FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT L.A. GEELHOED

föredraget den 1 februari 2005 [1]

I — Inledning

A — *Bakgrunden till tvisten*

1. I förevarande mål har Europeiska gemenskapernas kommission begärt att domstolen skall fastställa att Republiken Grekland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 3 och 4 i kommissionens beslut 2003/372/EG av den 11 december 2002 om det statliga stöd som Grekland har beviljat Olympic Airways (nedan kallat beslutet) [2] och enligt EG-fördraget, genom att inte inom den föreskrivna tidsfristen i enlighet med artikel 3 i nämnda beslut vidta alla åtgärder som krävs för att återkräva det stöd som ansetts rättsstridigt och oförenligt med den gemensamma marknaden (utom de avgifter som betalats till socialförsäkringsorganet IKA) och, under alla förhållanden, genom att inte i enlighet med artikel 4 i detta beslut underrätta kommissionen om de åtgärder som vidtagits.

2. I kommissionens ovannämnda beslut har det på ett uttömmande sätt redogjorts för bakgrunden till tvisten. Jag skall här endast hänföra till de faktiska och processuella förhållanden som är av intresse i detta mål, vilket endast avser Republiken Greklands påstådda underlåtelse att uppfylla skyldigheterna enligt artiklarna 3 och 4 i nämnda beslut.

3. År 1996 inledde kommissionen gentemot denna medlemsstat det förfarande som avses i artikel 88.2 EG i fråga om det statliga stöd som beviljats företaget Olympic Airways, och som ledde till kommissionens beslut 1999/332/EG av den 14 augusti 1998 [3] om de lånegarantier, den minskning och den omvandling av skulderna till eget kapital som godkänts år 1994, samt om andra lånegarantier och kapitaltillskott på totalt 40,8 miljarder GRD att utbetalas i tre rater på 19, 14 respektive 7,8 miljarder GRD. Detta stöd åtföljdes av en reviderad omstrukturer-

1 — Originalspråk: franska.

2 — (EGT L 132, s. 1).

3 — EGT L 128, 1999, s. 1.

ingsplan för perioden 1998–2002 och underställdes särskilda villkor.

4. Genom beslut av den 6 mars 2002 inledde kommissionen förfarandet enligt artikel 88.2 EG. Anledningen härtill var att sagda omstruktureringsplan inte hade tillämpats och att vissa villkor enligt beslutet för godkännande av stödet inte hade uppfyllts. Beslutet att inleda förfarandet innehöll ett föreläggande att tillhandahålla upplysningar, i den mening som avses i artikel 10 i förordning (EG) nr 659/1999 [4].

5. Den 9 augusti 2002 riktade kommissionen till Republiken Grekland ett nytt föreläggande att tillhandahålla upplysningar och krävde bland annat balansräkningar och siffror rörande betalningen av driftskostnader till staten. Kommissionen ansåg inte att de svar som de grekiska myndigheterna lämnade härvidlag var tillfredsställande.

6. Den 11 december 2002 antog kommissionen det beslut som är föremålet för detta mål. Kommissionen åberopade särskilt att flertalet mål i omstruktureringsplanen inte hade uppnåtts och att villkoren i beslut 1999/332 endast delvis hade uppfyllts. Kommissionen noterade därvidlag även att beslutet om godkännande av stödet hade missbrukats. Kommissionen påpekade dessutom att det förelåg nya driftsstöd som i huvudsak bestod i att den grekiska staten tolererade utebliven betalning, eller uppskov med fristerna för betalning av socialförsäkringsavgifterna för månaderna oktober–december 2001, av mervärdesskatt (nedan kallad moms) på bränsle och reservdelar, av till flygplatserna utestående hyror på 2,46 miljoner euro för perioden 1998–2001, av flygplatsavgifter på 33,9 miljoner euro och av den så kallade Spatosimo-skatten (en skatt som passagerare vid avgång skall betala på alla de grekiska flygplatserna och som tas ut till förmån för utvecklingen av dessa flygplatser) på 61 miljoner euro.

7. Kommissionens beslut har följande lydelse:

"Artikel 1

Det omstruktureringsstöd som Grekland har beviljat Olympic Airways i form av

a) lånegarantier beviljade till företaget fram till den 7 oktober 1994 enligt artikel 6 i den grekiska lagen nr 96/75 av den 26 juni 1975,

4 — Rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget (EGT L 83, s. 1).

b) nya lånegarantier på sammanlagt 378 miljoner US-dollar för lån som måste tecknas före den 31 mars 2001 för köp av nya flygplan och för de investeringar som behövdes för omflyttning av Olympic Airways till den nya flygplatsen i Spata,

c) minskning av OA:s skuldbörda med 427 miljarder drakmer,

d) omvandling av 64 miljarder drakmer av OA:s skulder till eget kapital, och

e) ett kapitaltillskott på 54 miljarder drakmer minskat till 40,8 miljarder drakmer, i tre rater på 19, 14 och 7,8 miljarder drakmer för år 1995, 1998 respektive 1999

anses vara oförenligt med den gemensamma marknaden i den mening som avses i artikel 87.1 i fördraget eftersom följande villkor, som gällde för det ursprungliga godkännandet av det beviljade stödet, inte längre uppfylls:

a) Ett genomförande fullt ut av omstruktureringsplanen avsedd att ge företaget lönsamhet på lång sikt.

b) Uppfyllande av de 24 specifika åtaganden som förknippades med godkännandet av stödet.

c) Regelbunden övervakning av hur omstruktureringsstödet genomförs.

