

URTEIL DES GERICHTS (Sechste Kammer)

13. September 2010\*

In den verbundenen Rechtssachen T-415/05, T-416/05 und T-423/05

**Hellenische Republik**, vertreten durch A. Samoni-Rantou und P. Mylonopoulos als Bevollmächtigte,

Klägerin in der Rechtssache T-415/05,

**Olympiakes Aerogrammes AE mit Sitz in Kallithéa (Griechenland)**, Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt V. Christianos,

Klägerin in der Rechtssache T-416/05,

**Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE mit Sitz in Athen (Griechenland)**, Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte P. Anestis und S. Mavroghenis, S. Jordan und M. T. Soames, Solicitors, sowie Rechtsanwalt D. Geradin,

Klägerin in der Rechtssache T-423/05,

\* Verfahrenssprache: Griechisch.

gegen

**Europäische Kommission**, vertreten durch D. Triantafyllou und T. Scharf als Bevollmächtigte,

Beklagte,

unterstützt durch

**Aeroporia Aigaiou Aeroporiki AE** mit Sitz in Athen, Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwalt N. Keramidas sowie in der Rechtssache T-416/05 auch Rechtsanwälte N. Korogiannakis, I. Dryllerakis und E. Dryllerakis,

Streithelferin in den Rechtssachen T-416/05 und T-423/05,

wegen Nichtigerklärung der Entscheidung K(2005) 2706 endg. der Kommission vom 14. September 2005 über staatliche Beihilfen für Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE (C 11/2004 [ex NN 4/2003] — Olympiaki Aeroporia — Umstrukturierung und Privatisierung),

erlässt

II - 4758

DAS GERICHT (Sechste Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten M. Jaeger sowie der Richter A. W. H. Meij (Berichterstatter) und L. Truchot,

Kanzler: K. Pocheć, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juni 2010

folgendes

## Urteil

### Vorgeschichte des Rechtsstreits

- <sup>1</sup> Am 14. September 2005 erließ die Kommission die Entscheidung K(2005) 2706 endg. über staatliche Beihilfen für Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE (C 11/2004 [ex NN 4/2003] — Olympiaki Aeroporia — Umstrukturierung und Privatisierung) (im Folgenden: angefochtene Entscheidung).
- <sup>2</sup> Um die Privatisierung der Fluggesellschaft Olympiaki Aeroporia AE (Olympic Airways), die sich vollständig im Besitz des Staates befand und ab Dezember 2003 den Namen Olympiaki Aeroporia Ypiresies (Olympic Airways Services) (im Folgenden:

OA) trug, zu erleichtern, hatte Art. 27 („Umwandlung der Olympiaki-Aeroporia-Gruppe“) des griechischen Gesetzes Nr. 3185/2003 vom 9. September 2003 zur Änderung des Gesetzes Nr. 2668/1998, Harmonisierung mit der Richtlinie 2002/39/EG, Regelung von Aspekten im Zusammenhang mit der griechischen Post und anderer Bestimmungen (FEK A' 229/26.9.2003, im Folgenden: Gesetz Nr. 3185/2003), u. a. vorgesehen, dass „die Unternehmen der Olympiaki-Aeroporia-Gruppe ... durch Abspaltung der zum Flugbetrieb gehörenden Sparten, Abteilungen oder Dienste und der Fusion mit einem bestehenden Unternehmen des Konzerns oder durch Eingliederung in eines dieser Unternehmen umgewandelt [werden]“.

- 3 Gemäß Art. 27 des Gesetzes Nr. 3185/2003 wurde die Flugbetriebssparte von OA und ihrer Tochtergesellschaft Olympiaki Aeroploia AE (Olympic Aviation) abgespalten und „durch Fusion“ in eine andere Tochtergesellschaft von OA, Makedonikes Aerogrammes AE (Macedonian Airways), die die Bezeichnung Olympiakes Aerogrammes AE (Olympic Airlines, im Folgenden: NOA) erhielt, eingegliedert. Den Akten ist zu entnehmen und es wurde von den Beteiligten in der mündlichen Verhandlung bestätigt, dass die neue Fluggesellschaft am 11. Dezember 2003 gegründet wurde und am 12. Dezember 2003 den Flugbetrieb aufnahm. Zu diesem Zeitpunkt stellte OA sämtliche Flugaktivitäten ein und führte weiterhin Bodenabfertigungsdienste, Instandhaltungsarbeiten und Schulungen durch. Das gesamte Kapital der neuen Fluggesellschaft wurde direkt der Hellenischen Republik übertragen.
- 4 Die wirtschaftliche Situation von OA und die dieser Gesellschaft sowie der neuen Fluggesellschaft NOA gewährten öffentlichen Finanzhilfen waren mehrfach Gegenstand von Entscheidungen der Kommission.

### *Entscheidung 2003/372/EG*

- 5 Am 11. Dezember 2002 erließ die Kommission die Entscheidung 2003/372/EG über Beihilfen Griechenlands zugunsten von OA (ABl. 2003, L 132, S. 1, im Folgenden: Entscheidung vom 11. Dezember 2002), in der sie die Umstrukturierungsbeihilfen für

OA, die im Laufe der Jahre 1994, 1998 und 2000 genehmigt worden waren, sowie die neuen, rechtswidrigen Beihilfen für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärte. Hinsichtlich der Umstrukturierungsbeihilfen war diese Entscheidung u. a. auf die Feststellung gestützt, dass die meisten im Plan von 1998 zur Umstrukturierung von OA festgelegten Ziele, die mittelfristig und langfristig auf die Wiederherstellung der Lebensfähigkeit dieser Gesellschaft abzielten, nicht erreicht und die Bedingungen, mit denen die Genehmigungen verknüpft waren, nicht vollständig erfüllt worden waren. In Art. 3 der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 wurde die Hellenische Republik aufgefordert, einen Teil der gezahlten Umstrukturierungsbeihilfen, d. h. Beihilfen in Höhe von 41 Millionen Euro, sowie die neuen, rechtswidrig zur Verfügung gestellten Beihilfen, die für mit dem Gemeinsamen Markt nicht vereinbar erklärt worden waren, zurückzufordern.

- 6 In Art. 1 Abs. 1 Buchst. b der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 wurden die von der Hellenischen Republik an OA gewährten Umstrukturierungsbeihilfen in Form von neuen Darlehensbürgschaften in Höhe von 378 Millionen US-Dollar (USD) für Darlehen zur Beschaffung neuer Flugzeuge und für notwendige Investitionen im Zusammenhang mit ihrem Umzug zum neuen Flughafen Spata (Griechenland) als nicht mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen.
- 7 Mit Urteil vom 12. Mai 2005, Kommission/Griechenland (C-415/03, Slg. 2005, I-3875, im Folgenden: Urteil vom 12. Mai 2005), stellte der Gerichtshof fest, dass die Hellenische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 verstoßen hat, dass sie nicht gemäß Art. 3 dieser Entscheidung alle Maßnahmen innerhalb der gesetzten Frist ergriffen hat, die zur Rückzahlung der für unvereinbar befundenen Beihilfen mit Ausnahme derjenigen, die Beiträge an die griechische Einrichtung der sozialen Sicherheit (IKA) betreffen, erforderlich sind.
- 8 In diesem Urteil (Randnrn. 32 bis 34) berücksichtigte der Gerichtshof u. a., dass den Angaben der Kommission, denen die griechische Regierung nicht widersprochen hatte, zu entnehmen war, dass die Hellenische Republik abweichend von den

allgemeinrechtlichen Bestimmungen und handelsrechtlichen Verpflichtungen die rentabelsten Vermögensgegenstände von OA völlig schuldenfrei auf NOA übertragen hatte, die ebenfalls diesem Mitgliedstaat gehörte und einen besonderen Schutz gegenüber den Gläubigern genoss. Der Gerichtshof entschied u. a., dass diese rechtliche Konstruktion eine Rückforderung der gewährten Beihilfen nach nationalem Recht unmöglich machte und ein Hindernis für die tatsächliche Durchführung der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 und die Einziehung der Beihilfen errichtete.

- 9 Auf die von OA gegen die Entscheidung vom 11. Dezember 2002 erhobene Nichtigkeitsklage erklärte das Gericht mit Urteil vom 12. September 2007, *Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Kommission* (T-68/03, Slg. 2007, II-2911), diese Entscheidung teilweise für nichtig, soweit sie die Duldung der anhaltenden Nichtzahlung einerseits von Flughafenengebühren, die OA dem Internationalen Flughafen Athen (AIA) schuldete, sowie andererseits der Mehrwertsteuer betrafen, die OA auf Kraftstoff und Ersatzteile schuldete. Die Klage wurde in Bezug auf die anderen neuen rechtswidrigen Beihilfen und die Umstrukturierungsbeihilfen abgewiesen.
- 10 Da die Kommission der Ansicht war, dass die Hellenische Republik nicht die Maßnahmen ergriffen habe, die sich aus dem Urteil vom 12. Mai 2005 ergaben, erhob sie eine Vertragsverletzungsklage nach Art. 228 EG. Mit Urteil vom 7. Juli 2009, *Kommission/Griechenland* (C-369/07, Slg. 2009, I-5703, Randnrn. 68, 72, 109, 143 und 145), hat der Gerichtshof anerkannt, dass die Rückforderung einer staatlichen Beihilfe grundsätzlich auch im Wege der Aufrechnung erfolgen kann, sofern diese im nationalen Recht als ein Mechanismus für das Erlöschen einer Verpflichtung vorgesehen ist. Außerdem hat er ausgeführt, dass unbeschadet der Anwendung der Gemeinschaftsvorschriften zu staatlichen Beihilfen für die Zwecke des in Rede stehenden Vertragsverletzungsverfahrens festzustellen war, dass die Hellenische Republik nachgewiesen hatte, dass OA eine fällige Forderung in Höhe von 601 289 003 Euro hatte, die sich aus dem Schiedsspruch vom 6. Dezember 2006 ergab, in dem die Hellenische Republik zu mehreren Entschädigungsleistungen an OA verpflichtet worden war. Obwohl der Gerichtshof feststellte, dass dieser Betrag die Summe aller fraglichen Beihilfen überstieg, die in Ausführung der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 zurückzufordern

waren, war er der Ansicht, dass die Hellenische Republik hinsichtlich eines Teils der in dieser Entscheidung genannten neuen rechtswidrigen Beihilfen nicht in rechtlich hinreichender Weise nachgewiesen hat, dass sie zurückgezahlt worden waren. Infolgedessen verhängte der Gerichtshof insoweit kumulativ ein Zwangsgeld und einen Pauschalbetrag.

### *Angefochtene Entscheidung*

- 11 Mit Schreiben vom 3. März 2003 informierten die griechischen Behörden die Kommission über den Stand des Verfahrens der Privatisierung von OA. Im Laufe des Jahres 2003 fand ein Briefwechsel zwischen diesen Behörden und der Kommission statt, der die Umstrukturierung der Fluggesellschaft OA zum Zweck ihrer Privatisierung betraf.
  
- 12 Da keine förmliche Anmeldung eventueller staatlicher Beihilfen vorlag, erließ die Kommission am 8. September 2003 eine Entscheidung, mit der sie der Hellenischen Republik aufgab, ihr alle Informationen vorzulegen, die zur Prüfung der mit der Umstrukturierung und Privatisierung der Fluggesellschaft OA zusammenhängenden Maßnahmen, die Elemente staatlicher Beihilfen enthalten könnten, im Hinblick auf die Bestimmungen von Art. 87 EG notwendig waren.
  
- 13 Am 25. September 2003 legte eine Wettbewerberin, die Luftfahrtgesellschaft Aeroporia Aigaiou Aeroporiki AE (Aegean Airlines, im Folgenden: Aeroporia Aigaiou oder Streithelferin), bei der Kommission eine Beschwerde betreffend das Verfahren der Privatisierung von OA ein.

- 14 Mit Schreiben vom 29. September 2003 übermittelten die griechischen Behörden der Kommission das Gesetz Nr. 3185/2003 sowie die Antwort auf die Anordnung der Vorlage von Informationen. Mit Schreiben vom 31. Oktober 2003 wies die Kommission die griechischen Behörden darauf hin, dass noch verschiedene Angaben fehlten.
- 15 Mit Schreiben vom 15. Dezember 2003 wiederholte die Kommission ihr Informationsverlangen. Die Hellenische Republik legte die Informationen mit Schreiben vom 18. und 19. Dezember 2003 vor. Mit Schreiben vom 15. Januar 2004 verlangte die Kommission ergänzende Informationen von den griechischen Behörden, die mit zwei Schreiben vom 15. und 16. Januar 2004 antworteten.
- 16 Mit Entscheidung vom 16. März 2004 leitete die Kommission das förmliche Prüfverfahren nach Art. 88 Abs. 2 EG in Bezug auf Maßnahmen im Zusammenhang mit der Umstrukturierung und Privatisierung des Olympic-Airways-Konzerns ein, die nach dem Erlass der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 (ABl. C 192, S. 2) von der Hellenischen Republik gegenüber OA und NOA getroffen worden waren.
- 17 In dieser Entscheidung führte die Kommission u. a. aus, dass OA mit der Abspaltung der Flugbetriebssparte des Olympic-Airways-Konzerns und deren Eingliederung in die neue Gesellschaft NOA die Erbringung von Luftverkehrsdiensten beendet und Bodenabfertigungsdienste, Instandhaltungsarbeiten und Schulungen weiterhin durchgeführt habe. Die griechischen Behörden hätten zu dieser Zeit eine Liquidation von OA trotz des negativen Eigenkapitals im zweiten Jahr in Folge nicht beabsichtigt. Nach den Angaben der griechischen Behörden habe der im Dezember 2003 begonnene Umstrukturierungsprozess vier bis fünf Jahre dauern und ermöglichen sollen, einen großen Teil der Schulden von OA abzubauen, deren Liquidation durchgeführt

werden sollte, wenn alle Abteilungen sowie die sonstigen Vermögenswerte wie Gebäude, Maschinen, Flugzeuge, die sich nicht mehr im Einsatz befänden, und sämtliche andere Ausrüstungsgegenstände verkauft worden seien.

- 18 Die Kommission führte in der Entscheidung vom 16. März 2004 aus, dass es sich bei einer Reihe von Vorteilen für OA um mit dem Gemeinsamen Markt nicht vereinbare staatliche Beihilfen zu handeln scheine. Die Aktiva der Flugbetriebssparte des Olympic-Airways-Konzerns seien auf die neue Fluggesellschaft NOA übertragen worden, wobei die erheblichen Passiva bei OA verblieben seien, und kein Gläubiger von OA könne sich an NOA halten. Schließlich sei sie im Rahmen des eingeleiteten Prüfverfahrens von dem Grundsatz ausgegangen, dass es sich bei allen zum Konzern gehörenden Gesellschaften — einschließlich NOA — nur um ein und dasselbe Unternehmen handele.
- 19 Mit Schreiben vom 11. Juni 2004 übermittelte die Hellenische Republik der Kommission ihre Stellungnahme zur Entscheidung vom 16. März 2004.
- 20 Aeroporia Aigaiou legte ihre Stellungnahme nach Veröffentlichung der oben genannten Entscheidung im *Amtsblatt der Europäischen Union* innerhalb der betroffenen Dritten eingeräumten Frist vor.
- 21 Mit Schreiben vom 11. Oktober 2004 teilte die Kommission der Hellenischen Republik gemäß Art. 11 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel [88 EG] (ABl. L 83, S. 1) ihre Absicht mit, eine Entscheidung zu erlassen, mit der ihr aufgegeben werde, alle Beihilfemaßnahmen auszusetzen, bis über deren Vereinbarkeit mit dem Vertrag entschieden werden könne. Die Hellenische Republik antwortete mit Schreiben vom 26. Oktober 2004.

- 22 Im Anschluss an diese Antwort informierten die griechischen Behörden die Kommission regelmäßig mit Schreiben oder bei Zusammenkünften über den Verlauf des Verfahrens der Privatisierung von NOA und OA.
- 23 Vom 9. bis 26. Mai 2005 führte eine Kanzlei der Beratungsfirma Moore Stephens im Auftrag der Kommission eine Prüfung in den Geschäftsräumen von OA und NOA durch. Ihr Bericht vom 19. Juli 2005 trägt die Überschrift „Prüfung der Umstrukturierung und der Privatisierung des Olympic-Airways/Olympic-Airlines-Konzerns“. Diesem Bericht ist zu entnehmen, dass diese Prüfung insbesondere die Frage beantworten sollte, ob die Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns und die Gründung von NOA nur eine rechtliche Konstruktion mit dem Zweck darstellten, die Vermögenswerte und die Tätigkeiten auf eine neue rechtliche Einheit zu übertragen und die Schulden bei der früheren rechtlichen Einheit zu belassen, und ob OA und NOA seit dieser Umstrukturierung unmittelbare oder mittelbare staatliche Beihilfen erhalten hatten.
- 24 Am 14. September 2005 erließ die Kommission die angefochtene Entscheidung, in der festgestellt wurde, dass NOA eine staatliche Beihilfe in der Form gewährt wurde, dass ihre Miete für von OA oder der Hellenischen Republik an sie untervermietete Flugzeuge unter der von diesen aufgrund des Hauptmietvertrags gezahlten Mieten lag (Art. 1 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung). Weiter stellte die Kommission in dieser Entscheidung fest, dass OA drei Gruppen von staatlichen Beihilfen gewährt worden sind. Die erste betraf eine Vorauszahlung an OA in Höhe des Wertes der bei der Spaltung auf NOA übertragenen Aktiva der Flugbetriebssparte, der zu hoch eingeschätzt worden sein soll (Art. 1 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung). Bei der zweiten Gruppe handelt es sich um die Zahlung von 8,2 Millionen Euro an OA sowie um die Inanspruchnahme aus bestimmten Staatsbürgschaften, die in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannt wurden und die geändert worden sein sollen (Art. 1 Abs. 3 der angefochtenen Entscheidung). Die dritte Gruppe betraf schließlich die duldbare Haltung der griechischen Behörden gegenüber der Nichtzahlung der Steuerschulden und der Sozialversicherungsbeiträge durch OA (Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung).

25 Der verfügende Teil der angefochtenen Entscheidung lautet:

*„Artikel 1*

(1) Die Tatsache, dass [OA] und [die Hellenische Republik] Flugzeug-Subleasing-Zahlungen von [NOA] akzeptierten, die unter den für das Hauptleasing gezahlten Beträgen lagen und zur Folge hatten, dass [NOA] 2004 Verluste in Höhe von 37 Millionen EUR und der griechische Staat bis Mai 2005 Verluste in Höhe von 2,75 Millionen EUR übernahmen, stellt eine mit dem EG-Vertrag unvereinbare rechtswidrige staatliche Beihilfe zugunsten von [NOA] dar.

(2) Die [Hellenische Republik] hat [OA] rechtswidrige und mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfen gewährt, die dem Betrag entsprechen, um den die Aktiva von [NOA] zum Zeitpunkt der Gründung von [NOA] überbewertet wurden; dieser Betrag wird von der Kommission vorläufig auf rund 91,5 Millionen EUR geschätzt.

(3) Die Zuwendungen des griechischen Staates in Höhe von insgesamt rund 8 Millionen EUR zugunsten von [OA] sowie die Zahlungen bestimmter Bankdarlehens- und Finanzierungsleasingraten, die der griechische Staat zwischen Mai 2004 und März 2005 anstelle von [OA] in einer Weise leistete, die nicht einer reinen Übernahme der in Artikel 1 Buchstabe b der Entscheidung 2003/372/EG genannten Bürgschaften und der Erfüllung der damit verbundenen Konditionen gleichkommt, ist eine mit dem EG-Vertrag unvereinbare rechtswidrige Beihilfe zugunsten von [OA].

(4) Die fortgesetzte duldbare Haltung des griechischen Staates gegenüber [OA] in Bezug auf die zwischen Dezember 2002 und Dezember 2004 aufgelaufenen Steuer- und Sozialversicherungsschulden des Unternehmens gegenüber dem Staat in Höhe von rund 354 Millionen EUR sind mit dem EG-Vertrag unvereinbare rechtswidrige staatliche Beihilfen zugunsten von [OA].

## *Artikel 2*

(1) Die [Hellenische Republik] fordert die in Artikel 1 genannten Beihilfen von den Begünstigten zurück.

(2) Die Rückforderung der Beihilfen erfolgt unverzüglich nach den Verfahren des einzelstaatlichen Rechts, sofern diese eine sofortige, tatsächliche Vollstreckung der Entscheidung ermöglichen. Die zurückzufordernde Beihilfe umfasst Zinsen von dem Zeitpunkt an, ab dem die rechtswidrige Beihilfe dem Begünstigten zur Verfügung stand, bis zur tatsächlichen Rückzahlung der Beihilfe. Die Zinsen werden auf der Grundlage des für die Berechnung des Subventionsäquivalents von Regionalbeihilfen verwendeten Referenzzinssatzes berechnet.

## *Artikel 3*

[Die Hellenische Republik] stellt unverzüglich jede weitere Beihilfezahlung an [OA] und [NOA] ein.

## *Artikel 4*

[Die Hellenische Republik] teilt der Kommission innerhalb von zwei Monaten nach der Bekanntgabe dieser Entscheidung mit, welche Maßnahmen ergriffen wurden, um den Bestimmungen in den Artikeln 2 und 3 nachzukommen.“

- 26 Die angefochtene Entscheidung wurde der Hellenischen Republik am 15. September 2005 zugestellt.
- 27 In seinem Urteil vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland (C-419/06, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), hat der Gerichtshof, der von der Kommission nach Art. 88 Abs. 2 EG angerufen worden war, festgestellt, dass die Hellenische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 2 bis 4 der angefochtenen Entscheidung verstoßen hatte, dass sie innerhalb der gesetzten Fristen nicht alle Maßnahmen ergriffen hat, die erforderlich waren, um die durch die angefochtene Entscheidung für rechtswidrig und unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt erklärten Beihilfen zu beseitigen und von den Empfängern zurückzufordern.

### **Verfahren und Anträge der Verfahrensbeteiligten**

- 28 Mit Klageschriften, die am 25. November 2005 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen sind, haben die Klägerinnen, die Hellenische Republik sowie NOA und OA die vorliegenden Klagen erhoben.
- 29 In der Rechtsache T-416/05 hat die Klägerin mit besonderem Schriftsatz, der am 4. Februar 2006 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, einen Antrag auf Aussetzung des Vollzugs von Art. 2 der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf die in Art. 1 Abs. 1 dieser Entscheidung genannten Beihilfen gestellt. Mit Beschluss vom 26. Juni 2006, Olympiakes Aerogrammes/Kommission (T-416/05 R, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), hat der Präsident des Gerichts diesen Antrag zurückgewiesen.
- 30 In der Rechtsache T-423/05 hat die Klägerin mit besonderem Schriftsatz, der am 19. Juni 2006 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, einen Antrag auf Aussetzung des Vollzugs von Art. 2 der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf die in Art. 1 Abs. 2 bis 4 dieser Entscheidung genannten Beihilfen gestellt. Mit Beschluss

vom 29. Januar 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Kommission (T-423/05 R, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), hat der Präsident des Gerichts diesen Antrag zurückgewiesen.

- 31 Im Zuge einer Änderung der Zusammensetzung der Kammern des Gerichts ist der Berichterstatter der Sechsten Kammer zugeteilt worden, der die vorliegenden Rechtssachen deshalb zugewiesen worden sind.
- 32 In der Rechtssache T-416/05 hat die Klägerin mit Antrag, der am 16. August 2006 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, unter Berufung auf Art. 48 § 2 Abs. 1 und 2 der Verfahrensordnung des Gerichts die Unzulässigkeit neuer Verteidigungsmittel der Kommission, die in der Gegenerwiderung vorgetragen worden seien, geltend gemacht. Sie beantragt, diese Verteidigungsmittel für unzulässig zu erklären, hilfsweise, ihr eine zusätzliche Frist zu gewähren, um darauf zu antworten. Die Kommission hat zu diesem Antrag schriftlich Stellung genommen.
- 33 In der Rechtssache T-416/05 hat Aeroporia Aigaiou mit Schriftsatz, der am 2. Mai 2006 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, beantragt, als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen zu werden.
- 34 Mit Schriftsatz vom 14. Juli 2006 hat NOA beantragt, diesen Antrag auf Zulassung als Streithelferin zurückzuweisen. Mit besonderem, am selben Tag eingereichten Schriftsatz hat sie einen Antrag auf vertrauliche Behandlung gegenüber Aeroporia Aigaiou hinsichtlich der gesamten Entscheidung gestellt, solange im *Amtsblatt der Europäischen Union* keine nicht vertrauliche Fassung dieser Entscheidung veröffentlicht worden sei, und hinsichtlich bestimmter Angaben in der Klageschrift, in der Erwiderung und in ihren Anlagen.

- 35 Mit Beschluss vom 6. Juni 2008 hat der Präsident der Sechsten Kammer Aeroporia Aigaiou als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen. Dieser Beschluss sah gemäß Art. 116 § 2 der Verfahrensordnung die Übermittlung der nicht vertraulichen Fassung der Verfahrensunterlagen an die Streithelferin und die Bestimmung einer Frist für die Einreichung eines Streithilfeschriftsatzes vor, unbeschadet der Möglichkeit, diesen später nach einer Entscheidung über die Begründetheit des Antrags auf vertrauliche Behandlung zu ergänzen.
- 36 Mit Schriftsatz, der am 25. Juni 2008 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat die Streithelferin dem Antrag von NOA auf vertrauliche Behandlung widersprochen. Obwohl sie die vollständige Übermittlung aller Verfahrensunterlagen beantragt hat, hat sie darauf hingewiesen, dass sie beabsichtige, einen Streithilfeschriftsatz auf der Grundlage der ihr übermittelten, nicht vertraulichen Fassungen der Unterlagen einzureichen. Der Streithilfeschriftsatz ist am 22. Juli 2008 eingereicht worden.
- 37 In der Rechtssache T-416/05 hat die Klägerin mit Schreiben, das am 8. März 2010 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, auf die Fragen des Gerichts zu ihrem Antrag auf vertrauliche Behandlung geantwortet und diesen Antrag zurückgenommen, nachdem sie nach Abschluss des Privatisierungsverfahrens einer besonderen Abwicklungsregelung unterstellt worden war und alle Geschäftstätigkeiten eingestellt hatte. Die Streithelferin wurde zu einer ergänzenden Stellungnahme aufgefordert.
- 38 In der Rechtssache T-423/05 hat Aeroporia Aigaiou mit Schriftsatz, der am 17. Mai 2006 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, beantragt, als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen zu werden. Mit Schriftsatz vom 28. Juli 2006 hat die Klägerin beantragt, diesen Antrag auf Zulassung als Streithelferin zurückzuweisen. Mit besonderem Schriftsatz, der am selben Tag eingegangen ist, hat sie vertrauliche Behandlung gegenüber Aeroporia Aigaiou beantragt.

39 Mit Beschluss vom 6. Juni 2008 hat der Präsident der Sechsten Kammer Aeroporia Aigaiou als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission in der Rechtssache T-423/05 zugelassen. Dieser Beschluss sah vor, der Streithelferin gemäß Art. 116 § 6 der Verfahrensordnung den Sitzungsbericht zu gegebener Zeit im Hinblick auf eine eventuelle Stellungnahme in der mündlichen Verhandlung zu übermitteln.

40 In der Rechtssache T-423/05 hat die Klägerin mit Schreiben, das am 10. Mai 2010 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, auf die Fragen des Gerichts zu ihrem Antrag auf vertrauliche Behandlung geantwortet und diesen Antrag zurückgenommen, nachdem sie nach Abschluss des Privatisierungsverfahrens einer besonderen Abwicklungsregelung unterstellt worden war.

41 Mit Beschluss vom 18. Mai 2010 hat der Präsident der Sechsten Kammer nach Anhörung aller Verfahrensbeteiligten die Rechtssachen T-415/05, T-416/05 und T-423/05 zu gemeinsamem mündlichen Verfahren und gemeinsamer Entscheidung verbunden.

42 Da der Richter T. Tchipev an der Mitwirkung am Verfahren gehindert war, hat der Präsident des Gerichts gemäß Art. 32 § 3 der Verfahrensordnung beschlossen, in den vorliegenden Rechtssachen am Verfahren teilzunehmen, um die Kammer zu ergänzen.

43 In der Rechtssache T-415/05 beantragt die Klägerin,

— die angefochtene Entscheidung vollständig oder teilweise für nichtig zu erklären;

— der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

- 44 In der Rechtssache T-416/05 beantragt die Klägerin,
- Art. 1 Abs. 1 und 4 sowie Art. 2 der angefochtenen Entscheidung insoweit für nichtig zu erklären, als sie die Klägerin betreffen;
  
  - der Kommission die Kosten aufzuerlegen.
- 45 In der Rechtssache T-423/05 beantragt die Klägerin,
- die angefochtene Entscheidung insgesamt oder teilweise für nichtig zu erklären, soweit sie Beihilfen betrifft, die ihr gewährt worden sein sollen;
  
  - der Kommission die Kosten aufzuerlegen.
- 46 Die Kommission, unterstützt von Aeroporia Aigaiou in den Rechtssachen T-416/05 und T-423/05, beantragt,
- die Klagen abzuweisen;
  
  - den Klägerinnen die Kosten aufzuerlegen.

- 47 Auf Bericht des Berichterstatters hat das Gericht (Sechste Kammer) beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen. Im Rahmen prozessleitender Maßnahmen sind die Verfahrensbeteiligten vom Gericht zur Beantwortung schriftlicher Fragen und zur Vorlage bestimmter Dokumente aufgefordert worden. Sie sind diesen Aufforderungen nachgekommen.
- 48 Die Parteien haben in der Sitzung vom 14. Juni 2010 mündlich verhandelt und die Fragen des Gerichts beantwortet.
- 49 In der Rechtssache T-415/05 hat die Hellenische Republik, die die Verweisung der Rechtssache an die Große Kammer beantragt hatte, in der mündlichen Verhandlung die Rücknahme dieses Antrags bestätigt.

## **Rechtliche Würdigung**

### *A — Zum Wegfall des Rechtsschutzinteresses der Klägerinnen*

#### *1. Vorbringen der Verfahrensbeteiligten*

- 50 Als Antwort auf eine Frage des Gerichts hat die Kommission in ihrer schriftlichen Stellungnahme ein gegenwärtiges Rechtsschutzinteresse der Klägerinnen in den Rechtssachen T-416/05 und T-423/05, NOA und OA, infolge ihrer Liquidation nach Abschluss des Privatisierungsverfahrens verneint.

- 51 Die Kommission hat auch vorgetragen, dass für die Hellenische Republik in der Rechtssache T-415/05 infolge der Rückzahlung der in der angefochtenen Entscheidung bezeichneten Beihilfen kein Rechtsschutzinteresse mehr bestehe.
- 52 Die Kommission hat in dieser Hinsicht geltend gemacht, dass die Interessen der Hellenischen Republik, die Alleinaktionärin und wenn nicht die einzige, so doch zumindest die bei Weitem wichtigste Gläubigerin von NOA und OA sei, durch die Rückforderung der streitigen Beihilfen vollständig befriedigt worden seien. Die Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung brächte somit keinen weiteren Nutzen. Insbesondere deute nichts darauf hin, dass, nachdem diese Unternehmen die bevorrechtigten Forderungen der Hellenischen Republik bezahlt hätten, noch eventuelle Forderungen anderer Gläubiger beglichen werden könnten.
- 53 Dieser Argumentation der Kommission haben die Hellenische Republik in der mündlichen Verhandlung sowie NOA und OA sowohl in ihren schriftlichen Antworten auf die Fragen des Gerichts als auch in der mündlichen Verhandlung widersprochen. Sie haben in der mündlichen Verhandlung insbesondere darauf hingewiesen, dass die Außenstände gegenüber dem Personal und die Hypothekenforderungen einen höheren Rang hätten als die Forderungen des Staates.
- 54 Schließlich hat die Streithelferin in den Rechtssachen T-416/05 und T-423/05 in ihrer Antwort auf eine schriftliche Frage des Gerichts in der Rechtssache T-416/05 und in der mündlichen Verhandlung in den beiden vorgenannten Rechtssachen ausgeführt, dass ihr Streithilfeinteresse zur Unterstützung der Anträge der Kommission auch nach der Liquidation der Klägerinnen fortbestehe.

- 55 Ein solches Interesse von Aeroporia Aigaiou an der Fortsetzung ihrer Streithilfe wurde von NOA in ihrer Antwort auf eine schriftliche Frage des Gerichts und in der mündlichen Verhandlung sowie von OA in der mündlichen Verhandlung bestritten.

## 2. Würdigung durch das Gericht

- 56 Die Zulässigkeitsvoraussetzungen gehören zu den unverzichtbaren Prozessvoraussetzungen, die das Gericht der Europäischen Union jederzeit von Amts wegen prüfen kann (vgl. Beschluss des Gerichts vom 10. März 2005, *Gruppo ormeggiatori del porto di Venezia u. a./Kommission*, T-228/00, T-229/00, T-242/00, T-243/00, T-245/00 bis T-248/00, T-250/00, T-252/00, T-256/00 bis T-259/00, T-265/00, T-267/00, T-268/00, T-271/00, T-274/00 bis T-276/00, T-281/00, T-287/00 und T-296/00, Slg. 2005, II-787, Randnr. 22 und die dort angeführte Rechtsprechung). Im vorliegenden Fall ist im Hinblick auf das Vorbringen der Verfahrensbeteiligten zu prüfen, ob die Klägerinnen ihre Klagen im Anschluss an die Liquidation von NOA und OA sowie die geltend gemachte Rückzahlung der in Rede stehenden Beihilfen weiterverfolgen können.
- 57 Was erstens die behauptete Unzulässigkeit der Klage der Hellenischen Republik betrifft (Rechtssache T-415/05), ist darauf hinzuweisen, dass nach ständiger Rechtsprechung Art. 230 EG deutlich zwischen dem Klagerecht der Gemeinschaftsorgane und der Mitgliedstaaten einerseits sowie dem natürlicher und juristischer Personen andererseits unterscheidet. Abs. 2 dieses Artikels räumt u. a. den Mitgliedstaaten die Befugnis ein, die Rechtmäßigkeit von Entscheidungen der Kommission durch eine Nichtigkeitsklage anzufechten, ohne dass die Ausübung dieses Rechts davon abhängt, dass ein Rechtsschutzinteresse dargetan wird. Ein Mitgliedstaat muss für die Zulässigkeit seiner Klage daher nicht dartun, dass ein von ihm angefochtener Rechtsakt der Kommission ihm gegenüber rechtliche Wirkungen erzeugt. Ein Rechtsakt der Kommission kann jedoch nur dann mit der Nichtigkeitsklage angefochten werden, wenn er Rechtswirkungen erzeugen soll (Beschluss des Gerichtshofs vom 27. November 2001, *Portugal/Kommission*, C-208/99, Slg. 2001, I-9183, Randnrn. 22 bis 24; vgl. in diesem Sinne auch Urteil des Gerichts vom 21. Mai 2010, *Frankreich u. a./*

Kommission, T-425/04, T-444/04, T-450/04 und T-456/04, Slg. 2010, II-2099, Randnrn. 118 bis 120).

