε τα επιχειρήματά του κατά την ένδικη διαδικασία. Ο ισχυρισμός αυτός φαίνεται ότι βάλλει κατά της σκέψης 72 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Σύμφωνα με αυτήν, ο αναιρεσείων αρκέστηκε στο να υποστηρίξει, χωρίς περαιτέρω εξηγήσεις, ότι η Επιτροπή δεν απέδειξε τη λογική σύνδεση και τη συνοχή των διαφόρων ενδείξεων στις οποίες στηρίχθηκε για να καταλογίσει το σύνολο των μέτρων που ελήφθησαν κατά την επίμαχη περίοδο στο Ιταλικό Δημόσιο. Εντούτοις, ο αναιρεσείων παραλείπει να προσδιορίσει ποιον ισχυρισμό του παραμόρφωσε το Γενικό Δικαστήριο. Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός αυτός είναι απαράδεκτος.

61. Περαιτέρω, ο αναιρεσείων ισχυρίζεται στο πλαίσιο του δευτέρου λόγου αναιρέσεως ότι, αντιθέτως προς σχετική διαπίστωση της σκέψης 72 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι ιταλικές αρχές και η SEA δεν παραδέχτηκαν ότι υπήρξε «πολυετής στρατηγική καλύψεως των ζημιών». Αντιθέτως, διάφορα έγγραφα έκαναν αναφορά σε μια στρατηγική εξυγιάνσεως. Έτσι όμως ο αναιρεσείων αναγνωρίζει το κρίσιμο στοιχείο που αμφισβητείται στο πλαίσιο του δευτέρου λόγου αναιρέσεως: οι ετήσιες εισφορές κεφαλαίων εντάσσονται σε μια συνολική στρατηγική και συνεπώς δεν πρέπει να εξεταστούν χωριστά, σύμφωνα με την προεκτεθείσα νομολογία [27]. Στο πλαίσιο αυτό δεν έχει αποφασιστική σημασία αν η στρατηγική αποσκοπεί συγκεκριμένα στην κάλυψη ζημιών ή γενικότερα στην εξυγίανση. Κατά συνέπεια, η επιχειρηματολογία αυτή δεν καταλήγει σε κρίσιμη για την επίλυση της διαφοράς παραμόρφωση των αποδεικτικών στοιχείων.

62. Τέλος, ο αναιρεσείων τονίζει στο πλαίσιο του δευτέρου λόγου αναιρέσεως το επιχείρημα που προέβαλε ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, ότι κάθε εισφορά κεφαλαίου χαρακτηριζόταν από τις δικές της ιδιαίτερες περιστάσεις. Εντούτοις, στην πραγματικότητα δεν προσάπτει στο Γενικό

[23] Απόφαση της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 25 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

[24] Απόφαση της 17ης Ιουνίου 2010, Lafarge κατά Επιτροπής (C-413/08 P, EU:C:2010:346, σκέψη 17 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

[25] Αποφάσεις της 3ης Απριλίου 2014, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-559/12 P, EU:C:2014:217, σκέψη 80 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), και της 11ης Δεκεμβρίου 2019, Μυτιληναίος Ανώνυμος Εταιρία – Όμιλος Επιχειρήσεων κατά Επιτροπής (C-332/18 P, EU:C:2019:1065, σκέψη 150).

[26] Αποφάσεις της 7ης Ιανουαρίου 2004, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, EU:C:2004:6, σκέψη 50), της 20ής Οκτωβρίου 2011, PepsiCo κατά Grupo Promer Mon Graphic (C-281/10 P, EU:C:2011:679, σκέψη 78), της 9ης Νοεμβρίου 2017, TV2/Danmark κατά Επιτροπής (C-649/15 P, EU:C:2017:835, σκέψη 51), και της 16ης Ιανουαρίου 2019, Πολωνία κατά Stock Polska και EUIPO (C-162/17 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2019:27, σκέψη 71).

[27] Βλ. σημεία 53 και 54 των παρουσών προτάσεων.

Δικαστήριο καμία παραμόρφωση των ισχυρισμών του σε σχέση με αυτό το επιχείρημα, παρά μόνον επικρίνει το γεγονός ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν δέχθηκε την επιχειρηματολογία του. Κατά συνέπεια, αποσκοπεί σε νέα αξιολόγηση αυτών των επιχειρημάτων του, η οποία όμως δεν επιτρέπεται στο πλαίσιο της αναιρετικής διαδικασίας.

63. Επομένως, η αιτίαση περί παραμορφώσεως αποδεικτικών στοιχείων που προβάλλεται στο πλαίσιο του δευτέρου λόγου αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.

64. Με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως, ο αναιρεσείων ισχυρίζεται ότι από τη συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002 δεν προκύπτουν τα τελικά συμπεράσματα που συνήγαγαν η Επιτροπή και το Γενικό Δικαστήριο σχετικά με τον καταλογισμό των μέτρων στις ιταλικές αρχές. Η συμφωνία δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι υποχρέωνε καθ' οιονδήποτε τρόπο την SEA να καλύπτει τις ζημίες της SEA Handling μέσω αυξήσεων κεφαλαίου.

65. Εντούτοις, και με αυτόν τον ισχυρισμό ο αναιρεσείων επιδιώκει νέα αξιολόγηση των πραγματικών περιστατικών –εν προκειμένω, της συμφωνίας με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002.

66. Κατ' αρχάς, ο αναιρεσείων ισχυρίζεται ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη κατά την ερμηνεία του το χρονικό και νομικό πλαίσιο της συμφωνίας με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις. Όμως, κατ' αυτόν τον τρόπο, ο αναιρεσείων αναφέρεται ακριβώς στην αξιολόγηση των αποδείξεων αυτή καθεαυτήν. Αντιθέτως, προκειμένου να είναι παραδεκτός ο ισχυρισμός του, θα έπρεπε να ισχυριστεί ότι η συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις per se δεν καθιστά δυνατόν να συναχθούν τα συμπεράσματα στα οποία κατέληξε το Γενικό Δικαστήριο.

