



Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTS (Sechste erweiterte Kammer)

13. Dezember 2018*

„Staatliche Beihilfen – Vertrag über Flughafen- und Marketingdienstleistungen – Von der Industrie- und Handelskammer Pau-Béarn mit Transavia geschlossene Vereinbarung – Beschluss, mit dem die Beihilfe für mit dem Binnenmarkt unvereinbar erklärt und ihre Rückforderung angeordnet wird – Begriff der staatlichen Beihilfe – Zurechenbarkeit an den Staat – Industrie- und Handelskammer – Vorteil – Kriterium des privaten Kapitalgebers – Rückforderung – Art. 41 der Charta der Grundrechte – Recht auf Akteneinsicht – Recht auf Anhörung“

In der Rechtssache T-591/15

Transavia Airlines CV mit Sitz in Schiphol (Niederlande), Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte R. Elkerbout und M. Baneke,

Klägerin,

gegen

Europäische Kommission, vertreten durch L. Flynn und S. Noë als Bevollmächtigte,

Beklagte,

betreffend eine Klage nach Art. 263 AEUV auf teilweise Nichtigkeitserklärung des Beschlusses (EU) 2015/1227 der Kommission vom 23. Juli 2014 über die von Frankreich durchgeführte staatliche Beihilfe SA.22614 (C 53/07) zugunsten der Industrie- und Handelskammer Pau-Béarn, von Ryanair, Airport Marketing Services und Transavia (ABl. 2015, L 201, S. 109)

erlässt

DAS GERICHT (Sechste erweiterte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten G. Berardis, der Richter S. Papasavvas, D. Spielmann (Berichterstatte) und Z. Csehi sowie der Richterin O. Spineanu-Matei,

Kanzler: P. Cullen, Verwaltungsrat,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 26. Oktober 2017

folgendes

* Verfahrenssprache: Niederländisch.

Urteil¹

Vorgeschichte des Rechtsstreits

In Rede stehende Maßnahmen

- 1 Die Klägerin, Transavia Airlines CV, ist eine sogenannte Billigfluggesellschaft mit Sitz in den Niederlanden, die von drei niederländischen Flughäfen aus Charter- und Linienflüge nach mehr als 100 Destinationen in Europa und Nordafrika durchführt.
- 2 Der Flughafen Pau-Pyrénées (im Folgenden: Flughafen Pau) liegt im französischen Département Pyrénées-Atlantiques. Er wird von der Industrie- und Handelskammer (IHK) Pau Béarn (im Folgenden: IHKPB) betrieben. Am 1. Januar 2007 wurde der Flughafen Pau von der Französischen Republik an einen Gebietskörperschaftsverband, das Syndicat mixte de l'aéroport Pau Pyrénées (Zweckverband des Flughafens Pau-Pyrénées), übereignet, dem der Conseil régional Nouvelle-Aquitaine (Regionalrat Nouvelle-Aquitaine), der Conseil départemental des Pyrénées-Atlantiques (Rat des Départements des Pyrénées-Atlantiques), die Communauté d'agglomération Pau Béarn Pyrénées (Gemeindeverband Pau Béarn Pyrénées) und mehr als ein Dutzend Gemeindeverbände angehören. Als neuer Eigentümer des Flughafens Pau löste dieses Syndicat mixte (Zweckverband) den Staat auch als Konzessionsbehörde ab und übernahm den mit der IHKPB geschlossenen Konzessionsvertrag; die IHKPB war somit vor und nach der Übereignung des Flughafens an das genannte Syndicat mixte (Zweckverband) Betreiberin des Flughafens.
- 3 Am 23. Januar 2006 schloss die IHKPB mit der Klägerin einen Vertrag (im Folgenden: Vertrag von 2006), in dem Letztere sich verpflichtete, zwischen dem Flughafen Pau und dem Flughafen Schiphol, der die Stadt Amsterdam (Niederlande) bedient, eine Flugverbindung mit mindestens 156 Flügen pro Jahr, verteilt auf mindestens drei Tage pro Woche, zu betreiben. Für die Nutzung der Infrastruktur des Flughafens Pau hatte die Klägerin ein Entgelt zu zahlen. Dieser Vertrag wurde mit Wirkung zum 26. April 2006, dem Zeitpunkt der Aufnahme der Flugverbindung Pau–Amsterdam, für einen Zeitraum von drei Jahren geschlossen und konnte um einen weiteren Zeitraum von zwei Jahren verlängert werden.
- 4 Der Vertrag von 2006 enthielt außerdem die Verpflichtung der Klägerin, Marketingdienstleistungen zu erbringen, die vor allem in Online-Werbung auf ihrer Website bestanden, wofür ihr die IHKPB einen Betrag von 250 000 Euro für die ersten beiden Jahre auf der Basis von 156 Flügen pro Jahr zahlte. Wurde diese Mindestzahl an Flügen nicht erreicht, sollte der Betrag anteilig angepasst werden. Für das dritte Jahr betrug die Zahlung 12,50 Euro je abfliegenden Fluggast mit einer jährlichen Obergrenze von 250 000 Euro. Im Übrigen war vorgesehen, dass die Klägerin bei einer Verlängerung des Vertrags von 2006 für das vierte und das fünfte Jahr je abfliegenden Fluggast festgelegte Beträge erhalten sollte.
- 5 Auf der Grundlage des Vertrags von 2006 zahlte die IHKPB an die Klägerin insgesamt 700 000 bis 900 000 Euro für die von dieser zwischen dem 26. April 2006 und dem 29. Oktober 2009 erbrachten Marketingdienstleistungen. Der Vertrag von 2006 wurde am 26. April 2009 stillschweigend verlängert. Die Klägerin beschloss jedoch, wegen der enttäuschenden Ergebnisse der Flugverbindung den Vertrag von 2006 zu kündigen.