- 58 Im vorliegenden Fall stuft die Kommission in der angefochtenen Entscheidung die streitigen Maßnahmen zugunsten von NOA und OA als staatliche Beihilfen ein und erklärt sie für mit dem Gemeinsamen Markt nicht vereinbar.
- 59 Daraus ergibt sich, dass diese Entscheidung verbindliche Rechtswirkungen erzeugt und somit ein anfechtbarer Rechtsakt ist.
- 60 Deshalb ist die Hellenische Republik, die u. a. der Einstufung der streitigen Maßnahmen als staatliche Beihilfen widerspricht, schon allein aufgrund ihrer Eigenschaft als Mitgliedstaat befugt, eine Nichtigkeitsklage gegen die angefochtene Entscheidung zu erheben, und sie kann folglich allein aufgrund dieser Eigenschaft diese Klage weiterführen.
- 61 Was zweitens den Vorwurf des fehlenden Rechtsschutzinteresses von NOA (Rechtsache T-416/05) und OA (Rechtsache T-423/05) betrifft, ist festzustellen, dass nach der Rechtsprechung das Rechtsschutzinteresse des Klägers bis zum Erlass der gerichtlichen Entscheidung vorliegen muss. Über eine Klage ist nämlich nicht mehr zu entscheiden, wenn der Kläger wegen eines im Laufe des Verfahrens eingetretenen Ereignisses jedes persönliche Interesse an der Nichtigkeitsklärung des angefochtenen Rechtsakts verloren hat und dieses Ereignis zur Folge hat, dass die Nichtigkeitsklärung des Rechtsakts als solche keine Rechtswirkungen zugunsten des Klägers mehr haben kann (Urteile des Gerichts vom 9. Juli 2008, Alitalia/Kommission, T-301/01, Slg.

2008, II-1753, Randnr. 37, und vom 19. März 2010, Gollnisch/Parlament, T-42/06, Slg. 2010, II-1135, Randnr. 61).

62 Im vorliegenden Fall genügt es, festzustellen, dass die Klägerinnen — die in ihren Antworten auf die schriftlichen Fragen des Gerichts erklärt haben, sie hätten gemäß der angefochtenen Entscheidung die genannten Beihilfen vollständig zurückgezahlt — zu Recht geltend machen, sie hätten weiterhin ein persönliches und gegenwärtiges Interesse an der Fortführung ihrer Klagen, da die Hellenische Republik ihnen im Fall der Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung die zurückgezahlten Beträge erstatten müsse; diese würden bei den Aktiva ihrer Liquidationsbilanzen verbucht.

63 Somit sind die vorliegenden Klagen zulässig.

64 Im Übrigen genügt in den Rechtssachen T-416/05 und T-423/05 hinsichtlich der Frage, ob Aeroporia Aigaiou weiterhin ein unmittelbares und gegenwärtiges Interesse am Ausgang des Rechtsstreits im Sinne von Art. 40 Abs. 2 der Satzung des Gerichtshofs hat, der Hinweis, dass im Beschluss Olympiakes Aerogrammes/Kommission (Randnr. 28) und im Beschluss Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Kommission (Randnr. 23), in denen Aeroporia Aigaiou als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen worden ist, ein solches unmittelbares und gegenwärtiges Interesse anerkannt wurde, weil sich die Streithelferin zum einen in einer Wettbewerbssituation mit OA und NOA, den Empfängerinnen der in der angefochtenen Entscheidung genannten Beihilfen, befunden und zum anderen aktiv an dem förmlichen Prüfverfahren teilgenommen hatte, das zum Erlass der angefochtenen Entscheidung geführt hat, die zu ihrem Vorteil ist. Solange aber für NOA und OA auch nach ihrer Liquidation ein Interesse anerkannt wird, die Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung zu beantragen, besteht für Aeroporia Aigaiou ein entsprechendes Interesse an der Zulassung als Streithelferin zur Unterstützung der Kommission, um die Rechtmäßigkeit dieser Entscheidung zu verteidigen, und sei es auch nur zu dem Zweck, um basierend auf der rechtswidrigen Gewährung ihr zum

Nachteil gereichender Beihilfen im oben genannten Wettbewerbszeitraum Schadensersatzansprüche geltend zu machen, in deren Folge eventuell Klage erhoben wird.

- <sup>65</sup> Es ist somit ein fortbestehendes Interesse von Aeroporia Aigaiou als Streithelferin am Ausgang der vorliegenden Rechtsstreitigkeiten anzuerkennen.

### B — Zur Begründetheit

- <sup>66</sup> Die Klägerinnen bestreiten die Feststellungen der Kommission hinsichtlich erstens des Bestehens einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA zum Zweck der Rückforderung der Beihilfen (Rechtssachen T-415/05 und T-416/05), zweitens der Gewährung staatlicher Beihilfen an NOA (Rechtssachen T-415/05 und T-416/05) und drittens der Gewährung staatlicher Beihilfen an OA (Rechtssachen T-415/05, T-416/05 und T-423/05). Außerdem berufen sie sich viertens auf einen Verstoß gegen das Recht des betroffenen Mitgliedstaats auf rechtliches Gehör (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05), fünftens auf die Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes (Rechtssachen T-415/05 und T-416/05) und sechstens auf einen Verstoß gegen den Grundsatz *ne bis in idem* (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05).
- <sup>67</sup> Vor Prüfung dieser verschiedenen Rügen ist darauf hinzuweisen, dass die Klägerin in der Rechtssache T-416/05, NOA, die Unzulässigkeit neuer Verteidigungsmittel der Kommission geltend gemacht hat (siehe oben, Randnr. 34). Die Zulässigkeit dieser Verteidigungsmittel wird bei der Prüfung der Klagegründe beurteilt, auf die sie sich beziehen (vgl. nachfolgende Randnrn. 116, 117, 129 bis 131, 208 und 409).

1. *Zur Berücksichtigung einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA zum Zweck der Rückforderung der Beihilfen (Rechtssachen T-415/05 und T-416/05)*

a) Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 68 Was die Bestimmung der Empfänger der in Rede stehenden Beihilfen zum Zweck der Rückforderung dieser Beihilfen betrifft, widersprechen die Hellenische Republik und NOA der Feststellung des Vorliegens einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA durch die Kommission, soweit diese Feststellung im Zusammenhang mit Art. 1 Abs. 4 in Verbindung mit Art. 2 der angefochtenen Entscheidung dahin ausgelegt werden könnte, dass Beihilfen, die OA nach dem Erlass der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 und vor der Spaltung gewährt worden seien, von NOA zurückzufordern seien.
- 69 Die Klägerinnen sind erstens der Ansicht, dass ohne klare und präzise Anordnung zur Rückforderung in diesem Sinne gemäß Art. 88 EG und Art. 14 der Verordnung Nr. 659/1999 im verfügenden Teil der angefochtenen Entscheidung diese Entscheidung nicht die Verpflichtung zur Folge habe, solche Beihilfen von NOA zurückzufordern.
- 70 Die Hellenische Republik macht geltend, dass die Ungenauigkeit der Kommission sowohl in der angefochtenen Entscheidung als auch in ihren Schriftsätzen, die Widersprüche enthielten, zu der Frage führe, aus welchen Gründen die oben genannte Feststellung, NOA sei zum Zweck der Rückforderung der Beihilfen Nachfolgerin von OA, in die angefochtene Entscheidung (Erwägungsgründe 178 bis 183) aufgenommen worden sei und welche Bedeutung dieser Aufnahme zukomme, wo doch die Kommission in der Klagebeantwortung einräume, dass diese Feststellung ausschließlich die Entscheidung vom 11. Dezember 2002 betreffe und keine Rechtswirkungen

habe, was die angefochtene Entscheidung anbelange, und geltend mache, sie habe zu diesem Punkt kein Rechtsschutzinteresse.

- 71 Es sei deshalb gemäß dem Grundsatz der Rechtssicherheit unerlässlich, zu klären, ob die angefochtene Entscheidung vorsehe, dass von NOA die Rückzahlung u. a. der in Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung genannten Beihilfen gefordert werden könne, so dass die Frage der Nachfolge von NOA auf OA zum Zweck der Rückforderung der Beihilfen im Rahmen der vorliegenden Klage rechtzeitig der Kontrolle durch das Gericht unterstellt werde.
- 72 Zweitens tragen die Hellenische Republik und NOA vor, dass die Aussage der Kommission in der angefochtenen Entscheidung (183. Erwägungsgrund), NOA müsse zumindest zum Zweck der Rückforderung der Beihilfen, die vor der Abspaltung der Flugbetriebssparte gewährt worden seien, als Nachfolgerin von OA angesehen werden, mit einem offensichtlichen Beurteilungsfehler behaftet und unzureichend begründet sei.
- 73 Die Klägerinnen räumen ein, dass die Kommission nach der Rechtsprechung verpflichtet sein könne, zu verlangen, dass die Rückforderung sich nicht auf den ursprünglichen Empfänger der Beihilfe beschränke, sondern auf das Unternehmen ausgedehnt werde, das eventuell die Tätigkeit des ursprünglichen Unternehmens unter Einsatz der übertragenen Produktionsmittel fortsetze, wenn die wirtschaftlichen Verbindungen zwischen den beiden Unternehmen anhielten (Urteil des Gerichtshofs vom 8. Mai 2003, Italien und SIM 2 Multimedia/Kommission, C-328/99 und C-399/00, Slg. 2003, I-4035, Randnr. 77). Aus dieser Rechtsprechung ergebe sich jedoch erstens, dass die Rückforderung der Beihilfe bei einem Dritten eine bloße Möglichkeit sei, und zweitens, dass ein Element einer wirtschaftlichen Kontinuität vorhanden sein müsse.

- 74 Insbesondere schlössen die Anforderungen hinsichtlich der Rückforderung von mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbaren Beihilfen es nicht von vornherein aus, dass eine Gesellschaft, die sich in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befinde, Maßnahmen zur Sanierung des Unternehmens treffen könne (Urteil Italien und SIM 2 Multimedia/Kommission, Randnr. 76). Entgegen dem Vorbringen der Kommission werde die Absicht, die Rückzahlungspflicht zu umgehen, bei der Prüfung der wirtschaftlichen Logik der Übertragung/Umwandlung berücksichtigt (Urteil Italien und SIM 2 Multimedia/Kommission, Randnr. 17, und Urteil des Gerichts vom 19. Oktober 2005, CDA Datenträger Albrechts/Kommission, T-324/00, Slg. 2005, II-4309, Randnrn. 102 bis 104).
- 75 Übertrage ein durch eine Beihilfe begünstigtes Unternehmen einen Teil seiner Vermögenswerte auf eine dritte Person, um ihr zu ermöglichen, sich geschützt vor den rechtlichen und wirtschaftlichen Ungewissheiten, die die Fortsetzung dieses Teils ihres Geschäftsbetriebs gefährdeten, zu entwickeln, so beweise dies als solches jedoch nicht die Absicht, die Wirkungen der Rückforderung zu umgehen (Urteil CDA Datenträger Albrechts/Kommission, Randnr. 98).
- 76 Im vorliegenden Fall sei nach der oben genannten Rechtsprechung das entscheidende Kriterium, dass die Umwandlung durch die wirtschaftliche Logik einer effizienteren Rückforderung auferlegt worden sei und nicht darauf abziele, die Wirkungen der Rückforderungsanordnung zu umgehen.
- 77 Die Abspaltung des Flugbetriebs im Rahmen eines umfassenden Umstrukturierungs- und Privatisierungsprogramms des Olympic-Airways-Konzerns sei in der Absicht erfolgt, diese Sparte mit dem größtmöglichen Gewinn zu verkaufen. Insbesondere übersteige der Wert der neuen Fluggesellschaft NOA die bloße Summe der übertragenen Vermögenswerte bei Weitem. Er werde durch das Vorhandensein einer zuverlässigen und flexiblen Flugzeugflotte, eines sehr gut ausgebildeten Personals, von

Know-how und Erfahrung auf dem nationalen Markt, eines geschäftlichen Rufs und einer geschäftlichen Zuverlässigkeit, eines Mitarbeiternetzes sowie von Zusammenarbeitsverträgen und Zeiträumen erhöht.

- 78 Die Klägerinnen sind deshalb der Ansicht, dass die im Gesetz Nr. 3185/2003 vorgesehene Umwandlung gemäß dem Kriterium des privaten Kapitalgebers durch die wirtschaftliche Logik einer Privatisierung des Olympic-Airways-Konzerns im Hinblick auf eine effektivere Rückforderung der Beihilfen geboten gewesen sei und dass sie nicht mit dem Ziel durchgeführt worden sei, die Wirkungen der Rückforderungsanordnung zu umgehen. Die Hellenische Republik habe nach den erfolglosen Versuchen einer Privatisierung von OA die Aufteilung der verschiedenen Sparten des Konzerns gewählt, um sie mit einem maximalen Gewinn getrennt zu privatisieren. In dieser Hinsicht widerspricht NOA insbesondere den Ausführungen der Kommission in der angefochtenen Entscheidung (178. Erwägungsgrund), wonach die Hellenische Republik bei der Umwandlung dieses Konzerns die Absicht verfolgt habe, die Fortsetzung des Flugbetriebs zu ermöglichen.
- 79 Die Hellenische Republik und NOA argumentieren, dass im vorliegenden Fall, wie in der Rechtssache, in der das Urteil CDA Datenträger Albrechts/Kommission ergangen sei, das Vermögen der Gesellschaft, der ein Teil ihrer Aktiva genommen worden sei, im vorliegenden Fall OA, nicht geringer geworden sei, weil ein entsprechender Teil ihrer Verbindlichkeiten übertragen worden sei. Die Kommission habe im Übrigen eingeräumt, dass Verbindlichkeiten in Höhe von 145 Millionen Euro auf NOA übertragen worden seien (117. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 80 Ferner habe die Übertragung von Vermögenswerten von OA auf NOA entgegen den Ausführungen der Kommission in der angefochtenen Entscheidung (179. Erwägungsgrund) nicht zu einem Wegfall der Einnahmen von OA geführt. OA sei weiterhin in den Bereichen Bodenabfertigung, Wartung und Reparatur, Verpflegung, EDV und Lieferung von Treibstoff tätig. OA beziehe bedeutende Einkünfte von NOA auf der Grundlage kommerzieller Geschäftsbeziehungen.

- 81 Unter diesen Umständen sei die Behauptung der Kommission, dass die Gründung von NOA eine künstliche Umgestaltung innerhalb desselben Konzerns sei, falsch. Nach dem Gesetz Nr. 3185/2003 besitze die Hellenische Republik nämlich nur deshalb Aktien von NOA, um sie zu privatisieren. Da NOA ferner als Gesellschaft, die einen Teil der Aktiva von OA erworben habe, keinerlei Vorteil gehabt und OA den Betrieb fortgesetzt habe, liege keine wirtschaftliche Kontinuität zwischen den beiden Gesellschaften vor, die es rechtfertige, die Beihilfe, die OA erhalten habe, von NOA zurückzufordern (Urteil des Gerichtshofs vom 29. April 2004, Deutschland/Kommission, C-277/00, Slg. 2004, I-3925, Randnr. 81).
- 82 Entgegen dem Vorbringen der Kommission habe die Hellenische Republik in ihrem Schreiben vom 2. Juni 2005 nicht anerkannt, dass NOA Nachfolgerin von OA geworden sei. Sie habe lediglich eingeräumt, falls die vollständige Rückforderung von OA nach Erschöpfung des Liquidationserlöses dieser Gesellschaft nicht möglich sei, könne die Rückzahlungsverpflichtung bei den Nachfolgegesellschaften von OA vollzogen werden, sofern die von der Gemeinschaftsrechtsprechung aufgestellten Voraussetzungen in Bezug auf die Nachfolge in die Verpflichtung zur Rückzahlung staatlicher Beihilfen erfüllt seien. Dies sei aber nicht der Fall. Da die Privatisierung von NOA unmittelbar vor dem Abschluss gestanden habe, hätten sich die griechischen Behörden in dem oben genannten Schreiben ausdrücklich auf die Bedingung des Verkaufs zu einem angemessenen Marktpreis bezogen.
- 83 Indem sie in der Klagebeantwortung (Randnr. 76) geltend mache, dass die Umwandlung selbst nicht Gegenstand der angefochtenen Entscheidung sei und deshalb keine detaillierte Analyse notwendig gemacht habe, um zu beurteilen, ob NOA Nachfolgerin von OA sei, räume die Kommission ein, dass sie das grundlegende Kriterium der wirtschaftlichen Logik dieser Umwandlung nicht berücksichtigt habe.
- 84 Infolgedessen sei die Begründung, auf die die Feststellung in der angefochtenen Entscheidung gestützt sei, dass NOA für die Zwecke der Rückforderung der Beihilfen

Nachfolgerin von OA geworden sei, unzureichend, da die Kommission die wirtschaftliche Logik des Verfahrens der Gründung von NOA als Element der Restrukturierung/Privatisierung von OA in der Absicht, den höchst-möglichen Betrag der rechtswidrig gewährten Beihilfen zurückfordern zu können, nicht geprüft habe.

<sup>85</sup> Schließlich widersprechen die Hellenische Republik und NOA der Auslegung des Urteils vom 12. Mai 2005, wie sie von der Kommission vertreten wird. Der Gerichtshof habe nur über die rechtlichen und finanziellen Auswirkungen des Gesetzes Nr. 3185/2003 auf den Vollzug der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 entschieden. Der Gerichtshof habe sich weder zu den Absichten geäußert, die dazu geführt hätten, eine Abspaltung der Flugbetriebssparte zu wählen, noch zur Vereinbarkeit dieser Umstrukturierung mit Art. 87 EG noch zur Frage, ob NOA für die Zwecke der Rückforderung der in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen als Nachfolgerin von OA angesehen werden könne. Im Rahmen dieser Vertragsverletzungsklage habe der Gerichtshof im Übrigen nicht prüfen können, ob NOA für die Zwecke der Rückforderung der in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen Nachfolgerin von OA geworden sei, da NOA bei Einreichung dieser Klage am 2. Oktober 2003 noch nicht existiert habe.

<sup>86</sup> Im Urteil vom 12. Mai 2005 habe der Gerichtshof lediglich festgestellt, dass die Übertragung von Vermögenswerten von OA auf NOA zur Folge gehabt habe, dass es nach nationalem Recht unmöglich gemacht worden sei, die OA gewährten Beihilfen zurückzufordern. Zu diesem Schluss sei er jedoch nach der Erwägung gekommen, dass „alle Aktiva“ von OA „völlig schuldenfrei“ übertragen worden seien (Randnr. 33 des Urteils). Dies sei jedoch nicht der Fall, da die Kommission nun eingeräumt habe, dass OA bedeutende Vermögenswerte behalten und einen hohen Schuldenbetrag auf NOA übertragen habe. Die Kommission verzerre somit die Argumentation des Gerichtshofs im Urteil vom 12. Mai 2005 und verfälsche sie, indem sie ausführe, der Gerichtshof habe die Übertragung der rentabelsten Aktiva auf NOA festgestellt.

- 87 Nach alledem seien die Ausführungen der Kommission hinsichtlich der Feststellung einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA rechtsfehlerhaft und unzureichend begründet.
- 88 Die Kommission stellt zunächst ihre Auslegung der angefochtenen Entscheidung dar. In den Klagebeantwortungen in den Rechtssachen T-415/05 und T-416/05 trägt sie zuerst vor, dass die angefochtene Entscheidung im Unterschied zum Urteil vom 12. Mai 2005 nicht die Frage der Rückforderung der an OA gezahlten Beihilfen von NOA behandle. Die Kommission schließt daraus, dass die Hellenische Republik und NOA kein gegenwärtiges Rechtschutzinteresse hinsichtlich der in dieser Entscheidung angeführten Gründe, NOA als Rechtsnachfolgerin von OA anzusehen, nachwiesen.
- 89 In den Gegenerwiderungen vertritt die Kommission jedoch den Standpunkt, dass Art. 2 der angefochtenen Entscheidung in Verbindung mit den Gründen dieser Entscheidung klar zu entnehmen sei, dass zumindest die OA vor der Abspaltung gewährten Beihilfen nicht nur von dieser sondern auch von NOA zurückzufordern seien. Somit räumt sie ein, dass ein Interesse der Hellenischen Republik und NOA daran besteht, eine Verpflichtung, die OA gewährten Beihilfen von NOA zurückzufordern, zu bestreiten.
- 90 Die Kommission nennt als Erklärung für diese Änderung ihres Standpunkts, dass sie vom genauen Zeitpunkt der Gründung von NOA erst dadurch Kenntnis erlangt habe, dass in der Erwiderung in der Rechtsache T-416/05 der 13. Dezember 2003 als Zeitpunkt der Gründung und des Geschäftsbegins dieser Gesellschaft genannt worden sei.

- 91 Der Beweis dieses genauen Zeitpunkts „aktiviere den Vorbehalt“, den die Kommission wiederholt hinsichtlich der Feststellung des tatsächlichen Empfängers der vor der Abspaltung gewährten Beihilfen gemacht habe.
- 92 Die streitigen Beihilfen, die nach der Abspaltung an OA gezahlt worden seien, könnten und müssten auch von NOA zurückgefordert werden, wenn bei der Durchführung der angefochtenen Entscheidung festgestellt werde, dass ihr Vorteil auf NOA übertragen worden sei. Die Kommission macht insoweit geltend, dass OA den Vorteil aus den ihr von der Hellenischen Republik gewährten Beihilfen auf NOA übertragen habe, indem sie an die neue Fluggesellschaft Flugzeuge zu einem Mietzins untervermietet habe, der unter dem liege, den sie selbst an die Hauptvermieter bezahle.
- 93 Die Kommission führt aus, dass die Aufteilung der Rückzahlungsverpflichtung zwischen OA und NOA bei der Durchführung der angefochtenen Entscheidung ermittelt werden müsse.
- 94 Als Zweites bestreitet die Kommission in den Rechtssachen T-415/05 und T-416/05 das Vorbringen der Klägerinnen, das beweisen soll, dass NOA nicht Nachfolgerin von OA für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfen sei. Sie trägt vor, durch die Rückforderung der Beihilfen von der die wirtschaftliche Tätigkeit ausübenden Einrichtung, die den Vorteil erlangt habe, sollten die Voraussetzungen für einen gesunden Wettbewerb wiederhergestellt werden.
- 95 Aeroporia Aigaiou, Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission in der Rechtssache T-416/05 führt aus, dass die Frage der wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA durch das Urteil vom 12. Mai 2005 entschieden worden sei.

b) Würdigung durch das Gericht

- <sup>96</sup> Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in ihrer Antwort auf eine Frage des Gerichts in der mündlichen Verhandlung das Vorbringen von OA nicht bestätigt hat, das diese in ihrer Antwort auf eine schriftliche Frage des Gerichts geäußert und in der mündlichen Verhandlung wiederholt hat, dass diese Gesellschaft die an sie gezahlten Beihilfen gemäß Art. 2 der angefochtenen Entscheidung einschließlich Zinsen vollständig zurückgezahlt habe. Die Kommission hat nämlich Vorbehalte hinsichtlich der vollständigen Rückzahlung dieser Beihilfen geltend gemacht und darauf hingewiesen, dass sie im Hinblick auf die Liquidation von OA und NOA von der Hellenischen Republik nicht verlange, dass sie die OA gewährten streitigen Beihilfen von NOA zurückfordere.
- <sup>97</sup> Die Hellenische Republik und NOA haben in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass sie ihre Rügen in Bezug darauf, NOA für die Zwecke der Rückforderung der an OA gezahlten Beihilfen als Nachfolgerin von OA anzusehen, aufrechterhielten.
- <sup>98</sup> Nachdem in diesem Kontext in einem ersten Schritt die Maßnahmen zugunsten von OA festgestellt worden sind, für die eine Verpflichtung bestehen kann, sie von NOA zurückzufordern, ist in einem zweiten Schritt die rechtliche Tragweite der angefochtenen Entscheidung hinsichtlich der Feststellung zur Nachfolge von NOA auf OA für die Zwecke der Rückforderung der Beihilfe zu bestimmen, bevor in einem dritten Schritt die Richtigkeit der Erstreckung der Rückforderungspflicht auf NOA beurteilt wird.

Zur Feststellung der Maßnahmen zugunsten von OA, für die eine Verpflichtung bestehen kann, sie von NOA zurückzufordern

- <sup>99</sup> Vorab ist, wie der Gerichtshof im Urteil vom 12. Mai 2005 (Randnr. 32) ausführt, die Prüfung der eigentlichen Umstrukturierungsmaßnahmen im Hinblick auf die Anwendungsvoraussetzungen von Art. 87 EG von der völlig eigenständigen Frage zu unterscheiden, ob NOA hinsichtlich der Rückforderung der Beihilfen, die OA vor der Abspaltung gewährt worden waren, als Nachfolgerin von OA in Bezug auf den Flugbetrieb angesehen werden kann. Im Rahmen der Vertragsverletzungsklage, die zu diesem Urteil geführt hat, ging es nur um die Beurteilung der rechtlichen und finanziellen Folgen dieser Umstrukturierungsmaßnahmen für die Durchführung der Entscheidung vom 11. Dezember 2002.
- <sup>100</sup> Aus der Aufforderung, Informationen vorzulegen, sowie aus der Entscheidung vom 16. März 2004 über die Eröffnung des Verfahrens nach Art. 88 Abs. 2 EG ergibt sich, dass sich die Untersuchungen der Kommission im vorliegenden Fall auf die Gesamtheit der mit der Umstrukturierung und Privatisierung des Olympic-Airways-Konzerns zusammenhängenden Maßnahmen, die Elemente staatlicher Beihilfen enthalten konnten, erstreckte (siehe oben, Randnrn. 12 und 16 bis 18).
- <sup>101</sup> In der angefochtenen Entscheidung werden die Umstrukturierungsmaßnahmen jedoch nicht als solche unter dem Gesichtspunkt ihrer Qualifikation im Hinblick auf die Anwendungsvoraussetzungen von Art. 87 Abs. 1 EG geprüft. Ihre Natur und insbesondere die Verbindung zwischen OA und NOA werden von der Kommission zum einen nur zum Nachweis des Vorliegens einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfen geprüft und zum anderen, um die geprüften Maßnahmen in ihrem Kontext einzustufen (siehe u. a. unten, Randnrn. 164 bis 178).

- 102 Was insbesondere die Rückforderung der Beihilfen anbelangt, oblag es der Kommission nur, in der angefochtenen Entscheidung die Frage der Nachfolge von NOA auf OA für die Zwecke der Rückforderung der in dieser Entscheidung genannten neuen Beihilfen für OA zu untersuchen. Die Bestimmung der tatsächlichen Begünstigten der in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen zum Zweck der Durchführung der in dieser Entscheidung enthaltenen Rückforderungsanordnung ist durch das Urteil vom 12. Mai 2005 erfolgt (siehe oben, Randnrn. 7, 8 und 99).
- 103 Außerdem kann die Frage der Nachfolge von NOA auf OA für die Zwecke der Rückforderung der Beihilfen im vorliegenden Fall nur hinsichtlich der OA vor der Abspaltung der Flugbetriebssparte und der Gründung von NOA gewährten Beihilfen gestellt werden.
- 104 Besteht nämlich eine wirtschaftliche Kontinuität zwischen diesen beiden Gesellschaften, kann NOA als die tatsächliche Begünstigte der Beihilfen angesehen werden, die der Flugbetriebssparte zugute gekommen sind und die der früheren Fluggesellschaft OA gewährt worden waren, bevor diese Sparte durch NOA übernommen wurde.
- 105 Dagegen können die streitigen Beihilfen, die OA nach der Spaltung gewährt worden sind, entgegen dem Vorbringen der Kommission in den Gegenerwiderungen (siehe oben, Randnr. 92) nicht allein aus dem Grund von NOA zurückgefordert werden, dass diese daraus einen indirekten Vorteil ziehen würde. Selbst wenn, wie die Kommission vorträgt, OA durch die staatlichen Beihilfen, die ihr nach der Spaltung gewährt worden sind, in die Lage versetzt worden sein sollte, ihrerseits der neuen Gesellschaft NOA Vergünstigungen zu gewähren, die diese unter normalen Marktbedingungen nicht erhalten hätte, was nicht bewiesen ist, erlaubt dieser Umstand allein es nicht, NOA als die tatsächliche Begünstigte der OA gewährten Beihilfen anzusehen.

- 106 Da nach der Spaltung zwischen den beiden Gesellschaften OA und NOA, deren rechtliche und finanzielle Selbständigkeit von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht bestritten wird, keine wirtschaftliche Einheit vorlag, oblag es nämlich auf alle Fälle der Kommission, den Vorteil, der NOA von OA gewährt worden sein soll, klar festzustellen und ihn getrennt von den Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 87 Abs. 1 EG zu beurteilen (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 10. Januar 2006, Cassa di Risparmio di Firenze u. a., C-222/04, Slg. 2006, I-289, Randnrn. 112 bis 114, und des Gerichts vom 25. Juni 1998, British Airways u. a./Kommission, T-371/94 und T-394/94, Slg. 1998, II-2405, Randnrn. 313 und 314). So ging die Kommission im Übrigen in der angefochtenen Entscheidung auch in Bezug auf die Beihilfe vor, die NOA in Form von niedrigen Mieten bei der Untervermietung von Flugzeugen (siehe unten, Randnrn. 154 bis 253) gewährt worden ist.
- 107 Somit wird im vorliegenden Fall, wie die Klägerinnen vortragen, die Frage, ob NOA für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfen Nachfolgerin von OA ist, nur in Bezug auf die in Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung genannte Beihilfe, die OA in Form der Duldung ihrer Nichtzahlung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen gewährt worden sein soll, gestellt, sofern diese Beihilfe in die Zeit vor der Spaltung fällt. Alle anderen in Art. 1 Abs. 2 und 3 dieser Entscheidung genannten Beihilfen zugunsten von OA sind nämlich nach der Spaltung gewährt worden.
- 108 In dieser Hinsicht ist bereits jetzt darauf hinzuweisen, dass die Klagegründe, die die Klägerinnen in den Rechtssachen T-415/05 und T-423/05 für die Nichtigerklärung von Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung geltend machen, zurückzuweisen sind, wie das Gericht im Folgenden feststellen wird (siehe unten, Randnrn. 378 bis 394).
- 109 Unter diesen Umständen ist die rechtliche Tragweite der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf die Feststellung, zwischen OA und NOA bestehe für die Zwecke der Rückforderung der in Art. 1 Abs. 4 dieser Entscheidung bezeichneten Beihilfe eine wirtschaftliche Kontinuität, sofern diese Beihilfe vor dem 11. Dezember 2003 gewährt worden sei, zu ermitteln.

Zur rechtlichen Tragweite der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf die Feststellung, NOA sei für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfe Nachfolgerin von OA

- 110 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission beim Erlass der angefochtenen Entscheidung am 14. September 2005 über alle notwendigen Informationen verfügte, um die Begünstigten, von denen die betreffenden Beihilfen zurückzufordern waren, in der Entscheidung selbst festzustellen. In dieser Hinsicht unterscheiden sich die im vorliegenden Fall in Rede stehenden Umstände von denjenigen, die die Kommission in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002, die zeitlich vor der Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns und der Gründung von NOA im Dezember 2003 erging, geprüft hat.
- 111 Im verfügenden Teil der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission NOA jedoch nicht ausdrücklich als tatsächliche Begünstigte eines Teils der OA gewährten Beihilfe, die in Art. 1 Abs. 4 dieser Entscheidung genannt ist, fest.
- 112 Die Kommission sieht in Art. 2 der angefochtenen Entscheidung nämlich nur vor, dass die Hellenische Republik die in Art. 1 dieser Entscheidung bezeichnete Beihilfe von den „Begünstigten“ zurückfordern wird. Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung betrifft ausdrücklich die rechtswidrige Beihilfe, die OA in Form einer duldenen Haltung der Hellenischen Republik in Bezug auf Steuer- und Sozialversicherungsschulden dieser Gesellschaft gegenüber dem Staat gewährt wurde, und bezieht sich nicht auf NOA als von einem Teil dieser Beihilfe tatsächliche Begünstigte.
- 113 Im Urteil vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland, in dem festgestellt wird, dass die Hellenische Republik gegen ihre Verpflichtungen aus der angefochtenen Entscheidung verstoßen hat, hat der Gerichtshof es u. a. nicht als notwendig angesehen, zu prüfen, ob in dieser Entscheidung NOA für die Zwecke der Rückforderung der in Art. 1 Abs. 4 genannten streitigen Beihilfe als Nachfolgerin von OA bezeichnet wurde. Was diese Beihilfe betrifft, hat der Gerichtshof nur geprüft, ob die angefochtene

Entscheidung Hinweise enthält, die es den betroffenen nationalen Behörden ermöglichen, die Höhe der zurückzufordernden Beträge ohne übermäßige Schwierigkeiten selbst zu bestimmen (Randnrn. 42 bis 44 des Urteils).

- 114 Vor diesem Hintergrund ist es Sache des Gerichts, wie die Klägerinnen geltend machen, den Inhalt der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf eine eventuelle Verpflichtung, die in Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung genannte Beihilfe von NOA zurückzufordern, auszulegen.
- 115 Vorab ist zu bemerken, dass die Kommission in den Gegenerwiderungen in den Rechtssachen T-415/05 und T-416/05 ihre widersprüchlichen Stellungnahmen betreffend die Auslegung der angefochtenen Entscheidung mit ihrer Unsicherheit hinsichtlich des genauen Zeitpunkts der Gründung von NOA begründet hat (siehe oben, Randnr. 90).
- 116 In der Rechtssache T-416/05 hat sich NOA darauf berufen, dass dieses Vorbringen einer Unsicherheit der Kommission in Bezug auf den genauen Zeitpunkt der Gründung von NOA neu und deshalb unzulässig sei (siehe oben, Randnr. 34).
- 117 Insoweit genügt der Hinweis, dass dieses Vorbringen der Kommission auf alle Fälle nicht erheblich ist. Welche Auslegungen im vorliegenden Fall von dem beklagten Organ auch immer nacheinander vorgetragen worden sind, es ist letztlich Sache des Gerichts, die angefochtene Entscheidung auszulegen. Infolgedessen sind die widersprüchlichen Stellungnahmen der Kommission in Bezug auf die Auslegung der angefochtenen Entscheidung und die Berufung auf die Unsicherheit in Bezug auf den genauen Zeitpunkt der Gründung von NOA als Erklärung der Entwicklung des Standpunkts der Kommission nicht erheblich und können die Verteidigungsrechte

der Klägerinnen nicht beeinträchtigen (Urteil des Gerichts vom 7. Oktober 1999, Irish Sugar/Kommission, T-228/97, Slg. 1999, II-2969, Randnr. 30). Außerdem wird in der Entscheidung vom 16. März 2004 über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens (Randnr. 110) und in der angefochtenen Entscheidung (Randnr. 6) ausdrücklich angegeben, dass NOA am 12. Dezember 2003 gegründet worden ist. Die Klägerinnen haben in der mündlichen Verhandlung bestätigt, dass NOA den Flugbetrieb an diesem Tag aufgenommen hat. Vor diesem Hintergrund war, selbst wenn die Kommission im Verwaltungsverfahren nicht über den genauen Zeitpunkt der Gründung von NOA, den 11. Dezember 2003, informiert worden war, dieser Umstand nicht geeignet, sich auf den Inhalt der angefochtenen Entscheidung — und folglich auf ihre Auslegung —, was die eventuelle Bezeichnung von NOA als Nachfolgerin von OA für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfe betrifft, auszuwirken.