67. Στο μέτρο που ο αναιρεσείων διατείνεται ότι στη συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002 δεν περιλαμβάνονται αναφορές σε αυξήσεις κεφαλαίου και ζημίες, η επιχειρηματολογία του αναιρεσείοντος μπορεί να ερμηνευθεί με τρόπο που πληροί τις προϋποθέσεις του παραδεκτού του αναιρετικού λόγου της παραμορφώσεως αποδεικτικών στοιχείων. Αυτό θα ίσχυε εάν από τον ισχυρισμό του αναιρεσείοντος συναγόταν η γνώμη ότι ελλείψει των αναφερθέντων στοιχείων δεν μπορεί να συναχθεί από τη συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις μια υποχρέωση της SEA προς κάλυψη των ζημιών της SEA Handling.

68. Εντούτοις, η αξιολόγηση του Γενικού Δικαστηρίου δεν είναι προδήλως εσφαλμένη και ως εκ τούτου δεν συνιστά παραμόρφωση αποδεικτικού στοιχείου. Και τούτο διότι το συμπέρασμα της Επιτροπής και του Γενικού Δικαστηρίου περί υποχρεώσεως της SEA για αντιστάθμιση των ζημιών της θυγατρικής της εταιρίας δεν αποκλείεται εκ των προτέρων από τα σημεία της συμφωνίας με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002 που αναφέρονται στην σκέψη 77 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, συνεπεία των οποίων η SEA όφειλε να διατηρήσει την ισορροπία εξόδων/εσόδων της SEA Handling για αρκετά χρόνια. Ιδίως, δεν απαιτείται προς τούτο να κατονομάζεται συγκεκριμένα ο τρόπος με τον οποίο πρέπει να διατηρηθεί η ισορροπία εξόδων/εσόδων. Επομένως, το γεγονός ότι η συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις δεν αναφέρεται σε αντιστάθμιση ζημιών μέσω αυξήσεων κεφαλαίου δεν αντίκειται στο τελικό συμπέρασμα της Επιτροπής και του Γενικού Δικαστηρίου. Ως εκ τούτου, δεν συντρέχει παραμόρφωση της συμφωνίας με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις.

69. Συνεπώς, ο τρίτος λόγος αναιρέσεως πρέπει επίσης να απορριφθεί.

Δ. Επί του τετάρτου λόγου αναιρέσεως – Ο ιδιώτης επενδυτής που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς

70. Με τον τέταρτο λόγο αναιρέσεως ο αναιρεσείων αμφισβητεί τις διαπιστώσεις του Γενικού Δικαστηρίου σχετικά με το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς.

71. Το κριτήριο αυτό βασίζεται στην εκτίμηση ότι ένα μέτρο δεν συνιστά ενίσχυση υπό την έννοια του άρθρου 107 ΣΛΕΕ, όταν η επωφελούμενη δημόσια επιχείρηση θα μπορούσε, υπό συνθήκες που αντιστοιχούν στους συνήθεις όρους της αγοράς, να τύχει του ίδιου πλεονεκτήματος με εκείνο που τέθηκε στη διάθεσή της με χρήση κρατικών πόρων [28]. Προκειμένου να κριθεί το ανωτέρω ζήτημα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η περίπτωση οικονομικού φορέα ευρισκομένου σε κατάσταση όσο το δυνατόν παραπλήσια εκείνης των εμπλεκόμενων δημοσίων φορέων, ήτοι, στην προκειμένη περίπτωση, ενός υποθετικού ιδιώτη επενδυτή [29].

72. Η ουσία των ισχυρισμών του αναιρεσείοντος αναφέρεται, αφενός, στο κριτήριο ελέγχου που χρησιμοποίησε το Γενικό Δικαστήριο και, αφετέρου, στη διεξαγωγή της αποδεικτικής διαδικασίας. Ο αναιρεσείων διαρθρώνει τον τέταρτο λόγο αναιρέσεως σε τέσσερα σκέλη, τα οποία αφορούν, αντιστοίχως, την αξιολόγηση της συμφωνίας με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002 (επ' αυτού κατωτέρω υπό 1), την εκ μέρους της Επιτροπής αξιολόγηση του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς (επ' αυτού κατωτέρω υπό 3), το κριτήριο ελέγχου των Δικαστηρίων της Ένωσης (επ' αυτού κατωτέρω υπό 2) καθώς και το βάρος αποδείξεως (επ' αυτού κατωτέρω υπό 4).

1. Επί του πρώτου σκέλους του τετάρτου λόγου αναιρέσεως – Αξιολόγηση της συμφωνίας με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002

73. Με το πρώτο σκέλος του τετάρτου λόγου αναιρέσεως, ο αναιρεσείων βάλλει, και στο πλαίσιο του τετάρτου λόγου αναιρέσεως, κατά της παραδοχής της Επιτροπής και του Γενικού Δικαστηρίου ότι εφαρμοζόταν πολυετής στρατηγική κάλυψης ζημιών. Κατά την άποψη του αναιρεσείοντος, κάτι τέτοιο δεν προκύπτει ούτε από τη συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002 ούτε από άλλα έγγραφα. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή και το Γενικό Δικαστήριο δεν έπρεπε να λάβουν υπόψη τους μια τέτοια στρατηγική κατά την εκτίμηση του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή.

74. Εντούτοις, όπως έχει ήδη εκτεθεί σε σχέση με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως [30], ο ισχυρισμός αυτός είναι απορριπτέος διότι βάλλει κατά της εκτιμήσεως των αποδείξεων από το Γενικό Δικαστήριο. Δεν είναι προδήλως εσφαλμένη η εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου επικύρωση του συμπεράσματος της Επιτροπής σύμφωνα με το οποίο η συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002 θέσπιζε υποχρέωση καλύψεως των ζημιών της SEA Handling για χρονικό διάστημα αρκετών ετών.

[28] Αποφάσεις της 21ης Μαρτίου 1991, Ιταλία κατά Επιτροπής (C-303/88, EU:C:1991:136, σκέψη 20), και της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF κ.λπ. (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψη 78).

[29] Πρβλ. αποφάσεις της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF κ.λπ. (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψεις 78 και 79), και της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 28).

[30] Βλ. σημεία 64 επ. των παρουσών προτάσεων.

2. Επί του τρίτου σκέλους του τετάρτου λόγου αναιρέσεως –Κριτήριο ελέγχου των Δικαστηρίων της Ένωσης

75. Με το τρίτο σκέλος του τετάρτου λόγου αναιρέσεως, ο αναιρεσείων ισχυρίζεται ότι το Γενικό Δικαστήριο βασίστηκε στην εσφαλμένη παραδοχή ότι μπορούσε μόνο σε περιορισμένο βαθμό να ελέγξει την περίπλοκη οικονομική ανάλυση της Επιτροπής στο πλαίσιο του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, και επομένως υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο καθόσον απαίτησε την απόδειξη πρόδηλου σφάλματος εκτιμήσεως της Επιτροπής.