Artikel 2

Det statliga stöd som Grekland har beviljat i form av tolerans med ihållande utebliven betalning av socialavgifter, moms på bränsle och reservdelar i fråga om Olympic Aviation, hyror på olika flygplatser, flygplatsavgifter på Spata och andra flygplatser samt Spatosimoskatt, är oförenligt med den gemensamma marknaden.

Artikel 3

1. Grekland skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att från stödmottagaren återkräva det stöd på 14 miljarder drakmer (41

miljoner euro) som avses i artikel 1 och som inte är förenligt med fördraget, och det stöd som avses i artikel 2 och som olagligen har ställts till stödmottagarens förfogande.

2. Återkravet skall ske utan dröjsmål och i enlighet med förfarandena i nationell lagstiftning, förutsatt att dessa förfaranden gör det möjligt att omedelbart och effektivt verkställa detta beslut. Det stöd som skall återkrävas skall innefatta ränta som löper från den dag stödet stod till stödmottagarens förfogande till den dag det har återbetalats. Räntan skall beräknas på grundval av den referensränta som används vid beräkningen av bidragsekvivalenten inom ramen för regionalstöd.

Artikel 4

Grekland skall inom två månader från delgivningen av detta beslut underrätta kommissionen om vilka åtgärder som har vidtagits för att följa beslutet.

..."

8. Den 11 februari 2003 underrättade den grekiska regeringen kommissionen om att den hade givit en oberoende person i uppdrag att kontrollera huruvida Olympic Airways hade utestående skulder till staten och huruvida företaget hade åtnjutit en privilegierad behandling. Den grekiska regeringen förklarade att den på grundval av erhållna uppgifter inte skulle tillämpa artiklarna 3 och 4 i beslutet i fråga.

9. Den 6 mars 2003 informerade kommissionen den grekiska regeringen om att denna var skyldig att följa beslutet. Den 12 maj 2003 skickade kommissionen ett meddelande till den grekiska regeringen med ytterligare förklaringar i fråga om kvantifieringen av det nya stödet. Kommissionen begärde därvid detaljerade upplysningar om återbetalningen av de 41 miljonerna euro samt bevis på återbetalningen av de skulder hos Olympic Airways som avses i artikel 2 i beslutet.

10. De grekiska myndigheterna svarade genom skrivelse av den 26 juni 2003. De angav att de beträffande återbetalningen av den andra raten av kapitaltillskottet på 41 miljoner euro avsåg att fatta beslut om återkrav av detta stöd före utgången av augusti månad 2003, medan de rättsliga effekterna av beslutet och det följande förfarandet undersöktes. De grekiska myndigheterna påpekade även att Olympic Airways skulle reglera skulden på 2,46 miljoner euro avseende till flygplatser utestående hyror.

11. Vad avser en skuld på totalt 27,4 miljoner euro till IKA (socialförsäkringsorganet) hänvisade de grekiska myndigheterna till en överenskommelse som träffats och till en utbetalning på 5,28 miljoner euro, varför det inte längre kunde vara fråga om en tolerans av skulden.

12. Vad beträffar skulden på 33,9 miljoner euro avseende till flygplatsen i Spata utestående flygplatsavgifter hänvisade de grekiska myndigheterna till att de, på grund av formerna för flygplatsens förvaltning, saknade behörighet. De grekiska myndigheterna åberopade dock en betalning på 4,83 miljoner euro på grundval av en överenskommelse härom och ingav ett betalningsbevis avseende detta belopp. Sagda överenskommelse gällde dessutom betalningen av skulden vilken skulle ske genom tolv kvartalsinbetalningar. De grekiska myndigheterna angav att hela beloppet skulle vara betalat i april 2005.

13. Beträffande skulden på 61 miljoner euro avseende Spatosimo-skatten hänvisade de grekiska myndigheterna till en betalning på 22,8 miljoner euro enligt överenskommelser därom. De grekiska myndigheterna framlade bevis på detta belopp samt för andra betalningar. Beträffande skulden på 28,9 miljoner euro avseende ministerier och offentliga institutioner hänvisade sagda myndigheter till att skyldigheterna i fråga inte hade preciserats på grund av att det saknades uppgifter om de flygbiljetter som utställts till förmån för de anställda.