[nicht wiedergegeben]

¹ Es werden nur die Randnummern des Urteils wiedergegeben, deren Veröffentlichung das Gericht für zweckdienlich erachtet.

Verfahren und Anträge der Parteien

- 23 Mit Klageschrift, die am 13. Oktober 2015 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat die Klägerin die vorliegende Klage erhoben.
- 24 Mit gesondertem Schriftsatz, der am 11. April 2016 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat die Klägerin einen Antrag auf Erlass prozessleitender Maßnahmen gestellt, der auf die Vorlage bestimmter Schriftstücke durch die Kommission gerichtet war.
- 25 Die Kommission hat zu diesem Antrag fristgerecht Stellung genommen.
- 26 Auf Bericht des Berichterstatters hat das Gericht beschlossen, das mündliche Verfahren zu eröffnen, und im Rahmen prozessleitender Maßnahmen nach Art. 88 seiner Verfahrensordnung die Kommission und die Klägerin zur Beantwortung einiger Fragen sowie die Kommission zur Vorlage bestimmter Schriftstücke aufgefordert.
- 27 Mit Beschluss vom 21. Juni 2017 hat das Gericht die vorliegende Rechtssache an die Sechste erweiterte Kammer verwiesen.
- 28 In der Sitzung vom 26. Oktober 2017 haben die Parteien mündlich verhandelt.
- 29 Die Klägerin beantragt,
- Art. 1 Abs. 3 des angefochtenen Beschlusses und dessen Art. 3 bis 5, soweit diese sie betreffen, für nichtig zu erklären;
 - der Kommission die Kosten aufzuerlegen.
- 30 Die Kommission beantragt,
- die Klage abzuweisen;
 - der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

Rechtliche Würdigung

- 31 Die Klägerin stützt ihre Klage auf sechs Klagegründe. Sie rügt eine Verletzung des in Art. 41 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta) anerkannten Grundsatzes der ordnungsgemäßen Verwaltung und der Verteidigungsrechte (erster Klagegrund), eine Verletzung von Art. 107 Abs. 1 AEUV, weil die Kommission die festgestellte Beihilfe zu Unrecht der Französischen Republik zugerechnet habe (zweiter Klagegrund), eine Verletzung von Art. 107 Abs. 1 AEUV und einen Begründungsmangel, weil die Kommission das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers insoweit fehlerhaft angewandt habe, als sie angenommen habe, dass der Vertrag von 2006 einen wirtschaftlichen Vorteil verschaffe (dritter Klagegrund), eine Verletzung von Art. 107 Abs. 1 AEUV, weil die Kommission zu Unrecht angenommen habe, dass der mutmaßliche Vorteil selektiv sei (vierter Klagegrund), eine Verletzung von Art. 107 Abs. 1 AEUV und einen offensichtlichen Beurteilungsfehler, weil die Kommission nicht geprüft habe, ob der mutmaßliche Vorteil sich tatsächlich negativ auf den Wettbewerb ausgewirkt habe (fünfter Klagegrund), und eine Verletzung von Art. 107 Abs. 1 und von Art. 108 Abs. 2 AEUV sowie einen offensichtlichen Beurteilungsfehler seitens der Kommission bei der Festsetzung des zu erstattenden Beihilfebetrags (sechster Klagegrund).

Zum ersten Klagegrund: Verletzung des in Art. 41 der Charta anerkannten Grundsatzes der ordnungsgemäßen Verwaltung und der Verteidigungsrechte

- 32 Nach Ansicht der Klägerin hat die Kommission den in Art. 41 Abs. 1 und Abs. 2 Buchst. a und b der Charta anerkannten Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung verletzt, da sie ihr vor Erlass des angefochtenen Beschlusses keine Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben und keinen Einblick in ihre Verwaltungsakte gewährt habe. Auf diese Weise habe die Kommission die Verteidigungsrechte der Klägerin verletzt. Diese Verfahrensfehler rechtfertigten die teilweise Aufhebung des angefochtenen Beschlusses.

[nicht wiedergegeben]

- 46 Insoweit ist festzustellen, dass die Klägerin eine Beteiligte im Sinne von Art. 108 Abs. 2 AEUV ist, weshalb ihr das Recht zusteht, dass der Vertrag von 2006 von der Kommission unparteiisch und gerecht im Sinne von Art. 41 Abs. 1 der Charta untersucht wird, zumal die Feststellung, der Vertrag von 2006 beinhalte eine staatliche Beihilfe, für sie finanzielle Folgen in Form einer Wiedereinzahlung der erhaltenen Beträge haben kann.
- 47 Es kann jedoch nicht dem Vorbringen der Klägerin gefolgt werden, Art. 41 Abs. 2 der Charta gewähre ihr das Recht, von der Kommission vor Erlass des angefochtenen Beschlusses persönlich zur Abgabe ihrer Bemerkungen oder zu einer anderweitigen Darlegung ihres Standpunkts aufgefordert zu werden, sowie das Recht auf Zugang zur beihilferechtlichen Verwaltungsakte der Kommission.
- 48 Obwohl das in Art. 41 Abs. 1 der Charta vorgesehene Recht auf eine gute Verwaltung Ausdruck der Verpflichtung ist, alle Umstände der betreffenden Angelegenheit sorgfältig und unparteiisch zu untersuchen, enthält Art. 41 Abs. 2 der Charta nämlich eine Aufzählung mehrerer von der Unionsverwaltung zu beachtender Rechte, einschließlich der Verteidigungsrechte, zu denen der Anspruch auf rechtliches Gehör und das Recht auf Aktenzugang gehören.