76. Η επιχειρηματολογία αυτή πρέπει επίσης να απορριφθεί.

77. Είναι μεν ακριβές ότι, σύμφωνα με το άρθρο 263, δεύτερο εδάφιο, ΣΛΕΕ, το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να αποφαίνεται, κατ' αρχήν χωρίς περιορισμούς, επί προσφυγών που ασκούνται κατά πράξεων της Ένωσης λόγω αναρμοδιότητος, παραβάσεως ουσιώδους τύπου, παραβάσεως των Συνθηκών ή οποιουδήποτε κανόνα δικαίου σχετικού με την εφαρμογή της ή λόγω καταχρήσεως εξουσίας.

78. Εντούτοις, κατά την εφαρμογή του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή, η Επιτροπή πρέπει να προβεί σε μια συνολική αξιολόγηση και στο πλαίσιο αυτής να λάβει υπόψη κάθε κρίσιμο εν προκειμένω στοιχείο το οποίο της παρέχει τη δυνατότητα να κρίνει αν ένας τέτοιος ιδιώτης επιχειρηματίας προδήλως δεν θα παρείχε παρεμφερείς διευκολύνσεις στη δικαιούχο επιχείρηση.

79. Οι περίπλοκες οικονομικές εκτιμήσεις στις οποίες βασίζεται μια τέτοια συνολική αξιολόγηση δεν εκφεύγει του ελέγχου του ενωσιακού δικαστή [31]. Εντούτοις, ο σχετικός έλεγχος του ενωσιακού δικαστή περιορίζεται κατά το ότι δεν επιτρέπεται να υποκαταστήσει την οικονομική εκτίμηση της Επιτροπής με τη δική του και δύναται μόνο να ελέγξει επί της ουσίας ότι δεν συντρέχει πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως ή κατάχρηση εξουσίας [32]. Επιπλέον τα Δικαστήρια της Ένωσης δύνανται να ελέγχουν την τήρηση των κανόνων περί διαδικασίας και αιτιολογήσεως, καθώς και την ακρίβεια των πραγματικών περιστατικών [33].

80. Η παραπομπή του αναιρεσείοντος σε νομολογία που αφορά τον έλεγχο προστίμων για συμπράξεις (καρτέλ) δεν αλλάζει κάτι ως προς τα ανωτέρω [34]. Και τούτο διότι στον τομέα αυτόν τα Δικαστήρια της Ένωσης έχουν, βάσει του άρθρου 261 ΣΛΕΕ και των σχετικών κανονισμών, αρμοδιότητα απεριόριστου ελέγχου [35]. Αντιθέτως, κατά τον έλεγχο αποφάσεων σχετικών με κρατικές ενισχύσεις ισχύουν τα κριτήρια ελέγχου που εκτέθηκαν εδώ.

[31] Απόφαση της 22ας Νοεμβρίου 2007, Ισπανία κατά Lenzing (C-525/04 P, EU:C:2007:698, σκέψεις 56 και 57), της 2ας Σεπτεμβρίου 2010, Επιτροπή κατά Scott (C-290/07 P, EU:C:2010:480, σκέψεις 64, 65), και της 24ης Ιανουαρίου 2013, Frucona Košice κατά Επιτροπής (C-73/11 P, EU:C:2013:32, σκέψη 75).

[32] Αποφάσεις της 22ας Νοεμβρίου 2007, Ισπανία κατά Lenzing (C-525/04 P, EU:C:2007:698, σκέψεις 59 έως 61), της 2ας Σεπτεμβρίου 2010, Επιτροπή κατά Scott (C-290/07 P, EU:C:2010:480, σκέψεις 64 έως 66), της 24ης Ιανουαρίου 2013, Frucona Košice κατά Επιτροπής (C-73/11 P, EU:C:2013:32, σκέψεις 74 έως 76), και της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψεις 38 έως 41).

[33] Αποφάσεις της 2ας Σεπτεμβρίου 2010, Επιτροπή κατά Scott (C-290/07 P, EU:C:2010:480, σκέψη 66), και της 7ης Μαΐου 2020, BTB Holding Investments και Duferco Participations Holding κατά Επιτροπής (C-148/19 P, EU:C:2020:354, σκέψη 56).

[34] Αναφέρεται στις αποφάσεις της 8ης Δεκεμβρίου 2011, KME κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-272/09 P, EU:C:2011:810, σκέψη 94), και Χαλκόρ κατά Επιτροπής (C-386/10 P, EU:C:2011:815, σκέψη 62).

[35] Αποφάσεις της 8ης Δεκεμβρίου 2011, KME κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-272/09 P, EU:C:2011:810, σκέψη 93), και Χαλκόρ κατά Επιτροπής (C-386/10 P, EU:C:2011:815, σκέψη 63). Βλ., επίσης, προτάσεις μου στην υπόθεση Frucona Košice κατά Επιτροπής (C-73/11 P, EU:C:2012:535, σημείο 80).

81. Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο δεν υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση στο μέτρο που, με τις σκέψεις 107 και 108 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, περιόρισε κατ' αυτόν τον τρόπο τον έλεγχό του στις εκτιμήσεις της Επιτροπής σχετικά με την εφαρμογή του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς.

3. Επί του δευτέρου σκέλους του τετάρτου λόγου αναιρέσεως – Το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς

82. Με το δεύτερο σκέλος του τετάρτου λόγου αναιρέσεως ο αναιρεσείων βάλλει κατά της εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου αποδοχής του κριτηρίου του υποθετικού ιδιώτη επενδυτή με τον οποίο συνέκρινε η Επιτροπή τη συμπεριφορά της SEA. Κατά τον αναιρεσείοντα, η SEA δεν είναι κάποια τυχαία μητρική επιχείρηση που πρέπει να αποφασίσει αν θα συνεχίσει τη λειτουργία μιας ελλειμματικής θυγατρικής επιχειρήσεως, αλλά η δικαιούχος μακροπρόθεσμης παραχωρήσεως για τη λειτουργία δύο αερολιμένων. Λόγω των εσόδων που εξασφαλίζονται μακροπρόθεσμα μέσω της παραχωρήσεως αυτής, η διατήρηση της SEA Handling σε λειτουργία δεν προϋποθέτει λεπτομερείς σχεδιασμούς ή τη βραχυπρόθεσμη κερδοφορία της.