14. Eftersom kommissionen ansåg att dessa förklaringar var otillfredsställande har den väckt denna talan och yrkat att domstolen skall

— fastställa att Republiken Grekland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 3 och 4 i beslutet och enligt fördraget, genom att inte i enlighet med artikel 3 i nämnda beslut inom den föreskrivna fristen vidta alla åtgärder som krävs för att återkräva det stöd som ansetts rättsstridigt och oförenligt med den gemensamma marknaden (utom de avgifter som betalats till socialförsäkringsorganet IKA), och under alla förhållanden, genom att inte i enlighet med artikel 4 i detta beslut underrätta kommissionen om de åtgärder som vidtagits,

— förplikta svaranden att ersätta rättegångskostnaderna.

15. Den grekiska regeringen har yrkat att domstolen skall ogilla talan och förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

II — Bedömning

— Följderna av den grekiska lagen nr 3185/2003 (nedan kallad den grekiska lagen)[5] för tillämpningen av beslutet i den nationella rättsordningen.

A — *Inledande anmärkningar*

16. Det framgår av handlingarna att diskussionen mellan kommissionen och Republiken Grekland gäller tre olika frågor:

— Återkravet på 41 miljoner euro. Det är här fråga om den andra raten av det omstruktureringsstöd som avses i artikel 1 i beslutet och som utbetalades till Olympic Airways i september 1998. Detta belopp har uttryckligen nämnts i artikel 3.1 i beslutet.

— Återkravet av det "nya stödet" som avses i artikel 2 i beslutet. Detta stödbelopp har inte uttryckligen angivits i själva beslutet. De olika delarna av detta stöd, samt tillhörande belopp, har beskrivits i punkterna 200–209 i beslutet.

17. Jag har för avsikt att börja min undersökning med den tredje frågan. I den nationella rättsordningen kan denna nämligen hindra verkställigheten av beslutet genom att det blir rättsligt omöjligt att återkräva de tillgångar i form av stöd som Olympic Airways fortfarande hade när detta beslut antogs. För det fall den grekiska lagen medför att det blir svårare, eller rent av omöjligt, att korrekt verkställa beslutet, uppkommer frågan huruvida antagandet av denna lag i sig utgör underlåtenhet att uppfylla skyldigheterna enligt gemenskapsrätten.

18. Som jag redan har nämnt ovan i punkt 2 i detta förslag till avgörande avser detta mål endast den påstådda underlåtenheten att uppfylla skyldigheterna enligt beslutet. Argumenten avseende den oriktiga eller inexakta bedömningen av de förhållanden och omständigheter som ligger till grund för detta beslut kan följaktligen inte prövas i detta mål.[6]

5 — FEK A 229/26.9.2003.

6 — Jämför exempelvis dom av den 30 juni 1988 i mål 226/87, kommissionen mot Grekland (REG 1988, s. 3611), punkt 11, av den 27 oktober 1992 i mål C-74/91, kommissionen mot Tyskland (REG 1992, s. I-5437), punkt 10, och av den 27 juni 2000 i mål C-404/97, kommissionen mot Portugal (REG 2000, s. I-4897), punkt 57.

B — *Den grekiska lagen*

19. Det var först i repliken som kommissionen för första gången nämnde den grekiska lagen. Det är uppenbart att kommissionen inte har kunnat räkna med att denna lag skulle antas. Ansökan registrerades vid domstolens kansli den 25 september 2003, medan sagda lag publicerades i *Republiken Greklands officiella tidning* den 26 september 2003.

20. Kommissionen konstaterade att genom artikel 27 i den grekiska lagen, skapades den ram som krävdes för omstruktureringen av Olympic-gruppen. Genom detta ingripande överfördes, utöver personalen, tillgångarna i det förutvarande företaget Olympic Airways — det vill säga flygplanen och tillhörande statliga garantier, flygrättigheterna, allmänt kallade slots, namnet, marknadsandelen, avtalsförbindelserna och de olika säkra fordringarna — till det nya bolaget Olympic Airlines och detta, helt skuldfritt, utan att det gavs möjlighet att återkräva skulderna i det förutvarande företaget hos det nya bolaget. Eftersom skulderna i Olympic Airways inte har överförts till det nya bolaget, har detta således placerats i ett särskilt skyddssystem i förhållande till det förutvarande företagets fordringsägare. En motsvarande behandling har dessutom föreskrivits för de andra verksamhetsgrenarna i Olympic Airways.

21. Enligt kommissionens uppfattning har de nationella myndigheterna, genom att placera tillgångarna i det nya bolaget, det vill säga Olympic Airlines, i ett särskilt skyddssystem gentemot bolagets fordringsägare, emellertid hindrat återkravet av stödet enligt beslutet. Samtidigt har Olympic i huvudsak bibehållit skulderna, utan tillgångar som kan användas för att i allt väsentligt amortera motsvarande skulder. Det hinder att effektivt återbetala stödet som följer därav har således varit planlagt på lagstiftningsnivå och till stor del redan införts.