[nicht wiedergegeben]

- 51 In diesem Zusammenhang ist erstens festzustellen, dass die Klägerin als Verfahrensbeteiligte im Sinne von Art. 108 Abs. 2 AEUV keinen Verstoß gegen Art. 41 Abs. 2 Buchst. a der Charta mit der Begründung, die Kommission habe sie nicht persönlich aufgefordert, ihre Bemerkungen zum beihilferechtlichen Prüfverfahren abzugeben, geltend machen kann. Wenn nämlich, wie von der Klägerin verlangt, das Recht zuerkannt würde, von der Kommission persönlich kontaktiert zu werden, liefe dies darauf hinaus, dass die den Beteiligten im Verfahren zur Kontrolle staatlicher Beihilfen im Wesentlichen zukommende Rolle als Informationsquelle geändert würde. Das Argument der Klägerin, Art. 41 Abs. 1 und 2 der Charta würde bedeutungslos, wenn ein Unternehmen täglich im Amtsblatt nachschauen müsste, ob ihm gegenüber Untersuchungen eingeleitet oder Entscheidungen erlassen worden seien, ist daher zurückzuweisen.
- 52 Die Kommission war auch nicht deshalb zur individuellen Aufforderung der Klägerin verpflichtet, weil ihre Untersuchung speziell den Vertrag von 2006 mit der Klägerin als Vertragspartei betraf, so dass sie die Klägerin unter allen potenziellen Verfahrensbeteiligten problemlos hätte identifizieren können.
- 53 „Beteiligte“ im Sinne von Art. 108 Abs. 2 AEUV sind nämlich nicht nur das oder die Unternehmen, die durch eine Beihilfe begünstigt werden, sondern in gleichem Maß auch die durch die Gewährung der Beihilfe eventuell in ihren Interessen verletzten Personen, Unternehmen oder Vereinigungen, insbesondere die konkurrierenden Unternehmen und die Berufsverbände. Nach der Rechtsprechung handelt es sich mit anderen Worten um eine unbestimmte Vielzahl von Adressaten, wobei die Veröffentlichung einer Mitteilung im Amtsblatt ein angemessenes Mittel zur Unterrichtung aller Beteiligten ist (Urteil vom 14. November 1984, Intermills/Kommission, 323/82, EU:C:1984:345, Rn. 17).

- 54 Folglich konnte sich die Kommission, ohne den in Art. 41 der Charta vorgesehenen Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung zu verletzen, darauf beschränken, die Mitteilung über die Einleitung des den Vertrag von 2006 betreffenden Verfahrens im Amtsblatt zu veröffentlichen. In diesem Zusammenhang forderte die Kommission die französischen Behörden im Ausweitungsbeschluss ausdrücklich auf, den potenziellen Beihilfegünstigten unverzüglich eine Kopie dieses Beschlusses zuzuleiten.

[nicht wiedergegeben]

Zum dritten Klagegrund: Verstoß gegen Art. 107 Abs. 1 AEUV und Begründungsmangel wegen fehlerhafter Anwendung des Kriteriums des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers

[nicht wiedergegeben]

Zum ersten Teil: Die Kommission habe ihre Entscheidung, eine inkrementelle Rentabilitätsanalyse anstelle einer vergleichenden Analyse vorzunehmen, unzureichend begründet

[nicht wiedergegeben]

- 157 Die Klägerin macht fünftens geltend, die Kommission habe ihre Entscheidung für eine inkrementelle Rentabilitätsanalyse auf die Leitlinien von 2014 gestützt. Diese Leitlinien hätten zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Vertrags von 2006 aber noch nicht gegolten, so dass sie für die Beurteilung des Vertrags von 2006 anhand des Kriteriums des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers nicht maßgeblich gewesen seien. Ihre Anwendung sei mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit unvereinbar. Die im *Amtsblatt der Europäischen Union* am 9. Dezember 2005 veröffentlichten gemeinschaftlichen Leitlinien für die Finanzierung von Flughäfen und die Gewährung staatlicher Anlaufbeihilfen für Luftfahrtunternehmen auf Regionalflughäfen (ABl. 2005, C 312, S. 1, im Folgenden: Leitlinien von 2005), die seinerzeit gegolten hätten, hätten keinen Hinweis auf die Anwendung dieses Kriteriums enthalten. Deshalb könne anhand der auf den Rechtsstreit anwendbaren Leitlinien keine Bewertungsmethode bestimmt werden.
- 158 Dazu ist festzustellen, dass die Leitlinien von 2014 nach ihrer Rn. 171 ab dem 4. April 2014 angewendet werden und ab diesem Tag die unter der Bezeichnung „Anwendung der Artikel 92 und 93 des EG-Vertrags sowie des Artikels 61 des EWR-Abkommens auf Staatliche Beihilfen im Luftverkehr“ am 10. Dezember 1994 im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* (ABl. 1994, C 350, S. 5) veröffentlichten Luftfahrtleitlinien von 1994 sowie die Luftfahrtleitlinien von 2005 ersetzen.
- 159 In einer im Amtsblatt vom 15. April 2014 veröffentlichten Mitteilung (siehe oben, Rn. 11) forderte die Kommission jedoch angesichts des Inkrafttretens der Leitlinien von 2014 die Beteiligten auf, zu den Maßnahmen Stellung zu nehmen, die Gegenstand der von ihr eingeleiteten förmlichen Prüfverfahren waren, wozu auch die den Flughafen Pau betreffende Maßnahme gehörte. Die Kommission erläutert in den Rn. 54 bis 66 der Leitlinien von 2014, aus welchen Gründen die inkrementelle Rentabilitätsanalyse nach ihrer Ansicht das am besten geeignete Kriterium für die Bewertung von Vereinbarungen zwischen Flughäfen und Flugesellschaften darstellt.
- 160 Auch wenn der Vertrag von 2006 zwischen der Klägerin und der IHKPB vor Inkrafttreten der Leitlinien von 2014 geschlossen wurde, ist somit festzustellen, dass die Kommission die Gründe dargelegt hat, aus denen die inkrementelle Rentabilitätsanalyse ihres Erachtens grundsätzlich der vergleichenden Analyse vorzuziehen war, und dass sie überdies den Beteiligten, einschließlich der Klägerin, die Gelegenheit gegeben hat, sich dazu zu äußern.