- 118 Für die Auslegung von Art. 2 der angefochtenen Entscheidung ist darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung der verfügende Teil einer Entscheidung über staatliche Beihilfen nicht von deren Begründung getrennt werden kann, so dass er, sofern erforderlich, unter Berücksichtigung der Gründe auszulegen ist, die zum Erlass der Entscheidung geführt haben (vgl. Urteil des Gerichtshofs vom 15. Mai 1997, TWD/Kommission, C-355/95 P, Slg. 1997, I-2549, Randnr. 21, sowie Urteil vom 12. Mai 2005, Randnr. 41 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 119 Im vorliegenden Fall ist daher zu prüfen, ob Art. 2 der angefochtenen Entscheidung im Licht der Gründe dieser Entscheidung dahin ausgelegt werden kann, dass unter „den Begünstigten der in Art. 1 genannten Beihilfe“ NOA als tatsächliche Begünstigte der in Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung genannten Beihilfen zugunsten von OA betroffen ist.
- 120 In ihrer Prüfung der Art der Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns (Erwägungsgründe 178 bis 183 der angefochtenen Entscheidung), die im Rahmen der „[b]eihilferechtliche[n] Würdigung der Maßnahme“ (Abschnitt 6 der angefochtenen Entscheidung) durchgeführt wurde, hat die Kommission die Modalitäten der Umstrukturierung, die bereits vom Gerichtshof im Urteil vom 12. Mai 2005 berücksichtigt

worden sind, genauer analysiert. Die Kommission hat sich auf dieses Urteil gestützt, um im 183. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung zu folgendem Schluss zu kommen:

„Es ist deshalb klar, dass die Umstrukturierung von [OA] im Jahr 2003, in deren Rahmen zwar [NOA] gegründet und eine eigene juristische Person geschaffen wurde, dennoch darauf abzielte, die Beihilferückzahlung gemäß der Entscheidung [vom 11. Dezember] 2002 zu umgehen, und dass [NOA] zumindest für die Zwecke der Rückzahlung von staatlichen Beihilfen aus der Zeit vor der Teilung ein Nachfolgeunternehmen von [OA] ist.“

- 121 Zum Nachweis dafür, dass NOA für die Zwecke der Rückforderung der streitigen, an OA gezahlten Beihilfe Nachfolgerin von OA geworden ist, hat sich die Kommission darauf beschränkt, die Punkte darzustellen, auf die der Gerichtshof in seinem Urteil vom 12. Mai 2005 seine Schlussfolgerung gestützt hat, dass zwischen OA und NOA für die Zwecke der Rückforderung der in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen eine wirtschaftliche Kontinuität bestehe. Auf der Grundlage dieser Punkte kam die Kommission im 183. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung ausdrücklich zu dem Schluss, dass die Verpflichtung zur Rückforderung auf NOA auszudehnen sei, insbesondere was die OA vor der Spaltung gewährte streitige Beihilfe betreffe.
- 122 Zudem hat die Kommission im Rahmen der Beurteilung der Vereinbarkeit der NOA gewährten Beihilfen in der angefochtenen Entscheidung (Erwägungsgründe 216 und 217) darauf hingewiesen, dass, soweit NOA zum Zweck der Rückforderung der Beihilfen Nachfolgerin von OA sei, die neue NOA gewährte Beihilfe nicht für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt werden könne, solange die Beihilfen aus der Zeit vor der Spaltung nicht zurückgefordert worden seien.

- 123 Aus dieser Prüfung der angefochtenen Entscheidung ergibt sich, dass es ohne Weiteres möglich ist — auch wenn die Kommission im verfügenden Teil dieser Entscheidung die Begünstigten, von denen die in Art. 1 Abs. 4 genannte Beihilfe aus der Zeit vor der Spaltung zurückzufordern war, leider nicht namentlich bezeichnet hat —, anhand der Begründung dieser Entscheidung festzustellen, dass NOA für die Zwecke der Rückforderung dieser Beihilfe als Nachfolgerin von OA anzusehen ist.
- 124 In diesem Zusammenhang ist Art. 2 der angefochtenen Entscheidung in Verbindung mit der vorstehend genannten Begründung dieser Entscheidung und insbesondere im Licht des Urteils vom 12. Mai 2005 eindeutig zu entnehmen, dass die Kommission der Hellenischen Republik die Verpflichtung auferlegt hat, die OA vor der Spaltung gewährte Beihilfe nicht nur von dieser Gesellschaft, sondern gegebenenfalls auch von NOA zurückzufordern.
- 125 Art. 2 der angefochtenen Entscheidung, der die Rückforderung der in Art. 1 dieser Entscheidung genannten Beihilfe vorsieht, ist folglich dahin auszulegen, dass er die Rückforderung der vor der Spaltung gewährten Beihilfe von OA oder NOA anordnet, wobei die Aufteilung der Rückzahlungsverpflichtung zwischen diesen beiden Gesellschaften bei der Durchführung der genannten Entscheidung festzulegen ist.
- 126 Was nämlich die Aufteilung der Rückzahlungsverpflichtung zwischen den Empfängern einer Beihilfe betrifft, ist festzustellen, dass in einer Entscheidung, mit der die Unvereinbarkeit einer Beihilfe festgestellt und ihre Rückforderung angeordnet wird, die Kommission nicht verpflichtet ist, näher auszuführen, in welchem Maß jedem einzelnen Empfängerunternehmen der Betrag der fraglichen Beihilfe zugute gekommen ist. Es ist Aufgabe des betreffenden Mitgliedstaats, den Betrag zu ermitteln, der von jedem dieser Unternehmen bei der Rückforderung der Beihilfe zurückzuzahlen ist. Bei unvorhergesehenen Schwierigkeiten kann dieser Staat seine Schwierigkeiten der Kommission unterbreiten, und diese und der Staat müssen im Rahmen der u. a. in Art. 10 EG verankerten Pflicht zu loyaler Zusammenarbeit redlich zusammenwirken, um diese Schwierigkeiten zu überwinden (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts

vom 11. Mai 2005, Saxonía Edelmetalle und ZEMAG/Kommission, T-111/01 und T-133/01, Slg. 2005, II-1579, Randnr. 124).

- <sup>127</sup> Dieses Ergebnis wird durch das Urteil vom 12. Mai 2005 bestätigt, in dem der Gerichtshof das rein wirtschaftliche Kriterium der Wiederherstellung eines unverfälschten Wettbewerbs in dem betreffenden Sektor betont und implizit die Möglichkeit einer nur subsidiären Erstattungspflicht von NOA anerkennt. In diesem Urteil hat sich der Gerichtshof nämlich darauf beschränkt, die Pflichtverletzung festzustellen, und er hat es den zuständigen nationalen Behörden und der Kommission überlassen, im Rahmen ihrer gegenseitigen Pflicht zu loyaler Zusammenarbeit die Aufteilung der Rückzahlungsverpflichtung zwischen OA und NOA hinsichtlich der in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen festzulegen.
- <sup>128</sup> Im vorliegenden Fall sind im Hinblick auf die Auslegung der angefochtenen Entscheidung in den vorstehenden Randnrn. 123 bis 125 die Begründung und die Richtigkeit der Feststellung einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA für die Zwecke der Rückforderung der in Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung genannten Beihilfe vor der Spaltung zu prüfen.

Zur Beurteilung der Begründung und der Richtigkeit der in der angefochtenen Entscheidung enthaltenen Feststellung, NOA sei für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfe Nachfolgerin von OA

- <sup>129</sup> Vor der Prüfung der Begründetheit der Klagegründe, in denen die Klägerinnen in den Rechtssachen T-415/05 und T-416/05 eine unzureichende Begründung und

einen offensichtlichen Beurteilungsfehler rügen, ist der von NOA erhobene Vorwurf der Unzulässigkeit neuer Verteidigungsmittel der Kommission, die zum einen einen behaupteten Willen der Hellenischen Republik, die Rückforderungsverpflichtung zu umgehen, und zum anderen eine behauptete Rechtswidrigkeit der Existenz von NOA betreffen (siehe oben, Randnr. 34), zurückzuweisen.

- <sup>130</sup> Der Gegenerwiderung ist klar zu entnehmen, dass die Kommission kein neues Verteidigungsmittel in dem Sinne geltend macht, die Hellenische Republik habe die Rückforderungsverpflichtung durch Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns und die Gründung von NOA umgehen wollen. Sie führt vielmehr das von ihr bereits in der angefochtenen Entscheidung und in der Klagebeantwortung geltend gemachte Argument aus, dass das Vorbringen der Klägerin, die Hellenische Republik habe diese Verpflichtung nicht umgehen wollen, nicht erheblich sei, da die oben genannte Umstrukturierung der Rückforderung der Beihilfen entgegenstehe.
- <sup>131</sup> Was das Vorbringen der Kommission betrifft, das Urteil vom 12. Mai 2005 wirke sich auf das Bestehen selbst von NOA aus, indem es diese als rechtswidrig bezeichne, so fügt sich dieses in den Rahmen der Erörterungen der Beteiligten über die rechtliche Tragweite dieses Urteils betreffend die Feststellung des durch die streitige Beihilfe tatsächlichen Begünstigten ein.
- <sup>132</sup> Da sich die Kommission bei der Prüfung der zwischen OA und NOA bestehenden Verbindung für die Feststellung, dass „[NOA] zumindest für die Zwecke der Rückzahlung von staatlichen Beihilfen aus der Zeit vor der Teilung ein Nachfolgeunternehmen von [OA] ist“ (183. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung), insbesondere auf die vom Gerichtshof im Urteil vom 12. Mai 2005 berücksichtigten Punkte stützt, ist zur Begründetheit vorab die rechtliche Tragweite dieses Urteils im vorliegenden Fall klarzustellen.

- 133 Entgegen dem Vorbringen der Kommission vor dem Gericht kann dieses Urteil nur Rechtskraft in Bezug auf die Rückforderung der in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen entfalten, da die festgestellte Vertragsverletzung gerade die Nichtdurchführung dieser Entscheidung betraf.
- 134 Insbesondere was die Feststellung des Vorliegens einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfe aus der Zeit vor der Spaltung betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass nicht alle Punkte vollkommen identisch sind, selbst wenn die maßgeblichen Umstände, die berücksichtigt werden können, im Wesentlichen dieselben sind, ob es sich um die in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 angeordnete Rückzahlung von Beihilfen oder um die in der angefochtenen Entscheidung angeordnete Rückzahlung der OA gewährten Beihilfen aus der Zeit vor der Spaltung handelt. Der Unterschied besteht darin, dass die Übertragung der Aktiva von OA auf NOA im Sektor Flugbetrieb, die so ausgestaltet war, dass eine Rückforderung der OA gewährten Beihilfen von NOA nicht mehr möglich war, nach dem Erlass der Entscheidung vom 11. Dezember 2002, aber vor Einleitung des förmlichen Prüfverfahrens, das zum Erlass der angefochtenen Entscheidung am 14. September 2005 geführt hat, erfolgt ist.
- 135 Der Zeitpunkt der Übertragung von Aktiva auf die neue Gesellschaft gehört aber zu den Kriterien, die je nach Fall mit unterschiedlichem Gewicht berücksichtigt werden können. Aus der Rechtsprechung ergibt sich nämlich, dass für die Beurteilung, ob die Verpflichtung zur Rückzahlung der Beihilfe, die einer sich in Schwierigkeiten befindenden Gesellschaft gewährt worden ist, auf eine neue Gesellschaft, auf die die frühere Gesellschaft gewisse Vermögenswerte übertragen hat, ausgedehnt werden kann, wenn diese Übertragung die Feststellung einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen beiden Gesellschaften erlaubt, die folgenden Punkte berücksichtigt werden können: der Gegenstand der Übertragung (Aktiva und Passiva, Fortbestand der Belegschaft, gebündelte Aktiva), der Übertragungspreis, die Identität der Aktionäre oder Eigentümer des erwerbenden und des ursprünglichen Unternehmens, der Zeitpunkt der Übertragung (nach Beginn der Untersuchung, der Verfahrenseinleitung oder der abschließenden Entscheidung) oder schließlich die ökonomische Folgerichtigkeit der Transaktion (Urteil Italien und SIM 2 Multimedia/Kommission, Randnrn. 78, 80 und 85).

- 136 Im vorliegenden Fall ist deshalb zu prüfen, ob, unter Berücksichtigung der tatsächlichen Umstände des vorliegenden Falls, die Kommission, ohne die Grenzen ihres Ermessens zu überschreiten, die Argumentation des Gerichtshofs in seinem Urteil vom 12. Mai 2005 in der angefochtenen Entscheidung übernehmen durfte, um zu dem Schluss zu kommen, dass zwischen OA und NOA für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfe eine wirtschaftliche Kontinuität besteht.
- 137 Was insbesondere das Kriterium des Zeitpunkts der Übertragung der Aktiva betrifft, dessen Inhalt und Bedeutung später genauer dargestellt werden (siehe unten, Randnr. 146), genügt zu diesem Zeitpunkt der Hinweis, dass im Urteil vom 12. Mai 2005 die Übertragung von Vermögenswerten der sich in Schwierigkeiten befindenden Gesellschaft OA auf die neue Gesellschaft NOA, um die Rückforderung der in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen von der früheren Gesellschaft unmöglich zu machen, nach dem Erlass dieser Entscheidung erfolgte (siehe oben, Randnr. 134). In den oben angeführten Urteilen Italien und SIM 2 Multimedia/Kommission (Randnr. 77) und Deutschland/Kommission (Randnr. 71), auf die die Untersuchung im Urteil vom 12. Mai 2005 implizit gestützt wird (vgl. unten, Randnrn. 143 und 144), waren die von der Kommission geltend gemachten „Umgehungsgeschäfte“ während des förmlichen Prüfverfahrens oder zu einem Zeitpunkt vorgenommen worden, zu dem die nationalen Behörden über die Absicht der Kommission, ein Untersuchungsverfahren einzuleiten, informiert waren.
- 138 Im vorliegenden Fall wurde der Hellenischen Republik bereits am 8. September 2003 die Anordnung erteilt, Informationen zu allen Maßnahmen im Zusammenhang mit der Umstrukturierung und Privatisierung von OA vorzulegen, die Beihilfen enthalten könnten. Folglich musste der Hellenischen Republik und OA bei der Gründung von NOA umso mehr bewusst sein, dass die Maßnahmen zugunsten von OA in der Zeit vor der Spaltung Gegenstand der Untersuchung der Kommission sein könnten und dass sie eine Fortsetzung bestimmter früherer Beihilfen waren, die in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannt waren und die OA in Form einer Duldung der Nichtzahlung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen gewährt wurden.

- 139 Unter diesen Umständen gilt unter Berücksichtigung der Ähnlichkeit des sachlichen Hintergrundes die Analyse des Gerichtshofs im Urteil vom 12. Mai 2005, nach der für die Wiederherstellung eines unverfälschten Wettbewerbs in dem betreffenden Wirtschaftssektor die Verpflichtung zur Rückforderung der OA gewährten Beihilfen auf NOA ausgedehnt werden konnte, auf die die rentabelsten Produktionsaktivitäten übertragen worden waren, aus den gleichen Gründen auch für die im vorliegenden Fall in Rede stehenden Beihilfen aus der Zeit vor der Spaltung.
- 140 Dementsprechend ist die von den Klägerinnen vorgeschlagene Auslegung des Urteils vom 12. Mai 2005, dass der Gerichtshof NOA für die Zwecke der Rückforderung der Beihilfe nicht als Nachfolgerin von OA angesehen hat, zurückzuweisen.
- 141 Im Urteil vom 12. Mai 2005 (Randnrn. 33 und 34) ist der Gerichtshof nämlich dem Vorbringen der Kommission gefolgt, wonach dadurch, dass die Maßnahme, die darin bestanden habe, die Aktiva der Flugbetriebssparte der Gesellschaft OA völlig schuldenfrei auf NOA zu übertragen, so ausgestaltet gewesen sei, dass die Einziehung der gegen die frühere Gesellschaft OA bestehenden Forderungen von der neuen Gesellschaft NOA nach nationalem Recht nicht möglich gewesen sei, „ein Hindernis für die tatsächliche Durchführung der Entscheidung [vom 11. Dezember 2002] und die Einziehung der Beihilfen errichtet worden [war], mit denen [die Hellenische Republik] die wirtschaftlichen Tätigkeiten dieser Gesellschaft unterstützt hatte“, und „[d]adurch ... die Erreichung des mit [dieser Entscheidung] verfolgten Zweckes, im Sektor der zivilen Luftfahrt einen unverfälschten Wettbewerb wiederherzustellen, ernsthaft in Frage gestellt worden [war]“.
- 142 Indem der Gerichtshof die Notwendigkeit betont hat, die Wettbewerbssituation im Sektor der zivilen Luftfahrt wiederherzustellen, hat er NOA implizit als die tatsächliche Begünstigte der OA gewährten und in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen bezeichnet, da diese Beihilfen für die frühere Fluggesellschaft OA dem Sektor Flugbetrieb zugute gekommen waren, der auf NOA übertragen wurde.

- 143 Im Licht der Schlussanträge des Generalanwalts Geelhoed (Slg. 2005, I-3878, Nrn. 28 bis 36) ist das Urteil vom 12. Mai 2005 so zu verstehen, dass es für die Zwecke der mit der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 angeordneten Rückzahlung eine wirtschaftliche Kontinuität zwischen OA und NOA betreffend die Flugbetriebssparte feststellt. Folglich konnte gegen die neue Fluggesellschaft NOA in ihrer Eigenschaft als Unternehmen, dem diese Beihilfen tatsächlich zugute gekommen sind, auf nationaler Ebene ein Verfahren zur Rückforderung der in der oben genannten Entscheidung genannten Beihilfen durchgeführt werden, um in dem betreffenden Wirtschaftssektor einen unverfälschten Wettbewerb wiederherzustellen.
- 144 Generalanwalt Geelhoed hat seine Analyse insbesondere auf das Urteil Italien und SIM 2 Multimedia/Kommission gestützt, in dem der Gerichtshof entschieden hat, dass, wenn man einem Unternehmen, das sich in Schwierigkeiten befindet, erlauben würde, während des formellen Untersuchungsverfahrens über die Beihilfen, die es erhalten hat, eine Tochtergesellschaft zu gründen, auf die es dann seine rentabelsten wirtschaftlichen Tätigkeiten übertragen würde, letztlich jeder Gesellschaft die Möglichkeit zugestanden wäre, diese Aktiva dem Vermögen der Muttergesellschaft bei der Rückforderung der Beihilfen zu entziehen, was mit der Gefahr verbunden wäre, dass die Rückforderung dieser Beihilfen ganz oder teilweise wirkungslos würde. Damit die Entscheidung nicht wirkungslos bleibt und die Wettbewerbsverzerrung nicht fort dauert, kann die Kommission verlangen, dass die Rückforderung nicht auf das ursprüngliche Unternehmen beschränkt bleibt, sondern auf das Unternehmen erstreckt wird, das die Tätigkeit des ursprünglichen Unternehmens unter Einsatz der übertragenen Produktionsmittel fortsetzt, wenn bestimmte Elemente der Übertragung die Feststellung erlauben, dass die wirtschaftlichen Verbindungen zwischen den beiden Unternehmen bestehen bleiben (Nr. 33 der Schlussanträge).
- 145 Im vorliegenden Fall geht das Vorbringen der Hellenischen Republik und von NOA, das im Wesentlichen darauf gerichtet ist, die Tatsache zu bestreiten, dass die wichtigsten Aktiva von OA — die zur Flugbetriebssparte gehörten — vom größten Teil der Passiva befreit und nach Modalitäten, die die Rückforderung von dieser Gesellschaft unmöglich machten, auf NOA übertragen wurden, in Wirklichkeit dahin, die Analyse, auf die sich der Gerichtshof in einem Urteil vom 12. Mai 2005 gestützt hat, in

Frage zu stellen. Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen haben sich im vorliegenden Fall die relevanten wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Elemente, die in diesem Urteil bereits berücksichtigt wurden, nicht geändert. Insbesondere trifft es zwar zu, dass der Gerichtshof in diesem Urteil ausgeführt hat, dass die Aktiva des Flugbetriebssektors „völlig schuldenfrei“ auf NOA übertragen worden seien, doch diese Erwägung — gestützt auf Informationen, die ihm von den Parteien geliefert worden waren — ist mit der Tatsache zu erklären, dass der Gerichtshof im Rahmen der Vertragsverletzungsklage, mit der er befasst war, nicht alle Modalitäten der Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns im Einzelnen zu prüfen hatte, insbesondere was die Übertragung eines sehr geringen Teils der Schulden auf NOA betrifft, wobei die gesamten langfristigen Schulden und 90 % der kurzfristigen Schulden bei OA verblieben sind. In diesem Zusammenhang ist der von den Klägerinnen im vorliegenden Fall geltend gemachte Umstand, dass bei OA die Bodenabfertigung, die Wartung und die Schulung verblieben sind und 10 % ihrer kurzfristigen Verbindlichkeiten, d. h. die Verbindlichkeiten von unter einem Monat, auf NOA übertragen worden sind, wie sich aus dem Bericht von Moore Stephens ergibt, nicht geeignet, die Analyse, die sich aus dem Urteil vom 12. Mai 2005 ergibt, zu ändern.

<sup>146</sup> Außerdem sind entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen die Kriterien der Rechtsprechung für die Feststellung des durch eine Beihilfe tatsächlichen Begünstigten objektiver Natur. Es ergibt sich nämlich aus der Rechtsprechung, dass das Vorliegen einer wirtschaftlichen Kontinuität für die Zwecke der Rückzahlung der Beihilfe auf der Grundlage verschiedener objektiver Merkmale ermittelt werden kann, wie der fehlenden Zahlung eines den Marktbedingungen entsprechenden Preises für die übertragenen Aktiva oder des objektiven Umstands, dass mit der Übertragung die Pflicht zur Rückerstattung der streitigen Beihilfe umgangen wird (vgl. in diesem Sinne Urteil Deutschland/Kommission, Randnr. 86, Urteile vom 12. Mai 2005, Randnrn. 32 bis 34, und Italien und SIM 2 Multimedia/Kommission, Randnr. 78). In dieser Hinsicht ergibt sich entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen aus dem Urteil CDA Datenträger Albrechts/Kommission nicht, dass eine Absicht vorliegen muss, um festzustellen, dass die Rückzahlungsverpflichtung durch die Übertragung der Aktiva umgangen wird. Auch bei dem Kriterium des Zeitpunkts der Übertragung der Aktiva (siehe oben, Randnrn. 135 bis 138) handelt es sich um ein objektives Kriterium, und es setzt keinen Umgehungswillen voraus. Es ist so zu verstehen, dass der Zeitpunkt der Übertragung gegebenenfalls ein Hinweis auf eine tatsächliche Umgehung sein kann.

- 147 In diesem Zusammenhang kann das Vorbringen der Klägerinnen, dass die Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns und die Übertragung der Flugbetriebsparten auf NOA durch die wirtschaftliche Logik einer effizienteren Rückforderung der OA gewährten Beihilfe mithilfe der Privatisierung von NOA zwingend geboten gewesen sei, nicht durchgreifen.
- 148 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass das Ziel der Verpflichtung zur Rückforderung der Beihilfe darin besteht, die Wettbewerbssituation in dem betreffenden Wirtschaftssektor wiederherzustellen, und nicht darin, der staatlichen Stelle zu ermöglichen, ihre Forderungen beizutreiben (vgl. in diesem Sinne Urteil Deutschland/Kommission, Randnr. 76). Die wirtschaftliche Logik der Übertragung der Aktiva ist folglich unter dem Gesichtspunkt der Wiederherstellung der Wettbewerbssituation in dem betreffenden Sektor zu prüfen.
- 149 Daraus folgt, dass das von den Klägerinnen geltend gemachte subjektive Element einer Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns und der Gründung von NOA zur Ermöglichung der Privatisierung, insbesondere von NOA, zu den besten Bedingungen und mit dem größtmöglichen Gewinn mit dem Ziel, die Rückzahlung der Beihilfen insbesondere mithilfe des Privatisierungserlöses sicherzustellen, jedenfalls nicht erheblich ist.
- 150 Der vorliegende Rechtsstreit steht im Zusammenhang mit besonderen Umständen, die dadurch gekennzeichnet sind, dass die Umstrukturierung von OA und die Gründung von NOA nur vorläufige Maßnahmen darstellten, um die Privatisierung zu erleichtern. Die Übertragung der Flugbetriebsparten des Olympic-Airways-Konzerns auf NOA erfolgte abweichend von den allgemeinrechtlichen Bestimmungen durch Gesetz, und das Gesamtkapital dieser neuen Gesellschaft wurde direkt auf die Hellenische Republik übertragen. Unter diesen Umständen war wegen des Fehlens der Zahlung einer Gegenleistung durch einen neuen Erwerber, solange die Privatisierung der Fluggesellschaft nicht erfolgreich abgeschlossen war, nicht zu prüfen, ob der Betrag der OA vor der Spaltung gewährten Beihilfe als in einem den Marktbedingungen

entsprechenden Kaufpreis enthalten angesehen werden kann (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 20. September 2001, *Banks*, C-390/98, Slg. 2001, I-6117, Randnr. 77, und vom 13. November 2008, *Kommission/Frankreich*, C-214/07, Slg. 2008, I-8357, Randnrn. 57 und 58).

- 151 Nach alledem kann darin, dass die Kommission für die Zwecke der Rückforderung der OA vor der Spaltung gewährten streitigen Beihilfe eine wirtschaftliche Kontinuität zwischen OA und NOA festgestellt hat, kein offensichtlicher Beurteilungsfehler gesehen werden.
- 152 Im Übrigen ist die angefochtene Entscheidung ausreichend begründet. Die Kommission hat nämlich im Rahmen der Prüfung der Verbindung zwischen OA und NOA in den Erwägungsgründen 178 bis 183 dieser Entscheidung klar dargelegt, weshalb sie der Ansicht war, dass insbesondere im Licht des Urteils vom 12. Mai 2005 eine wirtschaftliche Kontinuität zwischen OA und NOA für die Zwecke der Rückforderung der Beihilfen aus der Zeit vor der Spaltung bestand. Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen die Beurteilung der wirtschaftlichen Logik der Gründung von NOA, die die Kommission im vorliegenden Fall vorgenommen hat, um die tatsächlichen Begünstigten der Beihilfe aus der Zeit vor der Spaltung zu ermitteln, von der Prüfung der Vereinbarkeit der Umstrukturierung als solcher mit dem Gemeinsamen Markt zu unterscheiden ist (siehe oben, Randnr. 99). Das Nichtvorliegen einer solchen Prüfung durch die Kommission ist folglich kein Anhaltspunkt für eine unzureichende Begründung der angefochtenen Entscheidung.
- 153 Infolgedessen sind die Klagegründe, mit denen ein offensichtlicher Beurteilungsfehler und eine unzureichende Begründung gerügt werden, als unbegründet zurückzuweisen.

2. *Zu der NOA gewährten Beihilfe (Art. 1 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung) (Rechtssachen T-415/05 und T-416/05)*

- 154 Die Hellenische Republik und NOA beantragen die Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung, soweit die Kommission in Art. 1 Abs. 1 dieser Entscheidung feststellt, dass NOA eine rechtswidrige Beihilfe in der Form gewährt wurde, dass die Mieten für das Subleasing von Flugzeugen niedriger waren als die von OA und der Hellenischen Republik für das Hauptleasing gezahlten Beträge. Die Klägerinnen stützen sich insoweit auf zwei Klagegründe, mit denen sie einen Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG und eine unzureichende oder fehlende Begründung hinsichtlich der Prüfung der Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 87 Abs. 1 EG zum einen in Bezug auf die Gewährung eines Vorteils im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers und zum anderen in Bezug auf die Frage rügen, ob das streitige Verhalten von OA der Hellenischen Republik zuzurechnen ist.
- 155 Zunächst wenden sich die Klägerinnen dagegen, dass die Kommission eine behauptete wirtschaftliche Kontinuität zwischen OA und NOA zum Zweck der Einstufung der streitigen Maßnahmen berücksichtigt.

a) Zur Berücksichtigung einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA zum Zweck der Einstufung der streitigen Maßnahmen

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 156 Die Hellenische Republik und NOA tragen zunächst vor, die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung die Maßnahmen zugunsten von OA und NOA getrennt untersucht. Die Kommission versuche dadurch, dass sie sich in ihren

Klagebeantwortungen auf eine behauptete wirtschaftliche Kontinuität zwischen OA und NOA stütze — die nach Ansicht der Kommission dazu führe, dass die gegenüber NOA getroffenen Maßnahmen zum Zweck ihrer Einstufung als staatliche Beihilfen nicht autonom beurteilt werden könnten —, die unzureichende und fehlerhafte Begründung der angefochtenen Entscheidung durch eine neue Begründung zu ersetzen. Diese neue Begründung sei folglich unzulässig.

- 157 Außerdem sei es aufgrund der Widersprüche zwischen der angefochtenen Entscheidung und dem Vorbringen der Kommission vor dem Gericht nicht möglich, die Begründung dieser Entscheidung zu verstehen. Diese Widersprüche verletzen somit die Verteidigungsrechte der Klägerinnen, die gezwungen seien, unklare und widersprüchliche Positionen zu widerlegen.
- 158 Auf alle Fälle werde das neue Vorbringen der Kommission durch keinen Beweis gestützt, der die Feststellung des Vorliegens einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA erlaube.
- 159 In diesem Zusammenhang sind die Hellenische Republik und NOA der Ansicht, dass die streitigen Maßnahmen getrennt unter Berücksichtigung der jeweiligen Empfänger und nicht auf der Grundlage einer behaupteten wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA untersucht werden müssten.
- 160 Die Kommission, die in der Rechtssache T-416/05 von Aeroporia Aigaiou unterstützt wird, die sich ihrem Vorbringen anschließt, erklärt, sie habe die in Rede stehenden Maßnahmen in der angefochtenen Entscheidung individuell untersucht und sie dabei in den allgemeinen Zusammenhang der Umstrukturierung von OA, in deren Rahmen sie erfolgt seien, eingeordnet.

- 161 Der Gerichtshof habe im Urteil vom 12. Mai 2005 eine wirtschaftliche Kontinuität zwischen OA und NOA festgestellt. Die Abspaltung der Flugbetriebssparte habe diese Sparte von hohen Mieten befreit, die sie belastet hätten. Der Flugbetrieb von NOA werde somit von OA subventioniert, deren Defizite letztendlich von der Hellenischen Republik durch die Duldung der Schulden von OA gegenüber dem Staat und durch Zahlungen auf das Sonderkonto ausgeglichen würden. Die in Rede stehenden Maßnahmen müssten deshalb in diesem wirtschaftlichen Zusammenhang beurteilt werden.
- 162 Insbesondere die trotz der förmlichen Umwandlung des Konzerns andauernden finanziellen Schwierigkeiten sowohl von OA als auch von NOA und die zeitliche Nähe der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 erlaubten die Annahme, dass die in Rede stehenden Maßnahmen die Fortsetzung des Betriebs der von ihnen Begünstigten sicherstellten und dasselbe Ziel verfolgten wie die vorausgehenden Beihilfen.
- 163 Die Streithelferin betont, dass die Beurteilung der Frage, ob die streitigen Maßnahmen den Kriterien des privaten Kapitalgebers entsprächen, unter Berücksichtigung der Vorlaufzeit der Rentabilität der Investition zu erfolgen habe. Es sei deshalb unerlässlich, den gesamten Verlauf der Gewährung staatlicher Beihilfen an den Olympic-Airways-Konzern zu berücksichtigen.

#### Würdigung durch das Gericht

- 164 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung zum einen das Vorliegen einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA zum Zweck der Rückforderung der vor der Spaltung gewährten Beihilfen festgestellt hat (siehe oben, Randnrn. 68 bis 153) und zum anderen einige Maßnahmen zugunsten von NOA oder OA, die die Umwandlung des Olympic-Airways-Konzerns

durch das Gesetz Nr. 3185/2003 im Hinblick auf seine Privatisierung begleitet hätten, als staatliche Beihilfen eingestuft hat.

- <sup>165</sup> Diese beiden Fragen sind völlig verschieden, wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt (vgl. u. a. oben, Randnrn. 99 bis 101). Die Schlussfolgerungen in Bezug auf die Frage, ob wegen der wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA Letztere auch durch die an OA vor der Spaltung gezahlten Beihilfen begünstigt wurde und sie deshalb zu deren Rückzahlung verpflichtet werden kann, sind folglich in Bezug auf die Einstufung der unmittelbar an NOA nach ihrer Gründung gezahlten Beihilfe im Hinblick auf Art. 87 Abs. 1 EG unerheblich.
- <sup>166</sup> Die Frage der Einstufung der neuen, NOA begünstigenden Maßnahmen ist deshalb von der Frage der Rückforderung von Beihilfen zu unterscheiden, die z. B. im Urteil Deutschland/Kommission (Randnrn. 71, 87 und 88) untersucht wurde, in dem der Gerichtshof entschieden hat, dass die bloße Tatsache, dass eine neu gegründete Tochtergesellschaft die Tätigkeiten der sich in Liquidation befindenden Muttergesellschaft durch Pachtung ihrer Einrichtungen fortgesetzt hat, obwohl die Kommission geltend machte, dass sie keine Informationen erhalten habe, die es ihr ermöglicht hätten, zu beurteilen, ob der Pachtzins den Marktbedingungen entsprochen habe, noch kein Beweis dafür ist, dass die Pächterin von dem Wettbewerbsvorteil profitierte, der mit den Beihilfen verbunden war, die die Verpächterin vor der Gründung der Pächterin erhalten hatte.
- <sup>167</sup> Im vorliegenden Fall handelt es sich bei den NOA begünstigenden streitigen Maßnahmen um die niedrige Miete, die diese Gesellschaft an OA und die Hellenische Republik für das Subleasing von Flugzeugen gezahlt hat. Die Kommission trägt im Wesentlichen vor, dass der Kontext dieser Maßnahmen, für den die wirtschaftliche Kontinuität zwischen OA und NOA und die finanzielle Unterstützung der Hellenischen Republik für OA, um die Fortsetzung des Flugbetriebs zu gewährleisten, kennzeichnend sei, berücksichtigt werden könne, um anzunehmen, dass die neuen Maßnahmen zugunsten von NOA auch eine staatliche Beihilfe darstellten.