83. Εντούτοις, το επιχείρημα αυτό έχει ως αντικείμενο την εκτίμηση της Επιτροπής ως προς τις περίπλοκες οικονομικές σχέσεις που χαρακτηρίζουν τις εισφορές κεφαλαίων προς όφελος της SEA Handling. Μέρος της εκτιμήσεως είναι και η υιοθέτηση ενός μέτρου συγκρίσεως και ο προσδιορισμός, για τον σκοπό αυτό, ενός υποθετικού επενδυτή. Στο πλαίσιο αυτό τα Δικαστήρια της Ένωσης δεν δύνανται, όπως προαναφέρθηκε, να υποκαταστήσουν την οικονομική εκτίμηση της Επιτροπής με τη δική τους και συνεπώς δύνανται να ελέγξουν μόνον αν συντρέχει πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως [36].

84. Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο ορθώς έκρινε, με τη σκέψη 120 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι οι διαφοροποιημένες εκτιμήσεις της Επιτροπής σχετικά με τον συγκρίσιμο ιδιώτη επενδυτή που περιλαμβάνονται στη σκέψη 97 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως δεν ενέχουν πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως. Αντιθέτως, η Επιτροπή είχε δικαίωμα να διατυπώσει ιδίως την κρίση ότι ένας τέτοιος επενδυτής δεν θα ακολουθούσε παρόμοια στρατηγική, στο πλαίσιο της οποίας θα κάλυπτε σε ετήσια βάση σημαντικές ζημίες μιας θυγατρικής επιχειρήσεως, χωρίς να θέσει ένα ανώτατο όριο από απόψεως ποσού, να αξιολογήσει την επιτυχία των προηγούμενων πληρωμών ή να εξετάσει εναλλακτικά σενάρια.

85. Περαιτέρω, η ανάλυση του Γενικού Δικαστηρίου στη σκέψη 97 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, και ακόμη προφανέστερα τα τμήματα της αιτιολογίας της προσβαλλομένης αποφάσεως της Επιτροπής στα οποία βασίζεται η ανάλυση αυτή, στηρίζονται απολύτως στη μακροχρόνια παραχώρηση εκμετάλλευσης προς τη SEA, την οποία το Γενικό Δικαστήριο λαμβάνει κατά τα λοιπά υπόψη, τουλάχιστον σιωπηρά, στη σκέψη 112. Και τούτο διότι μόνο βάσει αυτών των δεδομένων έχει νόημα η αναφορά σε μακροχρόνια επιχειρηματική στρατηγική της SEA Handling, την οποία επικαλούνται ρητώς τόσο το Γενικό Δικαστήριο όσο και η Επιτροπή με τις επισημάνσεις τους [37]. Το γεγονός ότι η Επιτροπή τελικώς δεν συνήγαγε από την κατάσταση αυτή ότι ένας συνετός ιδιώτης επενδυτής με μακροχρόνια παραχώρηση εκμετάλλευσης θα ενεργούσε όπως η SEA εμπίπτει πλήρως στη διακριτική της ευχέρεια, το συμπέρασμα δε αυτό δεν μπορούσε να αμφισβητηθεί από το Γενικό Δικαστήριο.

[36] Βλ. σημείο 79 των παρουσών προτάσεων.

[37] Αιτιολογικές σκέψεις 225, 226 και 229 της προσβαλλομένης αποφάσεως της Επιτροπής· σκέψεις 97 και 112 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

86. Επομένως, στον βαθμό που ο αναιρεσείων προσάπτει στο Γενικό Δικαστήριο ότι κακώς δέχτηκε το κριτήριο του υποθετικού ιδιώτη επενδυτή που χρησιμοποίησε η Επιτροπή για λόγους σύγκρισης, το δεύτερο σκέλος του τετάρτου λόγου αναιρέσεως είναι απορριπτέο ως αβάσιμο.

4. Επί του τετάρτου σκέλους του τετάρτου λόγου αναιρέσεως – Βάρος αποδείξεως και συνεκτίμηση όλων των κρίσιμων στοιχείων

87. Στο δεύτερο σκέλος του τετάρτου λόγου αναιρέσεως περιέχεται όμως και μια άλλη ένσταση, η οποία αναπτύσσεται πλήρως στο τέταρτο σκέλος του. Με αυτήν ο αναιρεσείων βάλλει κατά της κατανομής του βάρους αποδείξεως στην οποία προέβη το Γενικό Δικαστήριο και ενίσταται ιδίως διότι προβλήθηκε εναντίον του το γεγονός ότι δεν ανέτρεψε ορισμένες παραδοχές της Επιτροπής. Επιπλέον, επικρίνει το γεγονός ότι δεν ελήφθη υπόψη για την ανταπόκρισή του στο βάρος αποδείξεως μια έκθεση που υπέβαλε και η οποία είχε συνταχθεί μετά τη λήψη των επίμαχων μέτρων.

α) Επί του κριτηρίου ελέγχου

88. Ειδικώς για το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, το Δικαστήριο τονίζει ότι η Επιτροπή πρέπει να προβεί σε συνολική εκτίμηση λαμβάνοντας υπόψη κάθε κρίσιμο εν προκειμένω στοιχείο το οποίο της παρέχει τη δυνατότητα να κρίνει αν ένας τέτοιος ιδιώτης επιχειρηματίας προδήλως δεν θα παρείχε παρεμφερείς διευκολύνσεις στη δικαιούχο επιχείρηση [38].

89. Τα Δικαστήρια της Ένωσης ελέγχουν όχι μόνον την ακρίβεια των αποδεικτικών στοιχείων των οποίων γίνεται επίκληση, την αξιοπιστία και τη συνοχή τους, αλλά και αν τα στοιχεία αυτά αποτελούν το σύνολο των κρίσιμων δεδομένων που πρέπει να ληφθούν υπόψη για να αξιολογηθεί μια περίπλοκη κατάσταση και αν μπορούν να τεκμηριώσουν τα συμπεράσματα που συνήχθησαν από αυτά [39] Παραλλήλως πρέπει, όπως προαναφέρθηκε, να ελεγχθεί κατά περίπτωση αν τηρήθηκαν οι κανόνες περί διαδικασίας και αιτιολογήσεως [40].