- 161 Außerdem gehört die Wahl der für die Anwendung des Kriteriums des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers geeigneten Methode – die der vergleichenden Analyse oder der inkrementellen Rentabilitätsanalyse – zum objektiven Begriff der Beihilfe im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV. So hat die Kommission im Rahmen ihrer Verpflichtung, alle maßgeblichen Aspekte der betreffenden Vereinbarung und ihren Kontext zu prüfen, um festzustellen, ob das begünstigte Unternehmen eine Vergünstigung erhält, die es unter normalen Marktbedingungen nicht erhalten hätte (siehe oben, Rn. 122), die für die Anwendung dieses Kriteriums geeignetste Methode unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu wählen, wobei die Leitlinien von 2014 Teil des beim Erlass des angefochtenen Beschlusses relevanten Kontexts waren.
- 162 Es kann somit nicht beanstandet werden, dass die Kommission bei der Wahl der für die Anwendung des Kriteriums des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers geeigneten Methode die Leitlinien von 2014 zugrunde gelegt hat, obwohl der Vertrag von 2006 vor Inkrafttreten der Leitlinien von 2014 geschlossen wurde.
- 163 Die Klägerin kann daher mit ihrem Vorbringen zu den Leitlinien von 2014 nicht durchdringen.
- 164 Folglich ist der erste Teil des dritten Klagegrundes zurückzuweisen.

Zum zweiten Teil: Die Kommission habe in Bezug auf die inkrementelle Rentabilitätsanalyse ihre Sorgfalts- und Unparteilichkeitspflicht verletzt, offensichtliche Beurteilungsfehler begangen und den angefochtenen Beschluss unzureichend begründet

- 165 Die Klägerin wirft der Kommission vor, bei der inkrementellen Rentabilitätsanalyse ihre Sorgfalts- und Unparteilichkeitspflicht verletzt und offensichtliche Beurteilungsfehler begangen zu haben. Zudem habe die Kommission ihre Schlussfolgerungen nicht hinreichend begründet.
- 166 Die Klägerin macht insbesondere vier Rügen geltend. Erstens habe die Kommission ohne die gebotene Sorgfalt gehandelt, weil sie keinen Kontakt mit dem Wirtschaftsprüfer aufgenommen habe, der den Geschäftsplan kontrolliert habe. Zweitens habe die Kommission einen zu begrenzten Zeithorizont in Betracht gezogen. Drittens habe die Kommission zu Unrecht die Gründe außer Acht gelassen, aus denen die IHKPB den Vertrag von 2006 geschlossen habe. Viertens habe die Kommission nicht deutlich gemacht, welche Einkünfte und Vorteile sie berücksichtigt habe.
- 167 Da die vierte Rüge einen Begründungsmangel zum Gegenstand hat, ist sie vor den drei anderen Rügen zu prüfen. Danach werden die erste, die dritte und die zweite Rüge geprüft werden.

[nicht wiedergegeben]

– Zur Berücksichtigung eines zu begrenzten Zeithorizonts

- 210 Die Klägerin trägt vor, die Kommission habe bei der Anwendung des Kriteriums des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers einen zu begrenzten Zeithorizont in Betracht gezogen. Mit der Behauptung, dass ein solcher Wirtschaftsteilnehmer anstelle der IHKPB nicht mit einer Verlängerung des Vertrags von 2006 über die ursprüngliche Dauer von drei Jahren hinaus gerechnet hätte, habe sie verschiedene besondere Umstände der wirtschaftlichen Realität außer Acht gelassen, die für die Klägerin und die Flughäfen maßgeblich sei, wenn sie miteinander kooperierten.
- 211 In diesem Zusammenhang macht die Klägerin erstens geltend, die Kommission habe es versäumt, die durchschnittliche Betriebsdauer ihrer Flugverbindungen zu berücksichtigen. Ein Überblick über diese seit 2005 unterhaltenen Verbindungen zeige, dass ihre Zusammenarbeit mit den Zielflughäfen allgemein länger als drei Jahre gedauert habe, wobei eine Dauer von sechs Jahren nicht

außergewöhnlich gewesen sei. Die IHKPB habe deshalb schon bei der Unterzeichnung des Vertrags von 2006 vernünftigerweise davon ausgehen können, dass die Zusammenarbeit mit der Klägerin über den ersten Vertragszeitraum und sogar über den Zeithorizont im Geschäftsplan hinausgehen werde.