22. Kommissionen anser för övrigt att det i förevarande fall inte varit fråga om det stödmottagande bolagets bildande av ett dotterföretag, utan om överföring till ett annat bolag i gruppen. På så sätt har den grekiska staten, som är enda eller huvudsaklig aktieägare i de berörda bolagen, genom en omställning som inneburit att det nya bolaget förvärvat de tillgångar som varit lönsammast i det förutvarande företaget Olympic Airways, och detta utan någon ersättning, säkerställt ekonomisk kontinuitet mellan Olympic Airways och Olympic Airlines. Enligt den grekiska lagen är det nya bolaget skyddat mot det förutvarande företagets fordringsägare. Således har den grekiska staten nära ett år efter det att beslutet antogs vidtagit rättsliga åtgärder som i den nationella rättsordningen utgör hinder för att stödet faktiskt återbetalas. Med detta försök att frånta kommissionens beslut all ändamålsenlig verkan har denna stat gjort exakt motsatsen till vad den borde göra enligt sagda beslut.

23. I sin duplik har den grekiska regeringen inte svarat direkt på de faktiska påståendena

rörande syftet med den grekiska lagen och de ekonomiska och rättsliga följderna av den.

24. Den grekiska regeringen har för det första hävdat att kommissionens argumentering inte kan prövas, eftersom den i avsaknad av varje administrativt förfarande inte kan gå utöver föremålet för detta mål, det vill säga Republiken Greklands verkställighet av beslutet. I samband härmed har den grekiska regeringen fäst uppmärksamheten på det förfarande enligt artikel 88.2 EG som kommissionen inlett genom sitt beslut av den 16 mars 2004 för att undersöka det nya statliga stöd som påstods vara till förmån för Olympic Airways. En huvudsaklig fråga inom ramen för detta förfarande är enligt den grekiska regeringen just den grekiska lagen samt ombildningen enligt denna lag av Olympic Airwaysgruppen. Så länge det administrativa förfarandet enligt sagda artikel 88.2 EG för att undersöka det nya stödet fortfarande pågick, skulle inte kommissionen kunna åberopa sådana argument och grunder som är föremål för denna undersökning. I annat fall skulle kommissionen genom förhastade uttalanden förekomma bedömningen av undersökningsresultatet.

25. Den grekiska regeringen har därefter lämnat en kortfattad översikt av de skäl som ligger till grund för den grekiska lagen. Denna lag utgör den rättsliga grunden för en omstrukturering av Olympic Airways i syfte att så snabbt som möjligt överlåta bolagets flygverksamhet och underlätta privatiseringen av dess övriga verksamheter. På så sätt har den grekiska staten kunnat återkräva största möjliga del av samtliga de investeringar som den från och med år 1994 genomfört till förmån för Olympic Airways. Enligt den grekiska regeringen har den från första början hållit kommissionen underrättad om dessa initiativ.

26. Den grekiska regeringen har slutligen hävdat att lag nr 3185/2003 inte hindrar återkravet av det statliga stöd som avses i beslutet. Återkravsförfarandet har enligt regeringen redan självständigt inletts och går sin egen gilla gång i enlighet med bestämmelserna i grekisk rätt.

27. Sagda regerings argument att kommissionens argumentering avseende den grekiska lagen inte kan prövas kan enligt min mening inte godtas. Det måste i detta avseende göras åtskillnad mellan å ena sidan undersökningen av huruvida transaktionerna enligt denna lag är förenliga med artikel 88.1 EG och, å andra sidan, bedömningen av vilka rättsliga och finansiella följder sagda lag får för verkställigheten av beslutet, som för övrigt antogs före lagen.

28. I samband med denna talan om fördragsbrott gäller frågan endast huruvida den grekiska lagen skapar rättsliga eller ekonomiska hinder för den faktiska verkställigheten av beslutet.

29. Det framgår emellertid av beslutet att det syftar till att återkräva det stöd varigenom den grekiska staten rättsstridigt har bistått Olympic Airways i dess ekonomiska och kommersiella verksamheter och därmed snedvridit konkurrensen inom det civila flyget. För att uppnå detta syfte måste det företag som faktiskt, ur både ekonomisk och finansiell synpunkt, ansvarar för den ekonomiska verksamhet som gynnas av stödet i fråga stå för de finansiella följderna av återkravet.

30. Det framgår av de upplysningar som kommissionen har tillhandahållit om den grekiska lagen, och som den grekiska regeringen för övrigt inte har bestridit, att tillämpningen av lagen har fått till följd att förvaltningen av hela lufttransportverksamheten har överförts från Olympic Airways till ett nytt bolag, Olympic Airlines. Denna transaktion har inneburit överföring av alla därtill hörande tillgångar och detta, helt skuldfritt, utan att det enligt nationell rätt har varit möjligt att återkräva skulderna i det förutvarande Olympic Airways hos det nya bolaget, till vilket en del av tillgångarna har överförts.