- 168 Insoweit zeigt die Prüfung der angefochtenen Entscheidung, dass die Kommission für eine Reihe spezifischer Maßnahmen zugunsten von OA oder NOA, darunter auch die Höhe der Mieten, die NOA für das Subleasing von Flugzeugen gezahlt hat, eine individuelle Prüfung der Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 87 EG vornimmt (Erwägungsgründe 56, 57, 155 bis 161, 186, 188, 191 und 193 der angefochtenen Entscheidung). Aus dieser Entscheidung ergibt sich jedoch, dass sich diese getrennte Prüfung der einzelnen in Rede stehenden Maßnahmen zum Zweck ihrer Einstufung zwangsläufig in den allgemeinen Kontext der Umwandlung des Olympic-Airways-Konzerns einfügt, der in der Abspaltung des Flugbetriebs und dessen Übernahme durch die neue Fluggesellschaft NOA gemäß den Modalitäten, die u. a. im Gesetz Nr. 3185/2003 vorgesehen sind, besteht. Die Kommission analysiert unter Berücksichtigung der Schlussfolgerungen ihrer Gutachter zur im Dezember 2003 erfolgten Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns (Erwägungsgründe 110 bis 126 der angefochtenen Entscheidung) die Natur dieser Umstrukturierung, ohne sie jedoch selbst als staatliche Beihilfe einzustufen (Erwägungsgründe 178 bis 183 der angefochtenen Entscheidung), wie bereits ausgeführt worden ist (siehe oben, Randnr. 101).
- 169 Die Kommission macht somit zu Recht geltend, aus der angefochtenen Entscheidung ergebe sich, dass sie die streitigen Maßnahmen zugunsten NOA individuell untersucht (vgl. insbesondere Erwägungsgründe 186 und 188) und dabei in den allgemeinen Zusammenhang der Umstrukturierung von OA, in dessen Rahmen sie erfolgt seien, eingeordnet habe.
- 170 Unter diesen Umständen ist das Vorbringen der Kommission, dass das Bestehen einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA zu berücksichtigen sei, um die streitigen Maßnahmen nach Art. 87 Abs. 1 EG einzustufen, entgegen den Ausführungen der Klägerinnen keine neue Begründung, die die Begründung in der angefochtenen Entscheidung ersetzen soll. Ein solches Vorbringen kann deshalb nicht für unzulässig erklärt werden.

- 171 Außerdem ist entgegen den Ausführungen der Klägerinnen die Berücksichtigung der wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA durch die Kommission nicht als solche ein Widerspruch zur individuellen Untersuchung der streitigen Maßnahmen und macht die Begründung der angefochtenen Entscheidung nicht unverständlich.
- 172 Was im Übrigen die Berücksichtigung der wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA im Rahmen der Einstufung der streitigen Maßnahmen nach Art. 87 EG betrifft, ist anzumerken, dass nach ständiger Rechtsprechung die Kommission immer alle maßgeblichen Aspekte des streitigen Vorgangs und seinen Kontext prüfen muss, insbesondere bei der Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers (Urteil des Gerichts vom 6. März 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale und Land Nordrhein-Westfalen/Kommission, T-228/99 und T-233/99, Slg. 2003, II-435, Randnr. 270; vgl. auch Urteil des Gerichts vom 17. Dezember 2008, Ryanair/Kommission, T-196/04, Slg. 2008, II-3643, Randnr. 59).
- 173 Im vorliegenden Fall folgt daraus, dass die Berücksichtigung des Bestehens einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA die Kommission nicht von ihrer Pflicht befreite, im Hinblick auf alle maßgeblichen Aspekte zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 87 Abs. 1 EG gegeben waren.
- 174 Im vorliegenden Fall war die Kommission berechtigt, den Kontext der streitigen Maßnahmen zu berücksichtigen, der zum einen durch die Gewährung von Umstrukturierungsbeihilfen und illegalen Beihilfen an die ehemalige Fluggesellschaft OA, die die Fortsetzung ihres Flugbetriebs ermöglichen sollten, und zum anderen durch die Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns im Jahr 2003 zum Zweck seiner Privatisierung sowie durch die Natur der Verbindung zwischen OA und NOA gekennzeichnet war. Die Kommission musste jedoch auch prüfen, ob die streitigen Maßnahmen im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers normalen

Handelsgeschäften in einer Marktwirtschaft entsprachen und sich somit von den oben genannten rechtswidrigen Beihilfen unterschieden (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 17. Oktober 2002, Linde/Kommission, T-98/00, Slg. 2002, II-3961, Randnrn. 43 bis 54).

- <sup>175</sup> Unter diesen Umständen ist es nicht möglich, aufgrund der Feststellung einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA anzunehmen, dass im Hinblick auf die nach der Spaltung anhaltenden wirtschaftlichen Probleme dieser beiden Gesellschaften die neuen, NOA begünstigenden Maßnahmen, die in der angefochtenen Entscheidung untersucht wurden, die logische Fortsetzung der oben genannten früheren Beihilfen darstellen und folglich auch zur Kategorie der staatlichen Beihilfen gehören.
- <sup>176</sup> Insoweit kann dem Vorbringen der Kommission, das auf das Urteil des Gerichts vom 15. September 1998, BP Chemicals/Kommission (T-11/95, Slg. 1995, II-3235, Randnrn. 171 und 176), gestützt ist, nicht gefolgt werden. Im Gegensatz zu den Umständen in dieser Rechtssache, bei der die in Rede stehenden Maßnahmen eine Reihe von Kapitaleinlagen waren, die ein öffentliches Unternehmen nach und nach bei seiner Tochtergesellschaft eingebracht hat, unterscheiden sich im vorliegenden Fall die Beihilfen, die NOA von OA und der Hellenischen Republik in der Form von Mieten für das Subleasing von Flugzeugen, die erheblich niedriger waren als diejenigen, die OA und die Hellenische Republik aufgrund der Hauptverträge zahlten, gewährt worden sein sollen, schon durch ihren Zweck und ihre Natur vollkommen von den staatlichen Beihilfen für OA, die in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 in Rede standen, und haben keinen Zusammenhang mit den letztgenannten Beihilfen.
- <sup>177</sup> Im Übrigen ist vor allem hervorzuheben, dass, selbst wenn die in Rede stehende Maßnahme im Anschluss an Maßnahmen gleicher Art erfolgt, die als staatliche Beihilfen

angesehen wurden, dieser Umstand nach dem Urteil BP Chemicals/Kommission (Randnr. 170) nicht *a priori* ausschließt, dass diese Maßnahme das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers erfüllt. Es ist auf alle Fälle Sache des Unionsrichters, zu prüfen, ob diese Maßnahme unter Berücksichtigung der relevanten Merkmale vernünftigerweise von den vorausgehenden Beihilfen getrennt und im Hinblick auf die Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers als eigenständige Maßnahme angesehen werden kann.

- 178 Im vorliegenden Fall war es somit Sache der Kommission, zu prüfen, ob die behaupteten Beihilfen für NOA die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 87 Abs. 1 EG erfüllten, und sich dabei nicht nur auf ihren Kontext, insbesondere die zeitliche Abfolge dieser Maßnahmen gegenüber den früheren Beihilfen für OA, und auf die andauernden wirtschaftlichen Schwierigkeiten der betroffenen Unternehmen zu stützen, sondern auf die Gesamtheit der tatsächlich und rechtlich einschlägigen Gesichtspunkte.

#### b) Zum Kriterium des privaten Kapitalgebers

#### Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 179 Die Hellenische Republik und NOA berufen sich erstens auf einen offensichtlichen Beurteilungsfehler hinsichtlich der Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers und zweitens auf einen Begründungsmangel der angefochtenen Entscheidung zu diesem Punkt.

- 180 Was den offensichtlichen Beurteilungsfehler betrifft, machen die Hellenische Republik und NOA geltend, die Untervermietung von Flugzeugen zu einem Mietzins, der niedriger war als die nach dem Hauptvertrag gezahlten Mieten, habe NOA keinerlei Vorteil verschafft, den dieses Unternehmen unter normalen Marktbedingungen nicht erhalten hätte.
- 181 Im vorliegenden Fall habe das Verhalten von OA dem eines privaten Wirtschaftsbeteiligten entsprochen, der — mit einem raschen Sinken der Mietpreise infolge der Krise auf dem internationalen Flugverkehrsmarkt nach den Ereignissen des 11. September 2001 konfrontiert und an die Verpflichtung gebunden, die in den Hauptverträgen geforderten Mieten zu zahlen, selbst wenn er diese Verträge einseitig kündigen würde — seine Verluste zu etwa 50 % reduziert hätte, indem er bereit gewesen wäre, seine Flugzeuge zu einem niedrigeren Preis als demjenigen, den er nach den vor der Krise bei einer anderen Wirtschaftslage geschlossenen Hauptverträgen gezahlt hätte, unterzuvermieten.
- 182 Außerdem hätte die Kommission zur Beurteilung der Frage, ob die Subleasing-Verträge NOA einen Vorteil verschafft hätten, alle zwischen OA und NOA geschlossenen Geschäftsvereinbarungen berücksichtigen müssen, was sie in der angefochtenen Entscheidung nicht gemacht habe. Aufgrund der in Rede stehenden Untervermietung sei OA von den Kosten für die Verwahrung, Wartung und Reparatur der Flugzeuge frei geworden. Ferner habe sie Wartungs- und Reparaturleistungen an Flugzeugen für NOA zu Marktpreisen ausgeführt (vgl. Erwägungsgründe 163 und 164 der Entscheidung). Von dem Gesamtbetrag von 99 Millionen Euro, den NOA im Jahr 2004 für Wartungsdienstleistungen an OA gezahlt habe, entfalle ein Betrag von 44 441 850 Euro auf 18 von OA an NOA untervermietete Flugzeuge.
- 183 Im Übrigen werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe die von NOA gezahlten Mieten nicht mit den Marktmieten verglichen. Ferner bestreiten sie die Behauptung der Kommission, NOA habe sehr wahrscheinlich zu Marktbedingungen keine Vermieter gefunden. Diese Behauptung werde durch keinen Beweis gestützt

und durch die Umstände widerlegt. Insbesondere nach den Ereignissen des 11. September 2001 habe das Angebot an Flugzeugen die Nachfrage bei Weitem überstiegen, und die Mieten seien außergewöhnlich günstig gewesen. Ende 2003 sei die Nachfrage gleich null gewesen. Ab Mitte 2004 sei sie wieder angestiegen, was eine Erhöhung der Mieten bis zu 30 % am Ende des Jahres 2004 mit sich gebracht habe, ohne dass diese Mieten jedoch das Niveau von September 2001 erreicht hätten. Im vorliegenden Fall habe NOA im Übrigen im Juni 2004 einen Mietvertrag für ein Flugzeug des Typs B 737-300 mit einer marktüblichen Miete in Höhe von 130 000 USD für drei Jahre geschlossen.

184 Was die Leasingverträge für vier Flugzeuge Airbus A 340-300 betrifft, betonen die Hellenische Republik und NOA die Unterscheidung zwischen zum einen den Verträgen über die Untervermietung dieser Flugzeuge an NOA und zum anderen der Entscheidung der Hellenischen Republik, von ihrem Recht Gebrauch zu machen, im Rahmen dieser Verträge an die Stelle von OA zu treten, da die Kreditgeber damit gedroht hätten, die sofortige Inanspruchnahme der gesamten staatlichen Garantien in Höhe von 200 Millionen Euro zu fordern und da ein Risiko der Rückforderung der Flugzeuge durch die Leasinggeber bei OA bestanden habe. NOA habe keinen Vorteil daraus gezogen, dass die Hellenische Republik in den Leasingverträgen an die Stelle von OA getreten sei.

185 Die Kommission, die in der Rechtssache T-416/05 von Aeroporia Aigaiou unterstützt wird, ist der Ansicht, dass nach der auf OA basierenden Gründung von NOA die Untervermietung von Flugzeugen durch OA an NOA zu erheblich niedrigeren Preisen als denjenigen, die nach den Hauptverträgen gezahlt worden seien, NOA von einem Teil ihrer Betriebskosten befreie, die somit von OA und letztendlich, wegen der Defizite von OA, von der Hellenischen Republik finanziert würden. Die angefochtene Entscheidung erwähne die hiermit OA und der Hellenischen Republik unmittelbar (186. Erwägungsgrund) und der Hellenischen Republik mittelbar (Erwägungsgründe 189 und 191) entstandenen Verluste. Demzufolge erfülle die streitige Maßnahme nicht das Kriterium des privaten Kapitalgebers.

- 186 Erstens berücksichtige das Kriterium des privaten Kapitalgebers nämlich die Wirkung der in Rede stehenden Maßnahmen auf den Begünstigten, indem es zu prüfen verlange, ob sie ihm nicht einen Vorteil verschafften, den er unter normalen Marktbedingungen nicht erhalten hätte.
- 187 Im vorliegenden Fall hätten die griechischen Behörden der Kommission im förmlichen Prüfverfahren nicht die nötigen Beweise übermittelt, obwohl diese angeordnet habe, alle Informationen vorzulegen, die für die Prüfung des Verfahrens der Umwandlung des Olympic-Airways-Konzerns sachdienlich seien. Dadurch, dass den griechischen Behörden diese Anordnung übermittelt worden sei, sei nach Art. 13 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 die Beweislast auf sie übergegangen. Da die von den griechischen Behörden übermittelten Informationen sehr lückenhaft gewesen seien, habe die Kommission Gutachter mit der Durchführung von Kontrollen vor Ort beauftragt. Demzufolge kann nach Ansicht der Kommission die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung nur aufgrund der Informationen, die ihr beim Erlass dieser Entscheidung vorgelegen hätten, beurteilt werden.
- 188 Zweitens führt die Kommission aus, dass, selbst wenn ihr die Informationen zu den auf dem Markt gezahlten Mieten rechtzeitig übermittelt worden wären, ein Vergleich der von NOA gezahlten Mieten mit den Marktmieten auf alle Fälle ohne Wirkung gewesen wäre. Es wäre nämlich nicht realistisch gewesen, einen solchen Vergleich vorzunehmen, da NOA sehr wahrscheinlich auf dem Markt keine anderen Vermieter gefunden hätte, die bereit gewesen wären, ihr ohne das Eingreifen der Hellenischen Republik Flugzeuge zu vermieten.
- 189 Diese Analyse werde dadurch untermauert, dass die Hauptvermieter, die wegen ihrer Forderungen gegenüber OA beunruhigt gewesen seien, gedroht hätten, die Verträge mit dieser Gesellschaft zu kündigen, die Flugzeuge zu verkaufen und die Sicherheiten sofort in Anspruch zu nehmen, und sie insoweit Bedingungen gestellt hätten, die mit höheren Kosten verbunden gewesen wären. Sie werde auch nicht durch den Umstand entkräftet, dass es NOA im Juni 2004 gelungen sei, einen operativen Mietvertrag zu

schließen, da diese Gesellschaft unter dem „Schutz“ der Hellenischen Republik verblieben sei.

- 190 Dadurch, dass die Hellenische Republik in den vier Leasingverträgen die Rechtsstellung von OA übernommen und bei den Mietkosten eine Entlastung gewährt habe, habe sie die Fortsetzung der Mietverhältnisse und folglich die Aufrechterhaltung des Flugbetriebs ermöglicht. Es sei deshalb nicht erforderlich, die Differenz zwischen den hypothetischen Mieten und den von NOA an OA und die Hellenische Republik gezahlten Mieten zu berechnen.
- 191 Die Kommission betont außerdem, dass sie sich in der angefochtenen Entscheidung darauf beschränkt habe, die von OA und der Hellenischen Republik gewährte Entlastung bei den Kosten für die Miete von Flugzeugen als Beihilfe für NOA einzustufen, ohne diese Beihilfe ausdrücklich zu beziffern.
- 192 Unter diesen Umständen habe die Kommission entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen insbesondere hinsichtlich der vier von der Hellenischen Republik an NOA untervermieteten Flugzeuge in der angefochtenen Entscheidung den Unterschied zwischen den in den Leasing- und Subleasingverträgen jeweils vorgesehenen Gegenleistungen nicht außer Acht gelassen. Diese Unterscheidung sei jedoch nur für die Berechnung der Höhe der Beihilfen relevant, und es sei nicht notwendig gewesen, sich darauf zu beziehen, um zu beweisen, dass ein Teil der Mieten vom Staat getragen worden sei.
- 193 Die Kommission präzisiert, dass die Beträge von 37 Millionen Euro und 2,75 Millionen Euro, die in Art. 1 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung genannt seien, nicht zwangsläufig der Beihilfe entsprächen, sondern die Höhe der von OA und der Hellenischen Republik jeweils erlittenen Verluste angäben. Die Höhe der Beihilfe müsse im Rahmen der Erörterungen zwischen der Kommission und den griechischen

Behörden gemäß dem in Art. 10 EG verankerten Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit bestimmt werden. Es sei nicht ausgeschlossen, dass dieser Betrag höher als die oben genannten Verluste sei.

- <sup>194</sup> Unter Berücksichtigung all dieser Punkte sei die angefochtene Entscheidung in Bezug auf die Gewährung eines Vorteils an NOA, der sich aus der Miethöhe ergebe, ausreichend begründet (Erwägungsgründe 186 und 188). Es sei nicht erforderlich gewesen, die Beihilfe durch Vergleich der von NOA gezahlten Miete mit den Marktmieten zu beziffern. Jedenfalls hätten die griechischen Behörden der Kommission nicht die dafür erforderlichen Informationen geliefert.
- <sup>195</sup> In der Rechtssache T-416/05 bestreitet Aeroporia Aigaiou als Streithelferin der Kommission aus zwei Gründen, dass das Verhalten von OA und der Hellenischen Republik dem Kriterium des privaten Wirtschaftsbeteiligten entspreche. Erstens hätte ein privater Kapitalgeber versucht, die Flugzeuge vorrangig an eine gesunde Fluggesellschaft zu vermieten und ihr dabei die auf dem Markt geltenden Bedingungen aufzuerlegen, um die rechtzeitige Zahlung der Mieten sicherzustellen, anstatt an NOA, gegenüber der es keinerlei Möglichkeit zur Zwangsvollstreckung gegeben habe. Schließlich nehme es kein privater Kapitalgeber hin, sich von seiner einzigen potenziell rentablen Betriebssparte zu trennen.
- <sup>196</sup> Zweitens trägt die Streithelferin vor, die Folgen des Fortbestehens eines Mietvertrags für Flugzeuge, der bei einer günstigen Wirtschaftslage zu einem hohen Mietpreis für einen langen Zeitraum geschlossen worden sei, gehörten zum üblichen Geschäftsrisiko von Fluggesellschaften. Folglich liege, soweit NOA Nachfolgerin von OA sei und demselben Konzern angehöre, allein deshalb, weil sie nicht die hohen Mieten tragen müsse, eine staatliche Beihilfe in Höhe des Unterschiedsbetrags zwischen den nach dem Hauptvertrag gezahlten Mieten und denjenigen, die im Rahmen der

Untervermietung gezahlt wurden, vor, ohne dass die von NOA gezahlten Mieten mit dem Marktpreis zu vergleichen wären.

- <sup>197</sup> Außerdem bezweifelt Aeroporia Aigaiou, dass die von NOA gezahlten Mieten dem Marktpreis entsprechen. Sie weist darauf hin, dass sie im Rahmen eines Vertrags vom 14. Dezember 2006 700 000 Euro an eine Flugzeugvermietungsgesellschaft für die Miete eines Flugzeugs zahle, dessen Marktwert etwa 50 % unter dem eines Flugzeugs des von NOA gemieteten Typs liege.

Würdigung durch das Gericht

- <sup>198</sup> Nachdem die streitige Beihilfe und die durch das Vorbringen der Parteien aufgeworfenen Fragen festgestellt worden sind, werden die im vorliegenden Fall für die Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers relevanten Punkte zu prüfen sein, bevor die Frage der Beweislastverteilung in Bezug auf die Einhaltung der Verfahrenspflichten im Verwaltungsverfahren durch die Parteien behandelt wird.

— Zur Feststellung der streitigen Beihilfe

- <sup>199</sup> Aus Art. 1 Abs. 1 und den Gründen der angefochtenen Entscheidung ergibt sich ausdrücklich, dass die Kommission nur festgestellt hat, dass es zum einen eine staatliche Beihilfe dargestellt habe, dass OA im Jahr 2004 für die Untervermietung von Flugzeugen an NOA Mieten akzeptiert habe, die niedriger gewesen seien als die von OA im Rahmen der operativen Hauptmietverträge gezahlten Mieten (vgl. insbesondere

die Erwägungsgründe 158 und 186), und zum anderen, dass die Hellenische Republik ab dem Zeitpunkt ihrer Übernahme dieser Verträge von OA bis Mai 2005, dem Zeitpunkt der von den Gutachtern der Kommission vor Ort durchgeführten Kontrolle (vgl. u. a. die Erwägungsgründe 160 und 186), Mieten akzeptiert habe, die niedriger gewesen seien als diejenigen, die sie aufgrund der Leasingverträge gezahlt habe. Die angefochtene Entscheidung betrifft somit nicht ausdrücklich die Verluste, die OA aufgrund der Leasingverträge vor der Vertragsübernahme durch die Hellenische Republik sowie aufgrund der operativen Hauptmietverträge vom 12. bis 31. Dezember 2003 und vom 1. Januar bis 14. September 2005, dem Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Entscheidung, entstanden sind. Sie bezieht sich auch nicht ausdrücklich auf die Verluste der Hellenischen Republik von Mai bis zum 14. September 2005. Diese Auslegung der angefochtenen Entscheidung wird durch das Urteil vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland (Randnr. 42), bestätigt, in dem der Gerichtshof ausführt, dass die Beträge, „die die Zahlungen für die Untermiete von Flugzeugen ... betreffen, in [Art. 1 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung] bestimmt sind“, der sich gerade auf die Verluste von OA im Jahr 2004 und diejenigen der Hellenischen Republik bis Mai 2005 bezieht.

200 In der angefochtenen Entscheidung (vgl. u. a. die Erwägungsgründe 186 und 188 sowie Art. 1 Abs. 1 des verfügenden Teils) stützte sich die Kommission unter Zugrundelegung des Berichts von Moore Stephens ausschließlich auf die Verluste, die OA und der Hellenischen Republik durch die Untervermietung von Flugzeugen an NOA zu einem Mietzins, der erheblich niedriger war als der aufgrund der Hauptverträge gezahlte Mietzins, entstanden sind. Insoweit bestreiten die Klägerinnen nicht, dass sich diese Verluste aus der Differenz zwischen den Hauptmieten und den von NOA gezahlten Mieten, was OA anbelangt, für die Untervermietung von Flugzeugen an NOA im Jahr 2004 auf einen Gesamtbetrag von 37,6 Millionen Euro beliefen, d. h. 55 % der Mieten, die aufgrund der Hauptverträge gezahlt wurden. Was die Verluste der Hellenischen Republik betrifft, so belaufen sich diese nach den Feststellungen der Gutachter der Kommission auf einen Betrag zwischen 250 000 Euro und 350 000 Euro monatlich für jedes der vier Flugzeuge, das sie an NOA untervermietete, nachdem sie in den Leasingverträgen an die Stelle von OA getreten war. Die Differenz zwischen der von NOA für diese vier Flugzeuge gezahlten Miete und derjenigen, die von der Hellenischen Republik aufgrund der Leasingverträge gezahlt wurde, belief sich nach

den Angaben der Kommission bis Mai 2005 auf einen Gesamtbetrag von 2,75 Millionen Euro, der von den Klägerinnen nicht bestritten wird.

- 201 Was die Untervermietung von Flugzeugen durch OA an NOA betrifft, so ergibt sich aus dem Bericht von Moore Stephens und aus der angefochtenen Entscheidung (vgl. u. a. 155. Erwägungsgrund) und es wurde von NOA in der mündlichen Verhandlung bestätigt, dass diese Gesellschaft am Anfang, bei ihrer Gründung, 23 Flugzeuge von OA mietete. Diese Zahl verringerte sich dann auf 22, nachdem ein operativer Vertrag zwischen OA und dem Hauptvermieter bei Ablauf dieses Vertrags im März 2005 nicht mehr verlängert wurde.
- 202 Was die 22 oben genannten von OA an NOA untervermieteten Flugzeuge betrifft, ergibt sich aus der angefochtenen Entscheidung und dem Bericht von Moore Stephens und ist unstrittig, dass 18 dieser Flugzeuge von OA im Rahmen eines operativen Mietvertrags und vier im Rahmen von Leasingverträgen gehalten wurden. Aus dem oben genannten Bericht ergibt sich und es wurde von den Verfahrensbeteiligten in der mündlichen Verhandlung bestätigt, dass die Hellenische Republik am 17. Dezember 2004 bei zwei dieser Leasingverträge und im April 2005 bei den beiden anderen an die Stelle von OA getreten ist.

— Zur Bestimmung der streitigen Fragen im Hinblick auf den Inhalt der angefochtenen Entscheidung und auf das Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 203 In diesem tatsächlichen Zusammenhang hat sich die Kommission darauf beschränkt, in der angefochtenen Entscheidung die von NOA für die Untervermietung der Flugzeuge gezahlten Mieten mit denjenigen zu vergleichen, die aufgrund der Hauptverträge gezahlt wurden. Das Fehlen eines Vergleichs zwischen den streitigen, von NOA gezahlten Mieten und den marktüblichen Mieten wird im Bericht von Moore Stephens bestätigt. In diesem Bericht, auf den sich die Kommission in der angefochtenen Entscheidung gestützt hat, weisen die Gutachter nämlich darauf hin, dass ihnen in der Zeit, die sie für ihre Arbeit zur Verfügung gehabt hätten, eine unabhängige

Beurteilung der Höhe der Mieten auf dem Markt der Vermietung von Flugzeugen nicht möglich gewesen sei.

- 204 Vor dem Gericht räumt die Kommission jedoch ein, dass die Höhe der Beihilfen nicht den in Art. 1 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung genannten Verlusten von OA und der Hellenischen Republik entsprechen, sondern der Differenz zwischen der von NOA gezahlten Miete und den Marktmieten.
- 205 Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen und die Begründungspflicht verletzt zu haben, indem sie es u. a. unterlassen habe, im Rahmen der Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers die von NOA gezahlte Miete mit den Marktmieten zu vergleichen.
- 206 Die Kommission bestreitet nicht, dass sich die Marktverhältnisse für die Vermietung von Flugzeugen zwischen dem Zeitpunkt des Abschlusses der Hauptverträge, der vor den Ereignissen des 11. September 2001 lag, und dem in der vorliegenden Rechtssache betrachteten Zeitraum beträchtlich geändert haben. Insoweit nimmt sie nicht zu dem Bericht „Studie über die Höhe der Marktmieten im Zusammenhang mit NOA“ vom 15. November 2005 Stellung, der von der Beraterfirma „Aviation Economics“ im Auftrag von NOA erstellt worden ist. Sie zieht auch nicht das Vorbringen der Klägerinnen in Zweifel, dass OA nach den Hauptverträgen verpflichtet gewesen wäre, bei einseitiger Kündigung dieser Verträge eine Entschädigung in Höhe der geforderten Mieten zu zahlen.
- 207 Nach Ansicht der Kommission kann im vorliegenden Fall durch die in der angefochtenen Entscheidung festgestellte Differenz zwischen den auf der Grundlage der

Hauptverträge und den von NOA gezahlten Mieten deutlich gemacht werden, dass OA und die Hellenische Republik NOA eine Ermäßigung der Mietkosten für Flugzeuge gewährten. Der entscheidende Punkt sei die „Übernahme dieses Differenzbetrags der Mieten durch eine sich in Schwierigkeiten befindende Gesellschaft, die zur Rückzahlung der Beihilfen verpflichtet ist“.

208 Insoweit führt die Argumentation der Kommission, dass der Flugbetrieb von NOA durch OA subventioniert werde, deren Defizite letzten Endes von der Hellenischen Republik gedeckt würden, der somit ein mittelbarer Schaden entstehe, entgegen dem Vorbringen der Klägerin (siehe oben, Randnr. 34) nur die Ausführungen der Kommission in der Klagebeantwortung fort und kann nicht als neuer Klagegrund angesehen werden.

209 Außerdem macht die Kommission im Wesentlichen nur geltend, dass es nicht ihre Aufgabe gewesen sei, einen Vergleich zwischen den streitigen von NOA gezahlten Mieten und den Marktpreisen vorzunehmen, weil die griechischen Behörden trotz ihrer Anordnung, Informationen vorzulegen, nicht die erforderlichen Beweise übermittelt hätten. Außerdem gehe dieser Vergleich ins Leere, da NOA höchstwahrscheinlich ohne das Eingreifen der Hellenischen Republik keine anderen Vermieter gefunden hätte.

210 Im Hinblick auf dieses Vorbringen der Verfahrensbeteiligten sind die maßgeblichen Gesichtspunkte für die Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers in Bezug auf die streitigen Maßnahmen zu ermitteln, bevor die jeweiligen Verfahrenspflichten der Parteien im Verwaltungsverfahren und die Beweislastverteilung im vorliegenden Fall geprüft werden.

— Zu den im vorliegenden Fall für die Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers maßgeblichen Gesichtspunkten

- <sup>211</sup> Aus Art. 87 Abs. 1 EG folgt, dass der Beihilfebegriff ein objektiver Begriff ist, der sich nur danach bestimmt, ob eine staatliche Maßnahme einem oder bestimmten Unternehmen einen Vorteil verschafft oder nicht (Urteil des Gerichts vom 27. Januar 1998, *Ladbroke Racing/Kommission*, T-67/94, Slg. 1998, II-1, Randnr. 52).
- <sup>212</sup> Insbesondere bei der Ermittlung, ob die in Rede stehenden Maßnahmen staatliche Beihilfen sein können, sind im Wesentlichen die Auswirkungen dieser Maßnahme auf die begünstigten Unternehmen und nicht die Stellung der die Beihilfe gewährenden öffentlichen oder privaten Einrichtung zu berücksichtigen (Urteil des Gerichtshofs vom 22. März 1977, *Steinike & Weinlig*, 78/76, Slg. 1977, 595, Randnr. 21).
- <sup>213</sup> Es ist daher zu prüfen, ob durch die in Rede stehenden Maßnahmen dem begünstigten Unternehmen ein wirtschaftlicher Vorteil verschafft wird, den es unter normalen Marktbedingungen nicht erhalten hätte (vgl. Urteile *Linde/Kommission*, Randnr. 39, und *Westdeutsche Landesbank Girozentrale und Land Nordrhein-Westfalen/Kommission*, Randnr. 207 und die dort angeführte Rechtsprechung). Der Umstand, dass die Maßnahme für die Behörden oder das öffentliche Unternehmen, die die Beihilfe gewähren, sinnvoll ist, befreit nicht davon, diese Prüfung durchzuführen (vgl. in diesem Sinne Urteil *Westdeutsche Landesbank Girozentrale und Land Nordrhein-Westfalen/Kommission*, Randnr. 315; vgl. auch in diesem Sinne Urteil *Linde/Kommission*, Randnrn. 48 bis 54).
- <sup>214</sup> Daraus ergibt sich, wie die Kommission geltend macht, dass, selbst wenn man einräumt, dass die „Übernahme der Mietpreisdifferenz“ vernünftiger war als die Kündigung der Hauptverträge, eine vernünftige finanzielle Verwaltung der Flugzeuge durch OA und die Hellenische Republik, bei der die Verluste mittels Untervermietung dieser Flugzeuge an NOA und der folgenden Erbringung von Dienstleistungen an diese

Gesellschaft zu Marktbedingungen reduziert werden, nicht ausreichen würde, damit dieses Verhalten dem Kriterium des privaten Kapitalgebers entspräche. Somit kann im Kontext der vorliegenden Rechtssache entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen der bloße Umstand, dass die Kommission es in der angefochtenen Entscheidung unterlassen hat, die gesamten behaupteten Vorteile, die sich für OA aus der Untervermietung ihrer Flugzeuge an NOA ergeben, zu prüfen, nicht der Schluss gezogen werden, dass dieses Organ das Kriterium des privaten Kapitalgebers nicht beachtet hat.

- <sup>215</sup> Dagegen betonen die Hellenische Republik und NOA zu Recht, dass es nach der oben genannten Rechtsprechung für die Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers erforderlich sei, die von NOA an OA und die Hellenische Republik gezahlten streitigen Mieten mit den Marktmieten zu vergleichen.
- <sup>216</sup> In dieser Hinsicht ist das Vorbringen der Kommission und von Aeroporia Aigaiou, ein solcher Vergleich sei irrelevant, zurückzuweisen. Erstens wird nämlich sowohl aus den Gründen als auch aus Art. 1 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung deutlich, dass die von dieser Entscheidung erfasste Beihilfe nicht in der eigentlichen Untervermietung von Flugzeugen durch OA und die Hellenische Republik an NOA besteht, sondern darin, dass NOA niedrigere Mieten zahlte, als diese Vermieter aufgrund der Hauptmietverträge oder der Leasingverträge zahlten. Das Vorbringen der Kommission, für NOA wäre es nicht möglich gewesen, ohne Unterstützung der Hellenischen Republik auf dem Markt Flugzeuge zu mieten, ist somit im vorliegenden Fall unerheblich.
- <sup>217</sup> Unter diesem Aspekt stellen sich im vorliegenden Rechtsstreit andere Fragen als diejenigen, die z. B. im Urteil vom 5. Oktober 2000, Deutschland/Kommission (C-288/96, Slg. 2000, I-8237, Randnrn. 30 bis 32 und 41), geprüft wurden, in dem der Gerichtshof die Möglichkeiten des Empfängers einer staatlichen Bürgschaft, den Kredit auf dem Kapitalmarkt ohne diese Bürgschaft zu erhalten, als Kriterium heranzieht. In dieser Rechtssache stand nämlich die Gewährung der Bürgschaft in Rede, während

in der angefochtenen Entscheidung die als Beihilfen eingestuften Maßnahmen ausschließlich die Höhe von NOA verlangten Mieten betrafen.