- 212 Zweitens habe die Kommission vernachlässigt, dass sie *per definitionem* längerfristige Kooperationen in Betracht ziehe. Ein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer gehe kalkulierte Risiken ein, um sein Unternehmen zu erweitern. Für die Klägerin habe die Einrichtung einer neuen Flugverbindung eine Investition dargestellt, die nur langfristig Gewinne habe abwerfen können. Anfangsverluste einer neuen Verbindung kämen in der Luftfahrt häufig vor.
- 213 Der erste Vertrag, den die Klägerin mit einem Flughafen schließe, sehe die Einrichtung einer neuen Flugverbindung vor, die beiden Parteien langfristige Vorteile verschaffen solle. Dass der Vertrag zunächst eine auf drei Jahre begrenzte Laufzeit habe, bedeute nicht, dass die Parteien keine langfristige Zusammenarbeit beabsichtigten. Die Wirtschaftsteilnehmer schlossen Verträge nicht ohne Rücksicht auf ihren tatsächlichen Kontext, wozu das Geschäftsmodell und die Erfahrung der Vertragsparteien gehörten. Der Vertrag von 2006 habe ausdrücklich die Möglichkeit einer Verlängerung vorgesehen. Die langfristige Perspektive der Klägerin ergebe sich auch aus den Absichtsbekundungen während der Vertragsverhandlungen zwischen den Parteien. Im Übrigen zeige die ursprüngliche Verlängerung des Vertrags von 2006 durch die Klägerin trotz der defizitären Flugverbindung, dass sie alles darangesetzt habe, um die Zusammenarbeit mit der IHKPB über den ersten Vertragszeitraum hinaus fortzusetzen.
- 214 Drittens habe die Kommission nicht berücksichtigt, dass zwei Jahre nach Abschluss des Vertrags von 2006 und ein Jahr nach dessen eventueller Verlängerung die globale Finanzkrise von 2008 ausgebrochen sei. Dieser unvorhergesehene Umstand sei von Bedeutung für die Bestimmung des Zeithorizonts bei Abschluss des Vertrags von 2006, da er die Rentabilität und die Betriebsdauer der betreffenden Flugverbindung in Frage gestellt habe. Beim Abschluss des Vertrags von 2006 habe die IHKPB nicht davon ausgehen müssen, dass die Rentabilität und die Betriebsdauer der Verbindung durch die Finanzkrise von 2008 negativ beeinflusst würden.
- 215 Die Kommission tritt dem Vorbringen der Klägerin entgegen.
- 216 In diesem Zusammenhang ist nach der Rechtsprechung (siehe oben, Rn. 120) zu prüfen, ob die Kommission zu Recht feststellen konnte, dass ein anstelle der IHKPB agierender marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer das Interesse am Abschluss des Vertrags von 2006 unter Berücksichtigung eines auf die Dauer dieses Vertrags begrenzten Zeithorizonts beurteilt hätte.
- 217 Ein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer lässt sich bei seinem Verhalten von längerfristigen Rentabilitätsaussichten leiten (Urteil vom 21. März 1991, Italien/Kommission, C-305/89, EU:C:1991:142, Rn. 20). Ein solcher Wirtschaftsteilnehmer, der seine Gewinne maximieren möchte, ist bereit, bei der Bestimmung der für seine Investition zu erwartenden angemessenen Vergütung kalkulierte Risiken einzugehen.
- 218 Im vorliegenden Fall hat die Kommission im angefochtenen Beschluss festgestellt, ein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer hätte bei der Bewertung des Interesses, den Vertrag von 2006 zu schließen, als Zeithorizont für seine Bewertung die Laufzeit dieses Vertrags gewählt. Sie hat weiter festgestellt, ein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer hätte nicht auf eine Verlängerung des auslaufenden Vertrags von 2006 zu gleichen oder geänderten Konditionen gesetzt, zumal Billigfluggesellschaften wie die Klägerin dafür bekannt seien, ihre Tätigkeit – sowohl das Einrichten und Einstellen von Flugverbindungen als auch das Erhöhen oder Verringern der Flugfrequenzen – sehr dynamisch zu handhaben. Sie hat daraus geschlossen, eine Verlängerung der Verträge wäre zu fernliegend und zu ungewiss, als dass ein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer sie bei fundierten ökonomischen Entscheidungen zugrunde gelegt hätte (Erwägungsgründe 393 und 394 des angefochtenen Beschlusses).

