ARREST VAN HET GERECHT (Tweede kamer — uitgebreid)

15 september 1998 *

In zaak T-140/95,

Ryanair Ltd, vennootschap naar Iers recht, gevestigd te Dublin, vertegenwoordigd door T. Soames en A. Ryan, Solicitors, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij Arendt en Medernach, advocaten aldaar, Rue Mathias Hardt 8-10,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door N. Khan en A. C. Jessen, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

ondersteund door

* Procestaal: Engels.

Ierland, vertegenwoordigd door M. Buckley, Chief State Solicitor, als gemachtigde, bijgestaan door J. Finnegan SC, van de Ierse balie, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Ierse ambassade, Route d'Arlon 28,

en door

Aer Lingus Group plc, vennootschap naar Iers recht, gevestigd te Dublin, vertegenwoordigd door P. Gallagher SC, van de Ierse balie, en door J. O'Dwyer en P. McGovern, Solicitors, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij R. Faltz, advocaat aldaar, Rue Heine 6,

interveniënten,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 21 december 1994 (PB C 399, blz. 1), waarbij het de Ierse regering werd toegestaan om de tweede tranche uit te betalen van de steun aan het Aer Lingus-concern, die was goedgekeurd bij beschikking 94/118/EG van de Commissie van 21 december 1993 betreffende steunverlening door Ierland aan het Aer Lingus-concern (PB L 54, blz. 30),

wijst

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

samengesteld als volgt: A. Kalogeropoulos, kamerpresident, C. P. Briët, C. W. Bellamy, A. Potocki en J. Pirrung, rechters,

griffier: A. Mair, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 27 mei 1998,

het navolgende

Arrest

Aan het geding ten grondslag liggende feiten

1 In augustus 1993 stelde de Ierse regering overeenkomstig artikel 93, lid 3, van het Verdrag de Commissie in kennis van haar voornemen om in het Aer Lingus-concern in het kader van een herstructureringsplan, genaamd „Een strategie voor de toekomst" (hierna: „plan Cahill"), een kapitaal van 175 miljoen IRL in te brengen. Die inbreng zou plaatsvinden in drie tranches: 75 miljoen IRL in 1993, 50 miljoen IRL in 1994 en 50 miljoen IRL in 1995.

2 Na afsluiting van een procedure krachtens artikel 93, lid 2, van het Verdrag, waaraan Ryanair Limited, een te Dublin gevestigde vennootschap naar Iers recht had deelgenomen, gaf de Commissie op 21 december 1993 beschikking 94/118/EG betreffende steunverlening door Ierland aan het Aer Lingus-concern (PB L 54, blz. 30; hierna: „beschikking van 1993").

3 Artikel 1 van het dispositief van de beschikking van 1993 luidt als volgt:

„De herstructureringssteun aan Aer Lingus in de vorm van 175 miljoen Iers pond aan aandelenvermogen, die in drie tranches in 1993, 1994 en 1995 wordt toegekend, wordt beschouwd als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt volgens artikel 92, lid 3, onder c, van het EEG-Verdrag mits de Ierse regering:

a) haar toezegging nakomt de betaling van de tweede en de derde tranche niet te zullen doen plaatsvinden, indien Aer Lingus geen jaarlijkse kostenvermindering ten bedrage van 50 miljoen Iers pond realiseert, en via een onafhankelijke controle doet vaststellen dat de kostenverminderingen volledig zijn verwezenlijkt;

b) haar toezegging nakomt aan de Commissie verslag uit te brengen over de voortgang geboekt met het herstructureringsprogramma, de financiële en economische ontwikkeling van het Aer Lingus-concern en zijn bedrijven, met name wat betreft de productiviteitsverbeteringen, waarvan in hun brief van 24 november 1993 wordt gesproken. Het verslag zal ten minste vier weken vóór de betalingen van de tweede en de derde tranche van de steun in 1994 en 1995 worden uitgebracht om de Commissie, zo nodig, in staat te stellen haar opmerkingen te maken;

(...)

d) haar toezegging nakomt de actieve vloot van Aer Lingus in de periode van het herstructureringsplan niet uit te breiden dan voor transatlantische diensten waarvoor extra vliegtuigen nodig kunnen zijn om de capaciteitsniveaus in stand te houden;

(...)

g) haar toezegging nakomt dat het aantal aan het publiek voor verkoop aangeboden zitplaatsen op de geregelde diensten van Aer Lingus in het kalenderjaar 1994 op de routes Verenigd Koninkrijk-Ierland de 3,42 miljoen zitplaatsen in het geheel, en voor de route Dublin-(London) Heathrow de 1,43 miljoen zitplaatsen niet zullen overschrijden;

h) haar toezegging nakomt dat er in overleg tussen de Commissie en Ierland medio 1994 externe beoordelaars zullen worden aangewezen om de bestaande en toekomstige bedrijfsresultaten in 1994 te onderzoeken. Indien de groei van de Ierland-Verenigd Koninkrijk-markten zulks rechtvaardigen, zullen de onder g vermelde cijfers daaraan worden aangepast. Terzelfder tijd zal een onafhankelijke evaluatie van de bestaande en toekomstige marktgroei worden opgemaakt om de aanvullende capaciteit voor 1995 in overeenstemming met de stijging op de totale markt vast te stellen;

(...)"

4 Op 23 december 1993 schreef de Ierse regering voor een bedrag van 75 miljoen IRL in op de uitgifte van nieuwe aandelen van het Aer Lingus-concern.

5 Op 3 november 1994 diende de Ierse regering overeenkomstig artikel 1, sub b, van de beschikking van 1993 haar eerste jaarverslag in. Op verzoek van de Commissie verstrekte zij op 17 november 1994 aanvullende gegevens.

6 Overeenkomstig artikel 1, sub h, van de beschikking van 1993 gaf de Commissie op 30 november 1994 beschikking 94/997/EG inzake goedkeuring van de herziene cijfers voor de bij de beschikking van 1993 met betrekking tot de zitplaatscapaciteit van Aer Lingus vastgestelde beperkingen (PB L 379, blz. 21). Bij die beschikking verhoogde de Commissie het bij artikel 1, sub g, van de beschikking van 1993 vastgestelde aantal zitplaatsen, dat Aer Lingus in 1994 en 1995 mocht aanbieden op de routes Ierland-Verenigd Koninkrijk en Dublin-(London) Heathrow.

7 Op verzoek van Ryanair Limited vond op 8 december 1994 een vergadering met de diensten van de Commissie plaats om onder meer te onderzoeken of Aer Lingus zich aan de beschikking van 1993 had gehouden.

8 Op 21 december 1994 gaf de Commissie, in de vorm van een brief aan de Ierse regering, de beschikking „Uitbetaling van de tweede steuntranche van 50 miljoen Iers pond op grond van steunmaatregel C 34/93, goedgekeurd bij beschikking van de Commissie [van 1993]" (PB C 399, blz. 1; hierna: „bestreden beschikking").

9 In die beschikking stelt de Commissie vast, dat het Aer Lingus-concern de in artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 bedoelde kostenverlaging van 50 miljoen IRL niet heeft verwezenlijkt. Na onderzoek van de uitvoering van het herstructureringsplan, met name voor zover het de luchtvaartmaatschappij zelf en haar onderhoudsbedrijf Team Aer Lingus (hierna: „Team") betreft, alsmede de financiële situatie van het concern, de voorgenomen verkoop van de Copthornehotelketen en de winstgevendheid van verschillende door Aer Lingus geëxploiteerde routegroepen, kwam de Commissie tot de slotsom (vijfentwintigste alinea):

„dat de vooruitgang met de herstructurering en de reeds bereikte resultaten bevredigend zijn, ofschoon de doelstelling van de jaarlijkse kostenverlaging alleen door de luchtvaartmaatschappij is bereikt en niet door het concern als geheel als gevolg van bovengenoemde omstandigheden die niet konden worden voorzien in het herstructureringsplan. De Commissie heeft daarom besloten af te wijken van haar beschikking [van 1993] en de Ierse regering toestemming te verlenen tot uitbetaling

van de tweede tranche van de steun aan Aer Lingus. Met het oog op een juiste uitvoering van de beschikking [van 1993] moet Ierland voorafgaand aan de uitbetaling van de derde tranche:

— vóór 30 juni 1995 bij de Commissie een verslag indienen over de vooruitgang van het herstructureringsprogramma bij Team en diens financiële en economische ontwikkeling, met inbegrip van de financiële prognoses waarop het bedrijf zijn strategie baseert; het herstructureringsprogramma van Team moet onverwijld ten uitvoer worden gelegd op basis van een geschikte bedrijfsstrategie en een gezonde kapitaalstructuur;

— de Commissie, overeenkomstig artikel 1, onder b, van de beschikking van de Commissie [van 1993], een verslag verstrekken ten minste acht weken vóór uitbetaling van de derde tranche in 1995, waarin de jaarlijkse verlaging van de kosten van 50 miljoen Iers pond uitvoerig uiteengezet wordt, met voor elke maatregel op het gebied van het beheer de bijbehorende kostenbesparingen, uitvoerige en volledig geëvalueerde jaarlijkse financiële prognoses voor het concern en zijn bedrijven voor de periode tot en met 31 december 1999 (en voor de overgangsperiode van twaalf maanden tot en met 31 maart 1995 volgend op de verlegging van het einde van het fiscale jaar), waaruit blijkt wat de gevolgen zijn van de herstructureringsmaatregelen, de gevolgen van het herziene plan voor Team en van de eventuele verkoop van de Copthorne-hotelketen. Het verslag dient tevens een analyse van de winstgevendheid per routegroep te omvatten."

10 Op 22 december 1994 schreef de Ierse regering voor een bedrag van 50 miljoen IRL in op nieuwe aandelen van het Aer Lingus-concern.

11 Het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* C 399 van 31 december 1994, dat de tekst van de bestreden beschikking bevatte, verscheen op 13 april 1995.

Procesverloop en conclusies van partijen

12 Verzoekster heeft bij op 5 juli 1995 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift het onderhavige beroep ingesteld.

13 Bij op 18 december 1995 ter griffie van het Gerecht neergelegde brief heeft de Commissie afstand gedaan van de in haar verweerschrift opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid, die zij had ontleend aan het verstrijken van de beroepstermijn, maar in haar dupliek van 25 maart 1996 wees zij er vervolgens wel op, dat haar ambtenaren verzoekster hadden medegedeeld, dat de in artikel 173 van het Verdrag gestelde beroepstermijn inging vanaf de datum van de bekendmaking van de bestreden beschikking.

14 Bij beschikkingen van 14 februari 1996 heeft de president van de Tweede kamer (uitgebreid) Ierland en het Aer Lingus-concern toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie.

15 Het Gerecht (Tweede kamer — uitgebreid) heeft, op rapport van de rechter-rapporteur, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

16 Partijen zijn in hun pleidooien en hun antwoorden op vragen van het Gerecht gehoord ter terechtzitting van 27 mei 1998.