31. För det fall att den upplysning som kommissionen har tillhandahållit är riktig kan tillämpningen av sagda lag innebära att den faktiska verkställigheten av beslutet motverkas. För det första kan de åtgärder som redan har inletts för att återkräva stödet hos Olympic Airways inte längre leda till det åsyftade resultatet, eftersom detta bolag inte längre har tillgångar som räcker för att återbetala beloppen i fråga. För det andra omöjliggörs syftet med beslutet, det vill säga att återställa en icke snedvriden konkurrenssituation inom flygsektorn, eftersom de finansiella kostnaderna av en eventuell återbetalning inte längre faller på de ekonomiska och kommersiella transaktioner som gynnats på ett rättsstridigt sätt genom det berörda stödet. Även i det osannolika fallet att Olympic Airways tillgångar fortfarande skulle räcka till för att återbetala stödet, har det nya bolaget Olympic Airlines fortfarande alla de konkurrensmässiga fördelar som följer av det rättsstridiga stödet.

32. Domstolens dom i de förenade målen Italien och SIM2 Multimedia mot kommissionen [7] har, som kommissionen med rätta har påpekat, i detta avseende särskild betydelse. I dessa mål var det fråga om en överföring av tillgångarna i ett företag i svårigheter.

33. I punkterna 76, 77 och 78 i sagda dom ansåg domstolen att "möjligheten för ett företag i ekonomiska svårigheter att vidta skuldsaneringsåtgärder inte kan uteslutas *a priori* på grund av krav på återbetalning av stöd som är oförenligt med den gemensamma marknaden". Om det emellertid vore tillåtet för ett sådant företag att utan vidare, under tiden som det formella undersökningsförfarandet pågår avseende det stöd som enskilt angår företaget, bilda ett dotterbolag till vilket företaget därefter överför de mest lönsamma delarna av sin verksamhet

7 — Dom av den 8 maj 2003 i de förenade målen C-328/99 och C-399/00, Italien och SIM2 Multimedia mot kommissionen (REG 2003, s. I-4035).

innan undersökningsförfarandet avslutats, skulle möjlighet medges för varje företag att undandra tillgångar från moderbolaget vid återkrav av stöd. Detta skulle innebära en risk för att återkravet av stödet helt eller delvis fråntogs sin verkan. För att förhindra att beslutet förlorar sin ändamålsenliga verkan, och att snedvridningen av konkurrensen fortsätter, kan kommissionen kräva att återkravet inte skall begränsas till det ursprungliga företaget utan utvidgas till att även gälla det företag som fortsätter det ursprungliga företagets verksamhet med utnyttjande av överförda produktionsmedel, när vissa omständigheter vid överföringen gör att en ekonomisk kontinuitet kan konstateras mellan de båda företagen.

34. I förevarande mål har det stödmottagande bolaget inte bildat något dotterbolag. De huvudsakliga tillgångarna i det förutvarande Olympic, som bibehållit merparten av skulderna, har med stöd av en rättsakt emellertid överförts till ett annat bolag i gruppen. Enligt min uppfattning har den grekiska staten, som är enda eller huvudsaklig aktieägare i de berörda bolagen, genom lagstiftarens ingripande på ovannämnda villkor velat säkerställa den ekonomiska kontinuiteten mellan Olympic Airways och Olympic Airlines. Detta innebär att det i den nationella rättsordningen föreligger ett hinder för den faktiska återbetalningen av stödet och att snedvridningen av konkurrensen följaktligen fortsätter.

35. Det följer av ovanstående att verkningarna av den grekiska lagen strider mot beslutet och således innebär en underlåtenhet från den grekiska regeringens sida att lojalt verkställa sina skyldigheter enligt detsamma. Vidare måste jag konstatera att den grekiska regeringen har skyldighet att undanröja alla de hinder som sagda lag innebär för en verkställighet av beslutet som överensstämmer med dess räckvidd, det vill säga som leder till att den av stödet orsakade snedvridningen av konkurrensen avskaffas.

36. Jag har tillfogat detta sista villkor för att påpeka att en eventuell återbetalning av stödet som inte påförs den ekonomiska verksamhet som faktiskt gynnats inte kan anses vara en korrekt verkställighet av beslutet. Med andra ord skall återbetalningen medföra de effekter på konkurrensvillkoren som eftersträvats med beslutet.

C — Återbetalningen av stödet på 41 miljoner euro

37. Enligt artikel 4 i beslutet skall Republiken Grekland inom två månader från delgivningen av beslutet underrätta kommissionen om vilka åtgärder som har vidtagits för att följa detta.

38. Enligt artikel 3.2 i beslutet skall återkravet av det stöd som avses i artiklarna 1 och 2 i samma beslut ske utan dröjsmål och i enlighet med förfarandena i nationell lagstiftning, förutsatt att dessa förfaranden gör det möjligt att omedelbart och effektivt verkställa beslutet.