- 219 Ferner hat die Kommission im 439. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses ausgeführt, die inkrementelle Rentabilitätsanalyse müsse für den ursprünglich vorgesehenen Geltungszeitraum des Vertrags von 2006 und nicht für einen längeren Zeitraum erfolgen, denn ein umsichtiger und vernünftiger marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer hätte beim Abschluss des Vertrags nicht auf dessen Verlängerung zu gleichen oder anderen Konditionen setzen können.
- 220 Außerdem steht fest, dass der Vertrag von 2006 ursprünglich nur für eine Dauer von drei Jahren geschlossen wurde und keine automatische Verlängerung vorsah. Die Klägerin legt im Übrigen nicht genau dar, welche Absichten die Parteien während der vorvertraglichen Verhandlungen bezüglich einer längerfristigen Zusammenarbeit geäußert haben.
- 221 In diesem Kontext konnte die Kommission rechtsfehlerfrei feststellen, dass ein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer die Rentabilität des Vertrags von 2006 im Hinblick auf die Kosten und Einnahmen beurteilt hätte, die für seine Laufzeit, d. h. für drei Jahre, erwartet wurden.
- 222 Ebenso konnte die Kommission, ohne einen offensichtlichen Beurteilungsfehler zu begehen, annehmen, die Wahrscheinlichkeit, dass eine Fluggesellschaft eine Flugverbindung nach Ablauf des Zeitraums, zu dem sie sich im Flughafendienstleistungsvertrag verpflichtet habe, weiter betreiben wolle, sei für einen Flughafenbetreiber kaum kalkulierbar, zumal insbesondere Billigfluggesellschaften gezeigt hätten, dass sie das Einrichten und Stilllegen von Strecken sehr dynamisch handhabten (vgl. Erwägungsgründe 355 und 394 des angefochtenen Beschlusses). Unter diesen Umständen konnte die Kommission rechtsfehlerfrei feststellen, dass ein anstelle der IHKPB agierender umsichtiger marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer nicht damit gerechnet hätte, dass die Fluggesellschaft den Betrieb der betreffenden Flugverbindung nach Ablauf des Vertrags von 2006 würde verlängern wollen.
- 223 Zwar hatte die IHKPB einen siebenjährigen Geschäftsplan aufgestellt, dessen Geltungsdauer somit viel länger war als die Laufzeit des Vertrags von 2006. Es ist jedoch bedeutsam, dass der von der IHKPB aufgestellte Geschäftsplan keinerlei Verpflichtungen für die Klägerin vorsah, der es freistand, am Ende der ursprünglichen Laufzeit des Vertrags von 2006 den Betrieb der Flugverbindung nicht fortzusetzen.
- 224 Unter diesen Umständen kann der Kommission kein Vorwurf daraus gemacht werden, dass sie festgestellt hat, ein anstelle der IHKPB agierender umsichtiger marktwirtschaftlich handelnder und kalkulierte Risiken eingehender Wirtschaftsteilnehmer hätte beim Abschluss des Vertrags von 2006 nicht auf dessen Verlängerung setzen können.
- 225 Im Übrigen können die Umstände, mit denen die Klägerin dartun will, dass die durchschnittliche Dauer der von ihr bedienten Flugverbindungen deutlich über drei Jahren lag, nicht ausschlaggebend sein. Das Verhalten eines marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers ist dergestalt zu würdigen, dass dieser in eine Lage versetzt wird, die derjenigen des Betreibers des Flughafens Pau so nah wie möglich kommt. Wie die Kommission hervorhebt, war die ursprüngliche Laufzeit des von der IHKPB mit der Klägerin geschlossenen Vertrags von 2006 aber auf drei Jahre beschränkt.
- 226 Was schließlich das Vorbringen der Klägerin betrifft, die Kommission habe das unvorhergesehene Ereignis der Finanzkrise von 2008 zu Unrecht nicht berücksichtigt, so ist zu beachten, dass u. a. für die Anwendung des Kriteriums des privaten Kapitalgebers nur die im Zeitpunkt der Entscheidung über die Vornahme der Kapitalanlage verfügbaren Informationen und vorhersehbaren Entwicklungen relevant sind (Urteile vom 5. Juni 2012, Kommission/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, Rn. 105, und vom 27. April 2017, Germanwings/Kommission, T-375/15, EU:T:2017:289, Rn. 66).
- 227 Im vorliegenden Fall hat die Kommission ihre Feststellung im angefochtenen Beschluss, ein umsichtiger marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer hätte zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrags von 2006 nicht mit dessen Verlängerung gerechnet, auf eine *Ex-ante*-Analyse der Rentabilität einer im Jahr 2006 getätigten Investition, nicht aber auf spätere unvorhersehbare Umstände gestützt.

228 Auch die Tatsache, dass die Klägerin den Vertrag von 2006 am 26. April 2009 effektiv verlängert hat, ist kein relevanter Umstand.

229 Nach alledem hat die Kommission nicht deshalb einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen, weil sie bei der inkrementellen Rentabilitätsanalyse angenommen hat, dass ein anstelle der IHKPB agierender umsichtiger marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer beim Abschluss des Vertrags von 2006 einen über dessen ursprüngliche Laufzeit hinausgehenden Zeithorizont nicht in Betracht gezogen hätte.

[nicht wiedergegeben]

Zum fünften Klagegrund: Die Kommission habe gegen Art. 107 Abs. 1 AEUV verstoßen und einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen, weil sie nicht geprüft habe, ob der Vertrag von 2006 sich tatsächlich negativ auf den Wettbewerb ausgewirkt habe

[nicht wiedergegeben]

295 Daher ist der fünfte Klagegrund zurückzuweisen.

Zum sechsten Klagegrund: Die Kommission habe bei der Bestimmung des Betrags der staatlichen Beihilfe gegen Art. 107 Abs. 1 und Art. 108 Abs. 2 AEUV verstoßen und einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen

296 Nach Ansicht der Klägerin hat die Kommission den mutmaßlichen Vorteil zu Unrecht den negativen inkrementellen Zahlungsströmen des Flughafens Pau gleichgesetzt.

297 In diesem Zusammenhang macht sie geltend, die Kommission müsse den tatsächlichen Wert der dem Unternehmen gewährten Beihilfe so genau wie möglich festlegen, wenn sie wie im vorliegenden Fall die Rückforderung eines bestimmten Betrags anordne. Unter Berufung auf das Urteil vom 5. Februar 2015, Ryanair/Kommission (T-500/12, nicht veröffentlicht, EU:T:2015:73), trägt sie erstens vor, die Kommission hätte prüfen müssen, inwieweit die Klägerin den mutmaßlichen Vorteil an ihre Fluggäste weitergegeben habe. Zweitens habe die Kommission zu Unrecht den Wettbewerbsvorteil nicht bewertet, der der Klägerin wegen der mutmaßlichen Verluste des Flughafens Pau tatsächlich zugutegekommen sei. Drittens habe die Kommission nicht hinreichend dargelegt, warum die Rückforderung des fraglichen Betrags zur Wiederherstellung der früheren Situation angesichts der Tatsache erforderlich gewesen sei, dass dieser Betrag mit allen positiven externen Auswirkungen des Vertrags von 2006 auf den Flughafen Pau verrechnet werden müsse und die Klägerin Verluste aus wirkungslosen Aktionen dieses Flughafens nicht zu erstatten brauche.