17 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking nietig te verklaren;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

18 De Commissie en interveniënten concluderen dat het het Gerecht behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster in de kosten te verwijzen.

De ontvankelijkheid

Argumenten van partijen

19 Aer Lingus voert aan, dat het beroep niet binnen de in artikel 173, vijfde alinea, EG-Verdrag gestelde termijn is ingesteld. Zij wijst erop, dat de Commissie in haar verweerschrift had verklaard, dat verzoekster in december 1994 en uiterlijk na ontvangst van een brief van de Commissie van 12 januari 1995 kennis van het bestaan van de bestreden beschikking had gekregen, en dat zij niet binnen een redelijke termijn om een afschrift van de integrale tekst van de bestreden beschikking had verzocht.

20 Verzoekster betoogt, dat haar beroep ontvankelijk is, omdat de in artikel 173, vijfde alinea, van het Verdrag gestelde termijn inging na bekendmaking van de bestreden beschikking in het Publicatieblad van 13 april 1995.

Beoordeling door het Gerecht

21 Volgens artikel 37, vierde alinea, van 's Hofs Statuut-EG, dat krachtens artikel 46 van dit Statuut van toepassing is op de procedure voor het Gerecht, kunnen de conclusies van het verzoek tot tussenkomst slechts strekken tot ondersteuning van de conclusies van een der partijen. Bovendien moet de interveniënt volgens artikel 116, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering het geding aanvaarden in de stand op het ogenblik van tussenkomst.

22 Aangezien de Commissie haar exceptie van niet-ontvankelijkheid heeft ingetrokken bij een op 18 december 1995 ontvangen brief, dat wil zeggen voordat Aer Lingus werd toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie, is Aer Lingus niet gerechtigd een exceptie van niet-ontvankelijkheid op te werpen en behoeft het Gerecht de door haar aangevoerde middelen van niet-ontvankelijkheid derhalve niet te onderzoeken (arrest Gerecht van 27 november 1997, Kaysersberg/Commissie, T-290/94, Jurispr. blz. II-2137, punt 76).

23 Aangezien het gaat om een middel van niet-ontvankelijkheid van openbare orde, kan het Gerecht de ontvankelijkheid van het beroep krachtens artikel 113 van het Reglement voor de procesvoering evenwel ambtshalve onderzoeken.

24 Volgens artikel 173, vijfde alinea, van het Verdrag moet het beroep worden ingesteld binnen twee maanden te rekenen, al naar het geval, vanaf de dag van bekendmaking van de handeling, vanaf de dag van kennisgeving aan de verzoeker of, bij

gebreke daarvan, vanaf de dag waarop de verzoeker van de handeling kennis heeft gekregen.

25 Uit de bewoordingen zelf van die bepaling volgt, dat het criterium van de dag van kennisneming van de handeling voor het ingaan van de beroepstermijn subsidiair is ten opzichte van de criteria van de publicatie of van de kennisgeving van de handeling (zie arrest Hof van 10 maart 1998, Duitsland/Raad, C-122/95, Jurispr. blz. I-973, punt 35, en, wat staatssteun betreft, de conclusie van advocaat-generaal Capotorti bij het arrest Hof van 17 september 1980, Philip Morris/Commissie, 730/79, Jurispr. blz. 2671, 2695).

26 In casu staat vast, dat de bestreden beschikking in het Publicatieblad is bekendgemaakt. Aangezien de bestreden beschikking een afwijking bevat van de beschikking van 1993 en de ambtenaren van de Commissie verzoekster hebben meegedeeld, dat de beroepstermijn zou ingaan vanaf de bekendmaking van de bestreden beschikking, mocht verzoekster erop vertrouwen, dat de bestreden beschikking in het Publicatieblad zou worden bekendgemaakt.

27 Hieruit volgt, dat in casu de beroepstermijn is ingegaan op de datum van de bekendmaking, dat wil zeggen op 13 april 1995.

28 De in artikel 173, vijfde alinea, van het Verdrag gestelde termijn van twee maanden, die overeenkomstig artikel 102, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt berekend vanaf het einde van de veertiende dag volgend op de dag van de bekendmaking in het Publicatieblad, en overeenkomstig artikel 102, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering voor een in Ierland woonachtige verzoeker wordt verlengd met tien dagen wegens afstand, is op 7 juli 1995 verstreken. Hieruit volgt, dat het op 5 juli 1995 ter griffie van het Gerecht neergelegde verzoekschrift tijdig is ingediend.

29 Het beroep is dus ontvankelijk.

Ten gronde

Argumenten van partijen

Argumenten van verzoekster

30 In haar verzoekschrift voert verzoekster twee primaire middelen aan: schending van wezenlijke vormvoorschriften, omdat de Commissie de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag niet heeft heropend en verzoekster voor het geven van de bestreden beschikking niet had gehoord, alsook een kennelijke fout in de beoordeling van de Commissie dat de uitbetaling van de tweede steuntranche verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt in de zin van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag. Ook voert zij nog een aantal andere grieven aan.

31 Wat het eerste middel betreft, schending van wezenlijke vormvoorschriften, stelt verzoekster, dat de Commissie de bestreden beschikking niet kon geven zonder de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag te heropenen of althans verzoekster opnieuw te horen. De uitbetaling van de tweede steuntranche was immers bij artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 verboden, omdat de daarin voorziene jaarlijkse kostenverlaging van 50 miljoen IRL niet was verwezenlijkt. Daaruit volgde, dat de tweede steuntranche enkel kon worden uitbetaald indien de Commissie, na heronderzoek van alle omstandigheden van het geval, een nieuwe beschikking gaf, waarin wordt vastgesteld dat die uitbetaling volgens artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt.

32 Verzoekster verwijst naar 's Hofs rechtspraak volgens welke de Commissie gehouden is, de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag in te leiden, wanneer zij bij haar eerste onderzoek van de steunmaatregel niet alle problemen heeft kunnen oplossen die zich bij de beoordeling van de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt voordoen (arrest Hof van 19 mei 1993, Cook/Commissie,

C-198/91, Jurispr. blz. I-2487, punt 29). In casu had de Commissie bij haar eerste onderzoek van de verenigbaarheid van de tweede steuntranche met de gemeenschappelijke markt niet alle moeilijkheden kunnen oplossen, en in feite ook niet opgelost, met name niet met betrekking tot de vraag, of aan de voorwaarde van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag was voldaan.

33 Tot staving van haar verklaring, dat de Commissie twijfels had moeten hebben omtrent de verenigbaarheid van de tweede steuntranche met de gemeenschappelijke markt, beroept verzoekster zich op een aantal elementen betreffende Team, de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk, de BAe 146-vliegtuigen, de financiële situatie van het Aer Lingus-concern en van de luchtvaartmaatschappij, en de verkoop van de Copthorne-hotelketen.

34 Op diezelfde elementen baseert verzoekster haar tweede middel betreffende een kennelijke beoordelingsfout van de Commissie bij haar beslissing, dat de uitbetaling van de tweede steuntranche in overeenstemming was met de gemeenschappelijke markt in de zin van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag.

35 Verzoeksters argumenten in het kader van deze twee middelen moeten worden samengevoegd.

— Team

36 Met betrekking tot de dochteronderneming Team stelt verzoekster, dat de Commissie blijkens de bestreden beschikking zelf betwijfelde of aan de voorwaarden van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag was voldaan, met name aan de voorwaarde dat de steun de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid moest vergemakkelijken. Zij beklemtoont in dat verband, dat de

Commissie in de veertiende alinea van de bestreden beschikking overweegt, dat „wanneer het probleem van de voortdurende verliezen van Team niet wordt aangepakt, dit gevolgen kan hebben voor het herstructureringsplan".

37 De Commissie had dus erkend, dat zij niet wist of Team de noodzakelijke kostenverlagingen verwezenlijkte. Bijgevolg was zij niet in staat na te gaan, of de tweede steuntranche inderdaad voor „herstructurering" werd gebruikt en of zij „de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid" in de zin van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag vergemakkelijkte.

38 Verder bleek uit het feit zelf dat de Commissie de Ierse autoriteiten in de bestreden beschikking de verplichting oplegde om vóór 30 juni 1995 een verslag in te dienen over de vooruitgang van het herstructureringsprogramma bij Team en over de beoogde strategie voor een langetermijnoplossing van de moeilijkheden van dat bedrijf, dat zij bij het geven van de bestreden beschikking niet in staat was vast te stellen, of de tweede steuntranche de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid zou vergemakkelijken in de zin van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag.

39 Bovendien werd het plan Cahill ten aanzien van Team niet meer gevolgd na een staking in de zomer van 1994 en aanbevelingen van de Labour Court in november 1994, die kostenverlagingen en vooral extra ontslagen hadden belet. Op de datum van de bestreden beschikking wist Aer Lingus dus evenmin als de Ierse regering, of Team kon worden geherstructureerd. Tot staving van deze bewering verwijst verzoekster naar enkele verklaringen van de president van Aer Lingus in het op 31 maart 1995 goedgekeurde jaarverslag van Aer Lingus over de periode tot en met 31 december 1994, alsmede naar een verklaring die de minister van Transport, Energie en Communicatie op 21 februari 1995 voor de Dail heeft afgelegd.

40 Daaruit volgde, dat Team en derhalve ook Aer Lingus op de datum van de bestreden beschikking niet levensvatbaar waren, en dat er geen herstructureringsplan bestond om die levensvatbaarheid te verzekeren. Bij afwezigheid van een dergelijk

herstructureringsplan had de Commissie de tweede steuntranche niet mogen goedkeuren (zie bijvoorbeeld richtsnoeren van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 92 en 93 van het Verdrag en van artikel 91 van de EER-overeenkomst op steunmaatregelen van de staten in de luchtvaartsector, PB 1994, C 350, blz. 5, punt 38) en was zij a fortiori niet in staat geweest de moeilijkheden op te lossen op een wijze waardoor zij de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag niet behoefde in te leiden.

41 Verzoekster betwist bovendien de volgende verklaring in de bestreden beschikking (dertiende alinea):

„Op grond van de laatste prognoses verwacht Aer Lingus dat Team in 1995 zal terugkeren naar winstgevendheid."

42 De voorwaarden voor de werkhervatting, welke na de tussenkomst van de Labour Court waren overeengekomen, hadden immers de tenuitvoerlegging van het plan Cahill verhinderd en dus ook de voor de winstgevendheid van Team noodzakelijke kostenverlaging.

43 Om dezelfde redenen betwist verzoekster de aansluitende passage in de bestreden beschikking: „deze verwachting is gebaseerd op de aanhoudende verlaging van de kostenbasis van het bedrijf, in combinatie met het verwerven van aanvullende onderhoudscontracten met derden".