90. Βάσει των ανωτέρω συλλογισμών πρέπει να εξεταστεί αν το Γενικό Δικαστήριο έλεγξε προσηκόντως τις διαπιστώσεις της Επιτροπής βάσει του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς.

β) Συνεκτίμηση της ειδικής καταστάσεως της SEA

91. Δεδομένων των απαιτήσεων που πρέπει να πληροί η εκτίμηση της Επιτροπής, οι ιδιότητες της SEA που επικαλείται ο αναιρεσείων σε συνάρτηση με το δεύτερο σκέλος του τετάρτου λόγου αναιρέσεως [41] περιλαμβάνονται στα στοιχεία που όφειλε να λάβει ιδιαιτέρως υπόψη η Επιτροπή κατά τη σύγκριση της συμπεριφοράς της SEA με εκείνην ενός υποθετικού ιδιώτη επενδυτή.

[38] Αποφάσεις της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF κ.λπ. (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψη 86), της 24ης Ιανουαρίου 2013, Frucona Košice κατά Επιτροπής (C-73/11 P, EU:C:2013:32, σκέψη 73), και της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 29).

[39] Αποφάσεις της 2ας Σεπτεμβρίου 2010, Επιτροπή κατά Scott (C-290/07 P, EU:C:2010:480, σκέψη 65), και της 24ης Ιανουαρίου 2013, Frucona Košice κατά Επιτροπής (C-73/11 P, EU:C:2013:32, σκέψη 76).

[40] Αποφάσεις της 2ας Σεπτεμβρίου 2010, Επιτροπή κατά Scott (C-290/07 P, EU:C:2010:480, σκέψη 66), και της 7ης Μαΐου 2020, BTB Holding Investments και Duferco Participations Holding κατά Επιτροπής (C-148/19 P, EU:C:2020:354, σκέψη 56).

[41] Σημείο 82 των παρουσών προτάσεων.

92. Το Γενικό Δικαστήριο μνημονεύει αυτόν τον ισχυρισμό μόνον εμμέσως στη σκέψη 112 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, όπου αναφέρεται σε εκτιμήσεις στρατηγικής φύσεως που προβλήθηκαν από ιταλικής πλευράς. Αυτό όμως δεν συνιστά πλάνη περί το δίκαιο, και ιδίως δεν συνιστά έλλειψη αιτιολογίας. Η υποχρέωση αιτιολογήσεως δεν επιβάλλει στο Γενικό Δικαστήριο να παραθέσει αιτιολογία που να ακολουθεί σε όλη τους την έκταση και έναν προς έναν όλους τους συλλογισμούς που διατύπωσαν οι διάδικοι. Επομένως, η αιτιολογία μπορεί να συνάγεται εμμέσως, υπό την προϋπόθεση ότι επιτρέπει στους μεν ενδιαφερομένους να γνωρίζουν τους λόγους για τους οποίους το Γενικό Δικαστήριο δεν δέχθηκε τα επιχειρήματά τους, στο δε Δικαστήριο να διαθέτει επαρκή στοιχεία ώστε να ασκήσει τον έλεγχό του [42].

93. Αυτό ακριβώς συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση, καθόσον από τη συλλογιστική του Γενικού Δικαστηρίου προκύπτει με σαφήνεια ποια στοιχεία θα ήταν αναγκαία για την Επιτροπή, προκειμένου να θεωρηθούν εύλογες οι αποφάσεις για τις αυξήσεις κεφαλαίου ακόμη και υπό το πρίσμα ενός συγκρίσιμου ιδιώτη επενδυτή δραστηριοποιούμενου υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Έτσι, το Γενικό Δικαστήριο επιβεβαιώνει στη σκέψη 113 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως την εκτίμηση της Επιτροπής ότι ο κίνδυνος μιας πιο μακροπρόθεσμης επενδύσεως προς κάλυψη ζημιών θα έπρεπε να είχε περιγραφεί σαφέστερα, τόσο ως προς το αναμενόμενο ύψος του όσο και ως προς τις πιθανότητες κέρδους, προκειμένου να παρακινηθεί ένας ιδιώτης επενδυτής να προβεί σε επανειλημμένες αυξήσεις κεφαλαίου.

94. Κατά τα λοιπά, το ότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη το στοιχείο αυτό προκύπτει από την αιτιολογική σκέψη 225 της προσβαλλομένης αποφάσεως.

95. Επομένως ο ισχυρισμός ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν έλαβε επαρκώς υπόψη του την κατάσταση της SEA είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

γ) Έλλειψη αποδεικτικών στοιχείων

96. Η αιτίαση του αναιρεσείοντος με τη μεγαλύτερη βαρύτητα βάλλει κατά διαπιστώσεων του Γενικού Δικαστηρίου στις σκέψεις 113 έως 117 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι οποίες είναι τουλάχιστον παρερμηνεύσιμες και με τις οποίες το Γενικό Δικαστήριο τονίζει την έλλειψη ορισμένων στοιχείων από ιταλικής πλευράς, καθώς και στις σκέψεις 121 έως 132 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, με τις οποίες κρίνει ότι ορισμένα επιχειρήματα δεν δύνανται να ανατρέψουν τις διαπιστώσεις της Επιτροπής. Οι διαπιστώσεις αυτές του Γενικού Δικαστηρίων θα μπορούσαν να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι ένα κράτος μέλος ή κατά περίπτωση οι ωφελούμενοι από ένα μέτρο πρέπει να αποδείξουν εκ των προτέρων ότι το μέτρο αυτό θα είχε ληφθεί και από έναν συγκρίσιμο ιδιώτη επενδυτή.

97. Μια τέτοια κατανομή του βάρους αποδείξεως θα ήταν αντίθετη προς τη νομολογία σχετικά με το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Το Δικαστήριο έχει ρητώς αρνηθεί να ερμηνεύσει το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς ως εξαίρεση από την έννοια της κρατικής ενισχύσεως [43].

[42] Αποφάσεις της 7ης Ιανουαρίου 2004, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, EU:C:2004:6, σκέψη 372), της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, MasterCard κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-382/12 P, EU:C:2014:2201, σκέψη 189), και της 19ης Σεπτεμβρίου 2019, Πολωνία κατά Επιτροπής (C-358/18 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2019:763, σκέψη 75).