39. Vad gäller det återkrav på 41 miljoner euro som avses i artikel 1 i beslutet, och beträffande vilket det inte rådde någon osäkerhet, har den grekiska regeringen endast genom skrivelsen av den 26 juni 2003 meddelat kommissionen att den skulle fatta ett beslut om återkrav av detta stöd "före utgången av augusti månad 2003". Den 25 september 2003 antog slutligen de behöriga myndigheterna den rättsakt varigenom Olympic Airways skuld till den grekiska staten på 41 miljoner euro, jämte räntor, fastställdes. Denna rättsakt är enligt denna regering den handling som behövs för återkravet.

40. För att verkställa fastställandet av skulden utfärdades den 1 oktober 2003 en enskild avi för inbetalning av skuldbeloppet. Den 23 oktober 2003 väckte Olympic Airways i enlighet med bestämmelserna i den nationella lagstiftningen talan gentemot denna enskilda avi vid den behöriga förvaltningsdomstolen och ingav samtidigt en ansökan om uppskov med verkställigheten av denna. Genom beslut av den 26 januari 2004 beviljades det begärda uppskovet.

41. Den grekiska regeringen motiverade vid förhandlingen förseningen av återkravet på 41 miljoner euro med att det var svårt att fastställa och kvantifiera det stöd som avses i artikel 2 i beslutet. Den grekiska regeringen har påstått att den hade velat lösa dessa problem tillsammans med kommissionen innan den verkställde återkravet av samtliga stöd. Denna regering säger sig därefter ha förfarit enligt bestämmelserna i den nationella förvaltningsrätten om återkrav av penningsummor hos privatpersoner.

42. Det skall konstateras att det efter delgivningen av beslutet inte längre rådde någon osäkerhet om de grekiska myndigheternas skyldigheter enligt detta. Dessutom görs det i beslutet klart och tydligt åtskillnad mellan stödet på 41 miljoner euro och det andra berörda stödet. Följaktligen förelåg det inte längre något rättsligt eller praktiskt hinder för Republiken Grekland att verkställa återkravet på 41 miljoner euro inom den i beslutet föreskrivna fristen. Härav följer att den grekiska regeringen genom att återkräva det berörda stödet för sent har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt beslutet.

43. Det har visat sig att det efter den grekiska regeringens första — för sent vidtagna — åtgärd inte har skett någon utveckling i fråga om återkravet av 41 miljoner euro. Att förfarandet står stilla kan inte motiveras enbart genom åberopande av bestämmelser i nationell lagstiftning. Enligt domstolens fasta rättspraxis skall detta återkrav — i avsaknad av gemenskapsrättsliga bestämmelser avseende återbetalningen av

rättsstridigt beviljade stöd — i princip ske i enlighet med de relevanta bestämmelserna i nationell rätt. Dessa bestämmelser skall likväl tillämpas på så sätt, att den återbetalning som krävs enligt gemenskapsrätten i praktiken går att genomföra och så att gemenskapens intresse fullt ut beaktas [8].

44. Gemenskapens intresse av korrekt verkställighet av beslut om återbetalning av rättsstridiga stöd innebär emellertid även att sådana beslut skall verkställas snabbt. Som jag vid ett tidigare tillfälle redan påpekat [9], är den frist inom vilken konkurrensvillkor som snedvridits skall återställas självfallet inte utan betydelse ur ekonomisk synpunkt. De företag som gynnats av ett rättsstridigt statligt stöd kan ibland snedvrida konkurrensen till den grad att konkurrensförhållandet varaktigt förändras. Skyldigheten att följa de föreskrivna tidsfristerna för att återkräva rättsstridigt deklarerade stöd tjänar därför även det intresse som skyddas i artikel 87 EG, nämligen intresset av att hindra att konkurrensen inom gemenskapen snedvrids. Jag drar härav slutsatsen att domstolens restriktiva villkor för att motivera att skyldigheten att återkräva inte har fullgjorts, eller inte har fullgjorts korrekt, även gäller i det fall då skyldigheten inte har fullgjorts inom föreskriven tid. Även då gäller kravet på "absolut hinder".

45. I detta hänseende framgår ingenstans av handlingarna att den grekiska regeringen, vare sig under den pågående fristen eller efter utgången av denna, skulle ha verkställt beslutet i rätt tid. Tvärtom, såsom framgår av analysen av konsekvenserna av den grekiska lagen, har den grekiska regeringen genom denna lag gjort det, om än inte omöjligt så åtminstone mer komplicerat, att korrekt verkställa beslutet i den nationella rättsordningen. Jag drar härav slutsatsen att den grekiska regeringen även har underlåtit att uppfylla sin skyldighet att skyndsamt fortsätta verkställigheten av beslutet, som redan inletts för sent.