44 Volgens verzoekster had Team door het verzet van de vakbonden in 1994 geen enkele kostenverlaging verwezenlijkt. Zij verwijst in dat verband naar een krantenartikel (*Irish Independent*, 27 maart 1995), volgens hetwelk de minister van Transport, Energie en Communicatie had verklaard, dat Team nooit minder dan 1 750 werknemers had gehad. Ook had Team door de staking in 1994 al haar

onderhoudscontracten met derden verloren, waaronder die met Virgin Atlantic Airways en Federal Express.

45 Ten slotte beschouwt verzoekster de vaststelling in de vijfentwintigste alinea van de bestreden beschikking, dat de moeilijkheden van Team bij de opstelling van het herstructureringsplan niet konden worden voorzien, als duidelijk onjuist. Hoewel in de beschikking van 1993 wordt gezegd, dat de maatschappij en de vakbonden overeenstemming over het programma voor de kostenverlaging hadden bereikt, bestond er geen overeenkomst met de vakbonden bij Team. Dus was te voorzien geweest, dat de directie van Team er niet in zou slagen een dergelijke overeenkomst te sluiten.

— Mededinging op de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk

46 Verzoekster is van mening, dat de Commissie bij haar onderzoek van de verenigbaarheid van de tweede steuntranche met de gemeenschappelijke markt, de moeilijkheden betreffende de activiteiten van Aer Lingus op de routes tussen Dublin en provinciale steden in het Verenigd Koninkrijk niet had kunnen oplossen.

47 Zij beklemtoont, dat volgens de bestreden beschikking (blz. 3 en 4) de activiteiten van Aer Lingus op die routes niet winstgevend waren, en dat aan de gehanteerde strategie „kortetermijnoverwegingen ten grondslag [leken] te liggen" (eenentwintigste alinea). In die omstandigheden had de Commissie moeten onderzoeken, of Aer Lingus in staat was haar activiteiten op die routes te herstructureren op een wijze waardoor zij in overeenstemming met artikel 92, lid 3, sub c, een zekere levensvatbaarheid kon bereiken. In plaats daarvan had de Commissie eenvoudig een nieuwe voorwaarde opgelegd, namelijk dat „de Ierse regering exploitatie van deze routes op lange termijn [zou] rechtvaardigen", en Ierland verzocht haar uitvoerige informatie te verstrekken over de winstgevendheid van de betrokken routes „teneinde vast te stellen of de door Aer Lingus ontvangen steun volgens plan niet [was] aangewend ter subsidiëring van routes of een groep van routes die naar alle waarschijnlijkheid in de nabije toekomst niet winstgevend [zouden] zijn" (tweeëntwintigste alinea).

48 Daaruit volgt, dat de Commissie, toen zij de bestreden beschikking gaf, betwijfelde of de activiteiten van Aer Lingus op de routes naar provinciale steden in het Verenigd Koninkrijk op lange termijn levensvatbaar waren, en dat zij dus niet in staat was na te gaan, of de steun de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid vergemakkelijkte.

49 Bovendien waren de betrokken routes verlieslijdend, omdat Aer Lingus na de beschikking van 1993 het aantal beschikbare goedkope zitplaatsen op de route Dublin-Birmingham, die verzoekster in november 1993 was gaan exploiteren, had verhoogd naar aanleiding waarvan verzoekster bij de Commissie een formele klacht uit hoofde van artikel 86 van het Verdrag had ingediend. Aer Lingus was op dezelfde wijze te werk gegaan op de routes Dublin-Glasgow en Dublin-Manchester, waarop zij eveneens met verzoekster concurreerde. Aer Lingus voerde dus een beleid, dat werd gekenmerkt door lage tarieven en een grote capaciteit, en bestemd was om een zo groot mogelijk marktaandeel te verwerven, met name op de markt van toeristenverkeer, de primaire markt van verzoekster, wat niet strookte met de toezeggingen van de Ierse regering die in de beschikking van 1993 waren weergegeven.

50 Verzoekster betoogt bovendien, dat de in de bestreden beschikking (eenentwintigste alinea) gegeven rechtvaardiging van de „kortetermijn"strategie van Aer Lingus op die routes, te weten „bijvoorbeeld het aanvoeren van extra passagiers op de Noord-Atlantische-routes vanuit aansluitende diensten uit het Verenigd Koninkrijk", duidelijk onjuist was, omdat slechts op twee van de zestien dagelijkse vluchten die Birmingham, Manchester en Glasgow met Dublin verbonden, passagiers met transatlantische bestemmingen werden vervoerd.

— Nieuwe BAe 146-vliegtuigen

51 Verzoekster stelt, dat de Commissie, toen zij de bestreden beschikking gaf, wist dat Aer Lingus voornemens was de hulp te gebruiken voor de aanschaf van een vloot van drie BAe 146-300-vliegtuigen met 110 zitplaatsen ter vervanging van haar vloot

van vier Saab SF 340-vliegtuigen met 34 zitplaatsen, voornamelijk ten behoeve van de provinciale routes Verenigd Koninkrijk-Ierland. In de bestreden beschikking (tweeëntwintigste alinea) verklaarde de Commissie echter, dat „men zich zou kunnen afvragen of de capaciteitsverhoging die het gevolg is van het inzetten van straalvliegtuigen op de commerciële routes Ierland-Verenigd Koninkrijk in plaats van de kleine turboproptoestellen wel op zijn plaats is". De Commissie verzocht Ierland dan ook (dezelfde alinea) haar uitvoerige informatie te doen toekomen over de winstgevendheid van de betrokken routes, teneinde te kunnen vaststellen, of de steun „niet [zou worden] aangewend ter subsidiëring van routes die naar alle waarschijnlijkheid in de nabije toekomst niet winstgevend [zouden] zijn". Daaruit volgde, dat de Commissie niet zeker was, of de steun niet een situatie van overcapaciteit creëerde of verergerde, waardoor het handelsverkeer zodanig kon worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang werd geschaad. (arrest Philip Morris/Commissie, reeds aangehaald, punt 26, en arrest Hof van 8 maart 1988, Waalse Gewestexecutieve en Glaverbel/Commissie, 62/87 en 72/87, Jurispr. blz. 1573, punten 30 en 31).

52 Verzoekster voegt hieraan toe, dat Aer Lingus, omdat zij over het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar een verlies vóór belastingen van 128,8 miljoen IRL heeft geleden, niet over voldoende liquiditeiten voor de aanschaf van de BAe 146-vliegtuigen beschikte en daarvoor dus de tweede steuntranche had moeten gebruiken. Bovendien bleek uit het jaarverslag van Aer Lingus, dat zij een voorziening van 6,5 miljoen IRL had getroffen voor de kosten die aan de opzegging van de contracten voor de vier Saab SF 340's waren verbonden. Zonder de betrokken steun had Aer Lingus dat niet kunnen doen.

53 Verzoekster verwijst eveneens naar statistieken teneinde aan te tonen, dat een capaciteitsverhoging op de betrokken routes volstrekt misplaatst was, vooral gelet op de daling van het reizigersvervoer van Aer Lingus op die routes en de lage bezettingsgraad van haar toestellen. De Commissie was volgens artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag niet bevoegd om in een dergelijke situatie van overcapaciteit steun goed te keuren (arresten Philip Morris/Commissie en Waalse Gewestexecutieve en Glaverbel/Commissie, reeds aangehaald, en arrest Hof van 21 maart 1991, Italië/Commissie, C-303/88, Jurispr. blz. I-1433, punt 38).

54 Ten slotte stelt verzoekster, dat de opneming van BAe 146-vliegtuigen in de vloot in strijd was met artikel 1, sub d, van de beschikking van 1993. Die bepaling moest immers aldus worden uitgelegd, dat het Aer Lingus tijdens de gehele duur van het herstructureringsplan verboden was om de totale zitplaatscapaciteit van haar vloot uit te breiden. Omdat de Ierse regering volgens de beschikking van 1993 had verklaard, dat Aer Lingus haar marktaandelen niet zou vergroten en geen expansionistisch beleid zou voeren, en voorts omdat het marktaandeel niet van het aantal op een bepaalde route ingezette vliegtuigen afhing, maar van het aantal beschikbare zitplaatsen, kon artikel 1, sub d, slechts aldus worden uitgelegd, dat die bepaling moest garanderen, dat Aer Lingus het totale aantal door haar vloot aangeboden zitplaatsen niet zou verhogen. Anders zou Aer Lingus in staat zijn een beleid van ongebreidelde „overexpansie" te voeren.

— Financiële situatie van de luchtvaartmaatschappij en het Aer Lingus-concern

55 Volgens verzoekster heeft de Commissie zich kennelijk vergist, wanneer zij in de bestreden beschikking tot de slotsom komt, dat de luchtvaartmaatschappij Aer Lingus de doelstelling om de kosten met 50 miljoen IRL terug te brengen had verwezenlijkt.

56 De beschikking van 1993 voorzag in 1 280 ontslagen bij de luchtvaartmaatschappij, maar blijkens het jaarverslag van Aer Lingus over het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar werden slechts 841 werknemers ontslagen. Zelfs wanneer men de verklaring van de Commissie aanvaardt, dat 935 werknemers de onderneming in het kader van de afvloeiingsregeling hadden verlaten, bedraagt dit aantal niettemin minder dan tweederde van het aantal dat in het plan Cahill was voorzien.

57 De invoering van aan Team betaalde markttarieven voor onderhoudsdiensten van Team, en de daarmee verband houdende prognose van gestegen verliezen voor Team, waarvan in de bestreden beschikking wordt gesproken, duiden er waarschijnlijk op, dat de tarieven waren aangepast op een niveau dat beneden de marktprijzen lag. Handhaving van die politiek van interne verrekeningsprijzen brengt de

herstructurering van de luchtvaartmaatschappij in gevaar. Het duidde er eveneens op, dat het onmogelijk was de werkelijke kosten van de luchtvaartmaatschappij — en dus elke bereikte kostenverlaging — vast te stellen.

58 Verder wordt de conclusie in de bestreden beschikking dat „de resultaten van de luchtvaartmaatschappij overeenkomstig de uiteindelijke doelstelling van de herstructurering aantonen, dat het concern over het potentieel beschikt om terug te keren naar een levensvatbare positie" (drieëntwintigste alinea), niet gestaafd door enige toelichting op of vermelding van door de Commissie onderzochte gegevens. Een dergelijke toelichting was ten zeerste noodzakelijk, omdat de boekhoudkundige praktijken van Aer Lingus gewoonlijk ondoorzichtig waren.