[43] Αποφάσεις της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF κ.λπ. (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψη 103), της 20ής Σεπτεμβρίου 2017, Επιτροπή κατά Frucona Košice (C-300/16 P, EU:C:2017:706, σκέψη 23), και της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 64).

98. Το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς περιλαμβάνεται, αντιθέτως, στους παράγοντες που οφείλει να λαμβάνει υπόψη της η Επιτροπή σε ορισμένες περιπτώσεις προκειμένου να διαπιστώσει την ύπαρξη κρατικής ενισχύσεως [44]. Προσφάτως το Δικαστήριο διατύπωσε την αρχή αυτή αποφαινόμενο ότι η Επιτροπή φέρει το βάρος να αποδείξει αν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής της αρχής του ιδιώτη επιχειρηματία [45]. Η ερμηνεία που δίνω στη διατύπωση αυτή είναι ότι η Επιτροπή υποχρεούται να καταλήξει σε σαφές συμπέρασμα ως προς το αν ένας ιδιώτης επενδυτής θα λάμβανε τα επίμαχα μέτρα. Εάν η Επιτροπή δεν διαθέτει τις αναγκαίες αποδείξεις για να λάβει αυτή την απόφαση, τούτο δεν πρέπει να αποβεί εις βάρος του κράτους μέλους.

99. Αντιθέτως, το βάρος αποδείξεως για την κατ' αρχήν δυνατότητα εφαρμογής του κριτηρίου βαρύνει το οικείο κράτος μέλος. Τούτο διότι προϋπόθεση της δυνατότητας εφαρμογής είναι το οικείο κράτος μέλος να έχει δράσει γενικώς ως ιδιωτικός οικονομικός φορέας. Το ενδεχόμενο αυτό είναι μάλλον απομακρυσμένο ιδίως όταν το οικείο κράτος μέλος κάνει χρήση των δημόσιων εξουσιών του κατά τη λήψη των επίμαχων μέτρων. Για τέτοιες αμφιλεγόμενες περιπτώσεις το Δικαστήριο απαιτεί από το κράτος μέλος να αποδείξει αδιαμφισβήτητα και βάσει αντικειμενικών και επαληθεύσιμων στοιχείων ότι το μέτρο που εφάρμοσε συναρτάται με την ιδιότητά του ως ιδιώτη επιχειρηματία [46].

100. Εντούτοις, ακόμη και μια ενέργεια υπ' αυτήν την ιδιότητα δεν σημαίνει αναγκαστικά ότι ένας συγκρίσιμος ιδιώτης επενδυτής θα είχε δράσει με τον ίδιο τρόπο. Η Επιτροπή εξακολουθεί να υπέχει υποχρέωση να προβεί στην εξέταση αυτή, και φέρει κατά το μέτρο αυτό το βάρος αποδείξεως βάσει των κριτηρίων που έχουν εκτεθεί.

101. Στην προκειμένη περίπτωση ωστόσο, τόσο από τις αιτιολογικές σκέψεις 219 επ. της προσβαλλομένης αποφάσεως της Επιτροπής όσο και από τις σκέψεις 102 επ. της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει ότι ούτε η Επιτροπή ούτε το Γενικό Δικαστήριο αμφέβαλαν ως προς την δυνατότητα εφαρμογής αυτού του κριτηρίου. Αυτό είναι επιπλέον και εύλογο, διότι η κεφαλαιοποίηση θυγατρικών εταιριών είναι από τυπικής άποψης μέτρο που λαμβάνουν και ιδιώτες επενδυτές.

102. Επομένως, η Επιτροπή όφειλε να αποδείξει ότι ένας συγκρίσιμος ιδιώτης επενδυτής δεν θα είχε προβεί στις εξεταζόμενες εισφορές κεφαλαίου, και να ζητήσει για το σκοπό αυτό από το οικείο κράτος μέλος όλες τις σχετικές πληροφορίες [47].

103. Το Γενικό Δικαστήριο όφειλε να ελέγξει ιδιαιτέρως αν, στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της όλα τα κρίσιμα στοιχεία. Από μια συνολική θεώρηση της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει ότι έτσι τελικά ενήργησε το Γενικό Δικαστήριο.

104. Συναφώς, αποφασιστικής σημασίας είναι οι περιστάσεις που το Γενικό Δικαστήριο, πέραν των ανωτέρω αναφερθέντων παρερμηνεύσιμων διαπιστώσεων, μνημόνευσε θετικά ως τμήμα της αιτιολογίας της Επιτροπής. Είναι αναμφισβήτητο ότι, σε διάστημα εννέα ετών, η SEA μεταβίβασε στη SEA Handling σημαντικά ποσά, τα οποία ανέρχονταν συνολικά σε περίπου 360 εκατομμύρια

[44] Αποφάσεις της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF κ.λπ. (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψη 86), και της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 64).

[45] Απόφαση της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 65).

[46] Αποφάσεις της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF κ.λπ. (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψη 82), και της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 63).

[47] Πρβλ. αποφάσεις της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF κ.λπ. (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψεις 103 και 104), και της 26ης Μαρτίου 2020, Λάρκο κατά Επιτροπής (C-244/18 P, EU:C:2020:238, σκέψη 68).

ευρώ, ενώ σημειώθηκαν ζημίες ύψους περίπου 340 εκατομμυρίων ευρώ[48]. Όπως διευκρινίστηκε ήδη, το Γενικό Δικαστήριο ορθώς επικύρωσε την εκτίμηση της Επιτροπής ότι η εισφορά κεφαλαίων αφορούσε κρατικούς πόρους[49]. Ο δε αναιρεσείων επιχείρησε ανεπιτυχώς να βάλει κατά της διαπιστώσεως του Γενικού Δικαστηρίου ότι η συμφωνία με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις του 2002 αποτέλεσε την ουσιώδη βάση για τα μέτρα αυτά[50].

105. Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η SEA αντιστάθμιζε συνεχώς επί αρκετά χρόνια τις τεράστιες ζημίες της θυγατρικής της εταιρίας, διότι ήταν υποχρεωμένη προς τούτο για λόγους δημοσίου συμφέροντος. Τα γεγονότα αυτά, που έχουν διαπιστωθεί με βεβαιότητα, υποδηλώνουν ότι ένας ιδιώτης επενδυτής δεν θα ενεργούσε άνευ ετέρου με τον ίδιο τρόπο. Σε αυτό το πλαίσιο αποκτά αποδεικτική αξία και η έλλειψη άλλων βάσεων για τη λήψη της απόφασης, διότι μπορεί να θεωρηθεί δεδομένο ότι ένας ιδιώτης επενδυτής θα είχε θεμελιώδεις προβληματισμούς πριν λάβει ανάλογες αποφάσεις. Στις σκέψεις 113 επ. της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε, όπως προαναφέρθηκε, την απουσία αυτών ακριβώς των προβληματισμών.