- 218 Im vorliegenden Fall stellt die Kommission im Rahmen der Beurteilung der streitigen Maßnahmen (Erwägungsgründe 186 und 188 der angefochtenen Entscheidung) nicht in Frage, dass OA und die Hellenische Republik von NOA für die Bereitschaft, Flugzeuge an sie unterzuvermieten, eventuell keine ausreichenden Zahlungssicherheiten verlangten. Sie rügt auch nicht, dass OA nicht die Hauptmietverträge gekündigt hat, anstatt die Flugzeuge an OA unterzuvermieten.
- 219 Zweitens macht die Kommission, die nicht die Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns als solche prüft (siehe oben, Randnr. 101), der Hellenischen Republik auch nicht zum Vorwurf, dass sie bei der Gründung von NOA nicht vorgesehen habe, dass die Hauptmietverträge und die Leasingverträge auf diese übertragen würden. Folglich ist das Vorbringen von Aeroporia Aigaiou, dass sich das Vorliegen einer staatlichen Beihilfe zugunsten NOA aus der bloßen Tatsache ergebe, dass diese das gewöhnliche, mit der Weitergeltung der Hauptmietverträge verbundene Geschäftsrisiko nicht zu tragen habe, unerheblich.
- 220 Schließlich stellt die Kommission in ihrer Beurteilung der streitigen Maßnahmen im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers die Entscheidung der Übernahme der vier Leasingverträge von OA durch die Hellenische Republik nicht in Frage. Sie weist darauf hin, dass sich aus dem Bericht von Moore Stephens ergebe, dass die Hellenische Republik diese Entscheidung getroffen habe, um sowohl für OA als auch für sich als Bürgen kostspieligere Konditionen, die von den betroffenen Finanzinstituten (Hauptvermieter) bei der Abspaltung wegen der Ungewissheit hinsichtlich der Zukunft von OA und NOA auferlegt worden waren, zu vermeiden. Die Kommission betont nur den Ausnahmecharakter dieser Entscheidung unter Hinweis darauf, dass nach den Ausführungen der Gutachter ein gesetzgeberisches Tätigwerden für

die Durchführung dieser Aktion erforderlich gewesen sei (vgl. 159. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 221 Selbst wenn man annimmt, dass das Vorbringen der Kommission, wonach im Wesentlichen die Untervermietung von Flugzeugen an NOA zu einem niedrigeren Mietzins als demjenigen, der nach den Hauptverträgen gezahlt worden sei, nur durch die Unterstützung der Hellenischen Republik ermöglicht worden sei, begründet war, hätte dies nach alledem die Kommission nicht von der Verpflichtung befreit, gemäß dem Kriterium des privaten Kapitalgebers zu prüfen, ob die von NOA gezahlten Mieten tatsächlich niedriger waren als diejenigen, die sie unter normalen Marktbedingungen in dem betreffenden Zeitraum gezahlt hätte.
- 222 Die Modalitäten der Umstrukturierung und die verschiedenen von der Kommission aufgeführten Stützungsmaßnahmen, die als solche in der angefochtenen Entscheidung nicht als staatliche Beihilfen eingestuft werden (siehe oben, Randnr. 101), stellen nur den Kontext dar, in den sich die behauptete Beihilfe einfügt, die in Form von Mietpreisen für die Untervermietung von Flugzeugen gewährt wurde, die unter den nach dem Hauptvertrag gezahlten Mieten lagen. Allein aufgrund dieses Kontexts, ohne andere stichhaltige Beweise, kann nicht angenommen werden, dass die von NOA für die Untermiete von Flugzeugen gezahlten Mieten unter den marktüblichen Mieten lagen.
- 223 Daraus folgt, dass im vorliegenden Fall entgegen dem Vorbringen der Kommission das Kriterium des privaten Kapitalgebers die Prüfung erforderlich machte, ob die von NOA gezahlten streitigen Mieten den unter normalen Marktbedingungen in dem betreffenden Zeitraum gezahlten Mieten entsprachen.

— Zur Beweislastverteilung und den jeweiligen Verfahrenspflichten der Kommission und des betroffenen Mitgliedstaats

- <sup>224</sup> Nach der Rechtsprechung oblag es der Kommission, in der angefochtenen Entscheidung den Nachweis der Gewährung neuer Beihilfen durch Vergleich der von NOA im vorliegenden Fall gezahlten streitigen Mieten mit den Marktmieten zu erbringen. Aus Art. 88 Abs. 2 und 3 EG folgt nämlich, dass die in Rede stehenden neuen Maßnahmen ohne einen solchen Nachweis nicht als staatliche Beihilfen im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG angesehen werden können (Urteil des Gerichtshofs vom 13. April 1994, Deutschland und Pleuger Worthington/Kommission, C-324/90 und C-342/90, Slg. 1994, I-1173, Randnr. 23).
- <sup>225</sup> Indessen ist die Anwendung dieser Beweislastregel abhängig von der Beachtung der jeweiligen Verfahrenspflichten durch die Kommission und den betreffenden Mitgliedstaat bei der Ausübung der Befugnis dieses Organs, den Mitgliedstaat zu veranlassen, ihm alle erforderlichen Angaben zu übermitteln (Urteil Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Kommission, Randnr. 35).
- <sup>226</sup> Insbesondere ergibt sich aus der Rechtsprechung, dass die Kommission berechtigt ist, eine Entscheidung auf der Grundlage der verfügbaren Informationen zu erlassen, wenn sich der Mitgliedstaat entgegen seiner Pflicht zur Zusammenarbeit mit der Kommission gemäß Art. 10 EG weigert, ihr die Informationen zu liefern, die sie verlangt hat, um entweder die Einstufung und die Vereinbarkeit einer neuen oder geänderten Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt zu prüfen oder um die ordnungsgemäße Anwendung einer zuvor genehmigten Beihilfe nachzuprüfen. Vor dem Erlass einer solchen Entscheidung hat indessen die Kommission den Mitgliedstaat aufzufordern, ihr innerhalb der von ihr gesetzten Frist alle Unterlagen und Informationen zu übermitteln, die für ihre Kontrolle erforderlich sind. Erst wenn es der Mitgliedstaat trotz der Anordnung der Kommission unterlässt, die angeforderten Angaben zu übermitteln, ist diese befugt, das Verfahren abzuschließen und aufgrund der ihr zur Verfügung stehenden Informationen je nach Einzelfall eine Entscheidung über das Vorliegen und die Vereinbarkeit der Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt oder eine Entscheidung zu treffen, in der die ordnungsgemäße Verwendung einer zuvor

genehmigten Beihilfe festgestellt wird (vgl. Urteil Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Kommission, Randnr. 36 und die dort angeführte Rechtsprechung).

<sup>227</sup> Die oben genannten Verfahrenspflichten sind in Art. 2 Abs. 2, Art. 5 Abs. 1 und 2, Art. 10 und Art. 13 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 übernommen und konkretisiert worden.

<sup>228</sup> Es ist auch daran zu erinnern, dass nach Art. 6 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 „[d]ie Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens ... eine Zusammenfassung der wesentlichen Sach- und Rechtsfragen, eine vorläufige Würdigung des Beihilfecharakters der geplanten Maßnahme durch die Kommission und Ausführungen über ihre Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt [enthält]“.

<sup>229</sup> Diese Verfahrenspflichten obliegen dem betreffenden Mitgliedstaat und der Kommission, damit diese ihre Kontrolle auf der Grundlage hinreichend klarer und eindeutiger Informationen ausüben kann, wobei zugleich die Beachtung des Rechts des betreffenden Mitgliedstaats, gehört zu werden, sichergestellt werden muss. Nach ständiger Rechtsprechung ist nämlich die Wahrung der Verteidigungsrechte in einem Verfahren, das zu einer den Betroffenen beschwerenden Maßnahme führen kann, ein fundamentaler Grundsatz des Unionsrechts und daher auch dann sicherzustellen, wenn es keine einschlägigen Verfahrensregeln gibt (vgl. Urteil Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Kommission, Randnr. 37 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- 230 Im Licht dieser Verfahrensgrundsätze ist zu prüfen, ob die Kommission im vorliegenden Fall berechtigt war, wie sie im Wesentlichen geltend macht, auf der bloßen Grundlage der ihr vorliegenden Informationen das Vorliegen einer staatlichen Beihilfe anzunehmen, oder ob sie in Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers verpflichtet war, ihre Untersuchung fortzusetzen, um die von NOA gezahlten streitigen Mieten mit denjenigen, die sie unter normalen Marktbedingungen gezahlt hätte, zu vergleichen.
- 231 Zu diesem Zweck ist der Inhalt der Anordnung zur Auskunftserteilung und der Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens sowie der Erklärungen, die die Hellenische Republik vor dem Gericht abgegeben hat, zu prüfen.
- 232 Erstens hat die Kommission in der Anordnung zur Auskunftserteilung vom 8. September 2003 in Anwendung der Art. 5 und 10 der Verordnung Nr. 659/1999 gefordert, dass ihr alle für die Prüfung der Maßnahmen im Zusammenhang mit der Umstrukturierung und Privatisierung der Fluggesellschaft OA notwendigen Informationen übermittelt werden. Sie hat insoweit darauf hingewiesen, dass sie bei der Prüfung der Vereinbarkeit einer staatlichen Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt alle wesentlichen Fragen berücksichtigen müsse, gegebenenfalls auch den bereits in einer früheren Entscheidung untersuchten Kontext.
- 233 Aus dieser Entscheidung ergibt sich somit, dass die Anordnung bei Nichtanmeldung des Verfahrens der Privatisierung und der neuen Maßnahmen zur Umstrukturierung von OA, um ihre Privatisierung zu erleichtern, alle Umstände im Zusammenhang mit dieser Umstrukturierung und der Privatisierung betraf, die Elemente staatlicher Beihilfen enthalten konnten. Die Kommission forderte insbesondere die Übermittlung des Unternehmensplans von NOA, der Aktionärsstruktur, detaillierter Angaben zu ihren Aktiva und zu ihrer Finanzierung, einschließlich der Schulden, ihrer Rechtsstellung und ihres Steuerstatus sowie genauer Informationen in Bezug auf die mögliche Liquidation von OA und ihren Tochtergesellschaften.

- 234 Zweitens prüfte die Kommission in ihrer Entscheidung vom 16. März 2004 über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens vorab die Finanzlage von OA in den Jahren 2001 und 2002 unter Berücksichtigung der Rechnungsprüfung für diese beiden Steuerjahre, die sie erst im September und Dezember 2003 erhalten hatte. Die Höhe der Verluste von OA bestätigte die Beurteilung der Kommission in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002, dass die Hellenische Republik *de facto* die wichtigste Finanzierungsquelle dieser Gesellschaft geworden sei, ohne deren Unterstützung die Gesellschaft höchstwahrscheinlich ihre Tätigkeiten hätte einstellen müssen (Randnrn. 17, 26 und 29).
- 235 Was die eventuellen neuen Beihilfen aus der Zeit nach dem 11. Dezember 2002 betrifft, die im vorliegenden Fall allein in Rede stehen, war die Kommission in der Entscheidung vom 16. März 2004 der Ansicht, dass es sich bei OA und NOA „nach den Gemeinschaftsvorschriften auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen um ein und dasselbe Unternehmen“ handelt (Randnrn. 106 und 108).
- 236 Was insbesondere die von NOA betriebenen Flugzeuge betrifft, hat die Kommission in ihrer detaillierten Sachverhaltsdarstellung lediglich ausgeführt, dass die Umwandlungsbilanz von NOA, die in Anwendung des Gesetzes Nr. 3185/2003 im Auftrag der griechischen Behörden von der Beratungsgesellschaft Deloitte & Touche erstellt worden sei, zeige, dass bei 18 Flugzeugen, die OA oder Olympic Aviation gehörten, das Eigentum auf NOA übertragen worden sei. Was außerdem die Untervermietung von Flugzeugen durch OA an NOA betrifft, wies die Kommission darauf hin, dass Deloitte & Touche erklärt hätten, diese Untervermietung bedeute, dass OA allein gegenüber dem Charterer verantwortlich bleibe, und dass sie es NOA ermögliche, wie die griechischen Behörden selbst betont hätten, Staatsbürgschaften für die Anmietung von Flugzeugen und andere vertragliche Verpflichtungen zu erhalten, insbesondere Darlehensbürgschaften für den Kauf neuer Flugzeuge und den Umzug zum neuen Flughafen Spata, die von der Kommission in den Jahren 1998 und 2000 als Umstrukturierungsbeihilfen gebilligt und mit der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt worden seien (Randnr. 54 der Entscheidung vom 16. März 2004; siehe auch oben, Randnr. 6). Die Kommission betonte, dass es nach Ansicht der Berater der Regierung, der Gesellschaft Kantor, wichtig gewesen sei, dass NOA ihre Tätigkeit schon Ende 2003 beginne, insbesondere „um von den niedrigen Sätzen für den Kauf und das Chartern von Flugzeugen zu

profitieren, und somit die Verbesserung und Erneuerung der Flotte zu ermöglichen“, und weil OA „erhebliche Schwierigkeiten haben dürfte, die Wintersaison 2003/2004 zu überleben“ (Randnr. 57).

237 Außerdem erwähnte die Kommission in dieser Entscheidung vom 16. März 2004, Aeroporia Aigaiou habe in ihrer Beschwerde geltend gemacht, dass die Übertragung der Aktiva von OA auf NOA unter Belassung aller Verbindlichkeiten bei OA eine staatliche Beihilfe darstelle. Die Kommission wies ebenso darauf hin, dass nach Ansicht der klagenden Gesellschaft die Charterer und die Finanzinstitute zwar die Übertragung von Flugzeugen von OA auf NOA hinnähmen, dass sie dies aber sehr wahrscheinlich nur gegen eine Staatsbürgschaft machten, die eine staatliche Beihilfe darstelle (Randnr. 76).

238 Die Prüfung der Anordnung zur Auskunftserteilung und der Entscheidung vom 16. März 2004 zeigt somit, dass sich die Kommission in diesen Entscheidungen zu keinem Zeitpunkt, und sei es auch nur implizit, auf die Höhe der Mieten, die von NOA an OA für die Untervermietung von Flugzeugen gezahlt wurden, bezogen hat. Die Anordnung zur Auskunftserteilung bezieht sich nur sehr allgemein auf die Maßnahmen im Zusammenhang mit dem Verfahren der Umstrukturierung und Privatisierung von OA, bei denen es sich um staatliche Beihilfen handeln könnte. Was die Entscheidung betrifft, das förmliche Prüfverfahren einzuleiten, bezieht sich diese in dem Teil, in dem die in Rede stehenden Maßnahmen beurteilt werden, ausschließlich auf die Maßnahmen zugunsten von OA sowie auf das Privatisierungsverfahren, das in der angefochtenen Entscheidung nicht geprüft worden ist, sondern Gegenstand eines gesonderten Verfahrens war, das zum Erlass der Entscheidung der Kommission vom 17. September 2008 geführt hat, in der der Privatisierungsplan gebilligt wurde.

239 Insbesondere wird die Untervermietung von Flugzeugen von OA an NOA nur im beschreibenden Teil der Entscheidung vom 16. März 2004 unter dem Aspekt des Vorteils erwähnt, der sich für NOA aus den Bürgschaften ergibt, die der Staat OA für das Anmieten von Flugzeugen gewährt hat und die in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 für unvereinbar erklärt wurden. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass in

diesem Zusammenhang die eigentliche Untervermietung von Flugzeugen an NOA in der angefochtenen Entscheidung, die nur die Höhe der Mieten betrifft, nicht als Beihilfe eingestuft wird.

- <sup>240</sup> Dementsprechend ist festzustellen, dass die Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens nicht, wie Art. 6 Abs. 1 der Verordnung Nr. 659/1999 fordert, eine vorläufige Würdigung der von dieser Gesellschaft gezahlten Mieten im Hinblick darauf enthält, ob sie ein Beihilfeelement aufweisen.
- <sup>241</sup> In ihrer Stellungnahme vom 11. Juni 2004 zu dieser Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens hat die Hellenische Republik jedoch u. a. präzisiert, dass die von OA gemieteten Flugzeuge wegen der Entschädigungen, die OA bei einer Kündigung der Hauptmietverträge vor deren Ablauf den Vermietern hätte zahlen müssen, zum Marktpreis an NOA untervermietet worden seien. Diese Untervermietungen seien nur eine kurzfristige Lösung gewesen, da alle Hauptmietverträge (mit Ausnahme einiger weniger, die bald abliefen) künftig von NOA übernommen werden sollten. Dagegen würden die vier geleasteten Flugzeuge weiterhin zum Marktpreis an NOA untervermietet.
- <sup>242</sup> Ferner ergibt sich aus dem Bericht von Moore Stephens, dass die Geschäftsleitung von NOA bei den Prüfungen vor Ort gegenüber den Gutachtern der Kommission den Unterschied zwischen den von dieser Gesellschaft für die Untermiete von Flugzeugen gezahlten Mieten und den von OA nach den Hauptmietverträgen und von der Hellenischen Republik nach den Leasingverträgen gezahlten Mieten damit rechtfertigte, dass die Mieten für die Untervermietung den Marktpreisen entsprächen und dass NOA bei anderen Vermietern Flugzeuge mieten könne, wenn ihr diese Untermieten nicht zum Marktpreis angeboten würden.

- <sup>243</sup> Im Übrigen ist unstreitig, dass die Hellenische Republik alle notwendigen Informationen in Bezug auf die Hauptverträge und die in Rede stehenden Untermietverträge, insbesondere die geforderten Mieten, übermittelt hat. Sie hat nur keinerlei Beweise für die Höhe der Miete, die den normalen Marktbedingungen im maßgeblichen Zeitraum entsprach, vorgelegt.
- <sup>244</sup> Es ist aber weder der Anordnung auf Auskunftserteilung noch der Entscheidung vom 16. März 2004 oder dem sonstigen Akteninhalt zu entnehmen und wird im Übrigen von der Kommission auch nicht vorgetragen, dass sie im Verwaltungsverfahren die Höhe der von NOA gezahlten Mieten auf irgendeine Art und Weise im Hinblick auf die Marktbedingungen in Frage gestellt und die Hellenische Republik aufgefordert hat, insoweit ergänzende Informationen zu liefern.
- <sup>245</sup> Außerdem weist die Hellenische Republik in ihrer Stellungnahme vom 26. Oktober 2004 zur Anordnung, alle Beihilfemaßnahmen auszusetzen, darauf hin, dass sie seit ihrer Stellungnahme vom 11. Juni 2004 über keine neue Ermittlungsmaßnahme von Seiten der Kommission unterrichtet worden sei und kein ergänzendes Auskunftsverlangen betreffend diese Stellungnahmen erhalten habe.
- <sup>246</sup> Unter diesen Umständen kann, da im Verwaltungsverfahren zum einen die Höhe der von NOA gezahlten Mieten nicht ausdrücklich in Frage gestellt wurde und zum anderen kein Auskunftsverlangen in Bezug auf die Übereinstimmung dieser Mieten mit den Marktpreisen gestellt wurde, nicht gerügt werden, die Hellenische Republik habe der Kommission keine ausreichenden Informationen vorgelegt, um ihr die Beurteilung der streitigen Maßnahmen in Kenntnis der Sache zu ermöglichen.

- 247 Im Übrigen trägt die Kommission vor dem Gericht jedenfalls nicht vor, dass sich die fehlenden Informationen hauptsächlich im Besitz der Hellenischen Republik befunden hätten. Sie bezieht sich nur auf die Informationen über die Marktpreise, die sie sich ohne Schwierigkeiten durch Veranlassung einer einfachen Marktstudie für den maßgeblichen Zeitraum beschaffen konnte.
- 248 In diesem Zusammenhang konnte sich die Kommission nicht von ihrer Pflicht befreien, nachzuweisen, dass die in Rede stehenden Mieten, die von NOA für die Untermiete der Flugzeuge gezahlt wurden, nicht den Marktpreisen entsprachen. Sie hatte zumindest Indizien auf der Grundlage tatsächlicher Gesichtspunkte vorzulegen, die die Hellenische Republik zu ergänzenden Erläuterungen zwingen konnten (vgl. entsprechend, hinsichtlich des Nachweises der Teilnahme eines Unternehmens an einem Kartell, Urteil des Gerichtshofs vom 7. Januar 2004, Aalborg Portland u. a./Kommission, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P und C-219/00 P, Slg 2004, I-123, Randnrn. 78 und 79).
- 249 Infolgedessen oblag es der Kommission gemäß ihrer Pflicht zu einer sorgfältigen und unvoreingenommenen Prüfung im Interesse einer ordnungsgemäßen Anwendung der grundlegenden Vorschriften des Vertrags über staatliche Beihilfen im Anschluss an den Bericht von Moore Stephens, ihre Ermittlungen fortzusetzen und ihre Untersuchung zu erweitern, um festzustellen, ob die von NOA gezahlten Mieten dem Kriterium des privaten Wirtschaftsbeteiligten entsprachen. Zu diesem Zweck hatte sie entweder eine Anordnung zur Erteilung weiterer Auskünfte über die von NOA gezahlten Mieten an die Hellenische Republik zu richten und dabei gemäß Art. 10 Abs. 3 der Verordnung Nr. 659/1999 die angeforderten Auskünfte zu bezeichnen oder eine ergänzende Expertise erstellen zu lassen, um die Höhe der streitigen Mieten mit den Marktpreisen vergleichen zu können.
- 250 Insoweit ist daran zu erinnern, dass die Beachtung des Anspruchs auf rechtliches Gehör erfordert, dass nicht von den griechischen Behörden stammende Informationen, die die Kommission bei Dritten eingeholt hat, von ihr nur zur Stützung der

Feststellung des Vorliegens einer staatlichen Beihilfe berücksichtigt werden können, nachdem diesen Behörden Gelegenheit gegeben worden ist, zu diesen Informationen Stellung zu nehmen (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 10. Juli 1986, Belgien/Kommission, 234/84, Slg. 1986, 2263, Randnrn. 27 bis 29, und vom 14. Februar 1990, Frankreich/Kommission, C-301/87, Slg. 1990, I-307, Randnrn. 29 und 30).

- <sup>251</sup> Nach alledem genügt somit im vorliegenden Fall die Feststellung, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht, wie es das Kriterium des privaten Wirtschaftsbeteiligten erfordert, geprüft hat, ob die streitigen Mieten niedriger waren als die Marktpreise. Die angefochtene Entscheidung enthält keine Erwägung, mit der von der Klägerin im Verwaltungsverfahren dazu vertretene Standpunkt entkräftet werden soll (siehe oben, Randnr. 241). Außerdem wird in dem detaillierten Arbeitsplan der Gutachter, der in dem Bericht von Moore Stephens dargestellt ist, auf den sich die angefochtene Entscheidung stützt, ausgeführt, dass sich die Untersuchungen nur auf das Risiko einer Untervermietung der Flugzeuge an NOA „zu künstlich niedrigen Mieten (obwohl diese Mieten auch dem Marktpreis entsprechen könnten)“ bezogen hätten. Es ist insoweit aber darauf hinzuweisen, dass sich die Kommission — ohne im Übrigen dazu verpflichtet zu sein — zwar der Hilfe externer Experten bedienen kann, doch entbindet sie dies nicht davon, deren Arbeit zu begutachten (Urteil des Gerichts vom 16. September 2004, Valmont/Kommission, T-274/01, Slg. 2004, II-3145, Randnr. 72).

- <sup>252</sup> Daraus folgt, dass die Kommission dadurch, dass sie sich nur auf den Unterschied zwischen den einerseits von OA und der Hellenischen Republik für die Miete der Flugzeuge gezahlten Mieten und den andererseits von NOA für die Untermiete dieser Flugzeuge gezahlten Mieten stützt, um festzustellen, dass dieser Gesellschaft ein Vorteil verschafft worden sei, den sie unter normalen Marktbedingungen nicht gehabt hätte, einen offensichtlichen Beurteilungsfehler bei der Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers begangen hat.

<sup>253</sup> Daraus folgt, dass der Klagegrund, mit dem ein Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG gerügt wird, begründet ist. Art. 1 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung ist folglich für nichtig zu erklären, ohne dass die Prüfung der Klagegründe, mit denen ein Begründungsmangel und die Zurechenbarkeit der in Rede stehenden Maßnahmen an den Staat geltend gemacht werden, erforderlich ist. Infolgedessen ist auch Art. 2 dieser Entscheidung für nichtig zu erklären, soweit er zur Rückforderung der in Art. 1 Abs. 1 genannten Beihilfen verpflichtet.

### 3. *Zu den Beihilfen für OA*

a) Zur Vorauszahlung des Betrags, um den die von OA auf NOA übertragenen Aktiva zu hoch bewertet waren (Art. 1 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung) (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05)

<sup>254</sup> Die Hellenische Republik und OA widersprechen der angefochtenen Entscheidung insoweit, als die Kommission in Art. 1 Abs. 2 die Gewährung einer rechtswidrigen, mit dem Gemeinsamen Markt nicht vereinbaren Beihilfe in Höhe des Betrags feststellt, der der Überbewertung der Aktiva von OA, die auf NOA übertragen wurden, als diese neue Fluggesellschaft gegründet wurde, entspricht.

<sup>255</sup> Die Klägerinnen machen einen Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG und einen Begründungsmangel geltend. Hilfsweise trägt die Hellenische Republik vor, dass, selbst wenn die in Rede stehende Maßnahme als staatliche Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG eingestuft werden könnte, was sie bestreite, diese Maßnahme nach Art. 87 Abs. 3 Buchst. c EG als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar hätte erklärt werden müssen. Die angefochtene Entscheidung sei insoweit auch mit einem Begründungsmangel behaftet.

Zum Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG und zur fehlenden Begründung (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05)

— Vorbringen der Parteien

- <sup>256</sup> Die Hellenische Republik und OA tragen vor, dass die Kommission und ihre Gutachter die wirtschaftliche Logik nicht beachtet hätten, die der Umwandlung des Olympic-Airways-Konzerns zugrunde gelegen habe, die sie als einfache interne Umstrukturierung behandelt hätten. Grundlage des Privatisierungsverfahrens, für das sich die Hellenische Republik von 2003 an entschieden habe, sei die Abtrennung des Flugbetriebs des Olympic-Airways-Konzerns und die Gründung einer neuen autonomen Gesellschaft, NOA, die außerhalb des Olympic-Airways-Konzerns stand, gewesen, mit dem Ziel, ihren Wert zu maximieren und sie unmittelbar zu verkaufen. Diese Umwandlung sollte der Hellenischen Republik ermöglichen, den größtmöglichen Teil ihrer Investition in OA, die in den letzten zehn Jahren in Form der Zahlung von Umstrukturierungsbeihilfen erfolgt sei, zurückzufordern.
- <sup>257</sup> In diesem Zusammenhang habe die Kommission das Kriterium des privaten Kapitalgebers mit demjenigen des privaten Gläubigers verwechselt. Ein privater Kapitalgeber bewerte nämlich die Aussichten einer Sanierung des Unternehmens und fordere nicht bei der ersten Störung die Einleitung eines Insolvenzverfahrens für das Unternehmen, ohne dessen längerfristiges Potenzial zu berücksichtigen.
- <sup>258</sup> Auf der Basis der Umwandlungsbilanzen sei das Stammkapital von NOA auf ungefähr 130 Millionen Euro festgelegt worden. Die Hellenische Republik habe infolgedessen einen Betrag in dieser Höhe an OA gezahlt, von dem OA mehr als die Hälfte für die Zahlung von Abfindungen und zur Deckung von anderen Kosten im Zusammenhang mit der Entlassung von Arbeitnehmern infolge der Umwandlung verwendet habe.

- 259 Entgegen dem Vorbringen der Kommission sei OA durch diese vorweggenommene Zahlung kein Vorteil gewährt worden, weil sie nicht über den Wert der Vermögensgegenstände hinausgegangen sei, die dieser Gesellschaft entzogen worden seien. Weiter sei sie bis zum Erhalt des Betrags aus dem Verkauf von NOA und den anderen aus dem Olympic-Airways-Konzern hervorgegangenen Unternehmen vorläufiger Natur gewesen.
- 260 Demzufolge sei die angefochtene Entscheidung, was die Gewährung eines Vorteils an OA und die Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers betrifft, mit einem offensichtlichen Beurteilungsfehler und einem Begründungsmangel behaftet.
- 261 Die Klägerinnen machen geltend, im Zusammenhang mit der Umwandlung des Olympic-Airways-Konzerns müssten die auf NOA übertragenen Aktiva zu ihrem Marktwert bewertet werden. Sie betonen in dieser Hinsicht, dass, während der Wert der auf NOA übertragenen Aktiva von den Gutachtern der Kommission auf 38,5 Millionen Euro geschätzt worden sei, der Wert allein der Flugzeuge, die OA entzogen worden seien, auf der Grundlage eines Berichts von Airclaims mit mehr als 120 Millionen Euro bewertet worden sei.
- 262 Außerdem bestreiten die Klägerinnen, dass OA keinerlei Entschädigungsanspruch für ihre gesamten Rechte an Zeitnischen auf verschiedenen Flughäfen, insbesondere Heathrow (London, Vereinigtes Königreich), habe, wo der Verkauf von Rechten durch Fluggesellschaften diesen ungefähr 7 oder 8 Millionen Euro pro Zeitnische eingebracht habe, für die bilateralen Verträge, die sie geschlossen habe, sowie für ihre allgemein bekannte Handelsmarke und ihr Logo.
- 263 Insoweit führt OA aus, dass der in der Umwandlungsbilanz von OA eingetragene Goodwill von 30 Millionen Euro im Rahmen der Fusion durch die Übernahme des Flugbetriebs von OA und ihrer Tochtergesellschaft Olympic Aviation durch

Macedonian Airways, jetzt NOA, gemäß dem griechischen Gesetz Nr. 2190/1920 über die Aktiengesellschaften in der Fassung des königlichen Dekrets Nr. 174/1963 (FEK A 37, im Folgenden: Gesetz Nr. 2190/1920) und dem Gesetz Nr. 3185/2003 sowie dem internationalen Rechnungslegungsstandard Nr. 3 „Unternehmensverbindungen“ (im Folgenden: IFRS 3) verbucht worden sei. Insbesondere nach Art. 43 Abs. 4 Buchst. b des Gesetzes Nr. 2190/1920 wird der „Geschäftswert des Unternehmens (Goodwill), der bei der Übernahme oder Fusion einer ganzen wirtschaftlichen Einheit geschaffen wird und der der Differenz zwischen dem Gesamtkaufpreis und dem tatsächlichen Wert der Aktiva entspricht, in das Konto ‚Geschäftswert des Unternehmens‘ der immateriellen Anlagewerte eingetragen und entweder pauschal oder gestuft zu gleichen Sätzen über mehrere Geschäftsjahre amortisiert, wobei die Dauer der Abschreibung fünf Jahre nicht überschreiten kann“. Darüber hinaus ergebe sich aus der griechischen Gesetzgebung, dass die in eine Aktiengesellschaft eingebrachten Sacheinlagen zu ihrem tatsächlichen Wert bewertet werden müssten und nicht zu den ursprünglichen Anschaffungskosten.

- 264 OA führt ergänzend aus, dass zwar die Bestimmung des Werts der auf NOA übertragenen Aktiva nicht dem Marktpreis dieser Aktiva entsprochen habe, aber der Verkauf von NOA zu einem niedrigeren Preis als dem Marktpreis eine staatliche Beihilfe für die potenziellen Käufer von NOA gewesen wäre und die Rechte der Gläubiger von OA verletzt hätte.
- 265 Bei einem Versuch, NOA zu privatisieren, der zu der Unterzeichnung eines Protokolls über ein Abkommen vom 5. August 2005 geführt habe, sei der Wert von NOA von einem privaten Kapitalgeber auf über 100 Millionen Euro geschätzt worden, was der buchmäßigen Bewertung vom 12. Dezember 2003 nach Abzug der Verluste von NOA entsprochen habe.
- 266 OA bestreitet das Vorbringen der Kommission in Bezug auf das Fehlen einer unabhängigen Rechnungsprüfung der Umwandlungsbilanzen. Diese Bilanzen seien gemäß dem Gesetz Nr. 3185/2003 vollständig von einem vereidigten Buchprüfer erstellt worden.
- 267 Hinsichtlich der Bewertung der Forderungen von NOA führt OA aus, der begleitende Bericht zur Eröffnungsbilanz von NOA weise darauf hin, dass jede Differenz zwischen

den in der Eröffnungsbilanz aufgeführten Forderungen dieser neuen Fluggesellschaft und den letztlich beigetriebenen Beträgen den Konten von OA und Olympic Aviation gutgeschrieben oder belastet würde, so dass keine Auswirkungen auf das Nettovermögen von NOA vorlägen. Außerdem werfen die Klägerinnen der Kommission vor, die erwarteten Einnahmen aus dem künftigen Verkauf von zwei Flugzeugen, die noch in der Bilanz von OA eingetragen seien, nicht berücksichtigt zu haben.

268 Hinsichtlich der Behauptung der Kommission, die angefochtene Entscheidung lasse es zur Diskussion im Rahmen der loyalen Zusammenarbeit nach Art. 10 EG offen, in welcher Höhe die auf OA übertragenen Vermögensgegenstände überbewertet seien, weisen die Hellenische Republik und OA auf die Schwierigkeiten hin, die sich dabei ergeben hätten, die behauptete Beihilfe zu beziffern, um sie zurückzufordern. Sie verweisen darauf, dass nach griechischem Recht eine Forderung, wenn sie nicht bestimmt und beziffert sei, nicht einklagbar sei. Sie werfen der Kommission vor, nicht auf die Informationen geantwortet zu haben, die die griechischen Behörden ihr mit Schreiben vom 16. November 2005 übermittelt hätten, unter denen sich auch der Bericht von Deloitte & Touche vom 27. Oktober 2005 befunden habe, der eine Vielzahl von fehlerhaften Bewertungen von Seiten der Gutachter der Kommission in Bezug auf die Bezifferung der auf NOA übertragenen Vermögensgegenstände aufweise. Nach diesem Bericht von Deloitte & Touche spiegelten die von der Kommission vorgenommenen Anpassungen nicht die tatsächliche Vermögensstruktur und die finanzielle Situation von NOA nach der Umwandlung wieder, was im Widerspruch zu dem Gesetz Nr. 2190/1920 stehe, das eine Abweichung von seinen Bestimmungen erlaube, um ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild von der Lage eines Unternehmens zu geben. Die Gutachter der Kommission wiesen selbst darauf hin, dass „nicht alle Anpassungen vorgenommen worden seien, die bei einer Rechnungsprüfung erforderlich gewesen wären“ (Fn. 10 der angefochtenen Entscheidung).

269 Außerdem wirft OA der Kommission vor, es unterlassen zu haben, die relevanten Märkte zu bestimmen und die Wettbewerbsbedingungen auf diesen Märkten zu analysieren. Die Schlussfolgerung, die streitige Maßnahme verfälsche den Wettbewerb, sei nicht nur ohne Begründung, sondern auch falsch. 33 von 38 griechischen Flughäfen würden von OA auf der Grundlage von Gemeinwohlverpflichtungen bedient,

und zwar ohne irgendeine Konkurrenz, und circa 30 dieser Flughäfen hätten kein geschäftliches Interesse.

- 270 Nach Ansicht der Kommission stellt die streitige Vorauszahlung als solche eine staatliche Beihilfe dar. Die Klägerinnen trügen keinen einzigen stichhaltigen Grund vor, auf den ein privater Kapitalgeber in Anbetracht der besonders schwierigen Situation von OA, die gekennzeichnet sei durch die jahrelange Beihilfegewährung an diese Gesellschaft, das Fehlschlagen der Umstrukturierungs- und Verkaufsversuche, die anhaltenden negativen Resultate und die Häufung von Schulden und Verlusten, eine ernsthafte und realistische Hoffnung stützen könne, aus dieser Vorauszahlung eine zufriedenstellende Rendite erzielen zu können. Die Privatgläubiger von OA wie die Flugzeugverleiher sowie die Banken ABN Amro und Crédit Lyonnais hätten sich eifrig darum bemüht, Sicherheiten von der Hellenischen Republik zu erhalten. Außerdem ergebe sich aus dem Bericht von Moore Stephens, dass die streitige Vorauszahlung dazu verwendet worden sei, Betriebskosten zu finanzieren, wie die Miete der an NOA untervermieteten Flugzeuge.
- 271 Die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung nur hilfsweise geprüft, ob die streitige Zahlung als eine Form der OA vom Staat gewährten Entschädigung für die auf NOA übertragenen Aktiva angesehen werden könne.
- 272 In dieser Hinsicht hätten die Gutachter der Kommission festgestellt, dass der streitige Betrag in Höhe von 130 Millionen Euro auf der Basis von Angaben ermittelt worden sei, die die Geschäftsleitung von OA an Deloitte & Touche übermittelt habe, ohne dass sie von unabhängigen Prüfern beurteilt worden seien. In ihrem Bericht über die finanzielle Lage von NOA für das Geschäftsjahr, das am 31. Dezember 2003 zu Ende gegangen sei, hätten die von den griechischen Behörden bestellten Buchprüfer ihre Vorbehalte zu den Eröffnungsbilanzen der Gesellschaft zum Ausdruck gebracht.
- 273 Die Gutachter der Kommission hätten den Wert des auf NOA übertragenen Nettovermögens nach einer unter Vorbehalt erfolgten Anpassung der Bilanz der

Flugbetriebssparte auf 38,5 Millionen Euro geschätzt. Sie hätten sich auf die von den griechischen Behörden vorgelegten Buchhaltungsdaten gestützt und anerkannte Rechnungslegungsverfahren angewandt, insbesondere indem sie uneinbringliche Forderungen, den Erlös aus künftigen Verkäufen von Flugzeugen sowie den Geschäftswert abgezogen und den Gesamtbetrag der Verbindlichkeiten, die Abschreibung der Kosten der Flugzeuge sowie Prognosen hinsichtlich bestimmter Einnahmen und Ausgaben, insbesondere im Bereich der Steuern, berücksichtigt hätten.