59 De kennelijke onjuistheid van de conclusie van de Commissie dat het Aer Lingus-concern over het potentieel beschikte om terug te keren naar een levensvatbare positie, bleek voorts uit de omvang van de bedrijfssteun welke de luchtvaartmaatschappij in 1994 had ontvangen en die tot uiting kwam in de buitengewone posten van 30 miljoen IRL („herwaarding — luchtvervoer en Team") en van 5,4 miljoen IRL („overige"), die in haar gepubliceerde jaarrekening over het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar staan vermeld. Bovendien had Aer Lingus blijkens haar jaarrekening een verlies vóór belasting van 147 miljoen IRL (exclusief de afschrijving van een investering in een vliegtuigverhuurmaatschappij) geleden gedurende de twaalf maanden vóór 31 maart 1993, en een verlies van 128,8 miljoen IRL gedurende de 21 maanden vóór 31 december 1994. Die cijfers strookten niet met de in het plan Cahill vervatte prognose van een verlies van 63 miljoen IRL over de twaalf maanden vóór 31 maart 1994 en van een winst van 1 miljoen IRL over de twaalf maanden vóór 31 maart 1995.

— Verkoop van de Copthorne-hotelketen

60 Verzoekster zet uiteen, dat de verkoop door Aer Lingus van haar Copthorne-hotelketen in de beschikking van 1993 als integraal onderdeel van het plan Cahill is genoemd. In de bestreden beschikking (achttiende alinea) werd deze hotelketen aangemerkt als het voornaamste bedrijfsonderdeel dat in het kader van het herstructureringsprogramma zou worden afgestoten.

61 In de bestreden beschikking verklaarde de Commissie evenwel, dat de verkoop was uitgesteld, waardoor de voor maart 1997 verwachte verhouding vreemd/eigen vermogen en de rentedekkingsverhouding derhalve niet eerder dan medio 1999 zouden worden bereikt. Verder had zij eenvoudig vermeld (negentiende alinea) dat „de keten (...) moet worden verkocht zodra de marktomstandigheden dit toelaten", waardoor Aer Lingus werd ontslagen van elke verplichting om de Copthorne-hotels binnen een bepaalde tijd te verkopen. Dat werd bevestigd door het jaarverslag van Aer Lingus over het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar, waarin wordt verklaard, dat de directie „op basis van advies van deskundigen van plan is deze investering in de nabije toekomst te handhaven, teneinde te verzekeren dat de opbrengst bij verkoop van deze investering zo hoog mogelijk is".

62 In die omstandigheden had de Commissie niet tot de slotsom mogen komen, dat de toekenning van de tweede steuntranche de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid vergemakkelijkte. Zij wist immers niet, wanneer en zelfs niet of Aer Lingus weer financieel gezond zou worden. Bijgevolg had de steun niet mogen worden goedgekeurd als herstructureringssteun. Als gevolg van het feit dat Aer Lingus haar hoge schuldenlast niet door de verkoop van de hotelketen had verminderd, was bovendien de staatssteun gebruikt ter financiering van haar kortetermijnschulden, waaronder de hoge rentelasten. Ook om die reden was de tweede steuntranche geen echte herstructureringssteun geweest.

63 In elk geval zou de verkoop van de Copthorne-hotels onvoldoende zijn geweest om de balans van Aer Lingus te saneren. De krant *Sunday Independent* van 10 juli 1994 berichtte: „Blijkbaar zijn de accountants die het bedrijfsresultaat opmaken ook bevreesd, dat de Copthorne-hotelketen van Aer Lingus in de balans wellicht te hoog wordt gewaardeerd". In dat verband had Aer Lingus in haar jaarrekening over het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar 17,2 miljoen IRL afgeschreven. Bijgevolg had de Commissie een kennelijke fout gemaakt door te concluderen, dat de schulden van Aer Lingus door de verkoop van de Copthorne-hotels tot het aanvankelijk gestelde niveau zouden dalen, en door niet van Aer Lingus een extra desinvestering van 17,2 miljoen IRL te verlangen. De Commissie had eveneens verzuimd toe te lichten, hoe de verhouding vreemd/eigen vermogen en de rentedekkingsverhouding konden worden gerealiseerd.

64 Uit al het voorgaande leidt verzoekster af, dat de Commissie haar problemen op het punt van de verenigbaarheid van de tweede steuntranche met de gemeenschappelijke markt niet had kunnen oplossen, en dat zij dus wezenlijke vormvoorschriften had geschonden door niet de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag in te leiden, dan wel een kennelijke beoordelingsfout had gemaakt, door in de bestreden beschikking te beslissen dat de tweede steuntranche verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt. Daaruit volgt haars inziens, dat haar twee primaire middelen, betreffende schending van wezenlijke vormvoorschriften respectievelijk een kennelijke beoordelingsfout, gegrond zijn.

65 Behalve haar twee primaire middelen voert verzoekster ook nog de volgende aanvullende grieven aan:

— uit de bestreden beschikking blijkt, dat de Commissie de invloed van de betrokken steun op de mededinging nooit werkelijk heeft onderzocht en ook geen rekening heeft gehouden met de ontwikkeling van de mededinging sinds de beschikking van 1993;

— Ierland inbreuk heeft gemaakt op artikel 1, sub b, van de beschikking van 1993, op grond waarvan de Ierse regering ervoor moest zorgen, dat Aer Lingus het plan Cahill zoals bij de Commissie ingediend, ten uitvoer legt;

— de Commissie het recht onjuist heeft toegepast, omdat zij, door de tweede steuntranche ondanks de schending van artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 goed te keuren, noodzakelijkerwijze een ander dan het in die beschikking gehanteerde criterium heeft toegepast;

— de bestreden beschikking gebrekkig is gemotiveerd, met name wat betreft de volgende elementen: het verzoek van de Commissie aan de Ierse regering om vóór 30 juni 1995 een aanvullend verslag over Team en Aer Lingus in te dienen; de conclusie dat het Aer Lingus-concern over het potentieel beschikte om terug te keren naar een levensvatbare positie; de conclusie dat de tweede steuntranche verenigbaar kon zijn met de gemeenschappelijke markt, zonder dat er een herstructureringsplan tot herstel van de levensvatbaarheid van Aer Lingus op lange termijn bestond; de reden waarom de Commissie niet van Aer Lingus verlangde dat zij de Copthorne-hotels verkocht; de conclusie dat de steun kon

worden goedgekeurd, ondanks de financiële situatie van het Aer Lingus-concern en de luchtvaartmaatschappij; de termijn die nodig was ter voltooiing van het herstructureringsplan.

Argumenten van de Commissie en van interveniënten

66 In de eerste plaats stelt de Commissie, dat de bestreden beschikking in werkelijkheid een hybride instrument is, omdat zij zowel een afwijking van artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 bevat, als commentaar op basis van artikel 1, sub b, van die beschikking. Een dergelijk commentaar is geen voor beroep vatbare handeling in de zin van artikel 191 van het Verdrag en kan dus niet het voorwerp zijn van rechterlijke toetsing (arrest Hof van 14 januari 1981, Denkavit Nederland, 35/80, Jurispr. blz. 45, punt 35).

67 De verenigbaarheid van de steun als herstructureringssteun in de zin van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag was materieel onderzocht in de beschikking van 1993. De uitbetaling van 175 miljoen IRL aan Aer Lingus was dus reeds bij die beschikking goedgekeurd.

68 Hieruit volgt, dat de Commissie, wanneer zij in het kader van een reeds goedgekeurd herstructureringsplan vrijgave van een volgende steuntranche overweegt, niet gemachtigd en a fortiori niet verplicht is opnieuw te onderzoeken, of de uitbetaling van die nieuwe steuntranche verenigbaar is met artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag (zie arrest Hof van 5 oktober 1994, Italië/Commissie, C-47/91, Jurispr. blz. 4635). Zij mag slechts tot een dergelijk onderzoek overgaan, wanneer zij daartoe in haar oorspronkelijke goedkeuring een specifiek voorbehoud heeft gemaakt, of wanneer zij na een eerste onderzoek concludeert, dat de in de oorspronkelijke beschikking vastgestelde voorwaarden niet volledig in acht zijn genomen.

69 Bijgevolg was een nieuwe beschikking enkel noodzakelijk, wanneer de in artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 voorziene kostenverlaging van 50 miljoen IRL niet was verwezenlijkt. Bij haar heronderzoek van de verenigbaarheid van de steun in die specifieke omstandigheden moest de Commissie rekening houden met de reeds in de beschikking van 1993 beoordeelde situatie, en met de verplichtingen die deze eerdere beschikking de betrokken lidstaat eventueel had opgelegd (arrest Hof van 3 oktober 1991, Italië/Commissie, C-261/89, Jurispr. blz. I-4437). Zij behoefde dus niet alle aspecten van het herstructureringsplan opnieuw te onderzoeken. Zij behoefde zich enkel te concentreren op de elementen die sinds de aanvankelijke beoordeling waren gewijzigd.

70 Verder was de Commissie enkel gehouden de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag in te leiden, wanneer zij twijfelde omtrent de verenigbaarheid van haar steunmaatregel en die twijfels gedurende het vooronderzoek niet konden worden weggenomen. Welke twijfel zij aanvankelijk ook koesterde, zij was nooit ernstig geweest en in elk geval door het vooronderzoek weggenomen.

71 De Commissie beklemtoont, dat zij vóór de vaststelling van de bestreden beschikking een verslag van de Ierse regering, gedateerd 3 november 1994, had ontvangen, waarin werd bevestigd, dat de in de beschikking van 1993 gestelde voorwaarden in acht waren genomen (behalve wat betreft de kostenverlaging van 50 miljoen IRL op concernniveau), alsmede een verslag van Aer Lingus over de voortgang van het herstructureringsprogramma en een verslag van Arthur Andersen & Co., die als onafhankelijke accountants door de Ierse regering waren belast met controle van de door Aer Lingus verstrekte financiële gegevens. Bovendien had de Commissie de verstrekte gegevens ook zelf gecontroleerd door inschakeling van het ter zake kundige adviesbureau Coopers & Lybrand, dat op 9 december 1994 verslag had uitgebracht.

72 Uit die verslagen blijkt, dat met betrekking tot de diverse in het plan Cahill voorziene herstructureringsmaatregelen opmerkelijke vooruitgang was geboekt. De onderzoeken van Arthur Andersen & Co. en Coopers & Lybrand hadden met name aangetoond, dat de winstgevendheid van de luchtvaartmaatschappij en de schuldvermindering de in het plan nagestreefde doeleinden overtroffen. Hoewel de buitengewone voorzieningen meer bedroegen dan verwacht — omdat de kosten

van de afvloeiingsregeling hoger uitvielen — kwamen de adviseurs tot de slotsom, dat de resultaten, ondanks moeilijkheden en vertragingen bij Team, beantwoordden aan het streven om Aer Lingus weer levensvatbaar te maken.