106. Παρέλκει η εξέταση του ζητήματος αν υφίσταται *υποχρέωση* του κράτους μέλους να προβεί σε κατάλληλη προηγούμενη αξιολόγηση της κερδοφορίας της επενδύσεώς του πριν προβεί σε αυτήν, όπως κρίνει το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 110 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως επικαλούμενο τη νομολογία του Δικαστηρίου[51]. Εντούτοις, η έλλειψη μιας τέτοιας αξιολογήσεως πρέπει τουλάχιστον να δικαιολογείται κατά τρόπο πειστικό. Σε αντίθετη περίπτωση, υπάρχει ένδειξη ότι ένας συγκρίσιμος ιδιώτης επενδυτής δεν θα είχε προβεί στις σχετικές πληρωμές.

107. Το σκεπτικό αυτό επιβεβαιώνεται από το ιδιαίτερο καθεστώς της δημόσιας επιχείρησης. Αφενός, τα κράτη μέλη πρέπει να μπορούν να αναπτύσσουν επιχειρηματική δράση, και ακριβώς λόγω της αρχής της ίσης μεταχείρισης δημόσιων και ιδιωτικών επιχειρήσεων δεν πρέπει να συνάγεται από κάθε (πλειοψηφική) συμμετοχή του Δημοσίου σε μια επιχείρηση ότι οποιαδήποτε παροχή πλεονεκτήματος μέσω αυτής της επιχειρήσεως πληροί τις προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 107, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ. Αφετέρου, αυτή ακριβώς η δυνατότητα δεν πρέπει να οδηγεί στην παράκαμψη της απαγορεύσεως κρατικών ενισχύσεων που θεσπίζεται από το πρωτογενές δίκαιο[52]. Προκειμένου να ληφθούν προσηκόντως υπόψη αμφότερες οι πλευρές του ζητήματος απαιτείται μια κάποια ευελιξία, την οποία καθιστά εφικτή το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς. Αυτό σημαίνει ότι τα κράτη μέλη, ή κατά περίπτωση οι επιχειρήσεις που τελούν υπό τον έλεγχό τους, πρέπει κατά κανόνα να τεκμηριώνουν τις αποφάσεις κατά τρόπο ώστε να είναι δυνατόν να διαπιστωθεί κατά πόσον ενήργησαν στην εκάστοτε περίπτωση ως ιδιώτες μεριδιούχοι σύμφωνα με τους κανόνες της αγοράς.

48 Βλ. σημείο 7 των παρουσών προτάσεων.

49 Βλ. σημεία 19 επ. των παρουσών προτάσεων.

50 Βλ. σημεία 64 επ. και σημεία 73 και 74 των παρουσών προτάσεων.

51 Απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2017, SACE και Sace BT κατά Επιτροπής (C-472/15 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:885, σκέψη 107). Το Γενικό Δικαστήριο χρησιμοποίησε για πρώτη φορά τη διατύπωση αυτή στην απόφαση της 25ης Ιουνίου 2015, SACE και Sace BT κατά Επιτροπής (T-305/13, EU:T:2015:435, σκέψη 182), και έκτοτε την επανέλαβε στις αποφάσεις της 16ης Ιανουαρίου 2018, EDF κατά Επιτροπής (T-747/15, EU:T:2018:6), και της 11ης Δεκεμβρίου 2018, BTB Holding Investments και Duferco Participations Holding κατά Επιτροπής (T-100/17, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2018:900).

52 Απόφαση της 16ης Μαΐου 2002, Γαλλία κατά Επιτροπής (C-482/99, EU:C:2002:294, σκέψεις 23 και 68 επ.).

108. Οι επισημάνσεις του Γενικού Δικαστηρίου σχετικά με την παράλειψη υποβολής ορισμένων πληροφοριών πρέπει να ερμηνευθούν πρωτίστως υπό αυτή την έννοια. Το Γενικό Δικαστήριο δεν ήταν σε θέση να κατανοήσει, βάσει των διαθέσιμων πληροφοριών και μόνον, για ποιο λόγο η αύξηση κεφαλαίου θα ανταποκρινόταν στις ενέργειες ενός ιδιώτη επενδυτή, όταν από τις διακριβωθείσες περιστάσεις προέκυπτε η αντίθετη εντύπωση.

109. Περαιτέρω, οι επισημάνσεις αυτές, σε συνδυασμό με τη συλλογιστική του Γενικού Δικαστηρίου σχετικά με τη μη ανατροπή ορισμένων διαπιστώσεων της Επιτροπής, καταδεικνύουν ότι ο αναιρεσείων δεν εξέθεσε άλλα στοιχεία τα οποία η Επιτροπή θα όφειλε να έχει λάβει επιπροσθέτως υπόψη της κατά την αξιολόγησή της.

110. Η ενδεχόμενη επιβολή αυστηρότερων απαιτήσεων ως προς τη διακρίβωση των πραγματικών περιστατικών από την Επιτροπή θα δυσχέραινε υπέρμετρα τον έλεγχο των κρατικών ενισχύσεων, στην περίπτωση που τα κράτη μέλη χρησιμοποιούν μορφές δράσης του ιδιωτικού δικαίου για να παράσχουν επιλεκτικά πλεονεκτήματα. Διότι με ποιο τρόπο θα πληροφορηθεί η Επιτροπή αν οι εξεταζόμενες παρεμβάσεις είναι σύμφωνες με τους κανόνες της αγοράς, αν όχι μέσω της τεκμηρίωσης της διαδικασίας λήψεως αποφάσεων της επιχειρήσεως που παρέχει το πλεονέκτημα;

111. Η αιτίαση του αναιρεσείοντος ότι η Επιτροπή δεν ερεύνησε επαρκώς τις συνθήκες της αγοράς των υπηρεσιών εδάφους, και ιδίως ότι δεν εκπόνησε δική της σχετική μελέτη, επίσης δεν αλλάζει τα ανωτέρω. Δεν αποκλείεται σε ορισμένες περιπτώσεις να είναι αναγκαία τέτοια μέτρα έρευνας, προκειμένου να ληφθούν υπόψη όλα τα κρίσιμα ζητήματα. Εντούτοις, στην προκειμένη περίπτωση, το συμπέρασμα ότι ένας ιδιώτης επενδυτής δεν θα είχε ενεργήσει με τον ίδιο τρόπο, το οποίο βασίζεται σε διαπιστώσεις σχετικά με την έκταση και τη διάρκεια των μέτρων κεφαλαιοποίησης καθώς και σχετικά με τα παραλλήλως σωρευόμενα ελλείμματα, δεν συνιστά πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως.