- 274 Die Kommission, die von der Streithelferin unterstützt wird, bestreitet, dass die Umwandlung des Olympic-Airways-Konzerns einen eigenen Buchwert besitze. Die Klägerinnen würden die Definition des Begriffs „Geschäftswert“ in den Rechnungslegungsstandards verkennen. Gemäß dem Standard IFRS 3 Paragraf 51 sei der Geschäfts- oder Firmenwert der Unterschiedsbetrag zwischen den Anschaffungskosten eines Unternehmenserwerbs und dem Anteil des Erwerbers an den beizulegenden Zeitwerten der erworbenen identifizierbaren Vermögenswerte und Schulden. Man könne somit ohne freie Transaktion nicht objektiv vom Geschäftswert sprechen, wenn es sich wie im vorliegenden Fall nach Ansicht der Kommission um eine bloße interne Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns durch die Hellenische Republik handele. Insbesondere habe entgegen dem Vorbringen von OA weder eine wirkliche Fusion noch eine Übernahme vorgelegen, da es keinen Marktpreis gegeben habe, was eine notwendige Voraussetzung für das Vorliegen eines Geschäftswerts sei.
- 275 Außerdem erlaubten die Rechnungslegungsvorschriften nicht, immaterielle Vermögensgegenstände, deren tatsächlicher Wert nicht zuverlässig geschätzt werden könne, zu verbuchen. Insbesondere sei es beim Vorliegen einer künstlichen Umwandlungsbilanz auf der Grundlage bloßer Schätzungen der Geschäftsleitung von OA nicht möglich, das „tatsächliche Bild der Umwandlung“ zu bestimmen.
- 276 In der Gegenerwiderung in der Rechtssache T-423/05 macht die Kommission geltend, OA erkläre in der Erwiderung erstmals, dass der Geschäftswert aus der Gesamtheit der immateriellen Wirtschaftsgüter (Firma, Zeitnischen) bestehe, was sich völlig von der Definition, die in dem Standard IFRS 3 Paragraf 51 und in den von OA

geltend gemachten griechischen Rechtsvorschriften enthalten sei, unterscheide. Dieses Vorbringen sei somit verspätet.

- 277 Was den von OA geltend gemachten Verkaufspreis von NOA betrifft, ist die Kommission der Ansicht, es sei angemessener, wenn dieser sich nach einem tatsächlichen Verkauf richte anstatt nach willkürlichen Schätzungen ohne gesicherte Grundlage, und zwar unabhängig vom Wert der Flugzeuge, die nur ein Punkt in der Bilanz seien.
- 278 Schließlich sei die angefochtene Entscheidung ausreichend begründet. Alle Punkte, die die Gutachter der Kommission gemäß den Regeln für eine sachgerechte und vernünftige Verwaltung berücksichtigt hätten, seien in der Tabelle im 120. Erwägungsgrund dieser Entscheidung aufgeführt. Diesen Punkten seien Kommentare beigefügt (Erwägungsgründe 110 bis 126) ebenso wie eine rechtliche Bewertung der Kommission (Erwägungsgründe 197 bis 201).

— Würdigung durch das Gericht

- 279 Es ist unstrittig, dass die Hellenische Republik in Anwendung von Art. 27 des Gesetzes Nr. 3185/2003 zugunsten OA eine Vorauszahlung in Höhe eines Gesamtbetrags von ungefähr 130 Millionen Euro in mehreren Teilbeträgen von Dezember 2003 bis Mai 2004 von einem Sonderkonto vorgenommen hat; dieser Gesamtbetrag entsprach nach den Angaben der griechischen Behörden dem Wert der auf NOA übertragenen Aktiva bei der Gründung dieser neuen Gesellschaft.

- 280 Art. 27 Abs. 1 und 5 des Gesetzes Nr. 3185/2003 sah nämlich vor, dass alle Aktien der aus der Umwandlung des Olympic-Airways-Konzerns hervorgegangenen Gesellschaften im Hinblick auf die Privatisierung dieser Gesellschaften ohne Gegenleistung auf die Hellenische Republik übergangen und dass einem Sonderkonto der Hellenischen Republik mit der Bezeichnung „Griechischer Staat — Privatisierungskonto des Olympic-Airways-Konzerns“ der Erlös aus dem Verkauf der privatisierten Gesellschaften des Konzerns gutgeschrieben würden. Gemäß diesem Artikel werde, um die während des Umwandlungs- und Liquidationszeitraums für die Entlassung von Personal und zur Deckung der finanziellen Verpflichtungen von OA und Olympic Aviation erforderlichen Ausgaben tragen zu können, das Sonderkonto mit Vorauszahlungen des Staates bis zu einem Betrag in der Höhe des Nominalwerts der auf die Hellenische Republik übergegangenen Aktien der neuen, aus der Umwandlung hervorgegangenen Gesellschaft belastet.
- 281 Im vorliegenden Fall ist Art. 1 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung ausdrücklich zu entnehmen, dass es sich bei der streitigen Beihilfe nach Ansicht der Kommission nur um die Überbewertung der auf NOA bei ihrer Gründung übertragenen Aktiva handelt. Die Kommission schätzt die Höhe der Beihilfe vorläufig auf 91,5 Millionen Euro. Im verfügbaren Teil der angefochtenen Entscheidung stellt sie somit den eigentlichen Grundsatz einer Vorauszahlung an OA in Höhe des Wertes der gesamten auf NOA übertragenen Aktiva nicht in Frage.
- 282 Es trifft zu, dass die Kommission im 196. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung ausführt, die Zahlung eines Vorschusses von ungefähr 130 Millionen Euro an ein Unternehmen wie OA, das sich in einer besonders schwierigen wirtschaftlichen Lage befinde und sich darüber hinaus kurz zuvor von seiner Flugbetriebssparte habe trennen müssen und das Ende 2003 der Hellenischen Republik Steuern und Sozialversicherungsabgaben in Höhe von 522 Millionen Euro geschuldet habe, während diese Schulden weiter anwüchsen und die zur Tilgung dieser Schulden geeigneten Vermögenswerte schwänden, widerspreche dem Kriterium des privaten Kapitalgebers. Insoweit betont die Kommission unter Berufung auf die Schlussanträge des Generalanwalts Mischo in der Rechtssache Spanien/Kommission (Urteil vom 12. Oktober 2000, C-480/98, Slg. 2000, I-8717, I-8720, Randnrn. 32 bis 43), dass in einem solchen Kontext ein Privatgläubiger, der im vorliegenden Fall auch Hauptgläubiger von OA wäre und geringe realistische Chancen hätte, die Zahlung für seine gegenüber OA bestehenden Forderungen zu erhalten, alle legalen Mittel ergriffen hätte, um die Begleichung der fälligen Forderungen oder die Verwertung seiner Sicherheiten zu erreichen.

- 283 Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung die Entscheidung der Hellenischen Republik, den Olympic-Airways-Konzern umzuwandeln, um seine Privatisierung zu erleichtern, und dabei die Aktiva seiner Flugbetriebspartie auf NOA zu übertragen und insbesondere die Vorauszahlung für OA vorzusehen, anstatt die sofortige Einleitung eines Insolvenzverfahrens gegen OA zu verlangen, um zumindest einen Teil ihrer Forderungen gegenüber dieser Gesellschaft Beitreiben zu können (siehe oben, Randnrn. 101 und 281), nicht in Frage stellt. Die Kommission stellt nur fest, dass ohne die langfristige Perspektive einer Rentabilität von OA ein privater Kapitalgeber einem Finanzvorschuss, wie er an diese Gesellschaft gezahlt worden sei, nicht zugestimmt hätte. Die Kommission stuft jedoch die vorweggenommene Ausgleichszahlung als solche in den Gründen oder im verfügenden Teil der angefochtenen Entscheidung nicht als staatliche Beihilfe ein.
- 284 Dagegen ergibt sich ausdrücklich aus dem 197. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung, dass die Kommission die Zahlung des streitigen Vorschusses als staatliche Beihilfe einstuft, sofern dessen Höhe nach ihrer Ansicht den Wert der auf NOA übertragenen Aktiva übersteigt und infolgedessen nicht als Ausgleich angesehen werden kann, den die Hellenische Republik an OA für diese Übertragung zahlt.
- 285 Insbesondere räumt die Kommission im 197. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung ausdrücklich ein, dass der Betrag von 130 312 459 Euro, der von der Hellenischen Republik auf das Sonderkonto gezahlt worden sei, keine staatliche Beihilfe enthielte, wenn er dem Wert der Aktiva von OA entspräche, die auf NOA übertragen worden seien.
- 286 Im Hinblick auf den klaren Inhalt von Art. 1 Abs. 2 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung, der durch die Gründe dieser Entscheidung gestützt wird, ist es Sache des Gerichts, über das Vorbringen zur Bewertung der auf NOA übertragenen Aktiva zu entscheiden, um die Höhe der Kompensation zu berechnen.

- 287 Insoweit ist zu prüfen, ob die Schlussfolgerung der Kommission in der angefochtenen Entscheidung, die auf NOA übertragenen Aktiva seien überbewertet, ausreichend begründet und nicht mit einem offensichtlichen Beurteilungsfehler behaftet ist.
- 288 Die Berichte von Deloitte & Touche vom 29. November 2003, die der Eröffnungsbilanz von NOA und den Umwandlungsbilanzen von OA und Olympic Aviation als Anlage beigelegt waren, weisen gemäß Art. 27 des Gesetzes Nr. 3185/2003 darauf hin, dass diese Bilanzen — die von dieser in Anwendung des genannten Art. 27 bestellten Beratungsgesellschaft als vereidigte Rechnungsprüferin erstellt worden seien — in Übereinstimmung mit den griechischen Rechnungslegungsvorschriften, einschließlich des Anschaffungskostenprinzips, angefertigt worden seien; ausgenommen sei zum einen die Bewertung der Flugzeuge und der Motoren, die Eigentum der von OA und Olympic Aviation abgespaltenen Zweige gewesen seien, die von der spezialisierten Gesellschaft Airclaims zu ihrem Marktpreis am 1. Oktober 2003 bewertet worden seien, und zum anderen die Bewertung des Geschäftswerts. Nach diesen Berichten von Deloitte & Touche sei der Geschäftswert nämlich von der Geschäftsleitung von OA gemäß den internationalen Gepflogenheiten auf der Grundlage der Bruttoeinnahmen dieser Gesellschaft, ihrer aktuellen Resultate und des bei den Verfahren zu ihrer Privatisierung bekundeten Interesses bewertet worden.
- 289 Dagegen nahm die Kommission in der angefochtenen Entscheidung (vgl. u. a. Erwägungsgründe 120, 199 und 200) unter Berufung auf den Bericht von Moore Stephens Anpassungen vor, die auf den Schätzungen ihrer Gutachter beruhten, die bei den Flugzeugen nur den Nettobuchwert berücksichtigt hatten und im Übrigen von der Berechnung des Ausgleichs u. a. den Betrag in Höhe des Wertes der immateriellen Vermögensgegenstände, der von den griechischen Behörden für den Geschäftswert berücksichtigt worden war, sowie die uneinbringlichen Forderungen und die Forderung aus dem künftigen Verkauf von zwei Flugzeugen, die noch in der Bilanz von OA enthalten waren, herausgenommen hatten.
- 290 In dieser Hinsicht werfen die Klägerinnen der Kommission insbesondere vor, zum einen die Notwendigkeit, die Flugzeuge zu ihrem Marktwert zu bewerten, und zum anderen den Geschäftswert, der bei der Gründung von NOA geschaffen worden sei, sowie die erwarteten Einnahmen aus dem künftigen Verkauf von zwei Flugzeugen für

die Ermittlung der tatsächlichen wirtschaftlichen Situation von NOA nicht berücksichtigt zu haben. Sie widersprechen auch den Anpassungen, die die Kommission in Bezug auf die uneinbringlichen Forderungen vorgenommen hat.

- 291 Anders als die in der angefochtenen Entscheidung (124. Erwägungsgrund) aufgeführten Schlussfolgerungen der Gutachter der Kommission nahezulegen scheinen, kann aufgrund des Umstands, dass Art. 27 des Gesetzes Nr. 3185/2003 die Vorauszahlung der streitigen Entschädigung bis zur Höhe des dem Nominalwert der Aktien von NOA entsprechenden Betrags vorsah, nicht angenommen werden, dass die Gesellschaftskapitaleinlagen, bestehend aus der Übertragung der Aktiva der Flugbetriebspartei der Olympic Airways Group, überbewertet wurden, um OA, die sich in großen finanziellen Schwierigkeiten befand, im Umwandlungs- und Liquidationsverfahren zu unterstützen. Außerdem war dieser Umstand bei der Festlegung des Gesellschaftskapitals von NOA kein Hindernis dafür, dass der Marktwert der übertragenen Flugzeuge und der Wert der immateriellen Vermögensgegenstände, die im vorliegenden Fall in der Umwandlungsbilanz von OA und der Eröffnungsbilanz von NOA als Geschäftswert eingetragen wurden, gemäß den anwendbaren Rechnungslegungsvorschriften berücksichtigt werden, da dieser Wert verlässlich ermittelt werden konnte.
- 292 In diesem Zusammenhang sind die streitigen Anpassungen, die die Kommission vorgenommen hat und die erstens den Ausschluss bestimmter immaterieller Vermögensgegenstände von der Berechnung der Entschädigung, zweitens ihren Widerspruch gegen die Berücksichtigung des Marktwerts der Flugzeuge und drittens den Ausschluss der Einnahmen aus einem künftigen Verkauf von zwei Flugzeugen betreffen, im Hinblick auf das Kriterium des privaten Wirtschaftsbeteiligten zu untersuchen.
- 293 Was erstens die verschiedenen immateriellen Vermögensgegenstände betrifft, die bis zu einer Höhe von 30 Millionen Euro in der Umwandlungsbilanz von OA und der Eröffnungsbilanz von NOA als Geschäftswert berücksichtigt wurden, ist der Einwand

der Unzulässigkeit bestimmter Argumente der Klägerin, den die Kommission in der Rechtssache T-423/05 erhebt (siehe oben, Randnr. 276), vorab zurückzuweisen.

<sup>294</sup> Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass die Berichte vom 29. November 2003, die den Umwandlungsbilanzen von OA und Olympic Aviation und der Eröffnungsbilanz von NOA als Anlage beigefügt waren, die immateriellen Vermögensgegenstände, die für den Geschäftswert berücksichtigt wurden, aufzählen (siehe nachfolgend, Randnr. 296). Im Übrigen wird in der angefochtenen Entscheidung (110. Erwägungsgrund) ausdrücklich ausgeführt, dass nach den Feststellungen der Gutachter der Kommission der Betrag in Höhe von 30 Millionen Euro, der in der Umwandlungsbilanz von OA als immaterielles Anlagevermögen eingetragen sei, auf der Bewertung des Firmennamens, des Logos (olympische Ringe) der Marke Olympic, der Zeitnischen und der bilateralen Verträge durch die Geschäftsleitung von OA beruhe. In der Entscheidung über die Eröffnung des formellen Prüfverfahrens (Randnr. 59) hat die Kommission im Übrigen ausgeführt, dass nach den oben genannten Bilanzen beigefügten Berichten von Deloitte & Touche dieser Geschäftswert, „d. h. ein immaterielles Anlagevermögen, das aus dem Firmennamen, den Zeitnischen, dem Marktanteil entstanden ist“, von der Geschäftsleitung von OA berechnet worden sei und mehr als 20% des Anlagevermögens des Unternehmens ausmache.

<sup>295</sup> Demgemäß kann es entgegen dem Vorbringen der Kommission nicht als neuer Klagegrund angesehen werden, wenn OA sich in der Erwiderung in der Rechtssache T-423/05 auf Zeitnischen, Logo, Marke oder Firmennamen als für den Geschäftswert berücksichtigte Elemente beruft. Es gehört offensichtlich zur Fortsetzung der vom Stadium des Verwaltungsverfahrens an geführten Debatte zwischen den Verfahrensbeteiligten sowie des Vorbringens von OA in der Klageschrift betreffend die Notwendigkeit, den Geschäftswert zu berücksichtigen.

<sup>296</sup> In der Sache ergibt sich aus den oben genannten Berichten von Deloitte & Touche, die der Eröffnungsbilanz von NOA und der Umwandlungsbilanz von OA als Anlage beigefügt waren, dass die Vermögensgegenstände, die von der Geschäftsleitung von OA für den Geschäftswert berücksichtigt worden sind, aus dem Handelsnamen und der Marke Olympic, dem Logo (den olympischen Ringen), den Zeitnischen, die OA

in verschiedenen Flughäfen besaß, den bilateralen Abkommen — die mit Staaten geschlossen wurden, die keine Mitgliedstaaten der Europäischen Union waren, und die Flugrechte betrafen, wie die Klägerinnen in Beantwortung einer Frage des Gerichts in der mündlichen Verhandlung bestätigten —, dem Ansehen von OA und ihrem Marktanteil bestanden.

<sup>297</sup> In dieser Hinsicht kann bei den oben genannten immateriellen Vermögensgegenständen unterschieden werden zwischen zum einen den trennbaren Vermögensgegenständen, die von der übertragenen Einheit abgetrennt und entweder einzeln oder gleichzeitig mit einem Vertrag, einem verbundenen Vermögensgegenstand oder einer verbundenen Verbindlichkeit verkauft oder abgetreten werden können und deren Wert unabhängig vom Ausgang der geplanten Privatisierung verlässlich festgestellt werden kann, wie die Zeitnischen, und zum anderen den nicht trennbaren immateriellen Vermögensgegenständen, deren Marktwert mangels Transaktion nicht zuverlässig festgestellt werden kann, wie das Ansehen oder die Marktanteile, die einem Geschäftswert entsprechen, der beim Rückkauf eines Unternehmens oder der Fusion mit einem anderen Unternehmen entsteht.

<sup>298</sup> Es ist festzustellen, dass die Kommission, die in der angefochtenen Entscheidung (vgl. u. a. Erwägungsgründe 110 und 199) die Feststellungen im Bericht von Moore Stephens „nach von Griechenland sowie international anerkannten Rechnungsprüfungstechniken und -standards“ übernimmt, es abgelehnt hat, die Gesamtheit der vorgenannten verschiedenen immateriellen Vermögensgegenstände, die auf NOA übertragen worden sind, zu berücksichtigen, und nur festgestellt hat, dass „[w]eder nach den griechischen noch nach den internationalen [allgemein anerkannten Rechnungslegungsgrundsätzen] ... selbst geschaffene immaterielle Anlagegüter in der Bilanz angesetzt werden“ durften.

<sup>299</sup> Die Kommission bestreitet aber nicht, dass der auf Unternehmenszusammenschlüsse anwendbare, im Anhang der Verordnung (EG) Nr. 2236/2004 der Kommission vom 29. Dezember 2004 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1725/2003 betreffend die Übernahme bestimmter internationaler Rechnungslegungsstandards in Übereinstimmung mit der Verordnung (EG) Nr. 1606/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates betreffend „International Financial Reporting Standards“ (IFRS) Nr. 1, 3 bis 5, „International Accounting Standards“ (IAS) Nr. 1, 10, 12, 14, 16 bis 19, 22, 27, 28, 31 bis 41 und die Interpretationen des „Standard Interpretation Committee“ (SIC) Nr. 9, 22, 28 und 32 (Abl. L 392, S. 1) genannte Standard IFRS 3, auf den sich

die Verfahrensbeteiligten vor dem Gericht beziehen und der seit dem 31. März 2004 anwendbar ist (IFRS 3 Paragraf 78) und unter bestimmten Voraussetzungen Gegenstand einer „rückwirkenden Anwendung“ sein konnte (IFRS 3 Paragraf 85), dem Erwerber erlaubte, die identifizierbaren immateriellen Vermögenswerte des erworbenen Unternehmens oder der erworbenen Einheit getrennt anzusetzen, wenn ihr beizulegender Zeitwert — d. h. im Wesentlichen der Betrag, zu dem zwischen sachverständigen Geschäftspartnern unter marktüblichen Bedingungen ein Vermögenswert getauscht werden könnte — zum Erwerbszeitpunkt verlässlich bewertet werden kann (Paragrafen 37, 45 und 46 IFRS 3). Ferner kann nach dem International Accounting Standard 38 „Immaterielle Vermögenswerte“, in der im Anschluss an den Erlass des Standards IFRS 3 geänderten Fassung (IAS 38), der beizulegende Zeitwert immaterieller Vermögenswerte, die bei einem Unternehmenszusammenschluss erworben wurden, normalerweise ausreichend verlässlich bewertet werden, um gesondert vom Geschäfts- oder Firmenwert angesetzt zu werden. Außerdem sah der International Accounting Standard 22 „Unternehmenszusammenschlüsse“ in der im Anhang zur Verordnung (EG) Nr. 1725/2003 der Kommission vom 29. September 2003 betreffend die Übernahme bestimmter internationaler Rechnungslegungsstandards in Übereinstimmung mit der Verordnung (EG) Nr. 1606/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. L 261, S. 1) ausgeführten Fassung, der durch den Standard IFRS 3 ersetzt worden ist, bereits vor, dass identifizierbare immaterielle Vermögenswerte, deren beizulegender Zeitwert verlässlich ermittelt werden konnte, zum Zeitpunkt des Erwerbs einer Einheit einzeln anzusetzen sind.

- 300 Darüber hinaus bezweifelt die Kommission nicht, dass die griechischen Rechnungslegungsstandards dem Erwerber erlaubten, immaterielle Vermögenswerte, die von der erworbenen Einheit getrennt werden können, wie die Zeitrissen, gesondert vom Geschäftswert anzusetzen, wenn ihr Wert verlässlich ermittelt werden konnte.
- 301 Was die nicht trennbaren immateriellen Vermögenswerte betrifft, deren beizulegender Zeitwert ohne tatsächliche Transaktion im vorliegenden Fall nicht verlässlich ermittelt werden konnte, da sich bei Zahlung des streitigen Vorschusses noch keine konkrete Aussicht auf eine Übernahme von NOA durch einen privaten Kapitalgeber abzeichnete, ist dem Standpunkt der Kommission zuzustimmen, wonach bei Fehlen einer Transaktion die Übertragung der mit der Flugbetriebssparte in Zusammenhang stehenden Aktiva auf NOA begleitet von dem Übergang der Aktien dieser Gesellschaft auf die Hellenische Republik ohne Gegenleistung im Hinblick auf die künftige Privatisierung dieser Gesellschaft nicht einer Übernahme oder einer Fusion, die einen Geschäftswert begründen könnten, gleichgesetzt werden könne (siehe oben, Randnr. 297). Ohne eine genaue und konkrete Aussicht auf eine Transaktion zu diesem Zeitpunkt ändert der von OA geltend gemachte Umstand, dass NOA durch Fusion und Übernahme des Flugbetriebs der Gesellschaften OA und Olympic Aviation

durch die ehemalige Tochtergesellschaft Macedonian Airways, die nach dieser Umwandlung NOA genannt wurde, gegründet worden sei, nichts an dieser Analyse.

- <sup>302</sup> In diesem Zusammenhang war es unter Berücksichtigung u. a. des Standards IFRS 3, der von den Verfahrensbeteiligten geltend gemacht wird (siehe oben, Randnr. 299), Sache der Kommission, die verschiedenen Elemente der in Rede stehenden immateriellen Vermögenswerte zu untersuchen und dabei zu prüfen, ob sie unterschieden werden konnten und ob der beizulegende Zeitwert verlässlich ermittelt werden konnte und, gegebenenfalls, ob sie im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers von der Berechnung der an OA gezahlten Entschädigung ausgenommen werden müssen.
- <sup>303</sup> Aus der angefochtenen Entscheidung ergibt sich aber, dass die Kommission — die im Übrigen in der mündlichen Verhandlung eingeräumt hat, dass bestimmte immaterielle Vermögenswerte, wie die Zeitnischen, gesondert verkauft werden könnten und einen eigenen Marktwert hätten — es versäumt hat, die in Rede stehenden immateriellen Vermögenswerte individuell zu untersuchen und in der angefochtenen Entscheidung die Gründe darzulegen, aus denen sie der Ansicht war, das Kriterium des privaten Kapitalgebers stehe im vorliegenden Fall dem entgegen, dass die immateriellen Vermögenswerte, die unabhängig von jeder Veräußerung oder Fusion verlässlich bewertet werden könnten, bis zur Höhe des ihnen beizulegenden Zeitwerts für die Berechnung der Höhe der an OA gezahlten Entschädigung berücksichtigt würden. Infolgedessen ist die angefochtene Entscheidung mit einem offensichtlichen Beurteilungsfehler behaftet.
- <sup>304</sup> Außerdem oblag es der Kommission im Zusammenhang mit der Gründung einer neuen, rechtlich eigenständigen Fluggesellschaft, auf die alle zur Flugbetriebssparte der Olympic Airways Group gehörenden Aktiva übertragen wurden, und soweit sie in der angefochtenen Entscheidung die Vorauszahlung einer finanziellen Entschädigung an OA für die Übertragung der immateriellen Vermögenswerte an NOA als solche nicht als staatliche Beihilfe angesehen hat, ihre Weigerung, alle Elemente der

immateriellen Vermögenswerte für die Berechnung der Entschädigung zu berücksichtigen, zumindest im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers zu begründen.

- 305 Selbst wenn die Kommission von der Prämisse ausgegangen ist, dass die Abspaltung der Flugbetriebssparte und die Übertragung der entsprechenden Aktiva auf NOA als einfache interne Umstrukturierung der Olympic Airways Group zu behandeln seien, oblag es ihr insbesondere im oben genannten Zusammenhang auf alle Fälle, im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers klar und verständlich die Wahl der Rechnungslegungsvorschriften zu begründen, auf die sie sich gestützt hatte, um die streitigen immateriellen Vermögenswerte von der Berechnung der an OA gezahlten Entschädigung auszuschließen.
- 306 Während sich die Kommission aber vor dem Gericht insbesondere auf den Standard IFRS 3 beruft — der die Bilanzierung von Unternehmenszusammenschlüssen nach der Erwerbsmethode vorsieht, nach der der Erwerber insbesondere die erworbenen Vermögenswerte ansetzt, einschließlich derjenigen, die das erworbene Unternehmen vorher nicht angesetzt hat (IFRS 3 Paragraf 15) —, hat sie sich in der angefochtenen Entscheidung dagegen ausschließlich auf den Rechnungslegungsgrundsatz gestützt, der es einem Unternehmen verbietet, in seiner Bilanz den selbst geschaffenen Geschäfts- oder Firmenwert als Vermögenswert anzusetzen (Standard IAS 38), und hat es dabei unterlassen, den oder die zugrunde gelegten Standards näher zu bezeichnen.
- 307 Die Kommission hat somit in der angefochtenen Entscheidung insbesondere im Hinblick auf die auf Unternehmenszusammenschlüsse anwendbaren Standards nicht die Gründe dargelegt, aus denen sie sich — obwohl es darum ging, die in Rede stehenden Vermögenswerte zu bewerten, und zwar nicht zum Zweck ihrer Eintragung in die Gewinn- und Verlustrechnung von OA, sondern zur Ermittlung des Betrags, der an dieses Unternehmen als Entschädigung für den Verlust der gesamten Flugbetriebssparte und der entsprechenden Vermögenswerte, von denen einige hätten einzeln

verkauft werden können, zu zahlen ist — auf die Regeln über die Bilanzierung dieser immateriellen Vermögenswerte durch das erworbene Unternehmen gestützt hat.

308 Zweitens ist in dem oben genannten Kontext aus entsprechenden Gründen (siehe oben, Randnr. 305) davon auszugehen, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung (vgl. u. a. Erwägungsgründe 111 und 199) — unter Billigung der Feststellungen, die in dieser Hinsicht in dem Bericht von Moore Stephens getroffen wurden, der allgemein auf die griechischen Rechnungslegungsgrundsätze und die allgemein anerkannten internationalen Rechnungslegungsgrundsätze Bezug nahm — im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers rechtlich nicht ausreichend begründet hat, dass zur Berechnung der Höhe der Entschädigung der Nettobuchwert der Flugzeuge, deren Eigentum auf NOA übertragen wurde, anstelle ihres Marktwerts zum 1. Oktober 2003 berücksichtigt wird, der nach dem Bericht von Airclaims zu einer Erhöhung des geschätzten Werts dieser Flugzeuge von ungefähr 43,2 Millionen Euro gegenüber dem Nettobuchwert geführt hat.

309 Drittens stellt der Umstand, dass sich die Kommission in der angefochtenen Entscheidung auf die griechischen und die allgemein anerkannten internationalen Rechnungslegungsgrundsätze beruft (vgl. u. a. die Erwägungsgründe 114 und 199), die in den Jahresabschlüssen eines Unternehmens die Eintragung von Einnahmen aus noch nicht durchgeführten Verkäufen eines Gegenstands des immateriellen Anlagevermögens, der diesem Unternehmen nicht gehört, ausschließen, keine ausreichende Begründung dafür dar, dass dieses Organ zum Zweck der Berechnung der Höhe der Entschädigung die Nettoeinnahmen berücksichtigt, die aus dem laufenden Verkauf von zwei bis zum Abschluss des Verkaufsgeschäfts in der Bilanz von OA verbleibenden Flugzeugen des Typs A 300-600 erwartet werden. Soweit die Kommission nämlich die Übertragung aller Aktiva von OA in Bezug auf den Flugbetrieb auf NOA und die entsprechende Vorauszahlung einer Entschädigung nicht in Frage gestellt hat, oblag es ihr, im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers zu rechtfertigen, dass die erwarteten Einnahmen aus dem Verkauf der beiden oben genannten Flugzeuge in Höhe von 24,4 Millionen Euro aus der Berechnung der Höhe der Entschädigung ausgeschlossen wurden.

- 310 Nach alledem müssen die Klagegründe, mit denen ein offensichtlicher Beurteilungsfehler und ein Begründungsmangel der angefochtenen Entscheidung gerügt werden, als begründet angesehen werden, soweit die Kommission alle Elemente des immateriellen Anlagevermögens, die von der Geschäftsleitung von OA als Geschäftswert berücksichtigt worden waren, von der Berechnung der Entschädigung ausgeschlossen hat. Außerdem ist die angefochtene Entscheidung mit einem Begründungsmangel behaftet, soweit die Kommission die erwarteten Einnahmen aus dem Verkauf von zwei Flugzeugen, die noch in der Bilanz von OA eingetragen waren, von dieser Berechnung ausgeschlossen hat und soweit sie die Schätzung der 18 Flugzeuge, deren Eigentum auf NOA übertragen worden ist, zu ihrem aktuellen Marktwert abgelehnt hat.
- 311 Sodann ist hinsichtlich der uneinbringlichen Forderungen festzustellen, dass die Kommission ihren Ausschluss oder ihre Anpassung für die Berechnung der Höhe der an OA gezahlten Entschädigung in der angefochtenen Entscheidung ausreichend begründet hat (vgl. u. a. die Erwägungsgründe 112, 120 und 199), indem sie sich auf die Schlussfolgerungen der Gutachter stützte, die insbesondere betonten, dass es bei fehlender Deckung dieser Forderungen in der Eröffnungsbilanz von NOA unvorsichtig sei, solche Forderungen bei den Aktiva von NOA einzutragen. Außerdem ist es aufgrund des nicht belegten Vorbringens der Klägerinnen, dass die streitigen Forderungen sicher seien, nicht möglich, davon auszugehen, dass die Kommission einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen hat, indem sie davon ausging, dass der Wert dieser Elemente nicht berücksichtigt werden dürfe oder dass er zu hoch eingeschätzt worden sei. Selbst wenn ferner, wie OA geltend macht (siehe oben, Randnr. 267), die Zahlung der streitigen Forderungsbeträge gegenüber NOA gewährleistet war, ist dieser Umstand hinsichtlich der Bewertung der Höhe dieser Forderungen, deren Rückzahlung vernünftigerweise erwartet werden konnte, als diese Forderungen als mit der Flugbetriebssparte zusammenhängende Aktiva auf NOA übertragen wurden, unerheblich.
- 312 Außerdem ist die angefochtene Entscheidung entgegen dem Vorbringen von OA in Bezug auf die Feststellung, dass die Vorauszahlung einer Entschädigung, die zu hoch eingeschätzt sei, den Wettbewerb verfälsche oder zu verfälschen drohe, weder mit einem offensichtlichen Beurteilungsfehler noch mit einem Begründungsmangel behaftet. Die Kommission hat nämlich in der angefochtenen Entscheidung

(35. Erwägungsgrund) darauf hingewiesen, dass OA in den Sparten Bodenabfertigung, Instandhaltung und Technik tätig war und dass sie auf dem Markt der betreffenden Dienstleistungstätigkeiten operiert habe. In diesem Zusammenhang betonte sie, dass die Gewährung der streitigen Beihilfe geeignet sei, den Wettbewerb mit anderen Unternehmen der Union zu verfälschen, insbesondere seit der Deregulierung der Bodenabfertigung im Jahr 1996 (202. Erwägungsgrund). Die Kommission hat somit gemäß Art. 87 Abs. 1 EG eine drohende Wettbewerbsverzerrung, die die Einstufung als staatliche Beihilfe rechtfertigt, rechtlich hinreichend nachgewiesen, da die in Rede stehende Maßnahme die Stellung des begünstigten Unternehmens gegenüber anderen Unternehmen stärkt. Insbesondere ergibt sich aus der Rechtsprechung, dass der Umstand, dass ein Wirtschaftssektor auf Gemeinschaftsebene liberalisiert wurde, geeignet ist, eine tatsächliche oder potenzielle Auswirkung der Beihilfen auf den Wettbewerb sowie ihre Auswirkung zwischen Mitgliedstaaten zu begründen (vgl. Urteil des Gerichtshofs vom 15. Dezember 2005, Unicredito Italiano, C-148/04, Slg. 2005, I-11137, Randnrn. 56 und 57 und die dort angeführte Rechtsprechung). Weiter ist entgegen dem Vorbringen von OA der Umstand, dass 33 von 38 griechischen Flughäfen von dieser Gesellschaft auf der Grundlage von Gemeinwohlverpflichtungen bedient würden, nicht geeignet, eine Wettbewerbssituation auszuschließen.