73 Wat de jaarlijkse kostenverlaging van 50 miljoen IRL betrof, bleek uit de verslagen van de deskundigen, dat de luchtvaartmaatschappij een kostenverlaging van 61,1 miljoen IRL had verwezenlijkt. De doelstelling van 50 miljoen IRL was echter op concernniveau niet bereikt, omdat bepaalde besparingen van de luchtvaartmaatschappij ten koste gingen van Team. Vóór de herziening van de in 1993 tussen de luchtvaartmaatschappij en Team gesloten onderhoudscontracten betaalde de luchtvaartmaatschappij aan Team namelijk meer dan de marktprijzen, wat in feite neerkwam op een subsidie aan Team, terwijl zij na de herziening van de contracten voor de onderhoudswerkzaamheden van Team de marktprijs betaalde. Volgens de Commissie konden de besparingen van de luchtvaartmaatschappij in het kader van haar contract met Team niet als een echte kostenverlaging voor het concern worden beschouwd en daarom was zij tot de slotsom gekomen, dat de werkelijke kostenverlaging op concernniveau 42,4 miljoen IRL bedroeg, dat wil zeggen 7,6 miljoen IRL minder dan de nagestreefde 50 miljoen IRL. Onder deze reserve had de Commissie beslist, dat Aer Lingus de doelstellingen van het plan Cahill ruimschoots had verwezenlijkt en dat alle overige voorwaarden van de beschikking van 1993 in acht waren genomen.

74 Gelet op de complexiteit van een reorganisatie zoals door Aer Lingus was ondernomen, en op het feit dat elke reorganisatie van nature berust op voorspellingen waarvan sommige onjuist kunnen blijken te zijn, had de Commissie dan ook vastgesteld, dat de afwijkingen van het plan Cahill betrekkelijk gering waren en slechts één van de voorwaarden voor goedkeuring van de herstructureringssteun betroffen, zodat de verwezenlijking van het plan Cahill noch het doel ervan, namelijk het herstel van het Aer Lingus-concern als levensvatbare en financieel zelfstandige onderneming, in gevaar waren gekomen.

75 Meer in het bijzonder met betrekking tot de vraag of de steunmaatregel de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid vergemakkelijkte in de zin van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag, was de Commissie tot de slotsom

gekomen, dat het herstructureringsprogramma op de goede weg was en dat het algemene doel nog kon worden bereikt, ook al was de nagestreefde kostenverlaging niet volledig verwezenlijkt.

76 Met betrekking tot het gevolg van de steunmaatregel voor het handelsverkeer stelt de Commissie, dat het feit dat de herstructureringskosten hoger uitvielen dan voorzien, de mededinging tussen vervoersondernemingen niet nadelig had beïnvloed. Het grootste gedeelte van de eerste steuntranche (57 miljoen IRL van 75 miljoen) was gebruikt ter financiering van de afvloeiingsregeling en de daarmee gepaard gaande kosten, en het saldo was gebruikt voor schuldvermindering. Het feit dat de nagestreefde kostenverlaging van 50 miljoen IRL niet was verwezenlijkt, had geen enkel negatief gevolg voor de concurrenten van Aer Lingus gehad.

77 Ten slotte betwist de Commissie de gegrondheid van verzoeksters specifieke argumenten betreffende Team, de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk, de BAe 146-vliegtuigen, de financiële situatie van de luchtvaartmaatschappij en van het Aer Lingus-concern, en de Copthorne-hotelketen. Zij is van mening, dat de beschikking niet gebrekkig is gemotiveerd.

78 Aer Lingus en Ierland ondersteunen de argumenten van de Commissie. Aer Lingus beklemtoont met name, dat er bij Team niet was gestaakt, maar dat de directie een groot gedeelte van het personeel op non-actief had gesteld. Het herstructureringsplan was inmiddels voltooid, en in haar beschikking van 20 december 1995, getiteld „Betaling van de derde tranche van de steun aan Aer Lingus die bij beschikking van de Commissie [van 1993] is goedgekeurd" (PB 1996, C 70, blz. 2), had de Commissie toestemming tot uitbetaling van de derde steuntranche verleend. De Copthorne-hotels waren in 1995 verkocht. Bovendien waren de BAe 146-vliegtuigen volgens Aer Lingus pas vanaf mei en juni 1995 in dienst genomen. De maandelijkse huur voor die vliegtuigen bedroeg minder dan de eerdere financiële lasten voor de Saab-vliegtuigen, waarvoor zij in de plaats waren gekomen.

Beoordeling door het Gerecht

De aard van de betwiste handeling

79 Om te beginnen moet worden ingegaan op het argument van de Commissie dat de bestreden beschikking een „hybride" karakter heeft en enerzijds enkele vaststellingen betreffende de niet-nakoming door Aer Lingus van de voorwaarde in artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 bevat, en anderzijds slechts niet voor beroep vatbaar „commentaar" van de Commissie met betrekking tot andere aspecten van de ontwikkeling van het herstructureringsprogramma en van het Aer Lingus-concern op basis van artikel 1, sub b, van de beschikking van 1993.

80 Dienaangaande blijkt uit de bestreden beschikking, dat de Commissie, alvorens de uitbetaling van de tweede steuntranche goed te keuren, niet enkel heeft onderzocht om welke redenen Aer Lingus de in artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 gestelde voorwaarde niet had kunnen nakomen, doch tevens ook de voortgang van het herstructureringsprogramma in al zijn aspecten, de financiële positie van het Aer Lingus-concern en de luchtvaartmaatschappij, de gevolgde strategie met betrekking tot de routes met provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk, de voorgestane wijzigingen van de vloot van Aer Lingus en de stand van zaken bij de voorgenomen verkoop van de Copthorne-hotelketen. Uit de vijfentwintigste alinea van de bestreden beschikking blijkt eveneens, dat de Commissie pas „in het licht van" haar beoordeling van alle bovengenoemde elementen is afgeweken van haar beschikking van 1993 en de Ierse regering toestemming heeft verleend de tweede steuntranche aan Aer Lingus uit te betalen.

81 Uit dezelfde alinea van de bestreden beschikking blijkt ook, dat de aan Ierland opgelegde extra verplichtingen niet enkel betrekking hadden op de in artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 bedoelde kostenverlaging van 50 miljoen IRL, maar eveneens op alle aangelegenheden die de Commissie in deze beschikking had beoordeeld.

82 Bijgevolg kunnen de andere in de bestreden beschikking vermelde gronden die niet rechtstreeks betrekking hebben op de in artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 bedoelde kostenverlaging van 50 miljoen IRL, niet als een eenvoudig „commentaar" zonder rechtsgevolgen worden beschouwd, maar zijn zij een onderdeel van de in casu bestreden handeling. Hieruit volgt eveneens, dat naar haar aard de bestreden beschikking als geheel bezwarend is voor verzoekster.

83 Bijgevolg is de gehele bestreden beschikking onder de in artikel 173, tweede alinea, van het Verdrag neergelegde voorwaarden aan rechterlijke toetsing van het Gerecht onderworpen.

Het middel betreffende schending van wezenlijke vormvoorschriften

84 Vaststaat, dat Ierland zich krachtens de bij artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 opgelegde voorwaarde ertoe had verbonden de tweede steuntranche niet vrij te geven, wanneer Aer Lingus er niet in zou slagen de nagestreefde kostenverlaging van 50 miljoen IRL per jaar te verwezenlijken. Uit deel VI van de beschikking van 1993 volgt eveneens, dat de in artikel 1, sub a, bedoelde voorwaarden waren opgelegd om te „waarborgen dat de steun een niet dusdanig nadelige invloed heeft op de handelsvoorwaarden dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad". Volgens deel V, eenentwintigste alinea, punt 4, van die beschikking was de met het herstructureringsplan beoogde kostenverlaging voor de Commissie „een noodzakelijke voorwaarde" voor uitbetaling van de tweede en de derde steuntranche.

85 In casu is dus de vraag, welke administratieve procedure de Commissie moet volgen wanneer zij na de procedure van artikel 93, lid 2, in tranches verdeelde staatssteun krachtens artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag heeft goedgekeurd onder voorbehoud dat een aantal voorwaarden wordt vervuld, maar vervolgens blijkt, dat aan één van deze voorwaarden niet is voldaan.

86 Het Gerecht is om te beginnen van mening, dat de niet-nakoming van een voorwaarde die is opgelegd in een beschikking tot goedkeuring van een steunmaatregel krachtens artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag, doet vermoeden dat de volgende steuntranches onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt zijn. Daaruit volgt, dat de volgende tranches niet kunnen worden vrijgegeven zonder een nieuwe beschikking van de Commissie, waarbij een formele afwijking van de betrokken voorwaarde wordt toegestaan.

87 In die omstandigheden dient de Commissie eerst te onderzoeken, of een dergelijke afwijking kan worden toegestaan, waarbij zij zich ervan moet vergewissen, dat de volgende steuntranches nog steeds verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt overeenkomstig de in artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag gestelde voorwaarden (zie naar analogie arrest Hof van 5 oktober 1994, Italië/Commissie, reeds aangehaald, punten 24-26). Indien de Commissie na een dergelijk onderzoek tot de overtuiging komt, dat de volgende steuntranches niet meer verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, of indien zij niet in staat is alle moeilijkheden op te lossen die bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de volgende steuntranches met de gemeenschappelijke markt zijn ontstaan, is zij gehouden alle noodzakelijke adviezen in te winnen en daartoe de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag in te leiden of eventueel te heropenen (zie naar analogie arrest Cook/Commissie, reeds aangehaald, punt 29, en arrest Hof van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France, C-367/95 P, Jurispr. blz. I-1719, punten 38-40). Naar analogie van artikel 93, lid 3, van het Verdrag volgt daaruit eveneens, dat de uitbetaling van de betrokken steun in een dergelijk geval moet worden opgeschort totdat de Commissie haar eindbeschikking heeft gegeven.

88 Bovendien is het Gerecht van mening, dat de Commissie, wanneer zij eenmaal na een procedure krachtens artikel 93, lid 2, een beschikking heeft vastgesteld waarin een steunmaatregel voorwaardelijk is goedgekeurd, niet meer bevoegd is om buiten het kader van haar aanvankelijke beschikking te treden zonder die procedure te heropenen. Daaruit volgt, dat de Commissie in geval van niet-nakoming van een 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 93, lid 2, van het Verdrag te heropenen, wanneer de deviaties van de oorspronkelijke voorwaarde relatief gering zijn, zodat zij er niet aan twijfelt dat de betrokken steun nog steeds verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt.

89 Met betrekking tot steun die, zoals in casu, reeds in beginsel is goedgekeurd, gedurende een relatief lange periode wordt uitbetaald in opeenvolgende tranches, gekoppeld aan een herstructureringsplan waarvan de resultaten pas na een bepaald aantal jaren zullen worden bereikt, moet de Commissie bovendien een zekere bevoegdheid hebben om de uitvoering van die steun te beheren en te controleren, met name teneinde te kunnen reageren op ontwikkelingen die niet konden worden voorzien toen de beschikking werd gegeven. Het is dus niet uitgesloten, dat de Commissie, in het licht van een wijziging van externe omstandigheden na de oorspronkelijke beschikking, met name de voorwaarden betreffende de wijze van uitvoering van het herstructureringsplan of haar toezicht kan aanpassen, zonder de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag te heropenen, mits dergelijke aanpassingen geen aanleiding zijn tot twijfel omtrent de verenigbaarheid van de betrokken steun met de gemeenschappelijke markt.