112. Ως εκ τούτου, το Γενικό Δικαστήριο δεν όφειλε να απορρίψει την αξιολόγηση της Επιτροπής σύμφωνα με την οποία ένας συγκρίσιμος ιδιώτης επενδυτής δεν θα είχε λάβει εν προκειμένω τα επίμαχα μέτρα. Αντιθέτως, η Επιτροπή βάσισε τις διαπιστώσεις της σε βαρύνουσες ενδείξεις. Κατά συνέπεια, το Γενικό Δικαστήριο ήταν σε θέση να τις επικυρώσει.

113. Κακώς βέβαια το Γενικό Δικαστήριο δεν εξέθεσε σαφέστερα αυτή τη βάση της αξιολογήσεώς του, όταν επέστησε την προσοχή στην έλλειψη ορισμένων πληροφοριών. Εντούτοις, και ως προς το ζήτημα αυτό ισχύει ότι η αιτιολογία μιας δικαστικής αποφάσεως μπορεί να συνάγεται εμμέσως ή κατά περίπτωση να περιέχει έμμεσες παραπομπές στην αιτιολογία άλλων σκέψεων της ίδιας αποφάσεως [53].

114. Επομένως και αυτός ο ισχυρισμός του αναιρεσείοντος είναι τελικά απορριπτέος ως αβάσιμος.

δ) Κρίσιμος χρόνος για τα αποδεικτικά στοιχεία

115. Τέλος, ο αναιρεσείων βάλλει κατά της αρνήσεως του Γενικού Δικαστηρίου, στη σκέψη 114 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, να λάβει υπόψη μια μελέτη που συντάχθηκε μετά τη λήψη των συζητούμενων μέτρων.

[53] Βλ. σημείο 92 των παρουσών προτάσεων.

116. Η διαπίστωση αυτή του Γενικού Δικαστηρίου επίσης δεν ενέχει πλάνη περί το δίκαιο, αλλά αντιστοιχεί στο καθήκον ελέγχου της Επιτροπής. Η τελευταία δύναται, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, ακόμη και να αρνηθεί να εξετάσει πληροφορίες, όταν τα προσκομιζόμενα αποδεικτικά στοιχεία είναι μεταγενέστερα της λήψεως της αποφάσεως για την πραγματοποίηση της οικείας αυξήσεως κεφαλαίου. Συγκεκριμένα, για τους σκοπούς της εφαρμογής του κριτηρίου του ιδιώτη επενδυτή που δραστηριοποιείται υπό συνθήκες οικονομίας της αγοράς, κρίσιμα είναι μόνον τα πληροφοριακά στοιχεία που είναι διαθέσιμα και οι εξελίξεις που μπορούν να προβλεφθούν κατά τον χρόνο λήψεως της αποφάσεως για πραγματοποίηση της επενδύσεως [54].

117. Η κρίση αυτή του Δικαστηρίου καταλήγει μεν, στην απόλυτη μορφή της, σε υπερβολικά αποτελέσματα, διότι είναι νοητές περιπτώσεις όπου αποδεικτικά στοιχεία από την περίοδο μετά το επίμαχο μέτρο καθιστούν δυνατή την εξαγωγή συμπερασμάτων για τις πληροφορίες που ήταν διαθέσιμες κατά τον χρόνο λήψεως της αποφάσεως. Κάτι τέτοιο θα μπορούσε να ισχύει π.χ. για μεταγενέστερες δηλώσεις των εμπλεκομένων σχετικά με το ιστορικό της διαδικασίας λήψεως της αποφάσεως. Είναι όμως αληθές ότι τυχόν ελαττώματα της διαδικασίας λήψεως αποφάσεων δεν μπορούν να θεραπευτούν εκ των υστέρων.

118. Αυτήν ακριβώς την προσέγγιση ακολουθεί το Γενικό Δικαστήριο στις σκέψεις 114 και 117 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Αφενός, εξετάζει τα στοιχεία που προκύπτουν από την επίμαχη έκθεση σχετικά με τη διαδικασία λήψεως των αποφάσεων για τις αυξήσεις κεφαλαίου και, αφετέρου, καθιστά σαφές ότι η έκθεση δεν δύναται να αναπληρώσει τις εκτιμήσεις που λείπουν από τη διαδικασία λήψεως αποφάσεων.

119. Επομένως και αυτός ο ισχυρισμός, και κατά συνέπεια και ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως συνολικά, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

V. Επί των δικαστικών εξόδων

120. Κατά το άρθρο 184, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, όταν η αίτηση αναιρέσεως απορρίπτεται ως αβάσιμη, το Δικαστήριο αποφαίνεται και επί των εξόδων. Κατά το άρθρο 138, παράγραφος 1, το οποίο εφαρμόζεται στην αναιρετική διαδικασία δυνάμει του άρθρου 184, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα έξοδα, εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου.

121. Δεδομένου ότι ο αναιρεσείων ηττήθηκε, πρέπει να καταδικαστεί στα έξοδα της αναιρετικής διαδικασίας.

VI. Πρόταση

122. Κατά συνέπεια, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ως εξής:

1. Απορρίπτει την αίτηση αναιρέσεως του Δήμου Μιλάνου.

2. Ο Δήμος Μιλάνου καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα.

[54] Αποφάσεις της 5ης Ιουνίου 2012, Επιτροπή κατά EDF κ.λπ. (C-124/10 P, EU:C:2012:318, σκέψεις 104 και 105), της 1ης Οκτωβρίου 2015, Electrabel και Dunamenti Erőmű κατά Επιτροπής (C-357/14 P, EU:C:2015:642, σκέψη 103), και της 23ης Νοεμβρίου 2017, SACE και Sace BT κατά Επιτροπής (C-472/15 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:885, σκέψη 107).