<sup>313</sup> Was darüber hinaus die Gesamtheit der auf NOA übertragenen Aktiva betrifft, die von der Kommission herausgenommen oder angepasst wurden und bei denen es sich nicht um die immateriellen Vermögenswerte, die für den Geschäftswert berücksichtigt wurden, die oben genannten 18 Flugzeuge und die Forderung in Bezug auf den künftigen Verkauf von zwei Flugzeugen, die noch in der Bilanz von OA aufgeführt waren (siehe oben, Randnr. 311), handelt, muss die Höhe der Vorauszahlung, die OA als Entschädigung für diese Vermögenswerte gewährt werden konnte, im Rahmen des Verfahrens der Rückforderung der Beihilfe und gemäß der Pflicht zur loyalen Zusammenarbeit auf der Grundlage der geprüften Konten bestimmt werden, wie die Kommission geltend macht.

<sup>314</sup> Die Kommission räumt nämlich ein, dass die von ihren Gutachtern vorgenommenen Anpassungen später im Rahmen der loyalen Zusammenarbeit diskutiert werden könnten. Nach Ansicht der Kommission ist es Aufgabe von OA, eine Buchprüfung der betreffenden Vermögenswerte unter der Aufsicht der griechischen Behörden durchzuführen und eine konkrete Schätzung der auf NOA übertragenen Vermögenswerte vorzunehmen.

- 315 Insoweit ist daran zu erinnern, dass keine Bestimmung des Gemeinschaftsrechts fordert, dass die Kommission bei der Anordnung der Wiedereinziehung einer mit dem Gemeinsamen Markt für unvereinbar erklärten Beihilfe den genauen Betrag der zu erstattenden Beihilfe festsetzt. Es genügt, dass die Entscheidung der Kommission Angaben enthält, die es ihrem Adressaten ermöglichen, ohne übermäßige Schwierigkeiten diesen Betrag selbst zu bestimmen (Urteile Spanien/Kommission, Randnr. 25, und vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland, Randnr. 44).
- 316 Außerdem hat der Gerichtshof im Urteil vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland, festgestellt, dass die Hellenische Republik gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 2 bis 4 der angefochtenen Entscheidung verstoßen hat, und er hat das Vorbringen zurückgewiesen, die Kommission habe keine verlässliche Berechnungsmethode genannt, um die Höhe der zurückzuzahlenden Beihilfe ermitteln zu können (Randnrn. 42 ff. des Urteils).
- 317 Was insbesondere die Überbewertung der auf NOA übertragenen Aktiva betrifft, hat der Gerichtshof im Urteil vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland, festgestellt, dass der Umstand, dass die Höhe dieser Überbewertung, die in Art. 1 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung festgelegt wurde, mit dem Hinweis verbunden ist, dass es sich insoweit um eine vorläufige Schätzung handle, nicht dahin ausgelegt werden kann, dass der angefochtenen Entscheidung die für ihre Durchführung erforderliche Genauigkeit fehlt (Randnr. 43).
- 318 Demzufolge ist die Berufung der Hellenischen Republik auf interne Schwierigkeiten, die die Rückforderung der streitigen Beihilfe bereitet habe (siehe oben, Randnr. 268), ebenfalls zurückzuweisen. In dieser Hinsicht ergibt sich aus der Rechtsprechung, dass, wenn der Durchführung einer Rückforderungsanordnung eine Reihe von Schwierigkeiten innerstaatlicher Natur entgegenstehen, die Kommission und der Mitgliedstaat gemäß dem Grundsatz, dass den Mitgliedstaaten und den Gemeinschaftsorganen gegenseitige Pflichten zur loyalen Zusammenarbeit obliegen, wie er namentlich Art. 10 EG zugrunde liegt, redlich zusammenwirken müssen, um die Schwierigkeiten unter vollständiger Beachtung der Bestimmungen des Vertrags, insbesondere derjenigen über die staatlichen Beihilfen, zu überwinden (Urteile des Gerichtshofs vom 4. April 1995, Kommission/Italien, C-348/93, Slg. 1995, I-673, Randnr. 17, vom 22. März 2001, Kommission/Frankreich, C-261/99, Slg. 2001, I-2537, Randnr. 24, und Urteil vom 12. Mai 2005, Randnr. 42).

319 Daraus ergibt sich, dass die angefochtene Entscheidung teilweise für nichtig erklärt werden muss, und zwar wegen eines offensichtlichen Beurteilungsfehlers und eines Begründungsmangels, soweit sie ausschließt, dass alle immateriellen Vermögenswerte für den Geschäftswert berücksichtigt werden, wegen eines Begründungsmangels, soweit sie ausschließt, dass die erwarteten Einnahmen aus dem Verkauf der oben genannten beiden Flugzeuge berücksichtigt werden, und soweit sie nur die Berücksichtigung des Nettobuchwerts der übertragenen Flugzeuge anstelle des aktuellen Marktwerts zulässt. Im Übrigen sind die Klagegründe, mit denen ein offensichtlicher Beurteilungsfehler und ein Begründungsmangel gerügt werden, zurückzuweisen.

Zum Verstoß gegen Art. 87 Abs. 3 EG und zum Begründungsmangel (Rechtssache T-415/05)

— Vorbringen der Parteien

320 Die Hellenische Republik trägt hilfsweise vor, die behauptete Beihilfe sei auf alle Fälle eine mit dem Gemeinsamen Markt vereinbare Rettungsbeihilfe. Sie erfülle nämlich alle kumulativen Voraussetzungen, oder hätte diese leicht erfüllen können, von denen die Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten (ABl. 1999, C 288, S. 2, im Folgenden: Leitlinien von 1999) die Feststellung der Vereinbarkeit einer solchen Beihilfe abhängig machen.

321 Die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung (Erwägungsgründe 231 und 232) einen offensichtlichen Beurteilungsfehler in Bezug auf die ersten beiden in den Leitlinien von 1999 definierten Vereinbarkeitsvoraussetzungen begangen.

322 Was die erste der vorgenannten Voraussetzungen betreffe, sei es möglich, die streitige Vorauszahlung als „Kredit“ anzusehen, der zurückgezahlt werden müsse. Die Hellenische Republik räumt ein, dass ursprünglich keine Zinsen für diesen Kredit vorgesehen gewesen seien. Sie hätten jedoch leicht vorgesehen werden können, wenn die Kommission die Hellenische Republik während des förmlichen Verfahrens, wie es ihrer Pflicht entsprochen hätte, über ihre Absicht informiert hätte, die Vereinbarkeit der streitigen Vorauszahlung mit Art. 87 Abs. 3 EG aus dem Blickwinkel der Leitlinien von 1999 zu prüfen, nachdem die griechischen Behörden in ihrem Schreiben vom 11. Juni 2004 hilfsweise einen Antrag in diesem Sinne an sie gerichtet hätten, der in ihrem Schreiben vom 3. November 2004 wiederholt worden sei.

323 Was die zweite Bedingung betrifft, weist die Hellenische Republik darauf hin, dass in Randnr. 24 der Leitlinien von 1999 ausgeführt wird:

„Die anfängliche Genehmigung der Rettungsbeihilfe gilt für einen Zeitraum von längstens sechs Monaten oder, falls der Mitgliedstaat innerhalb dieser Frist einen Umstrukturierungsplan vorgesehen hat, so lange, bis die Kommission über diesen Plan entscheidet. Nach der ersten Genehmigung kann die Kommission in hinreichend begründeten Ausnahmefällen auf Antrag des Mitgliedstaates eine Verlängerung der ursprünglichen Frist um sechs Monate genehmigen.“

324 In ihrem Schreiben vom 11. Juni 2004 (Absatz 5.21) an die Kommission hätten die griechischen Behörden aber darauf hingewiesen, dass, wenn die Kommission anerkenne, dass der an OA als Vorauszahlung entrichtete Betrag eine Rettungsbeihilfe darstellen könnte, sie nachweisen würden, dass die vorgesehenen Umstrukturierungsmaßnahmen den Leitlinien von 1999 entsprächen.

325 Im vorliegenden Fall trägt die Hellenische Republik infolgedessen vor, dass die in den Leitlinien von 1999 festgelegten Fristen verlängert worden seien, da die Kommission

nicht rechtzeitig auf diesen Antrag geantwortet habe und so die griechischen Behörden daran gehindert habe, diese Fristen einzuhalten.

<sup>326</sup> Außerdem habe die Kommission in der angefochtenen Entscheidung (235. Erwägungsgrund) die Verpflichtung der griechischen Behörden, OA keine zusätzlichen Beihilfen zu gewähren, die in der Entscheidung 94/696/EG der Kommission vom 7. Oktober 1994 über die dem Unternehmen Olympic Airways vom griechischen Staat gewährten Beihilfen (ABl. L 273, S. 23), mit der die Umstrukturierungsbeihilfen gebilligt wurden (siehe oben, Randnr. 5), angenommen wurde, falsch ausgelegt. Diese Verpflichtung sei nämlich nur auf Umstrukturierungsbeihilfen gerichtet gewesen und nicht auf Rettungsbeihilfen. Überdies müsse nunmehr die Beurteilung auf der Grundlage des neuen Rahmens erfolgen, der durch die Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten (ABl. 2004, C 244, S. 2) festgelegt worden sei, die unter bestimmten Voraussetzungen die Gewährung neuer Umstrukturierungsbeihilfen erlaubten. Die Kommission habe sich somit auf eine falsche Rechtsgrundlage gestützt.

<sup>327</sup> Schließlich habe die Kommission die Begründungspflicht missachtet, indem sie es unterlassen habe, in der angefochtenen Entscheidung die drei anderen Voraussetzungen zu prüfen, die nach den Leitlinien von 1999 vorliegen müssten, um die Vereinbarkeit einer Rettungsbeihilfe mit dem Gemeinsamen Markt zuzulassen.

<sup>328</sup> Die Kommission, unterstützt von der Streithelferin, bestreitet dieses Vorbringen.

## — Würdigung durch das Gericht

- 329 Es ist daran zu erinnern, dass grundsätzlich der betreffende Mitgliedstaat die Beweislast dafür trägt, dass eine Beihilfe abweichend von Art. 87 Abs. 1 EG mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist; dieser muss nachweisen, dass die Voraussetzungen für diese Ausnahme erfüllt sind (Urteil Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Kommission, Randnr. 34). Hierzu hat er der Kommission alle Angaben zu machen, die für den Nachweis der Vereinbarkeit der vorgesehenen Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt notwendig sind (Urteil des Gerichtshofs vom 28. April 1993, Italien/Kommission, C-364/90, Slg.1993, I-2097, Randnr. 20).
- 330 Im vorliegenden Fall steht fest, dass der streitige Vorschuss im Zeitraum Dezember 2003 bis Mai 2004 in Teilbeträgen gezahlt worden ist. Folglich musste die Vereinbarkeit dieser Maßnahme mit dem Gemeinsamen Markt, soweit sie als staatliche Beihilfe eingestuft wurde, unter Berücksichtigung der Voraussetzungen für die Genehmigung von Rettungsbeihilfen geprüft werden, die in Randnr. 23 der Leitlinien von 1999 genannt wurden, die bis zum 9. Oktober 2004 anwendbar waren, da die neuen Leitlinien für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten von 2004 erst ab dem 10. Oktober 2004 anwendbar waren.
- 331 Insoweit ist festzustellen, dass das Vorbringen der Klägerin nicht den Nachweis erlaubt, dass die erste der in Randnr. 23 der Leitlinien von 1999 definierten Genehmigungsvoraussetzungen erfüllt ist. Die Klägerin weist nämlich nicht nach, dass der streitige Vorschuss ein Kredit war, der, wie nach der genannten Randnr. 23 erforderlich, einem Zinssatz unterlag, der mindestens den Zinssätzen vergleichbar war, die für Darlehen an gesunde Unternehmen zu beobachten waren, speziell den von der Kommission festgelegten Referenzzinssätzen. Insbesondere trägt sie keinen stichhaltigen Grund vor, der die Annahme ermöglicht, dass OA den Vorschuss, zuzüglich Zinsen, bis zur Höhe eines Betrags, der den Erlös aus dem Verkauf von OA übersteigt, nach der Privatisierung zurückzahlen musste (siehe oben, Randnr. 280). Ihr Vorbringen bestätigt vielmehr, dass es sich nicht um einen Kredit im Sinne dieser Vorschrift handelte, weil nicht vorgesehen war, dass Zinsen gezahlt werden.

332 Da die Klägerin mithin nicht nachgewiesen hat, dass eine der kumulativen Voraussetzungen erfüllt ist, von denen nach Randnr. 23 der Leitlinien von 1999 die Befugnis der Kommission abhängt, die Rettungsbeihilfen für mit dem Markt vereinbar zu erklären, ist ihre Rüge, dass ein offensichtlicher Beurteilungsfehler vorliege, soweit die Kommission feststelle, dass der streitige Vorschuss mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar sei, unabhängig von der Frage zurückzuweisen, ob zum einen die anderen Voraussetzungen nach der genannten Randnr. 23 erfüllt sind und ob zum anderen die Hellenische Republik die Verpflichtungen aus der Entscheidung 94/696 eingehalten hat.

333 Folglich hat die Kommission entgegen dem Vorbringen der Klägerin ihre Begründungspflicht nicht dadurch verletzt, dass sie in der angefochtenen Entscheidung nicht alle in Randnr. 23 der Leitlinien von 1999 genannten kumulativen Voraussetzungen geprüft hat.

334 Somit sind die Klagegründe, mit denen ein Verstoß gegen Art. 87 Abs. 3 EG und eine unzureichende Begründung gerügt werden, als unbegründet zurückzuweisen.

b) Zur Inanspruchnahme bestimmter Staatsbürgschaften (Art. 1 Abs. 3 der angefochtenen Entscheidung) (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05)

#### Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

335 Die Hellenische Republik und OA wenden sich gegen die Einstufung der Zahlungen, die der Staat aus Bürgschaftsverpflichtungen geleistet hat und bei denen es sich

erstens um drei Teilzahlungen zur Rückzahlung des Darlehens, das OA von der ABN-Amro-Bank gewährt worden war (36,9 Millionen Euro), zweitens um die Zahlung eines Halbjahresbetrags der Leasingraten, die OA für zwei Airbus A 340-300 schuldet (11,7 Millionen Euro), fällig am 29. Juli 2004, und drittens um eine OA gewährte Direktfinanzierung (8,2 Millionen Euro) handelte, als neue Beihilfen.

- 336 Die Klägerinnen bestreiten insoweit die Auslegung von Art. 1 der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 durch die Kommission in der angefochtenen Entscheidung (238. Erwägungsgrund), wonach die streitigen Garantien als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare Beihilfen angesehen worden seien. Sie tragen vor, dass, wenn dies der Fall gewesen wäre, die Kommission in dieser Entscheidung ausdrücklich die Rückforderung der Garantien angeordnet hätte. Außerdem werde die Aufrechterhaltung der streitigen Garantieverpflichtungen durch die Tatsache belegt, dass die Kommission weder im Verfahren nach Art. 88 Abs. 2 EG, das zum Urteil vom 12. Mai 2005 geführt habe, noch in ihren auf das Urteil folgenden Schreiben die Frage einer fehlerhaften Durchführung der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 in Bezug auf die Garantien aufgeworfen habe. Schließlich ist OA der Ansicht, dass die angefochtene Entscheidung, was die Behauptung betreffe, dass die Entscheidung vom 11. Dezember 2002 eine Änderung der sich aus den streitigen Garantien ergebenden Rechtspflichten zur Folge gehabt habe, unzureichend begründet sei.
- 337 Selbst wenn man einräume, dass die Entscheidung vom 11. Dezember 2002 dahin auszulegen sei, dass die OA betreffenden streitigen Garantien eine Änderung erfahren hätten, rechtfertige das Unvermögen der Kommission, dies in dieser Entscheidung und im gesamten sich anschließenden Verfahren eindeutig anzugeben, die berechnete Erwartung der Hellenischen Republik und der beteiligten Dritten, die geglaubt hätten, dass diese Garantien weiterhin rechtmäßig die vertraglich vereinbarten Wirkungen hätten. Die Klägerinnen betonen insoweit die Notwendigkeit, dass der Staat die Garantieverpflichtungen, die er übernommen habe, erfülle.
- 338 Da im vorliegenden Fall die Inanspruchnahme der streitigen Garantien nach dem Vorbringen der Klägerinnen gemäß den ursprünglichen, in den Garantieverträgen

aufgestellten Bedingungen erfolgt sei, sei die angefochtene Entscheidung mit offensichtlichen Beurteilungsfehlern und einem Begründungsmangel behaftet, soweit die Kommission die vorgenannten streitigen Zahlungen als staatliche Beihilfen im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG einstufe.

339 Was erstens das Darlehen betrifft, das OA im Februar 2001 von ABN Amro zur Deckung der Kosten für ihre vorzeitige Verweisung vom Flughafen Hellinikon in Athen (Griechenland) und für ihren Umzug zum neuen Flughafen Spata erhalten hat, tragen die Klägerinnen vor, dass OA eine Bürgschaft der Hellenischen Republik entsprechend den Genehmigungsentscheidungen der Kommission von 1994, 1998 und 2000 erhalten habe. Die Vertragsbedingungen für das Darlehen und für die Staatsbürgschaft seien seit 2001 nicht geändert worden. Der Staat habe im Mai und Oktober 2004 sowie im März 2005 die drei Teilrückzahlungen vorgenommen, nachdem er von der Gläubigerbank aufgefordert worden sei, diese Zahlungen in seiner Eigenschaft als Bürge vorzunehmen, da sich gezeigt habe, dass OA nicht in der Lage sei, diese Zahlungen in den betreffenden Zeiträumen zu leisten. Im Übrigen ergebe sich aus der angefochtenen Entscheidung (Erwägungsgründe 135 bis 139), dass die Kommission gewusst habe, dass der Staat die streitigen Zahlungen entsprechend den ursprünglichen Bürgschaftsbedingungen geleistet habe und dass nach diesen Zahlungen gemäß den allgemeinen Vorschriften des Gesetzes über die Rückforderungen griechischer Staatsgelder entsprechende individuelle Schuldscheinungen und Zahlungsaufforderungen gegen OA ausgestellt worden seien.

340 Zweitens weisen die Hellenische Republik und OA hinsichtlich der Bürgschaft für die von OA aus zwei Leasingverträgen über Flugzeuge des Typs Airbus A 340-300 geschuldeten Mieten darauf hin, dass, nachdem sie von Crédit Lyonnais zu dieser Zahlung aufgefordert worden seien, die Hellenische Republik am 29. Juli 2004 als Bürgin für OA den von dieser geschuldeten Halbjahresbetrag an Crédit Lyonnais gezahlt habe. Die Hellenische Republik habe sich nämlich gemäß den von der Kommission 1994, 1998 und 2000 erlassenen Genehmigungsentscheidungen verpflichtet, die Verbindlichkeiten von OA aus den Leasingverträgen teilweise zu übernehmen. Diese Bürgschaft sei bis zu einem Gesamtbetrag von 200 Millionen Euro gewährt worden, während die Gesamtfinanzierung bei über 350 Millionen Euro gelegen habe.

- 341 Der angefochtenen Entscheidung sei zu entnehmen (Erwägungsgründe 140 und 141), dass die Kommission gewusst habe, dass die streitige Zahlung gemäß den Bürgschaftsbedingungen vorgenommen worden sei und dass der entsprechende von OA geschuldete Betrag von den zuständigen Behörden zurückgefordert worden sei.
- 342 Ferner betont OA, dass die Kommission einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen habe, indem sie die Rechtswidrigkeit der einzigen Bürgschaftszahlung, die von der Hellenischen Republik im August 2004 vorgenommen worden sei, auf die Änderungen dieser Bürgschaften nach der Übernahme der Leasingverträge von OA durch die Hellenische Republik gestützt habe (240. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Diese Übernahme sei nämlich mehrere Monate nach der streitigen Bürgschaftszahlung erfolgt. Die Kommission sei mit E-Mails vom 22. Dezember 2004 und 4. April 2005 darüber informiert worden, dass die Hellenische Republik am 17. Dezember 2004 die Leasingverträge für zwei der Flugzeuge und am 4. April 2005 die Leasingverträge für die anderen beiden Flugzeuge von OA übernommen habe.
- 343 Darüber hinaus tragen die Klägerinnen vor, dass die angefochtene Entscheidung insoweit keine Begründung enthalte, als die Kommission nicht prüfe, ob die in Rede stehende Maßnahme das Kriterium des privaten Kapitalgebers oder Bürgen erfülle, der sich in der gleichen Lage befinde und es vorziehe, schrittweise den geschuldeten Betrag bis zum Ablauf des Leasingvertrags zu zahlen, anstatt den Gesamtbetrag der in Anspruch genommenen Bürgschaften bis zu einem Betrag von 200 Millionen Euro unmittelbar zu entrichten.
- 344 Was drittens die Direktzahlung von 8,2 Millionen Euro an OA betrifft, erklärt die Hellenische Republik, OA habe, um gemäß den Leasingverträgen die vorherige Zustimmung der Hauptvermieter zur Untervermietung der Flugzeuge an NOA zu erlangen, im August 2004 akzeptieren müssen, dass ein ihr gehörender Betrag von 8,2 Millionen Euro auf einem gesperrten Konto von Crédit Lyonnais hinterlegt werde. Als die Hellenische Republik in den oben genannten Verträgen an die Stelle von OA

getreten sei, habe sie beschlossen, diesen Betrag freizugeben. Jedoch habe der Staat zur Vereinfachung des Verfahrens eine dem gesperrten Betrag von 8,2 Millionen Euro entsprechende Summe an OA gezahlt im Gegenzug für die Abtretung des hinterlegten ursprünglichen Betrags von 8,2 Millionen Euro zuzüglich Zinsen durch OA an den Staat; dieser Betrag würde mit der Durchführung der Übernahmevereinbarungen freigegeben.

- 345 OA räumt ein, dass sie unter Verstoß gegen ihre Abtretungspflicht den Betrag von 8,2 Millionen Euro und die Zinsen behalten habe, als das gesperrte Konto im Dezember 2004 freigegeben wurde. Sie macht geltend, dass sie versucht habe, so einen Ausgleich für ihre eigenen Forderungen gegenüber der Hellenischen Republik zu erhalten, wie es jeder kluge Wirtschaftsbeteiligte gemacht hätte.
- 346 Die Klägerinnen erklären, dass der streitige Betrag gemäß dem anwendbaren nationalen Recht im Hinblick auf seine Rückzahlung mit Zinsen als Schuld gegenüber der Hellenischen Republik bescheinigt worden sei.
- 347 Die Kommission, unterstützt von der Streithelferin, bestreitet dieses Vorbringen in seiner Gesamtheit.

#### Würdigung durch das Gericht

- 348 Es ist darauf hinzuweisen, dass in Art. 1 Abs. 1 Buchst. b der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 die von der Hellenischen Republik an OA gewährte Umstrukturierungsbeihilfe in Form von neuen Darlehensbürgschaften für Darlehen zur Beschaffung neuer Flugzeuge und für notwendige Investitionen im Zusammenhang mit ihrem Umzug zum neuen Flughafen Spata für nicht mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar angesehen wird (siehe oben, Randnr. 6).

349 Die Kommission führt somit zu Recht aus, dass, wenn die streitigen Bürgschaftszahlungen die bloße Ausführung der ursprünglichen Bürgschaften seien, die in Art. 1 Abs. 1 Buchst. b der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt worden seien, diese Zahlungen dann nach der genannten Entscheidung ebenfalls als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfen angesehen werden müssten. Außerdem ergibt sich aus der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 — mit der die Rückforderung aller untersuchten Beihilfen, die nach dem 14. August 1998 gezahlt worden sind, angeordnet wird —, dass die Kommission die Rückforderung der streitigen Bürgschaftszahlungen nicht vorgesehen hat, weil sie noch nicht geleistet worden waren. In diesem Fall war es Sache des betroffenen Mitgliedstaats, in Durchführung der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 gemäß Art. 88 Abs. 3 EG davon abzusehen, diese Zahlungen auszuführen. In diesem Zusammenhang wurde die Frage der Vertragsverletzung der Hellenischen Republik wegen Nicht-Rückforderung dieser Beträge von der Kommission auch nicht in der Rechtssache, in der das Urteil vom 12. Mai 2005 ergangen ist, aufgeworfen, weil die streitigen Bürgschaften noch nicht in Anspruch genommen worden waren. Schließlich konnte das von der Kommission nach Art. 228 Abs. 2 EG eingeleitete Vertragsverletzungsverfahren wegen Nicht-Durchführung dieses Urteils die Grenzen der Rechtskraft dieses Urteils nicht überschreiten.

350 Wenn, wie die Klägerinnen vortragen, die streitigen Zahlungen gemäß den ursprünglichen Bürgschaften vorgenommen wurden, hat Art. 1 Abs. 3 der angefochtenen Entscheidung demzufolge einen rein feststellenden Charakter und erzeugt keine selbständigen Rechtswirkungen. Im Übrigen ist die Anordnung der Rückforderung der entsprechenden Beträge in Art. 2 der angefochtenen Entscheidung in Verbindung mit deren Art. 1 Abs. 3 die logische Folge der Unvereinbarkeitsklärung in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002.

351 Somit müsste in dem Fall, dass die streitigen Bürgschaften nicht geändert worden sind, der Antrag auf Nichtigerklärung der Feststellung der Unvereinbarkeit dieser Bürgschaften wegen der Bestandskraft der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 für unzulässig erklärt werden. Dagegen müsste der Antrag auf Nichtigerklärung von Art. 2 in Verbindung mit diesem Art. 1 Abs. 3 der angefochtenen Entscheidung für zulässig erklärt werden, weil die Anordnung der Rückforderung in Art. 2 die Klägerin beschwert.

- 352 Selbst wenn man annimmt, dass die streitigen Bürgschaften nicht geändert worden sind — was nicht erwiesen ist —, muss unter diesen Umständen der Antrag auf Nichtigkeitsklärung von Art. 2 der angefochtenen Entscheidung in Verbindung mit ihrem Art. 1 Abs. 3 im vorliegenden Fall als unbegründet zurückgewiesen werden, weil die Kommission nur die Folgen aus der Erklärung der Unvereinbarkeit gezogen hat, die schon in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 ausgesprochen wurde, die bestandskräftig ist.
- 353 Außerdem macht die Kommission jedenfalls auch zu Recht geltend, die streitigen Bürgschaftszahlungen seien — wenn sie nicht bloße Leistungen aus den oben genannten ursprünglichen Bürgschaften seien — ebenfalls rechtswidrige und mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare Beihilfen.
- 354 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen kann die Gewährung staatlicher Beihilfen, selbst in Form von Bürgschaften, nicht Grundlage für ein berechtigtes Vertrauen Dritter in die Rechtmäßigkeit dieser Bürgschaften sein, wenn sie unter Verstoß gegen Art. 88 Abs. 3 EG gewährt worden sind. Es ist nämlich Sache der beteiligten Dritten, die erforderliche Sorgfalt und Umsicht an den Tag zu legen und sich zu vergewissern, dass die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften im Bereich staatlicher Beihilfen eingehalten worden sind (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. Juni 2000, EPAC/Kommission, T-204/97 und T-270/97, Slg. 2000, II-2267, Randnr. 144).
- 355 Wie die Kommission in der angefochtenen Entscheidung (239. Erwägungsgrund) unter Hinweis auf ihre Mitteilung über die Anwendung der Art. 87 [EG] und 88 [EG] auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften (ABl. 2000, C 71, S. 14, Abs. 5.3) in Erinnerung ruft, wird, wenn der betreffende Mitgliedstaat unter anderen Voraussetzungen als ursprünglich vorgesehen eine Garantiezahlung vornimmt, diese Zahlung so angesehen, dass dadurch eine neue Garantie entsteht, die der Anmeldepflicht nach Art. 88 Abs. 3 EG unterliegt.

- 356 Außerdem hat der betreffende Mitgliedstaat nach der Rechtsprechung, im Rahmen der Pflicht zur loyalen Zusammenarbeit zwischen Mitgliedstaaten und Organen, wie sie sich aus Art. 10 EG ergibt, der Kommission alle Informationen zu liefern, die ihr die Beurteilung ermöglichen, ob eine Maßnahme die Voraussetzungen für eine Ausnahme nach Art 87 Abs. 3 EG erfüllt (Urteil Italien/Kommission, Randnr. 20).
- 357 Im vorliegenden Fall wirft die Kommission den griechischen Behörden u. a. vor, nicht die Informationen vorgelegt zu haben, die die Prüfung ermöglichen, ob die streitigen Zahlungen die bloße Ausführung der ursprünglichen Garantien darstellten. Unter Berücksichtigung der verfügbaren Informationen vertritt sie in der angefochtenen Entscheidung (240. Erwägungsgrund) die Ansicht, die streitigen Maßnahmen stellten neue Garantien dar.
- 358 Insoweit wird unter Berücksichtigung des Vorbringens der Parteien und des Akteninhalts deutlich, dass die griechischen Behörden im Verwaltungsverfahren trotz der an sie gerichteten Anordnung der Kommission zur Auskunftserteilung keine Informationen in Bezug auf die genauen Bedingungen der Bürgschaftsverträge, den Ablauf der festgelegten Fristen, vorausgehende Zahlungsaufforderungen der Gläubigerbanken und den Zeitpunkt der Zahlung der streitigen Beträge vorgelegt haben. Außerdem haben sie eventuelle Änderungen der ursprünglichen Garantien nicht angemeldet, um gegebenenfalls die Genehmigung für solche geänderten Bürgschaften zu erhalten.
- 359 Selbst wenn man annimmt, dass die ursprünglichen Bürgschaften, die in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt worden waren, geändert wurden, genügt unter diesen Umständen die Feststellung, dass die Kommission auf alle Fälle die Grenzen ihres Ermessens nicht dadurch überschritten hat, dass sie in der angefochtenen Entscheidung (Erwägungsgründe 204 und 241) die Ansicht vertreten hat, diese streitigen neuen Bürgschaften, die von der Hellenischen Republik gewährt worden waren, stellten im Hinblick auf das Kriterium des privaten Kapitalgebers unter Berücksichtigung der wachsenden Verschuldung und der allgemeinen Zahlungsunfähigkeit von OA umso mehr ebenfalls rechtswidrige Beihilfen dar. In dieser Hinsicht führt die Kommission u. a. zutreffend

aus, dass das Verhalten der Privatgläubiger, die beim Abschluss der Verträge über die Untervermietung von Flugzeugen durch OA an NOA strengere Bedingungen durchsetzen wollten und die sich nur damit zufriedengaben, dass der Staat in den Leasingverträgen an die Stelle von OA tritt, die fehlende Glaubwürdigkeit von OA und NOA und die Zurückhaltung der Privatgläubiger, ihnen gegenüber das geringste Risiko einzugehen, bestätigt.

<sup>360</sup> Nach alledem ist die angefochtene Entscheidung hinsichtlich der Einstufung der streitigen Zahlungen, die die Hellenische Republik in Ausführung bestimmter Bürgschaften vorgenommen hat, als staatliche Beihilfen nicht mit einem offensichtlichen Beurteilungsfehler behaftet und ausreichend begründet.

<sup>361</sup> Hinsichtlich der Direktzahlung von 8,2 Millionen Euro an OA, die die Hellenische Republik am 9. August 2004 als Vorschuss für die Beträge vornahm, die OA als Sicherheit für von ihr aus Leasingverträgen für zwei Flugzeuge Airbus A 340-300 geschuldete Zahlungen auf ein Sperrkonto eingezahlt hatte, ergibt sich aus dem Bericht von Moore Stephens, dass diese streitige Zahlung selbst durch keine Sicherheit gedeckt war, wie die Klägerinnen im Übrigen eingeräumt haben. Außerdem ist unstrittig, dass bei der Freigabe des oben genannten Betrags durch Crédit Lyonnais OA diesen Betrag zuzüglich Zinsen der Hellenischen Republik nicht zurückgezahlt hat (siehe oben, Randnrn. 345 und 346). Demzufolge hat die Kommission die Grenzen ihres Ermessens nicht überschritten, und sie hat die angefochtene Entscheidung ausreichend begründet, indem sie ausgeführt hat, dass, selbst wenn die griechischen Behörden die streitige Zahlung als eine Verbindlichkeit von OA ihnen gegenüber ansehen würden, diese Zahlung angesichts der geringen Wahrscheinlichkeit der Rückzahlung dieses Betrags durch OA nach dem Kriterium des privaten Kapitalgebers eine neue Beihilfe darstellen würde (204. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

362 Nach alledem sind die Klagegründe, mit denen ein offensichtlicher Beurteilungsfehler und eine unzureichende Begründung der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf die Durchführung der streitigen staatlichen Bürgschaften und die Direktzahlung eines Betrags von 8,2 Millionen Euro gerügt werden, daher als unbegründet zurückzuweisen.

c) Zur Duldung der Nichtzahlung geschuldeter Steuern und Sozialversicherungsabgaben (Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung) (Rechtssachen T-415/05, T-416/05 und T-423/05)

#### Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

363 Die Klägerinnen bestreiten die Feststellungen der Kommission in Bezug auf eine behauptete Duldung der Nichtzahlung von Steuerschulden und Sozialversicherungsabgaben durch OA. Die griechischen Behörden hätten bereits in ihrer Stellungnahme vom 11. Juni 2004 hervorgehoben, dass die von der Kommission in ihrer Entscheidung vom 16. März 2004 über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens in dieser Hinsicht formulierten Rügen ungenau und nicht belegt seien. Das einzige konkrete Beispiel, das in dieser Entscheidung genannt werde, betreffe die Nichtzahlung eines Betrags von 26 Millionen Euro für eine „Spatosimo“ genannte Steuer, die von der Hellenischen Republik auf Flugtickets erhoben werde, um den Ausbau der Flughäfen zu finanzieren.

364 Die Klägerinnen machen geltend, dass Verspätungsschulden gegenüber dem Staat nicht automatisch staatliche Beihilfen darstellten. Nur der Betrag in Höhe des Vorteils, der dem Schuldner vom nicht als Privatgläubiger handelnden staatlichen Gläubiger gewährt werde, könne als Beihilfe angesehen werden. Die Feststellung des Vorliegens einer staatlichen Beihilfe gemäß dem Kriterium des privaten Gläubigers erfordere eine anhaltende Duldung der Nichtzahlung und somit eine Bezifferung dieser Duldung. Die Beweislast hierfür liege bei der Kommission.

- 365 Im vorliegenden Fall habe die Kommission einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen und die Begründungspflicht verletzt, indem sie ausgeführt habe, dass nur das staatliche Eingreifen OA ermöglicht habe, ihre Tätigkeiten fortzusetzen, ohne die Duldung des Staates unter dem Blickwinkel des Kriteriums des privaten Gläubigers zu beurteilen.
- 366 Die Kommission habe nämlich in Bezug auf die Beitreibung der ausstehenden Schulden weder nachgewiesen, dass die behauptete Duldung der Hellenischen Republik von Dauer gewesen sei, noch, dass OA gegenüber ihren Wettbewerbern ein Vorteil verschafft worden sei.
- 367 Insbesondere habe die Kommission keine konkreten Umstände genannt, die zeigten, dass ein privater Gläubiger die streitigen Maßnahmen nicht getroffen hätte. Sie habe es u. a. unterlassen, zu prüfen, ob die behauptete Duldung der Hellenischen Republik im Hinblick auf die Schulden die Folge einer Vereinbarung über die Begleichung der Schulden gewesen sei, zu welchen Bedingungen eine solche Vereinbarung geschlossen worden sei, ob es für die Schulden von OA eine Bescheinigung gebe und ob ihre Beitreibung erfolgt sei.
- 368 Im vorliegenden Fall berufe sich die Kommission auf eine anhaltende Duldung, während sie in der Rechtssache, in der das Urteil vom 12. Mai 2005 ergangen sei, für geschuldete Sozialversicherungsbeiträge selbst eingeräumt habe, dass es in der Zeit vor Dezember 2002 keine solche Duldung gegeben habe.
- 369 Außerdem rügen die Klägerinnen, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung keine ausreichenden Hinweise gegeben habe, die es nicht nur dem betreffenden Mitgliedstaat, sondern auch allen Beteiligten ermöglicht hätten, die für unvereinbar erklärte Beihilfe genau festzustellen und ohne übermäßige Schwierigkeiten deren Höhe zu bestimmen.