90 Er moet dus worden nagegaan, of verzoekster in casu heeft aangetoond, dat de Commissie buiten het kader van de beschikking van 1993 is getreden zonder de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag te heropenen, dan wel dat de beoordelingen waarop de Commissie de bestreden beschikking heeft gebaseerd, moeilijkheden opleverden die heropening van die procedure rechtvaardigden (arrest Hof van 15 juni 1993, Matra/Commissie, C-225/91, Jurispr. blz. I-3203, punt 34). Volgens vaste rechtspraak beschikt de Commissie bij de toepassing van de artikelen 93, lid 3, en 92, lid 3, sub c, van het Verdrag over een ruime beoordelingsbevoegdheid, waarvan de uitoefening een afweging van economische en sociale gegevens impliceert. De toetsing van het Gerecht dient zich derhalve te beperken tot het onderzoek, of de Commissie de grenzen van haar bevoegdheid tot beoordeling van de feiten niet heeft overschreden of zich schuldig heeft gemaakt aan misbruik van bevoegdheid of procedure (arrest Matra/Commissie, reeds aangehaald, punten 23-25). Die rechtspraak is in onderhavige zaak van overeenkomstige toepassing.

91 Wat de vraag betreft, of de Commissie buiten het kader van de beschikking van 1993 is getreden, door een afwijking van de in artikel 1, sub a gestelde voorwaarde toe te staan, wijst het Gerecht er in de eerste plaats op, dat uit de bestreden beschikking blijkt, dat de Commissie op basis van onderzoeken door Arthur Andersen & Co. en Coopers & Lybrand tot de slotsom is gekomen, dat:

— „de resultaten van de luchtvaartmaatschappij, overeenkomstig de uiteindelijke doelstelling van de herstructurering, aantonen dat het concern over het potentieel beschikt om terug te keren naar een levensvatbare positie en zo kan

bijdragen tot de ontwikkeling van het luchtvaartbedrijf in een perifeer gebied van de Gemeenschap", zodat de Commissie „gelet op het voorgaande, hetgeen voornamelijk betrekking heeft op het probleem van de structurele en strategische veranderingen, [vaststelt], dat Aer Lingus voor de betrokken periode redelijkerwijs haalbare doelstellingen van het programma heeft verwezenlijkt" (drieëntwintigste alinea);

— met uitzondering van de in artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 is voldaan aan alle overige in dat artikel gestelde voorwaarden (vierentwintigste alinea);

— „de vooruitgang met de herstructurering en de reeds bereikte resultaten bevredigend zijn, ofschoon de doelstelling van de jaarlijkse kostenverlaging alleen door de luchtvaartmaatschappij is bereikt en niet door het concern als geheel, als gevolg van bovengenoemde omstandigheden (...)" (vijfentwintigste alinea).

92 In de tweede plaats wijst het Gerecht erop, dat de Commissie Aer Lingus in de bestreden beschikking niet van de verplichting had ontslagen om de voorwaarde van artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 na te leven, maar enkel de termijn had verlengd waarbinnen aan die voorwaarde moest worden voldaan. Uit de beschikking als geheel blijkt immers, dat de Commissie weliswaar is afgeweken van de bewoordingen van artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993, volgens welke vóór de uitbetaling van de voor eind 1994 voorziene tweede steuntranche een jaarlijkse kostenverlaging van 50 miljoen IRL moest worden verwezenlijkt, doch daarbij heeft beklemtoond, dat aan die voorwaarde moest worden voldaan vóór de uitbetaling van de derde steuntranche, welke voor eind 1995 was voorzien.

93 In de derde plaats is het Gerecht van mening, dat het doel van de voorwaarde van artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 grotendeels was geëerbiedigd, ook al was de grens van een jaarlijkse kostenverlaging van 50 miljoen IRL niet bereikt. Er is immers geen aanleiding te twijfelen aan de verklaring van de Commissie, dat de luchtvaartmaatschappij eind 1994 een kostenverlaging van 61 miljoen IRL had verwezenlijkt. Aangezien dat resultaat van de luchtvaartmaatschappij echter gedeeltelijk te danken was aan een verlaging van de prijzen welke waren overeengekomen in het onderhoudscontract tussen de luchtvaartmaatschappij en Team (zie punt 73 hiervoor), waardoor de verliezen van laatstgenoemde stegen, is de Commissie

tot de slotsom gekomen, dat de werkelijke kostenverlaging op concernniveau 42,4 miljoen IRL bedroeg. Daaruit volgt, dat de kostenverlagingen op concernniveau eind 1994 slechts 7,6 miljoen IRL beneden de formele grens van 50 miljoen IRL lagen. Het Gerecht acht dit een relatief geringe afwijking van de in artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 gestelde voorwaarde.

94 In de vierde plaats staat vast, dat het niet-bereiken van de grens van een jaarlijkse kostenverlaging van 50 miljoen IRL in wezen te wijten was geweest aan het arbeidsconflict bij Team in de tweede helft van 1994. Zelfs indien het te betreuren is, dat de personeelsvertegenwoordigers van Team niet bij de onderhandelingen tussen Aer Lingus en de vakbonden in het kader van het plan Cahill betrokken waren, is het Gerecht van mening, dat het arbeidsconflict bij Team in 1994 en de daarop volgende procedure voor de Labour Court geen gebeurtenissen waren die bij de vaststelling van de beschikking van 1993 konden worden voorzien.

95 In de vijfde plaats beklemtoont het Gerecht, dat de bestreden beschikking niet enkel een afwijking van artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 bevat; zij bevat ook strengere voorwaarden dan die welke aanvankelijk in artikel 1, sub b van laatstgenoemde beschikking waren gesteld. De bestreden beschikking legt Aer Lingus immers nieuwe verplichtingen op, in de eerste plaats om vóór 30 juni 1995 een gedetailleerd verslag over de vooruitgang met het herstructureringsprogramma bij Team in te dienen en dat programma zonder vertraging uit te voeren, en in de tweede plaats om de Commissie ten minste acht weken voor uitbetaling van de derde steuntranche een gedetailleerd financieel verslag te verstrekken, onder meer over de jaarlijkse kostenverlaging van 50 miljoen IRL, de verkoop van de Copthorne-hotelketen en de winstgevendheid per routegroep van Aer Lingus.

96 Uit het voorgaande volgt, dat de Commissie, door een in de tijd beperkte afwijking van artikel 1, sub a, van de beschikking van 1993 toe te staan, niet buiten het kader van die beschikking is getreden. Zij heeft namelijk de in artikel 1, sub a en b, van de beschikking van 1993 gestelde voorwaarden weer met elkaar in evenwicht gebracht, onder meer om te reageren op een niet-voorziene ontwikkeling van de situatie sinds de vaststelling van die beschikking en rekening te houden met gegevens die aan het licht waren gekomen door het uitgebreide onderzoek dat de Commissie samen met haar deskundigen had verricht naar de voortgang van het

herstructureringsplan tot eind 1994. Het Gerecht is van mening, dat een dergelijke benadering overigens in overeenstemming was met het doel van het bij de beschikking van 1993 goedgekeurde herstructureringsplan, te weten het herstel van de levensvatbaarheid van het Aer Lingus-concern en met name van de luchtvaartmaatschappij.

97 In die omstandigheden is het Gerecht van mening dat de Commissie gegronde redenen voor de bestreden beschikking had, mits zij in staat was alle moeilijkheden bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de betrokken tranche met de gemeenschappelijke markt op te lossen.

98 Bijgevolg moet worden nagegaan of, ondanks de door het Gerecht reeds genoemde overwegingen, de door verzoekster aangevoerde specifieke elementen bij de Commissie twijfel hadden moeten wekken omtrent de verenigbaarheid van de tweede steuntranche met de gemeenschappelijke markt, waardoor zij de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag had moeten heropenen.

— Team

99 Wat verzoeksters argumenten met betrekking tot Team betreft (zie punten 36 e. v. hiervoor), is het juist, dat de Commissie in de bestreden beschikking heeft verklaard, dat „wanneer het probleem van de voortdurende verliezen van Team niet wordt aangepakt, dit gevolgen kan hebben voor het herstructureringsplan". Het is eveneens juist, dat er eind 1994 geen adequaat herstructureringsplan bestond om Team weer levensvatbaar te maken, wat zowel uit de verklaringen van de president van Aer Lingus en van de minister van Transport, Energie en Communicatie blijkt (zie punt 39 hiervoor), als uit het feit dat de Commissie zelf heeft verlangd, dat haar vóór 30 juni 1995 een dergelijk plan wordt voorgelegd.

100 Eveneens staat vast dat de Commissie, om deze moeilijkheden te overwinnen, heeft besloten in de bestreden beschikking (vijfentwintigste alinea, eerste streepje) de nieuwe voorwaarde op te leggen, dat Ierland voorafgaand aan de uitbetaling van de derde steuntranche in de eerste plaats „vóór 30 juni 1995 bij de Commissie een verslag [moet] indienen over de vooruitgang van het herstructureringsprogramma bij Team en diens financiële en economische ontwikkeling, met inbegrip van de financiële prognoses waarop het bedrijf zijn strategie baseert", en in de tweede plaats „het herstructureringsprogramma van Team onverwijld ten uitvoer [moet leggen] op basis van een geschikte bedrijfsstrategie en een gezonde kapitaalstructuur".

101 Het Gerecht is van mening, dat de Commissie door te willen proberen, de problemen bij Team op die wijze op te lossen in plaats van door een heropening van de procedure van artikel 93, lid 2, de grenzen van haar bevoegdheid tot beheer en controle van een in tranches verdeelde steunverlening niet heeft overschreden.

102 Immers, in de eerste plaats ziet het Gerecht geen enkele aanleiding om te twijfelen aan de verklaring in de memories van de Commissie, dat sinds de hervatting van het werk bij Team na de aanbevelingen van de Labour Court bij dat bedrijf de kosten met naar schatting 18 miljoen IRL zijn verlaagd, zodat Team geen hindernis meer vormde voor de nagestreefde jaarlijkse kostenbesparing van 50 miljoen IRL door het Aer Lingus-concern.

103 In de tweede plaats heeft verzoekster geen concrete bewijzen aangevoerd die de bestreden beschikking kunnen aantasten, voor zover daarin wordt verklaard, dat Team op grond van de laatste prognoses van Aer Lingus en van nieuwe onderhoudscontracten „in 1995 zal terugkeren naar winstgevendheid". Uit de memories van de Commissie blijkt met name, dat eind 1994 vanaf 1992/1993 250 Team-werknemers waren ontslagen, wat 24 miljoen IRL had gekost. Evenmin heeft verzoekster kritiek gehad op de door de Commissie aan het Gerecht overgelegde lijst van onderhoudscontracten waarover Team eind 1994 beschikte.