298 Der Umstand, dass die Bestimmung des zurückzufordernden Betrags möglicherweise ein komplexer Vorgang sei, könne es nicht rechtfertigen, dass die Kommission die im Urteil vom 5. Februar 2015, Ryanair/Kommission (T-500/12, nicht veröffentlicht, EU:T:2015:73), aufgestellten Grundsätze unbeachtet lasse. Aus diesem Urteil gehe nicht hervor, dass die Unfreiwilligkeit und der indirekte Charakter der in Rede stehenden steuerlichen Maßnahmen als Voraussetzungen für die Anwendung dieser Grundsätze anzusehen wären.

299 Die Kommission hält die Argumente der Klägerin allesamt für unbegründet.

300 Es ist darauf hinzuweisen, dass die Verpflichtung des betreffenden Mitgliedstaats, eine von der Kommission als unvereinbar mit dem Binnenmarkt angesehene Beihilfe im Wege der Rückforderung aufzuheben, nach ständiger Rechtsprechung zur Wiederherstellung der früheren Lage, wie sie sich vor Gewährung der Beihilfe darstellte, dient. Dieses Ziel ist erreicht, wenn die fraglichen Beihilfen,

gegebenenfalls zuzüglich Verzugszinsen, vom Begünstigten oder, mit anderen Worten, von den Unternehmen, die den tatsächlichen Nutzen davon hatten, zurückgezahlt wurden. Durch diese Rückzahlung verliert nämlich der Begünstigte den Vorteil, den er auf dem Markt gegenüber seinen Konkurrenten besaß, und die Lage vor der Zahlung der Beihilfe wird wiederhergestellt (vgl. Urteil vom 21. Dezember 2016, Kommission/Aer Lingus und Ryanair Designated Activity, C-164/15 P und C-165/15 P, EU:C:2016:990, Rn. 89 und 90 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- 301 Außerdem ist zu beachten, dass keine Bestimmung des Unionsrechts von der Kommission verlangt, bei der Anordnung der Rückzahlung einer für mit dem Binnenmarkt unvereinbar erklärten Beihilfe den genauen Betrag der zu erstattenden Beihilfe festzusetzen. Es genügt, dass die Entscheidung der Kommission Angaben enthält, die es ihrem Adressaten ermöglichen, diesen Betrag ohne übermäßige Schwierigkeiten selbst zu bestimmen (vgl. Urteil vom 20. März 2014, Rousse Industry/Kommission, C-271/13 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2014:175, Rn. 77 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 302 Jedoch muss die Kommission, wenn sie über die Anordnung der Rückforderung eines bestimmten Betrags entscheidet, entsprechend ihrer Verpflichtung zur sorgfältigen und unvoreingenommenen Prüfung der Unterlagen im Rahmen von Art. 108 AEUV den Wert der dem Unternehmen zugutegekommenen Beihilfe so genau ermitteln, wie es die Umstände des Falls ermöglichen (Urteil vom 30. April 2014, Dunamenti Erőmű/Kommission, T-179/09, nicht veröffentlicht, EU:T:2014:236, Rn. 177).
- 303 Bei der Wiederherstellung der vor der Gewährung der Beihilfe bestehenden Lage muss die Kommission sich einerseits vergewissern, dass der tatsächliche Vorteil der Beihilfe beseitigt wird, und ist somit gehalten, den vollen Betrag der Beihilfe zurückzufordern. Sie kann nicht aus Milde mit dem Begünstigten einen geringeren Betrag zurückfordern als den Wert der Beihilfe, die er erhalten hat. Andererseits ist die Kommission nicht befugt, als Ausdruck ihrer Missbilligung hinsichtlich der Schwere des Verstoßes die Rückforderung eines den Wert der vom Begünstigten erhaltenen Beihilfe übersteigenden Betrags anzuordnen (Urteil vom 30. April 2014, Dunamenti Erőmű/Kommission, T-179/09, nicht veröffentlicht, EU:T:2014:236, Rn. 198).
- 304 Diese Rechtsprechung findet auch Anwendung, wenn die Kommission in ihrem Beschluss den zurückzufordernden Betrag der Beihilfe vorläufig festsetzt.
- 305 Im vorliegenden Fall hat die Kommission bei der Bestimmung des zurückzufordernden Beihilfebetrags für den Vertrag von 2006 den jährlichen Beihilfebetrags für jedes Jahr, in dem dieser Vertrag gegolten hatte, anhand des negativen Teils des zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrags von 2006 vorhersehbaren inkrementellen Zahlungsstroms (Einnahmen abzüglich Kosten) berechnet, wie er aufgrund der inkrementellen Rentabilitätsanalyse ermittelt wurde. Sie hat erklärt, dieser Betrag entspreche den Summen, die jedes Jahr vom Betrag der Marketingdienstleistungen hätten abgezogen oder auf die der Klägerin berechneten Flughafenentgelte und Bodenabfertigungsentgelte hätten aufgeschlagen werden müssen, damit ein positiver Kapitalwert des Vertrags von 2006 hätte erreicht werden können, d. h., damit dieser Vertrag den Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers erfüllt hätte (589. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses).
- 306 Daraus folgt, dass die Kommission ihre Pflicht, den Wert der Beihilfe zu berechnen, die der Klägerin aufgrund des Vertrags von 2006 zugutegekommen ist, erfüllt hat. Entgegen dem Vorbringen der Klägerin ergibt sich nämlich aus der vorstehenden Rn. 305, dass die Kommission zu diesem Zweck eine inkrementelle Rentabilitätsanalyse vorgenommen und einen Vergleich der Summen, die ein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsteilnehmer bereit gewesen wäre, für die Marketingdienstleistungen zu zahlen, oder von der Klägerin für seine Flughafendienstleistungen verlangt hätte, mit den Summen angestellt hat, die die IHKPB tatsächlich gezahlt bzw. erhalten hatte.