- 370 Die Klägerinnen schließen daraus, dass die angefochtene Entscheidung mit einem Begründungsmangel behaftet sei. Sie werfen der Kommission vor, nur einen Gesamtbetrag „von rund“ 354 Millionen Euro genannt und es den griechischen Behörden überlassen zu haben, den tatsächlichen Vorteil, der OA zugute gekommen sei, zu beziffern. Da die Kommission aber die Angaben unterlassen habe, die ein privater Gläubiger gemacht hätte, sei es nicht möglich, die Art der von der Kommission festgestellten Beihilfe, den Zeitraum der Gewährung dieser Beihilfe und ihre Höhe genau zu bestimmen.
- 371 Insbesondere habe die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht klargestellt, ob der oben genannte zurückzufordernde Betrag von 354 Millionen Euro nur das geschuldete Kapital umfasse oder auch geschuldete Zinsen und Geldbußen. In dieser Hinsicht weisen die Klägerinnen darauf hin, dass nach dem Gesetz zur Einziehung öffentlicher Forderungen eine Bescheinigung der Schulden gegenüber dem Staat durch die zuständige Finanzabteilung ein vollstreckbarer Titel für die Rückforderung sei. Zu den bescheinigten Schulden kämen erhebliche Zinsen hinzu, und Zahlungsrückstände würden mit Geldbußen geahndet. Für die Vollstreckung aus den Bescheinigungen der Schulden würden individuelle Zahlungsaufforderungen ausgegeben, in denen die betreffende Gesellschaft aufgefordert werde, die geschuldeten Beträge zu zahlen.
- 372 Nach Ansicht von OA wird der offensichtliche Beurteilungsfehler der Kommission in Bezug auf Geldbußen und nationale Zinsen durch die Tatsache bestätigt, dass Art. 2 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung die Erhebung von Gemeinschaftszinsen auf den Gesamtbetrag der Steuerschulden einschließlich der Geldbußen und nationalen Zinsen anordnet.
- 373 Die Kommission sei aber darüber informiert worden, dass bei den Kontrollen, die ihre Gutachter im Mai 2005 durchgeführt hätten, 90 % der Schulden von OA im Bereich Steuern und Sozialversicherungsabgaben bescheinigt und mit Zinsen und Geldbußen belegt gewesen seien. Da das Verfahren der Beitreibung von gegenüber dem Staat bestehenden Schulden und von zu erstattenden staatlichen Beihilfen genau

gleich sei, müsse man folglich prüfen, wie sich die Einstufung der gesamten Schulden als staatliche Beihilfen auf die Beitreibung auswirke.

- 374 Im Übrigen tragen die Klägerinnen vor, die angefochtene Entscheidung sei unzureichend begründet, was die Möglichkeit betreffe, Handlungen des nationalen Sozialversicherungsträgers der Hellenischen Republik zuzurechnen.
- 375 Schließlich fragt sich OA, ob die AIA geschuldeten Abgaben in dem Betrag der streitigen Schulden enthalten sind.
- 376 Die Kommission, unterstützt von der Streithelferin, bestreitet das Vorbringen der Klägerinnen. Sie beruft sich u. a. darauf, dass die griechischen Behörden in der Lage seien, die streitigen Schulden genau zu beziffern, was im Übrigen durch die Bescheinigung von 90% dieser Schulden bestätigt werde.

Würdigung durch das Gericht

- 377 Es ist zu prüfen, ob die Kommission rechtlich hinreichend nachgewiesen hat, dass die Hellenische Republik nach der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 in der Zeit zwischen Dezember 2002 und Dezember 2004 weiterhin geduldet hat, dass OA ihre Steuerschulden und Sozialversicherungsabgaben nicht zahlt.

- 378 Dazu ist zunächst festzustellen, dass entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen die bloße Bescheinigung der Schulden von OA gegenüber der Hellenischen Republik nicht ihre Rückzahlung gewährleisten kann (vgl. in diesem Sinne Beschluss Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Kommission, Randnr. 94). Wenn infolgedessen ohne berechtigten Grund den Schuldbescheinigungen keine Zahlungsaufforderungen und gegebenenfalls bei Nichtzahlung Zwangsvollstreckungsmaßnahmen folgen, wird die Nichtzahlung der in Rede stehenden Schulden weiterhin von der Hellenischen Republik geduldet. Insoweit ist der von der Hellenischen Republik erwähnte Umstand, dass das Rückforderungsverfahren für Forderungen des Staates und für staatliche Beihilfen identisch sei, für die Beurteilung des Vorliegens einer staatlichen Beihilfe in Form einer solchen Duldung unerheblich.
- 379 Im vorliegenden Fall haben die Klägerinnen weder darauf hingewiesen, noch eine Zahlungsaufforderung vorgelegt oder behauptet, dass Zwangsvollstreckungsmaßnahmen durchgeführt worden seien, um die Erstattung der streitigen Forderungen gegenüber OA zu erhalten.
- 380 Ferner hat OA in Beantwortung einer Frage des Gerichts in der mündlichen Verhandlung präzisiert, dass Vereinbarungen über die Begleichung der Schulden nur mit der IKA getroffen worden seien. In dieser Hinsicht ist der angefochtenen Entscheidung (128. Erwägungsgrund) zu entnehmen, dass die Gutachter der Kommission festgestellt haben, dass Zahlungen in Höhe von 7,7 Millionen Euro an die IKA „aufgrund einer Vergleichsvereinbarung für die Jahre bis 2003“ vorgenommen worden seien. Aus den Akten und dem Vorbringen der Verfahrensbeteiligten ergibt sich, dass, was die Sozialversicherungsschulden — die im Bericht von Moore Stephens auf 148 Millionen Euro für das Jahr 2003 und auf 196 Millionen Euro für das Jahr 2004 geschätzt wurden — und die Steuerschulden in Höhe von 374 Millionen Euro im Jahr 2003 und 431 Millionen Euro im Jahr 2004 betrifft, nach den Feststellungen, die in diesem Bericht auf der Grundlage von Jahresabschlüssen und Rechnungslegungsunterlagen von OA getroffen wurden, die griechischen Behörden und OA der Kommission im Verwaltungsverfahren keine Nachweise über den Abschluss und den genauen Inhalt eventueller Vereinbarungen über die Begleichung der von OA dem Staat im betreffenden Zeitraum geschuldeten Steuern und Sozialversicherungsabgaben und über die Durchführung dieser eventuellen Vereinbarungen vorgelegt haben.

- 381 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen kann der Kommission nicht vorgeworfen werden, keine ausreichend gründliche Untersuchung durchgeführt zu haben. Insbesondere befreite unter den Umständen des vorliegenden Falles die Ungenauigkeit der Rügen der Kommission in der Entscheidung vom 16. März 2004 über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens die Hellenische Republik und OA nicht davon, der Kommission alle von ihnen für erheblich gehaltenen Informationen betreffend die Begleichung der in Rede stehenden Schulden durch OA zu liefern. Es trifft zu, dass sich die Kommission in dieser Entscheidung (Randnr. 82) nur auf die „Nichtbezahlung der Steuerschulden“ bezogen und die Duldung der Nichtbezahlung der Sozialversicherungsschulden nicht ausdrücklich erwähnt hat. Die Rügen der Kommission müssen jedoch im Kontext mit der von ihr — parallel zur Fortsetzung der Durchführung der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 — eingeleiteten Untersuchung der Gesamtheit der nach dieser Entscheidung ergangenen Maßnahmen gesehen werden, die mit der Umstrukturierung des Olympic-Airways-Konzerns in Zusammenhang stehen und staatliche Beihilfen enthalten können. Vor diesem Hintergrund erheblicher finanzieller Schwierigkeiten von OA, die bereits früher in den Genuss ähnlicher Maßnahmen in Form der Duldung der Nichtbezahlung ihrer Steuer- und Sozialversicherungsschulden gekommen ist, die in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 festgestellt worden waren, hat die Hellenische Republik im Übrigen in ihrer Stellungnahme vom 11. Juni 2004 betont, dass der Begriff „Steuerschulden“ nicht klar sei. Sie hat in dieser Hinsicht im Wesentlichen ausgeführt, dass, wenn die Kommission davon auszugehen beabsichtige, dass die griechischen Behörden OA unterstützt hätten, indem sie die Nichtbegleichung bestimmter Schulden geduldet hätten, und zwar nicht nur der Steuerschulden, sie den Beweis für eine solche Duldung zu erbringen habe.
- 382 Im vorliegenden Fall haben die Klägerinnen keinen konkreten Umstand vorgetragen, der die duldende Haltung der Hellenischen Republik gegenüber der Nichtbegleichung der streitigen Schulden im betreffenden Zeitraum erklären könnte.
- 383 Unter diesen Umständen kann nicht gerügt werden, die Kommission habe die Beweislast umgekehrt, indem sie das Vorliegen einer andauernden duldenden Haltung des Staates gegenüber den Schulden von OA angenommen habe, die ein privater Gläubiger in einer vergleichbaren Situation nicht eingenommen hätte.

384 In dieser Hinsicht haben die Klägerinnen nicht nachgewiesen, dass die Kommission die Grenzen ihres Ermessens überschritten hat, indem sie befand, dass es zwar zutreffe, dass der Staat, wie jeder private Gläubiger, seinen Schuldnern einen Zahlungsaufschub für die Begleichung ihrer Schulden gewähren könne, wenn eine reelle Aussicht bestehe, dass ein Teil der Schulden in absehbarer Zeit zurückgezahlt werde, dass im vorliegenden Fall eine solche Aussicht wegen einer fehlenden Sanierung von OA, wie die Anhäufung ihrer Schulden belege, aber nicht plausibel erscheine. Außerdem ist die angefochtene Entscheidung (vgl. u. a. Erwägungsgründe 203 und 205), in der die Kommission den Akzent insbesondere auf die Anhäufung der — bereits Ende 2002 erheblichen — Steuer- und Sozialversicherungsschulden von OA im betreffenden Zeitraum legt, in diesem Punkt ausreichend begründet.

385 Insbesondere wurde das Risiko für einen Gläubiger, zusätzliche Verluste zu erleiden, durch die Tatsache untermauert, dass die streitigen Maßnahmen im Anschluss an bestimmte Maßnahmen gleicher Art erfolgten, bei denen es sich um die duldende Haltung gegenüber der fortwährenden Nichtzahlung von Sozialversicherungsbeiträgen und Steuern, wie der „Spatosimo“-Steuer, handelte, die bereits in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 als staatliche Beihilfen eingestuft worden waren. Nachdem die Klägerinnen nichts vortragen, das erlaubt, die streitigen Maßnahmen von den entsprechenden vorausgehenden Maßnahmen zu trennen, kann der Umstand, dass solche Maßnahmen die logische Fortsetzung dieser vorausgehenden Beihilfen darstellten, als Bestätigung dafür angesehen werden, dass sie in die Kategorie der staatlichen Beihilfen gehörten (Urteil BP Chemicals/Kommission, Randnrn. 171 und 176). Diese Einschätzung wird nicht durch den Umstand widerlegt — der sich nur auf die Vollstreckung der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 bezieht und folglich im vorliegenden Fall unerheblich ist —, dass die Kommission in ihrer Vertragsverletzungsklage, die zum Urteil vom 12. Mai 2005 geführt hat, die Sozialversicherungsbeiträge aus ihrem Antrag auf Feststellung, dass die Hellenische Republik nicht alle Maßnahmen ergriffen hat, die zur Rückzahlung der in der Entscheidung vom 11. Dezember 2002 genannten Beihilfen erforderlich waren, ausgenommen hatte, nachdem zwischen OA und der IKA eine Vereinbarung getroffen und ein Teil der in dieser Entscheidung genannten Sozialversicherungsschulden bezahlt worden war, wie Randnr. 10 dieses Urteils zu entnehmen ist.

- 386 Im vorliegenden Fall hat die Kommission im Übrigen insoweit erklärt, dass sie bereit wäre, die kleinste konkrete Maßnahme, wenn sie zur Sicherung der Forderungen des Staates vorgesehen wäre, bei der Vollstreckung der angefochtenen Entscheidung zu prüfen.
- 387 Was die Rüge der Klägerinnen betrifft, die streitigen Beihilfen seien nur annäherungsweise beziffert, genügt der Hinweis, dass der Gerichtshof diese Rüge in seinem Urteil vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland (Randnr. 42), bereits mit der Feststellung zurückgewiesen hat, dass die Beträge der nicht erhaltenen Steuern und Sozialversicherungsbeiträge in Art. 1 der angefochtenen Entscheidung festgesetzt worden seien.
- 388 Insbesondere wird eine Bezifferung der streitigen Beihilfen auf der Grundlage ausreichend genauer Angaben in der Begründung der angefochtenen Entscheidung (Erwägungsgründe 128 bis 130 und 205), die untrennbar mit ihrem verfügenden Teil verbunden ist, nicht dadurch unmöglich gemacht, dass es kein über die Unterscheidung zwischen Steuerschulden und Sozialversicherungsschulden hinausgehendes genaues Verzeichnis der Schulden von OA gegenüber dem griechischen Staat gibt. Die angefochtene Entscheidung kann somit nicht als in diesem Punkt unzureichend begründet angesehen werden. Die Bezifferung obliegt jedenfalls den griechischen Behörden im Rahmen der Durchführung der angefochtenen Entscheidung in loyaler Zusammenarbeit mit der Kommission (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichtshofs vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland, Randnrn. 43 und 44).
- 389 Im Übrigen hat die Kommission in der angefochtenen Entscheidung (206. Erwägungsgrund) rechtlich hinreichend begründet, dass die streitige Maßnahme dem Staat zurechenbar ist, indem sie insbesondere ausgeführt hat, dass die IKA eine griechische öffentliche Einrichtung sei, deren Aufgabe es sei, unter Aufsicht des Staates das griechische Sozialversicherungssystem zu verwalten und die obligatorischen Sozialversicherungsbeiträge einzuziehen.

- 390 Schließlich ist entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen die Anordnung der Zahlung von Gemeinschaftszinsen auf den Betrag der streitigen Beihilfe, dem bereits die nationalen Zinsen hinzugerechnet worden sind, in Art. 2 der angefochtenen Entscheidung kein Beweis für einen offensichtlichen Beurteilungsfehler in der Analyse der Kommission, da diese unterschiedlichen Zinsen spezifische Zwecke erfüllen (siehe unten, Randnrn. 417 und 418).
- 391 Was insbesondere die „Spatosimo“-Steuer betrifft, legen die Klägerinnen nicht dar, dass der Kommission ein Zahlungsnachweis vorgelegt wurde. Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass, wenn eine Schuld zum Teil beglichen worden ist, dies bei der Vollstreckung der angefochtenen Entscheidung berücksichtigt werden müsste, wie die Kommission betont.
- 392 Was die Zweifel betrifft, die OA in Bezug auf die Einstufung der duldbaren Haltung gegenüber der Nichtzahlung der Abgaben an AIA als Beihilfe äußert, genügt der Hinweis, dass die Kommission diese Maßnahme nicht als solche im Hinblick auf eine eventuelle Einstufung als staatliche Beihilfe prüft. Sie beschränkt sich nämlich im 179. Erwägungsgrund darauf, im Rahmen der Prüfung der Natur der Umstrukturierung zu erwähnen, dass bei der Abspaltung die Verbindlichkeiten von OA gegenüber AIA nicht übergegangen seien. Vielmehr hat die Kommission die Verbindlichkeiten von NOA gegenüber AIA geprüft. In dieser Hinsicht hat sie ausgeführt, dass sie nicht endgültig feststellen könne, dass die Maßnahmen von AIA dem Staat zuzurechnen seien.
- 393 Nach alledem sind die Klagegründe, mit denen ein offensichtlicher Beurteilungsfehler und eine fehlende Begründung gerügt werden, als unbegründet zurückzuweisen.

4. *Zur Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05)*

a) Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- <sup>394</sup> Die Hellenische Republik und OA tragen vor, dass die Kommission die Verteidigungsrechte des betreffenden Mitgliedstaats verletzt habe, indem sie es abgelehnt habe, ihm den Bericht von Moore Stephens vor dem Erlass der angefochtenen Entscheidung zu übermitteln, trotz ihrer Anträge, die sie u. a. in ihrem Schreiben vom 26. Oktober 2005 an die Kommission wiederholt habe. Dieser Bericht sei den griechischen Behörden entgegen der Praxis der Kommission bei den staatlichen Beihilfen im Flugverkehrssektor, z. B. in der die Gesellschaft Alitalia betreffenden Rechtssache, erst Ende des Jahres 2005 übersandt worden. Außerdem beruft sich die Hellenische Republik auf einen Verstoß gegen den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung.
- <sup>395</sup> Die Klägerinnen machen der Kommission zum Vorwurf, sie habe in der angefochtenen Entscheidung in dem oben genannten Bericht enthaltene Feststellungen wiedergegeben, ohne dass es den griechischen Behörden ermöglicht worden wäre, rechtzeitig zu den Schwächen dieses Berichts betreffend die Prüfung der Untervermietung von Flugzeugen an NOA, die Bewertung der Höhe der von OA auf NOA übertragenen Aktiva und die verschiedenen Direktbeihilfen, die OA gewährt worden sein sollen, Stellung zu nehmen.
- <sup>396</sup> OA trägt vor, die Verletzung des Rechts der Hellenischen Republik auf rechtliches Gehör habe eine unmittelbare negative Auswirkung auf die Möglichkeit der Begünstigten der angeblichen Beihilfe gehabt, ihre Interessen zu verteidigen. OA sei somit im weiteren Sinne ihres Rechts beraubt worden, zur Richtigkeit und Stichhaltigkeit der im Bericht Moore Stephens dargelegten Umstände gehört zu werden.

- 397 Wenn die griechischen Behörden und damit OA Einsicht in diesen Bericht hätten nehmen können, hätten sie eine große Zahl von Missverständnissen vor Erlass der angefochtenen Entscheidung aufklären können. Die Verletzung des Rechts der Hellenischen Republik auf rechtliches Gehör rechtfertigt somit die Nichtigerklärung dieser Entscheidung.
- 398 Die Kommission, unterstützt von der Streithelferin, bestreitet dieses Vorbringen. Sie stellt klar, dass sie vor der Entscheidung betreffend die Gesellschaft Alitalia auch keinen Bericht an die italienischen Behörden geschickt habe.

#### b) Würdigung durch das Gericht

- 399 Die Wahrung der Verteidigungsrechte in einem Verfahren, das zu einer den Betroffenen beschwerenden Maßnahme führen kann, ist ein fundamentaler Grundsatz des Unionsrechts und daher auch dann sicherzustellen, wenn es keine einschlägigen Verfahrensregeln gibt, wie schon oben in Randnr. 229 erwähnt wurde.
- 400 Insbesondere kann sich die Kommission im Bereich der staatlichen Beihilfen für die Beurteilung einer Maßnahme im Sinne von Art. 87 EG nur auf Informationen stützen, die sie bei Dritten eingeholt hat, nachdem sie dem betreffenden Staat Gelegenheit gegeben hat, zu diesen Informationen Stellung zu nehmen (siehe oben, Randnr. 250).
- 401 Da sich im vorliegenden Fall der Bericht von Moore Stephens ausschließlich auf Daten stützt, die von den Gutachtern der Kommission bei ihrer Vor-Ort-Prüfung bei

OA und NOA erhoben worden sind, und er somit keine Tatsachenfeststellung enthält, die den Unternehmen, denen die streitigen Maßnahmen gewährt worden sind und die vollständig vom griechischen Staat gehalten werden, nicht bekannt gewesen sind, kann das Unterlassen der Übermittlung dieses Berichts an die Hellenische Republik die Verteidigungsrechte dieses Mitgliedstaats nicht beeinträchtigen.

<sup>402</sup> Im Übrigen ist daran zu erinnern, dass in der Rechtssache T-415/05 in Bezug auf die streitigen Maßnahmen zugunsten von NOA bereits entschieden worden ist, dass die Kommission gegen Art. 87 Abs. 1 EG verstoßen hat, indem sie nicht nachgeprüft hat, ob die von dieser Gesellschaft an OA und die Hellenische Republik für die Untervermietung von Flugzeugen gezahlten Mieten unter den Marktmieten lagen (siehe oben, Randnrn. 248 bis 253), so dass es im vorliegenden Fall nicht erforderlich ist, die Auswirkung der fehlenden Übermittlung des Berichts von Moore Stephens an die griechischen Behörden auf den Ausgang des Verfahrens zu untersuchen.

<sup>403</sup> Was in den Rechtssachen T-415/05 und T-423/05 die streitigen Maßnahmen zugunsten von OA betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass die Klägerinnen keinen konkreten Umstand geltend machen, der die Annahme erlaubt, dass die griechischen Behörden, wenn sie vor Erlass der angefochtenen Entscheidung den Bericht von Moore Stephens zur Verfügung gehabt hätten, Argumente hätten vortragen können, die den Ausgang des Verfahrens hätten beeinflussen können.

<sup>404</sup> Der Klagegrund einer Verletzung der Verteidigungsrechte ist somit als unbegründet zurückzuweisen. Da die Klägerinnen außerdem keine spezifischen Angaben zur Stützung des Klagegrundes machen, mit dem ein Verstoß gegen den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung gerügt wird (siehe oben, Randnr. 394), ist er ebenso zurückzuweisen wie der Klagegrund, mit dem eine Verletzung der Verteidigungsrechte gerügt wird.

5. *Zum Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (T-415/05 und T-416/05)*

a) Vorbringen der Parteien

- 405 In der Rechtssache T-415/05 trägt die Hellenische Republik vor, dass, falls die angefochtene Entscheidung dahin auszulegen wäre, dass beim Vollzug von Art. 2 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung auch NOA zur Rückzahlung der an OA gezahlten Beihilfen verpflichtet wäre, was sie bestreite, es unverhältnismäßig wäre, eine Rückforderung, insbesondere des Betrags von 354 Millionen Euro, der in Art. 1 Abs. 4 dieser Entscheidung genannt sei, von NOA zu verlangen, obwohl diese Gesellschaft ihre Tätigkeit erst ab dem 12. Dezember 2003 ausgeübt habe und die Kommission keine Beihilfe in Form einer duldbaren Haltung gegenüber der Nichtzahlung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen zu ihren Gunsten festgestellt habe.
- 406 In der Erwiderung führt die Hellenische Republik weiter aus, dass ein solches Erfordernis die in Art. 10 EG verankerte Pflicht zur Zusammenarbeit im guten Glauben verletze.
- 407 In der Rechtssache T-416/05 macht NOA geltend, dass die Pflicht, die in Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung genannten, vor der Spaltung gewährten Beihilfen von ihr zurückzufordern, gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstoße, wenn sie die Beihilfen betreffe, die in all den Sparten gewährt worden seien, in denen OA tätig sei.

408 Die Kommission, unterstützt durch die Streithelferin, bestreitet dieses Vorbringen.

b) Würdigung durch das Gericht

409 In der Rechtssache T-416/05 ist nicht über den — im Rahmen des vorliegenden Klagegrundes im Übrigen nur hilfsweise vorgetragene — Einwand der Klägerin, die Argumentation betreffend die Unsicherheit der Kommission über den genauen Zeitpunkt der Gründung von NOA sei unzulässig, zu entscheiden; diese Argumentation ist auf alle Fälle unerheblich, wie bereits entschieden worden ist (siehe oben, Randnr. 117).

410 In der Sache genügt der Hinweis, dass der Gerichtshof im Urteil vom 14. Februar 2008, Kommission/Griechenland (Randnr. 53), den Klagegrund einer Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes, den die Hellenische Republik in dem Verfahren vor ihm geltend gemacht hatte, mit der Begründung zurückgewiesen hat, dass die Beseitigung einer rechtswidrigen Beihilfe im Wege der Rückforderung die logische Folge der Feststellung ihrer Rechtswidrigkeit sei und dass die Verpflichtung des Staates, eine von der Kommission als mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar angesehene Beihilfe zurückzunehmen, auf die Wiederherstellung der vorherigen Situation gerichtet sei.

411 Mithin kann, da festgestellt worden ist, dass NOA für die Rückforderung der streitigen Beihilfe als Rechtsnachfolgerin von OA angesehen werden kann (siehe oben, Randnrn. 148 bis 151), die Rückforderung dieser Beihilfe von NOA nicht als Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz angesehen werden.

- 412 Außerdem ist darauf hinzuweisen, dass die Frage der Aufteilung der Erstattungspflicht zwischen OA und NOA im Urteil vom 12. Mai 2005 nicht entschieden und von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht geprüft worden ist. Es ist somit Sache der Parteien, sie im Rahmen des nationalen Verfahrens der Durchführung der angefochtenen Entscheidung gemäß ihrer gegenseitigen Pflicht zur loyalen Zusammenarbeit zu regeln (siehe oben, Randnrn. 125 bis 127).
- 413 Nach alledem sind der Klagegrund, mit dem ein Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz geltend gemacht wird, und die Rüge einer Verletzung der Pflicht zur Zusammenarbeit, die durch kein spezifisches Vorbringen belegt wird, als unbegründet zurückzuweisen.

6. *Zum Verstoß gegen den Grundsatz ne bis in idem (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05)*

- 414 Die Hellenische Republik und OA tragen vor, dass, soweit in dem in Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung genannten Betrag von 354 Millionen Euro ein Betrag von ungefähr 136 Millionen Euro für nach nationalem Recht vorgesehene Zinsen und Geldbußen enthalten sei, die in Art. 2 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung vorgesehene Verpflichtung, die zurückzufordernden Beträge mit dem Referenzzinssatz der Gemeinschaft zu belegen, gegen den Grundsatz *ne bis in idem* verstoße.
- 415 Es ist zu betonen, dass die Gemeinschaftszinsen, die nach Art. 2 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung von den Unternehmen zu entrichten sind, die die streitigen Beihilfen erhalten haben, keinen Sanktionscharakter haben, sondern darauf abzielen, den Wettbewerb mittels Rückzahlung des Vorteils, den diese Empfänger ab dem Zeitpunkt der Beihilfengewährung erhalten haben, in vollem Umfang wiederherzustellen.

- 416 Da im vorliegenden Fall die Duldung der Nichtzahlung verschiedener nach griechischem Recht vorgesehener Verzugszinsen und Zuschläge auch eine staatliche Beihilfe darstellt, macht die Kommission zu Recht geltend, dass die angefochtene Entscheidung dahin auszulegen sei, dass die in Art. 2 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung genannten Zinsen auch auf diese Beträge ab dem Zeitpunkt ihrer Fälligkeit anwendbar seien. Außerdem würden die Modalitäten der Kapitalisierung der Zinsen bei der Durchführung der angefochtenen Entscheidung festgelegt, wie die Kommission vor dem Gericht erläutert hat.
- 417 Da die im nationalen Recht vorgesehenen Verzugszinsen und Geldbußen einerseits und die in der angefochtenen Entscheidung zur Wiederherstellung des Wettbewerbs vorgesehenen Zinsen andererseits somit verschiedenen Zwecken dienen, verletzt die Auferlegung von Gemeinschaftszinsen auf den um die nationalen Zinsen und Geldbußen erhöhten Gesamtbetrag der Beihilfe nicht den Grundsatz *ne bis in idem*.
- 418 Somit ist der Klagegrund, mit dem eine Verletzung des Grundsatzes *ne bis in idem* gerügt wird, als unbegründet zurückzuweisen.
- 419 Nach alledem ist die angefochtene Entscheidung insoweit für nichtig zu erklären, als die Kommission die NOA gewährte Beihilfe für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt (Art. 1 Abs. 1), als sie die OA gewährte Beihilfe, die in Art. 1 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung genannt ist, für unvereinbar erklärt, soweit es sich um den Betrag, der dem Wert aller immateriellen Vermögensgegenstände entspricht, die als Geschäftswert eingetragen sind, um den Wert der auf NOA übertragenen Flugzeuge sowie um die erwarteten Einnahmen aus dem Verkauf von zwei Flugzeugen handelt, und als sie schließlich die Rückforderung dieser Beihilfen verlangt (Art. 2).

## Kosten

- 420 Nach Art. 87 § 3 der Verfahrensordnung kann das Gericht die Kosten teilen oder beschließen, dass jede Partei ihre eigenen Kosten trägt, wenn jede Partei teils obsiegt und teils unterliegt. Das Gericht kann nach Art. 87 § 4 Abs. 3 der Verfahrensordnung entscheiden, dass ein anderer Streithelfer als ein Mitgliedstaat seine eigenen Kosten trägt.
- 421 Da in den drei verbundenen Rechtssachen alle Parteien mit ihrem Vorbringen teilweise unterlegen sind, sind jeder Partei ihre eigenen Kosten einschließlich der Kosten der Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes in den Rechtssachen T-416/05 und T-423/05 aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Sechste Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

- 1. Art. 1 Abs. 1 der Entscheidung K(2005) 2706 endg. der Kommission vom 14. September 2005 über staatliche Beihilfen für die Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE (C 11/2004 [ex NN 4/2003] — Olympiaki Aeroporia — Umstrukturierung und Privatisierung) wird für nichtig erklärt.**

2. **Art. 1 Abs. 2 der Entscheidung K(2005) 2706 endg. wird insoweit teilweise für nichtig erklärt, als er den Betrag, der dem Wert aller immateriellen Vermögensgegenstände entspricht, die in der Umwandlungsbilanz von Olympiaki Aeroporia Ypiresies als Geschäftswert erfasst sind, den Wert der auf Olympiakes Aerogrammes AE übertragenen Flugzeuge und die erwarteten Einnahmen aus dem Verkauf von zwei noch in der Bilanz von Olympiaki Aeroporia Ypiresies erfassten Flugzeugen betrifft.**
  
3. **Art. 2 der Entscheidung K(2005) 2706 endg. wird insoweit für nichtig erklärt, als er die Maßnahmen betrifft, die in Art. 1 Abs. 1 und 2 in Rede stehen, soweit diese Bestimmungen für nichtig erklärt werden.**
  
4. **Im Übrigen werden die Klagen abgewiesen.**
  
5. **Jede Partei trägt ihre eigenen Kosten einschließlich der Kosten, die im Rahmen der Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes entstanden sind.**

Jaeger

Meij

Truchot

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 13. September 2010.

Unterschriften

## Inhaltsverzeichnis

Vorgeschichte des Rechtsstreits .....	II - 4759
Entscheidung 2003/372/EG .....	II - 4760
Angefochtene Entscheidung .....	II - 4763
Verfahren und Anträge der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4769
Rechtliche Würdigung .....	II - 4774
A — Zum Wegfall des Rechtsschutzinteresses der Klägerinnen .....	II - 4774
1. Vorbringen der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4774
2. Würdigung durch das Gericht .....	II - 4776
B — Zur Begründetheit .....	II - 4779
1. Zur Berücksichtigung einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA zum Zweck der Rückforderung der Beihilfen (Rechtssachen T-415/05 und T-416/05) .....	II - 4780
a) Vorbringen der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4780
b) Würdigung durch das Gericht .....	II - 4788
Zur Feststellung der Maßnahmen zugunsten von OA, für die eine Ver- pflichtung bestehen kann, sie von NOA zurückzufordern .....	II - 4789
Zur rechtlichen Tragweite der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf die Feststellung, NOA sei für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfe Nachfolgerin von OA .....	II - 4792
Zur Beurteilung der Begründung und der Richtigkeit der in der an- gefochtenen Entscheidung enthaltenen Feststellung, NOA sei für die Zwecke der Rückforderung der streitigen Beihilfe Nachfolgerin von OA .....	II - 4797
	II - 4889

2. Zu der NOA gewährten Beihilfe (Art. 1 Abs. 1 der angefochtenen Entscheidung) (Rechtssachen T-415/05 und T-416/05) .....	II - 4806
a) Zur Berücksichtigung einer wirtschaftlichen Kontinuität zwischen OA und NOA zum Zweck der Einstufung der streitigen Maßnahmen .....	II - 4806
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4806
Würdigung durch das Gericht .....	II - 4808
b) Zum Kriterium des privaten Kapitalgebers .....	II - 4813
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4813
Würdigung durch das Gericht .....	II - 4819
— Zur Feststellung der streitigen Beihilfe .....	II - 4819
— Zur Bestimmung der streitigen Fragen im Hinblick auf den Inhalt der angefochtenen Entscheidung und auf das Vorbringen der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4821
— Zu den im vorliegenden Fall für die Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers maßgeblichen Gesichtspunkten .....	II - 4824
— Zur Beweislastverteilung und den jeweiligen Verfahrenspflichten der Kommission und des betroffenen Mitgliedstaats .....	II - 4828
3. Zu den Beihilfen für OA .....	II - 4837
a) Zur Vorauszahlung des Betrags, um den die von OA auf NOA übertragenen Aktiva zu hoch bewertet waren (Art. 1 Abs. 2 der angefochtenen Entscheidung) (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05) .....	II - 4837
Zum Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG und zur fehlenden Begründung (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05) .....	II - 4838
— Vorbringen der Parteien .....	II - 4838
— Würdigung durch das Gericht .....	II - 4844
Zum Verstoß gegen Art. 87 Abs. 3 EG und zum Begründungsmangel (Rechtssache T-415/05) .....	II - 4858

— Vorbringen der Parteien .....	II - 4858
— Würdigung durch das Gericht .....	II - 4861
b) Zur Inanspruchnahme bestimmter Staatsbürgschaften (Art. 1 Abs. 3 der angefochtenen Entscheidung) (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05) ..	II - 4862
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4862
Würdigung durch das Gericht .....	II - 4866
c) Zur Duldung der Nichtzahlung geschuldeter Steuern und Sozialversicherungsabgaben (Art. 1 Abs. 4 der angefochtenen Entscheidung) (Rechtssachen T-415/05, T-416/05 und T-423/05) .....	II - 4871
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4871
Würdigung durch das Gericht .....	II - 4874
4. Zur Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05) .....	II - 4880
a) Vorbringen der Verfahrensbeteiligten .....	II - 4880
b) Würdigung durch das Gericht .....	II - 4881
5. Zum Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (T-415/05 und T-416/05) .....	II - 4883
a) Vorbringen der Parteien .....	II - 4883
b) Würdigung durch das Gericht .....	II - 4884
6. Zum Verstoß gegen den Grundsatz <i>ne bis in idem</i> (Rechtssachen T-415/05 und T-423/05) .....	II - 4885
Kosten .....	II - 4887
	II - 4891