104 In de derde plaats was het arbeidsconflict in 1994 weliswaar ontstaan door de tenuitvoerlegging van het plan Cahill bij Team, maar niet wordt betwist, dat vervolgens de noodzaak om een nieuw plan voor Team voor te bereiden begin 1995 voorvloeide uit twee andere externe factoren die niet konden worden voorzien, namelijk de schommelingen van de wisselkoers ten opzichte van de dollar en een recessie op de gehele onderhoudsmarkt (zie de verklaringen van de president van Aer Lingus dienaangaande in het jaarverslag van Aer Lingus over het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar).

105 In de vierde plaats was Team slechts een bijkomende activiteit van het Aer Lingus-concern, die 12 % van zijn omzet vertegenwoordigde.

106 In die omstandigheden is het Gerecht van mening, dat de Commissie, met name gelet op het ondergeschikte belang van Team ten opzichte van de totale activiteiten van het Aer Lingus-concern en op het onvoorzienbare karakter van de factoren die tot de verliezen bij Team hebben geleid, mocht beslissen, dat de door de situatie bij Team ontstane moeilijkheden konden worden opgelost door de reeds genoemde nieuwe voorwaarde te stellen, zonder dat de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag behoefde te worden heropend.

107 Door een dergelijke oplossing kon de Commissie er in de eerste plaats zeker van zijn, dat de problemen bij Team niet het herstructureringsplan voor de gehele groep in gevaar brachten, en in de tweede plaats dat het welslagen van het herstructureringsplan ook niet in gevaar zou worden gebracht door de opschorting van de uitbetaling van de tweede steuntranche, welke de heropening van de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag ten gevolge zou hebben gehad.

— Routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk

108 Wat verzoeksters argumenten met betrekking tot de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk betreft (zie punten 46 e. v. hiervoor), blijkt uit de bestreden beschikking, dat die routes, toen de beschikking werd gege-

ven, verlieslijdend waren, in tegenstelling tot de diensten van Aer Lingus naar Noord-Amerika, de verbinding Dublin-Londen en Europese routes, waarvan de resultaten bevredigend waren (eenentwintigste alinea). Eveneens blijkt uit de beschikking van 1993 (deel II, eerste alinea, punt 5), dat de Ierse regering had verklaard, dat de kapitaalinbreng „niet zal worden gebruikt om verlieslijdende routes te subsidiëren" en dat „zij van de luchtvaartmaatschappij [zal] eisen, dat deze op iedere belangrijke groep routes op een uit commercieel oogpunt levensvatbare wijze opereert".

109 Niettemin zij opgemerkt, dat artikel 1 van de beschikking van 1993 geen enkele uitdrukkelijke voorwaarde bevat die dient te verzekeren dat een routegroep van Aer Lingus nooit verlieslijdend zal zijn.

110 Verder is het Gerecht van mening, dat de Ierse regering niet — zelfs niet impliciet — heeft toegezegd, het nodige te ondernemen om alle verlieslijdende routes van Aer Lingus op te heffen vóór de uitbetaling van de tweede steuntranche, dat wil zeggen in de loop van het eerste jaar na de goedkeuring van het herstructureringsplan waarvan de tenuitvoerlegging naar verwachting drie jaar zou duren.

111 Bovendien blijkt uit de memories van partijen, dat de mededingingssituatie op de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk na de vaststelling van de bestreden beschikking is veranderd, met name wegens de invoering van nieuwe diensten door verzoekster zelf.

112 Zoals de Commissie voor het Gerecht heeft verklaard, vond zij het op basis van de op haar verzoek door Coopers & Lybrand eind 1994 verrichte studie nog te vroeg om te beslissen, of de strategie van Aer Lingus op de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk op lange termijn juist was.

113 Om die reden heeft zij in de bestreden beschikking (eenentwintigste en tweeëntwintigste alinea) verklaard:

„(...) De Ierse regering zal exploitatie van deze routes op langere termijn rechtvaardigen. Dit dient te geschieden door de inkomsten af te zetten tegen de volledige kosten voor de betrokken route en op basis van de noodzaak voldoende rendement op de kapitaalinvesteringen te behalen. In dit opzicht zal in 1995 blijken of Aer Lingus de juiste richting is ingeslagen om duurzame commerciële levensvatbaarheid te bereiken.

Aer Lingus zal dan ook moeten aantonen dat zij op deze routes een aanvaardbaar niveau van winstgevendheid kan bereiken (...)"

114 Zelfs indien het juist is, dat de in de bestreden beschikking bedoelde strategie waarbij de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk worden gebruikt voor de aanvoer van passagiers op de Noord-Atlantische routes van Aer Lingus, slechts een gedeeltelijke rechtvaardiging vormt om de voortdurende verliezen op de betrokken provinciale routes te aanvaarden, staan de door verzoekster aangevoerde bewijzen het Gerecht niet toe, de verklaring van de Commissie dat het haars inziens destijds nog te vroeg was om een uitspraak te doen over de juistheid op lange termijn van het beleid van Aer Lingus op die routes, naast zich neer te leggen.

115 Gelet op al die omstandigheden, en met name op de ontwikkeling van de mededinging sinds de vaststelling van de beschikking van 1993, alsmede op het feit dat de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk slechts een gedeelte van de luchtvaartactiviteiten van Aer Lingus uitmaakten, is het Gerecht van mening, dat verzoekster niet heeft aangetoond, dat de Commissie de grenzen van haar beoordelingsruimte bij het beheer en controle van in tranches verdeelde steun heeft overschreden, door te beslissen dat de eventuele problemen als gevolg van de exploitatie door Aer Lingus van routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk eerder dienden te worden opgelost door vóór de uitbetaling van de derde steuntranche een uitvoerige rechtvaardiging van de exploitatie

van die routes op lange termijn te verlangen, dan door vóór de uitbetaling van de tweede tranche de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag te heropenen.

116 Met de gekozen oplossing kon de Commissie namelijk op adequate wijze verzekeren, dat de betrokken routes winstgevend zouden worden vóór de uitbetaling van de derde tranche, dat wil zeggen tijdens de periode welke was vastgesteld voor de voltooiing van het herstructureringsplan, zonder dat het welslagen van dat plan door de heropening van de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag in gevaar kwam.

— BAe 146-vliegtuigen

117 Om te beginnen kon het Gerecht niet verzoeksters argument aanvaarden, dat de aanschaf van drie BAe 146-vliegtuigen met 110 zitplaatsen door Aer Lingus ter vervanging van vier Saab SF 340-vliegtuigen met 34 zitplaatsen in strijd was met artikel 1, sub d, van de beschikking van 1993 wegens de daardoor ontstane verhoging van de zitplaatscapaciteit (zie punt 54 hiervoor).

118 De in die bepaling bedoelde toezegging „de actieve vloot van Aer Lingus (...) niet uit te breiden", betrof namelijk enkel het aantal vliegtuigen waarover die maatschappij bij de vaststelling van de beschikking van 1993 beschikte.

119 Een dergelijke uitlegging is onder meer in overeenstemming met de inhoud van de beschikking van 1993, waarin

— sprake is (deel II, eerste alinea, punt 5) van een verklaring van de Ierse regering, dat „Aer Lingus zijn bestaande actieve vloot tijdens de herstructureringsperiode niet [zal] uitbreiden; zij zal dit slechts doen op de transatlantische

routes waarop het kan dat in het zomerpiekseizoen extra vliegtuigen kunnen moeten worden ingezet om de capaciteitsniveaus te behouden voor het geval de 747-100's waarmee thans wordt gevlogen, door een kleiner vliegtuig worden vervangen";

— (in een voetnoot) wordt gepreciseerd, om welke vliegtuigen het destijds ging.

120 Daarentegen merkt het Gerecht op, dat over het aantal zitplaatsen wordt gesproken in artikel 1, sub g, van de beschikking van 1993, welk aantal volgens de in artikel 1, sub h, bedoelde procedure kan worden gewijzigd. In deze bepalingen wordt de toezegging van de Ierse regering (deel II, eerste alinea, punt 5, van de beschikking van 1993) weergegeven om het aantal ten verkoop aangeboden zitplaatsen op de geregelde diensten van Aer Lingus op de routes Ierland-Verenigd Koninkrijk te beperken.

121 Aangezien ten gevolge van de vervanging van vier Saab SF 340-vliegtuigen door drie BAe 146-vliegtuigen de vloot van Aer Lingus met één eenheid wordt verminderd, is artikel 1, sub d, van de beschikking van 1993 niet geschonden. Wat het feit betreft dat aldus het aantal zitplaatsen is toegenomen, volstaat de vaststelling, dat Aer Lingus de plafonds van artikel 1, sub g, van de beschikking van 1993, zoals overeenkomstig artikel 1, sub h, gewijzigd bij de beschikking van de Commissie van 30 november 1994 (zie punt 6 hiervoor), niet heeft overschreden.

122 Met betrekking tot verzoeksters argument, dat door het gebruik van de steun de overcapaciteit op de betrokken routes is toegenomen, ofschoon de bezettingsgraad van Aer Lingus op sommige van die routes destijds relatief laag was, is het Gerecht van mening, dat verzoekster niet heeft aangetoond, dat de steun is gebruikt om de aanschaf van de betrokken vliegtuigen te subsidiëren. Tijdens de discussie voor het Gerecht is immers gebleken, dat de BAe 146-vliegtuigen door Aer Lingus niet waren gekocht, maar geleased. Verder heeft verzoekster geen bewijzen aangevoerd waardoor de verklaringen van de Commissie en van Aer Lingus, dat de BAe 146-vliegtuigen tegen een lager bedrag zijn geleased dan de Saab SF 340-vliegtuigen, worden weerlegd.

123 Het enkele feit dat Aer Lingus in haar jaarverslag over het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar een voorziening van 6,5 miljoen IRL heeft getroffen voor de kosten in verband met de opzegging van de overeenkomsten betreffende de Saab SF 340-vliegtuigen, volstaat niet als bewijs dat de bij de beschikking van 1993 bedoelde steun als bedrijfssteun is gebruikt. Zoals de Commissie in haar memories heeft verklaard, zonder op dit punt door verzoekster te zijn weersproken, is het grootste deel van de eerste steuntranche (57 miljoen IRL van 75 miljoen IRL) gebruikt ter financiering van de afvloeiingsregelingen en is het saldo gebruikt om de schuld te verminderen.

124 Evenmin heeft verzoekster zich gekant tegen de verklaring van Aer Lingus dat de nieuwe BAe 146-vliegtuigen pas vanaf mei en juni 1995, dus zes maanden na de vaststelling van de bestreden beschikking, in gebruik zijn genomen.

125 In die omstandigheden bewijst het feit dat de Commissie in de bestreden beschikking enige reserves heeft geuit omtrent de wenselijkheid van een capaciteitsverhoging van Aer Lingus op bepaalde routes naar het Verenigd Koninkrijk, en heeft verklaard, dat zij in verband met die capaciteitsverhoging een aantal gedetailleerde inlichtingen over de winstgevendheid van de routes Ierland-Verenigd Koninkrijk zou verlangen alvorens de derde steuntranche goed te keuren, nog niet dat zij betwijfelde of de tweede steuntranche verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt.