D — *Återbetalningen av de stöd som nämns i artikel 2 i beslutet*

46. Stöden som nämns i artikel 2 i beslutet har det gemensamt att de avser olika finansiella bidrag som Olympic Airways varit skyldigt att betala tillbaka enligt lag eller avtal, men vars uteblivna betalning eller uppskjutna betalningsfrister har tolererats av den grekiska staten.

8 — Domen i målet kommissionen mot Portugal (ovan fotnot 6), punkt 55.

9 — Se punkt 18 i förslag till avgörande i mål C-404/00, kommissionen mot Spanien (dom av den 26 juni 2003, REG 2003, s. I-6695).

47. De belopp som gäller för de olika kategorierna sociala avgifter, andra avgifter, skyldigheter enligt avtal och skatter har beskrivits i punkterna 205–209 i beslutet.

48. Beslutet har, i fråga om att kvalificera dessa åtgärder som stöd och att fastställa belopp och former för deras återkrävande, givit upphov till diskussioner mellan kommissionen och den grekiska regeringen, vilka har fortsatt under detta förfarande.

49. Diskussionerna har koncentrerats kring tre frågor, nämligen

— för det första, frågan om att kvalificera den fortsatt uteblivna betalningen av olika skulder som statligt stöd,

— för det andra, frågan om att fastställa de belopp som är aktuella i de olika fallen,

— för det tredje, frågan om de uppgörelser som träffats för att återkräva sagda belopp.

50. Enligt den grekiska regeringen motsvarar de stöd som avses i artikel 2 inte exakt de belopp som anges i beslutet, utan snarare den "fördel" som den fortsatta toleransen av den uteblivna betalningen av dessa skulder innebär. I detta avseende måste hänsyn tas till skillnaden mellan den grekiska regeringens tolerans av den fortsatt uteblivna betalningen och den tolerans som en privat investerare skulle ha visat.

51. Jag hänvisar först och främst till mitt påpekande att det i ett förfarande som avser underlåtenhet att verkställa en gemenskapsrättsakt inte är tillåtet att helt eller delvis ifrågasätta dess lagenlighet. Om den grekiska regeringen hade velat ifrågasätta lagenligheten av att kvalificera den ihållande uteblivna betalningen av olika skulder som statligt stöd borde den ha väckt en talan om ogiltigförklaring. [10]

52. Jag tillägger, för alla eventualiteter, att begreppet stöd är mer generellt än begreppet subvention, eftersom det inte enbart omfattar sådana konkreta förmåner som subventioner utan även ingripanden som på olika sätt minskar de kostnader som normalt belastar företagets budget och som därigenom, utan att det är fråga om subventioner i strikt bemärkelse, är av samma karaktär och har identiskt lika effekter. [11]

10 — Se domarna i de ovan i fotnot 6 nämnda målen.

11 — Dom av den 15 mars 1994 i mål C-387/92, Banco Exterior de Espana (REG 1994, s. I –877), punkt 13.

53. Sådant stöd kan mer än alla andra stöd snedvrida konkurrensen, eftersom det specifikt minskar företagets kostnader för verksamheten, på bekostnad av de företag som regelmässigt fullgör sina skatte- och avtalsskyldigheter.

54. Den snedvridning av konkurrensen som följer härav kan endast undanröjas genom att de förfallna skulderna, inbegripet räntor och böter, betalas snabbt och i sin helhet. Att det över huvud taget finns generösa betalningsmöjligheter för en gäldenär kan dessutom innebära väsentliga fördelar för honom, i synnerhet om han har finansiella svårigheter. De ger honom nämligen möjlighet att regelmässigt kringgå sina ekonomiska skyldigheter, till skillnad från hur det förhåller sig enligt vanlig affärspraxis.

55. Slutligen kan argumentet att en privat fordringsägare i en motsvarande situation skulle ha agerat på samma sätt som skattemyndigheterna och de grekiska flygplatserna enligt min mening inte försvaras. Tvärtom skulle den privata fordringsägaren, i det fall det förelåg en verklig risk för att gäldenären skulle gå i konkurs, ha försökt att snarast och med alla rättsmedel erhålla betalning för utestående belopp.

56. Vad avser fastställandet av det stöd som Olympic Airways skall återbetala har den grekiska regeringen hävdat att de belopp som avses i artikel 2 i beslutet endast har fastställts approximativt i punkterna 205–209 i beslutet. Följaktligen borde den del av förevarande talan som avser beloppen i sagda artikel avvisas, med hänsyn till dess vaghet.

57. Den fråga som uppstår här är huruvida de belopp som skall återkrävas, avseende rättsstridiga stöd, alltid skall fastställas exakt i kommissionens beslut.

58. I detta avseende måste jag konstatera att det, varken i rättspraxis eller i någon bestämmelse i gemenskapsrätten, krävs att kommissionen, när den förordnar om att ett stöd som förklarats vara oförenligt med den gemensamma marknaden skall återbetalas, skall fastställa vilket stödbelopp som skall återbetalas. Kommissionen kan på goda grunder endast allmänt konstatera att det föreligger en skyldighet för stödmottagaren att återbetala det ifrågavarande stödet och till de nationella myndigheterna överlämna uppgiften att beräkna vilket exakt stödbelopp som skall återbetalas. Denna uppgift ingår i den vidare ramen för skyldigheten till lojalt samarbete som ömsesidigt förenar kommissionen och medlemsstaterna i genomförandet av artikel 88 EG.