- 307 Hingegen brauchte die Kommission bei der Bestimmung des zurückzufordernden Beihilfebetrags nicht zu prüfen, ob und inwiefern die Klägerin den wirtschaftlichen Vorteil tatsächlich genutzt hatte, der sich aus den Beträgen, die den jährlichen negativen inkrementellen Zahlungsströmen entsprachen, ergab und den sie aufgrund des Vertrags von 2006 erhalten hatte (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 21. Dezember 2016, Kommission/Aer Lingus und Ryanair Designated Activity, C-164/15 P und C-165/15 P, EU:C:2016:990, Rn. 100).
- 308 Die Rückforderung einer rechtswidrigen Beihilfe bedeutet nämlich die Rückgabe des Vorteils, den sie ihrem Begünstigten verschafft hat, und nicht die Herausgabe eines etwaigen, von dem Begünstigten durch die Ausnutzung dieses Vorteils erzielten wirtschaftlichen Gewinns. Ein solcher Gewinn muss nicht mit dem Vorteil zusammenfallen, den diese Beihilfe darstellt, oder kann sogar völlig fehlen, ohne dass dieser Umstand die Nichtrückforderung dieser Beihilfe oder die Rückforderung eines Betrags, der nicht dem Betrag des durch die fragliche rechtswidrige Beihilfe verschafften Vorteils entspricht, rechtfertigen könnte (Urteil vom 21. Dezember 2016, Kommission/Aer Lingus und Ryanair Designated Activity, C-164/15 P und C-165/15 P, EU:C:2016:990, Rn. 92).
- 309 Daher ist jede Entscheidung der Klägerin, den aufgrund des Vertrags von 2006 erhaltenen Vorteil ganz oder teilweise auf ihre Kunden abzuwälzen, für die Bestimmung des zurückzufordernden Beihilfebetrags ohne Belang (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 21. Dezember 2016, Kommission/Aer Lingus und Ryanair Designated Activity, C-164/15 P und C-165/15 P, EU:C:2016:990, Rn. 99).
- 310 Auch bestand der Vorteil, wie ihn die Kommission im angefochtenen Beschluss festgestellt hat, nicht in dem Umstand, dass die Klägerin ihre Wettbewerbsposition auf dem Markt hatte verbessern können. Er bestand ganz einfach darin, dass sie den Nominalbetrag der aus dem Vertrag von 2006 resultierenden jährlichen negativen inkrementellen Zahlungsströme vereinnahmt hatte. Die Frage, ob sie sich diesen Vorteil irgendwie auf dem Markt zunutze gemacht hat, betrifft die Bezifferung des etwaigen Gewinns, den sie durch die Ausnutzung des gewährten Vorteils erzielen konnte, wobei eine solche Bezifferung für die Rückforderung der Beihilfe ohne Belang ist (vgl. in diesem Sinne, Urteil vom 21. Dezember 2016, Kommission/Aer Lingus und Ryanair Designated Activity, C-164/15 P und C-165/15 P, EU:C:2016:990, Rn. 102).
- 311 Schließlich ist festzustellen, dass durch den angefochtenen Beschluss nur die vor der Zahlung der Beihilfe bestehende rechtmäßige Lage wiederhergestellt worden ist, da die Kommission die Einziehung des Vorteils angeordnet hat, der dem Betrag des inkrementellen Zahlungsstroms entsprach, der zu erwarten gewesen wäre, wenn der Vertrag von 2006 mit der IHKPB als einer marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmerin geschlossen worden wäre (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 17. Juni 1999, Belgien/Kommission, C-75/97, EU:C:1999:311, Rn. 64 bis 66). Durch die Einziehung dieses Betrags verliert die Klägerin nämlich den Vorteil, den sie auf dem Markt gegenüber ihren Mitbewerbern besaß und der in finanziellen Konditionen bestand, die sie unter marktüblichen Bedingungen nicht erhalten hätte.
- 312 Sowohl der Wert der für den Flughafen Pau angeblich positiven Externalitäten als auch die mögliche Ineffizienz dieses Flughafens sind irrelevant für das Ziel einer Wiederherstellung der früheren Lage, das erreicht ist, sobald die Klägerin den erhaltenen Vorteil verliert. Ergänzend ist zu bemerken, dass das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers, durch dessen Anwendung festgestellt werden soll, ob eine Maßnahme einen Vorteil verschafft, nicht darauf abzielt, eine Mindesteffizienz bei der Vornahme einer bestimmten Tätigkeit vorzuschreiben. Nach der Rechtsprechung soll nämlich mit diesem Kriterium ermittelt werden, ob ein vergleichbarer privater Kapitalgeber unter den gleichen Umständen hätte veranlasst werden können, die fragliche Maßnahme zu gewähren (siehe oben, Rn. 119). Dabei ist die Kosten- und Einnahmenstruktur der öffentlichen Einrichtung zu berücksichtigen, deren Verhalten mit demjenigen eines marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers verglichen wird.

- 313 Nach alledem kann der sechste Klagegrund nicht durchgreifen, so dass die Klage in vollem Umfang abzuweisen ist.

Kosten

- 314 Nach Art. 134 Abs. 1 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin unterlegen ist, sind ihr neben ihren eigenen Kosten gemäß dem Antrag der Kommission deren Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Sechste erweiterte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Transavia Airlines CV trägt ihre eigenen Kosten und die Kosten der Europäischen Kommission.

Berardis

Papasavvas

Spielmann

Csehi

Spineanu-Matei

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 13. Dezember 2018.

Unterschriften

[nicht wiedergegeben]