— Financiële situatie van het Aer Lingus-concern en de luchtvaartmaatschappij

126 Aangaande verzoeksters argumenten betreffende de financiële situatie van het Aer Lingus-concern en de luchtvaartmaatschappij (zie punten 55 e. v. hiervoor), stelt het Gerecht om te beginnen vast, dat verzoeksters bewering dat de luchtvaartmaatschappij de nagestreefde kostenbesparing van 50 miljoen IRL niet heeft verwezenlijkt, wordt weersproken door de verklaring van de Commissie, dat die maatschap-

pij 61 miljoen IRL aan kosten heeft bespaard. Niets in het dossier ondersteunt verzoeksters verklaring dat de verrekeningsprijzen tussen Team en de luchtvaartmaatschappij beneden de marktprijzen lagen.

127 Ook het loutere feit, dat Aer Lingus volgens haar jaarrekeningen betreffende de op 31 maart 1993 en op 31 december 1994 afgesloten boekjaren aanzienlijke verliezen heeft geleden, vooral wat Team betreft, bewijst niet dat de Commissie zich heeft vergist, toen zij in de bestreden beschikking (tiende alinea) op basis van de rapporten van Arthur Andersen & Co. en van Coopers & Lybrand vaststelde: „de winstgevendheid van de luchtvaartmaatschappij heeft zich (...) sneller hersteld dan gepland (...) Een levensvatbare situatie ligt nu eerder dan gepland in het verschiet en zou in 1994 kunnen worden bereikt (...) Deze trend moet als bemoedigend worden beschouwd en verondersteld mag worden, dat het herstructureringsprogramma (...) met succes zal worden afgerond."

128 Uit de jaarrekeningen van Aer Lingus betreffende het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar — de relevante periode voor de bestreden beschikking — blijkt namelijk, dat het Aer Lingus-concern een winst van 71,1 miljoen IRL vóór belasting en buitengewone posten, heeft behaald. De winst van de luchtvaartmaatschappij na belasting, maar vóór aftrek van buitengewone posten, bedroeg 40,9 miljoen IRL. Daaruit volgt, dat verzoekster in geen enkel opzicht heeft aangetoond, dat de situatie van de luchtvaartmaatschappij eind 1994 niet bevredigend was.

129 Hoewel het Aer Lingus-concern eind 1994 inderdaad nog niet financieel gezond was, staat vast, dat dit was te verklaren door een combinatie van factoren, onder meer de voortdurende verliezen van Team, hogere herstructureringskosten dan voorzien en het uitstel van de verkoop van de Copthorne-hotels. Verder kon het verlies van het concern van 129,9 miljoen IRL over het op 31 december 1994 afgesloten boekjaar na belasting en buitengewone posten, grotendeels worden verklaard door eenmalige buitengewone posten ten bedrage van 139,2 miljoen IRL.

130 Meer in het bijzonder met betrekking tot de herstructureringskosten die hoger waren dan voorzien, blijkt uit de bestreden beschikking (vijftiende alinea) dat deze situatie voornamelijk verband hield „met de kosten voor afvloeiingsregelingen die hoger waren dan voorzien; het restant vloeide hoofdzakelijk voort uit de afstoting van overtollige toestellen". Vervolgens erkent de Commissie in de bestreden beschikking (zestiende alinea), dat „de extra kosten grotendeels het gevolg waren van de herstructureringsmaatregelen en dat zij, voor zover zij betrekking hebben op afvloeiingsregelingen, de mededinging tussen de luchtvaartmaatschappijen niet beïnvloeden". Verzoekster heeft niets aangevoerd waardoor aan die conclusie van de Commissie kan worden afgedaan.

131 Hieruit volgt dat verzoeksters argumenten betreffende de financiële situatie van Aer Lingus niet toereikend zijn om aan te tonen, dat de Commissie had moeten betwijfelen, of de uitbetaling van een tweede steuntranche verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt. Integendeel, uit het feit dat de herstructureringskosten hoger uitvielen dan voorzien, en uit de afstoting van de overtollige toestellen blijkt, dat de in het plan Cahill beoogde herstructurering inderdaad was uitgevoerd. In die omstandigheden is het duidelijk, dat Aer Lingus de tweede steuntranche hard nodig had teneinde de herstructurering te voltooien en haar schulden te verminderen volgens het door de Commissie goedgekeurde plan.

132 Ook het feit dat de Commissie de voorwaarde van artikel 1, sub b, van de beschikking van 1993 juist heeft verzwaard door te eisen dat zij ten minste acht weken vóór de uitbetaling van de derde steuntranche een verslag zou ontvangen met een uitvoerige uiteenzetting over de jaarlijkse verlaging van de kosten met 50 miljoen IRL, met voor elke maatregel op het gebied van het beheer de bijbehorende kostenbesparingen, en de financiële prognoses voor de periode tot 31 december 1999 (vijfentwintigste alinea, tweede streepje, van de bestreden beschikking), toont op zich niet aan, dat zij betwijfelde of de tweede steuntranche verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt. Integendeel, die nieuwe voorwaarde, die door de Commissie werd opgelegd in het kader van haar bevoegdheid tot beheer en controle van in tranches verdeelde steun, dient enkel te verzekeren, dat Aer Lingus de tot dan verwezenlijkte vooruitgang in stand zou houden, en de Commissie in staat te stellen om tijdig vóór de uitbetaling van de derde steuntranche haar financiële situatie opnieuw te beoordelen.

— Verkoop van de Copthorne-hotelketen

133 Met betrekking tot verzoeksters argumenten die zijn ontleend aan het feit dat de Copthorne-hotels, toen de bestreden beschikking werd gegeven, nog niet overeenkomstig het plan Cahill waren verkocht (zie punten 60 e. v. hiervoor), moet worden opgemerkt dat:

— bij de beschikking van 1993 voor de verkoop van de Copthorne-hotels geen specifieke termijn is gesteld;

— in de bestreden beschikking (negentiende alinea) Aer Lingus eraan werd herinnerd dat „de hotelketen (...) moet worden verkocht zodra de marktomstandigheden dit toelaten";

— vaststaat, dat de Copthorne-hotelketen vóór de uitbetaling van de derde tranche is verkocht.

134 Zo gezien, heeft verzoekster niet aangetoond, dat het feit dat de Copthorne-hotels niet vóór de uitbetaling van de tweede steuntranche waren verkocht, zodanige twijfels omtrent de verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt wekte, dat de Commissie de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag had moeten heropenen.

135 Uit al het voorgaande blijkt, dat verzoekster niet heeft aangetoond, dat de Commissie in de omstandigheden van dit geval de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag had moeten heropenen. Ook is het Gerecht van mening, dat de Commissie niet gehouden was verzoekster te horen vóór zij de bestreden beschikking gaf (zie arrest Commissie/Sytraval en Brink's France, reeds aangehaald, punt 58).

136 Verzoeksters middel betreffende schending van wezenlijke vormvoorschriften moet dus worden afgewezen.

Het middel betreffende een kennelijke beoordelingsfout

137 Tot staving van haar middel betreffende een kennelijke fout van de Commissie bij haar beoordeling van de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt volgens artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag baseert verzoekster zich in wezen op de reeds aangevoerde argumenten betreffende Team, de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk, de BAe 146-vliegtuigen, de financiële situatie van de luchtvaartmaatschappij en het concern, en de verkoop van de Copthorne-hotelketen. Uit al het voorgaande blijkt, dat verzoekster een dergelijke kennelijke beoordelingsfout niet heeft aangetoond, niet met betrekking tot de vraag of de steun bepaalde vormen van economische bedrijvigheid vergemakkelijkte, noch met betrekking tot de vraag of het gemeenschappelijke belang door de steun werd geschaad. Het moet worden beklemtoond, dat de Commissie, aangezien haar onderzoek eind 1994 bepaalde moeilijkheden bij de tenuitvoerlegging van het herstructureringsplan aan het licht had gebracht, met name wat Team en de routes naar provinciale bestemmingen in het Verenigd Koninkrijk betreft, terecht aanvullende voorwaarden heeft gesteld om te verzekeren dat de steun verenigbaar bleef met de gemeenschappelijke markt.

138 Daaruit volgt, dat het middel betreffende een kennelijke beoordelingsfout ten aanzien van de verenigbaarheid van de tweede steuntranche met de gemeenschappelijke markt moet worden afgewezen.

Verzoeksters overige grieven

139 Wat verzoeksters overige grieven betreft (zie punt 65 hiervoor), stelt het Gerecht om te beginnen vast, dat de Commissie, anders dan verzoekster beweert, de

gevolgen van de betrokken steunmaatregel voor de mededinging heeft onderzocht, met name ten aanzien van de diverse routegroepen waarop Aer Lingus diensten aanbood, zoals uit de bestreden beschikking zelf blijkt.

140 Het Gerecht kan in de toepassing door de Commissie van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag geen enkele rechtsdwaling ontdekken.

141 Het Gerecht is van mening, dat artikel 1, sub b, van de beschikking van 1993 niet aldus kan worden uitgelegd, dat Aer Lingus wordt verplicht om alle details van het plan Cahill uit te voeren, zonder enige mogelijkheid om het aan te passen in verband met omstandigheden die ten tijde van de vaststelling niet waren voorzien. Verzoeksters argument betreffende een schending van artikel 1, sub b, van de beschikking van 1993 moet dus worden afgewezen.

142 Met betrekking tot de motivering van de bestreden beschikking zij opgemerkt, dat volgens vaste rechtspraak in de door artikel 190 van het Verdrag vereiste motivering de redenering van de instelling duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking moet komen, opdat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genoemde maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen (arrest Commissie/Sytraval en Brink's France, reeds aangehaald, punt 63).

143 Het onderzoek van het Gerecht heeft geen motiveringsgebrek aan het licht gebracht op grond waarvan de beschikking nietig zou moeten worden verklaard.

144 Uit al het voorgaande volgt, dat het beroep in zijn geheel moet worden verworpen.

Kosten

145 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, indien dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de desbetreffende conclusies van de Commissie en interveniënte Aer Lingus in de kosten van deze beide partijen te worden verwezen.

146 Volgens artikel 87, lid 4, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering dragen de lidstaten en de instellingen die in het geding zijn tussengekomen, hun eigen kosten. Derhalve zal Ierland zijn eigen kosten dragen.

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

rechtdoende:

1) Verwerpt het beroep.

2) Verwijst verzoekster in de kosten van de Commissie en van het Aer Lingus-concern.

3) Verstaat dat Ierland zijn eigen kosten zal dragen.

Kalogeropoulos Briët Bellamy

Potocki Pirrung

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 15 september 1998.

De griffier

H. Jung

De president van de Tweede kamer

A. Kalogeropoulos