59. I förevarande mål kan de belopp som skall återbetalas utan svårighet utläsas av artikel 2 i beslutet jämförd med punkterna 205–209 i motiven till detsamma. Såvitt det fortfarande föreligger någon som helst oklarhet är det inom ramen för samarbetet som denna oklarhet skall undanröjas.

60. Det framgår av den skriftväxling som fördes mellan kommissionen och den grekiska regeringen under tiden februari–september 2003 att den grekiska regeringen har ifrågasatt begreppet stöd i artikel 2 i beslutet och de belopp som skall återbetalas. Vidare har denna regering åberopat en rad rättsliga svårigheter som gjort det omöjligt att verkställa sagda artikel 2 i den nationella rättsordningen, samt den omständigheten att den saknat behörighet att beordra flygplatsen i Spata att återkräva de förfallna flygplatsavgifterna hos Olympic Airways.

61. Det är dock tydligt att sagda regering har börjat verkställa några delar av artikel 2, även om det inte har skett på ett vare sig snabbt eller övertygande sätt:

a) De till flygplatserna utestående hyrorna på 2,46 miljoner euro är föremål för ett fastställelseförfarande, för att återkravsperioden skall kunna börja.

b) Moms på försäljningen av reservdelar och bränsle till Olympic Aviation skall betalas och omfattas av lagenliga höjningar och böter inom ramen för momsdeklarationen för år 2003.

c) De till flygplatsen i Spata utestående avgifterna på 33,9 miljoner euro har varit föremål för ett avtal, som Olympic Airways ingick den 2 april 2002, om reglering av skulder med hjälp av överlåtelse av företagets intäkter för tillhandahållande av tjänster av allmänintresse.

d) Beträffande den så kallade Spatosimoskatten på 61 miljoner euro har den grekiska regeringen hänvisat till ett antal betalningar, som bevisas av verifikationer på cirka 22,8 miljoner euro. Denna regering har slutligen förklarat att den till kommissionen överlämnat kopia på sagda skuldregleringsavtal, i vilket det föreskrevs att Olympic Airways för Spatosimo-skatten skulle betala cirka 58,3 miljoner euro genom 48 månatliga inbetalningar. Den 31 mars 2004 ersattes detta avtal av ett andra avtal, även det på fyra år. Kommissionen har hävdat att det sista avtalet inte har följts.

e) Skulderna gentemot ministerier och offentliga myndigheter på 28,9 miljoner euro ger enligt vad den grekiska regeringen har påstått anledning att avräkna Olympic Airways fordringar, varför skulderna inte behöver betalas. Emellertid har kommissionen, i avsaknad av räkenskapsbevis, ännu inte kunnat fastställa att dessa fordringar skulle föreligga.

62. Mot bakgrund av ovanstående konstaterar jag att den grekiska regeringen har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 2 i beslutet. Såvitt dessa skyldigheter har verkställts, har sagda regering handlat för sent och i hög grad bristfälligt, utan att kunna motivera sitt handlande med att det skulle föreligga ett fall av absolut omöjlighet.

63. Dessa konstateranden hade kunnat räcka om inte den grekiska lagen hade antagits. Följderna av tillämpningen av denna lag, som jag har beskrivit i punkterna 19–22 i detta förslag till avgörande, kan innebära att verkställigheten av de regleringsavtal som Olympic Airways ingått, i brist på tillräckligt stora tillgångar, omöjliggörs helt eller delvis. Genom överföringen av merparten av Olympic Airways tillgångar till Olympic Airlines hindras dessutom, på nationell nivå, återkravet av stödet från det bolag som har svarat för den ekonomiska verksamhet som har gynnats av detta stöd. Detta hinder för verkställighet av beslutet gör, i sig, att slutsatsen kan dras att den grekiska regeringen på ett uppenbart sätt har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 2 och 3 i nämnda beslut.

III — Förslag till avgörande

64. Mot bakgrund av ovanstående föreslår jag att domstolen skall bifalla kommissionens talan och

"1) fastställa att Republiken Grekland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt kommissionens beslut 2003/372/EG av den 11 december 2002 om det statliga stöd som Grekland har beviljat Olympic Airways och enligt fördraget, genom att inte inom den föreskrivna fristen i enlighet med artikel 3 i nämnda beslut vidta alla åtgärder som krävs för att återkräva det stöd som ansetts rättsstridigt och oförenligt med den gemensamma marknaden (utom det stöd som avser avgifterna till socialförsäkringsorganet IKA),

2) förplikta Republiken Grekland att bära rättegångskostnaderna."