

Journal officiel

de l'Union européenne

L 45



Édition
de langue française

Législation

54^e année
18 février 2011

Sommaire

IV Actes adoptés, avant le 1^{er} décembre 2009, en application du traité CE, du traité UE et du traité Euratom

2011/97/CE:

- ★ **Décision de la Commission du 14 septembre 2005 — Aide d'État C 11/04 (ex NN 4/03) — Olympic Airways — restructuration et privatisation [notifiée sous le numéro C(2005) 2706] ⁽¹⁾ ...** 1

2011/98/CE:

- ★ **Décision de la Commission du 28 octobre 2009 concernant l'aide d'État C 16/08 (ex NN 105/05 et NN 35/07) mise en exécution par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord — Subventions à CalMac et NorthLink pour des services de transport maritime en Écosse [notifiée sous le numéro C(2009) 8117] ⁽¹⁾** 33

Prix: 4 EUR

⁽¹⁾ Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE

FR

Les actes dont les titres sont imprimés en caractères maigres sont des actes de gestion courante pris dans le cadre de la politique agricole et ayant généralement une durée de validité limitée.

Les actes dont les titres sont imprimés en caractères gras et précédés d'un astérisque sont tous les autres actes.

IV

(Actes adoptés, avant le 1^{er} décembre 2009, en application du traité CE, du traité UE et du traité Euratom)

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 14 septembre 2005

Aide d'État C 11/04 (ex NN 4/03) — Olympic Airways — restructuration et privatisation

[notifiée sous le numéro C(2005) 2706]

(Le texte en langue grecque est le seul faisant foi.)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

(2011/97/CE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

autorités grecques ont déclaré qu'elles soumettraient ces informations en temps opportun.

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 88, paragraphe 2, premier alinéa,

(4) Le 25 septembre 2003, la Commission a été saisie d'une plainte officielle (TREN A/30589) à propos de la privatisation d'Olympic Airways, par un concurrent de celle-ci, Aegean Airlines.

vu l'accord sur l'Espace économique européen, et notamment son article 62, paragraphe 1, point a),

(5) La loi de privatisation, ainsi que la réponse à l'injonction d'information, ont été transmises à la Commission par lettre datée du 29 septembre 2003 (TREN A/30866). Toutefois, plusieurs éléments faisant toujours défaut, la Commission en a avisé les autorités grecques par lettre datée du 31 octobre 2003 (TREN D/17821), qui a également été transmise par télécopie à la Représentation permanente de la Grèce auprès de l'Union européenne le 4 décembre 2003.

après avoir invité les parties intéressées à présenter leurs observations conformément aux dispositions précitées⁽¹⁾,

considérant ce qui suit:

1. PROCÉDURE

(1) Dans une lettre datée du 3 mars 2003 (TREN A/26534 du 25 juillet 2003), les autorités grecques ont souligné leur détermination à privatiser la compagnie aérienne publique Olympic Airways et décrit les mesures déjà prises à cet effet.

(6) Le 12 décembre 2003, une nouvelle compagnie dénommée Olympic Airlines a été créée, avant que la Commission ne termine son examen de la compatibilité des mesures de restructuration et de privatisation d'Olympic Airways avec l'article 87 du traité CE. Dès lors, la procédure d'injonction d'information adoptée par la Commission le 8 septembre 2003 a été enregistrée dans le registre des aides d'État sous le numéro NN 4/03.

(2) En l'absence de notification officielle, la Commission a arrêté, le 8 septembre 2003, une décision d'injonction d'information [C(2003) 3266], qui a été notifiée aux autorités grecques le 9 septembre 2003, leur demandant de communiquer toutes les informations nécessaires pour l'examen de la compatibilité des mesures de restructuration et de privatisation d'Olympic Airways avec l'article 87 du traité CE.

(7) Le 15 décembre 2003 (TREN D/22742), la Commission a renouvelé sa demande d'informations concernant la privatisation et les autorités grecques ont fourni les informations demandées par lettres datées des 18 et 19 décembre 2003 (enregistrées respectivement sous les numéros TREN A/38288 et TREN A/38258).

(3) Le même jour, par lettre (TREN D/15287), la Commission a insisté auprès des autorités grecques pour que ces dernières lui communiquent la loi de privatisation d'Olympic Airways (adoptée le 9 septembre 2003). Par lettre datée du 17 septembre 2003 (TREN A/30881), les

(8) Le 15 janvier 2004, une nouvelle demande d'informations complémentaires a été transmise aux autorités grecques (TREN D/160), qui ont répondu par deux lettres datées du 16 janvier 2004 (enregistrées respectivement sous les numéros TREN A/11076 et A/11077).

⁽¹⁾ JO C 192 du 2.7.2004, p. 2.

- (9) Le 16 janvier 2004, la Commission a écrit aux autorités grecques à propos de l'aéroport international d'Athènes (Spata) et de ses relations avec Olympic Airways/Airlines. Les autorités grecques ont transmis leur réponse par lettre datée du 23 février 2004. Une demande d'informations complémentaires sur ce sujet a été envoyée à la Grèce le 15 juin 2004, à laquelle celle-ci a répondu par lettre reçue le 4 août 2004.
- (10) Par décision du 16 mars 2004, notifiée à la Grèce par lettre du 16 mars 2004 [SG (2002) D/228848], la Commission a engagé la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité. Cette procédure a été enregistrée sous le numéro C 11/04.
- (11) La décision de la Commission d'ouvrir la procédure formelle d'examen a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* ⁽²⁾. La Commission a invité les parties intéressées à lui présenter leurs observations à ce sujet. La Grèce a envoyé ses observations à la Commission par lettre datée du 11 juin 2004.
- (12) Dans les délais prévus dans l'avis d'ouverture de la procédure, la Commission a reçu les observations de deux parties intéressées. Elles ont été transmises pour observations aux autorités grecques et les observations de la Grèce ont été reçues le 3 novembre 2004.
- (13) Le 11 octobre 2004, la Commission a adressé une lettre de mise en demeure à la Grèce lui indiquant son intention d'adopter une injonction de suspension si, dans les dix jours suivant la réception de cette lettre, elle ne recevait pas d'informations démontrant de manière satisfaisante que la Grèce avait mis fin au versement d'aides aux bénéficiaires. La Grèce était aussi invitée à présenter ses observations sur la question. Les autorités grecques ont répondu à cette lettre de mise en demeure le 28 octobre 2004. La Grèce estimait que l'adoption d'une injonction à ce stade compromettrait gravement les efforts intenses qu'elle déployait pour trouver une solution et qu'elle serait disproportionnée et injustifiée.
- (14) Après avoir présenté leurs observations, les représentants des autorités grecques ont tenu les services de la Commission informés à intervalles réguliers de l'évolution de la situation (lors de réunions tenues le 17 décembre 2004, le 19 décembre 2004, le 3 février 2005, le 7 février 2005 et le 28 avril 2005 et par lettres du 22 février 2005 et du 19 avril 2005) et de la restructuration et de la privatisation en cours d'Olympic Airlines et d'Olympic Airways Services.
- (15) Ils ont également fourni aux services de la Commission des informations sur les points suivants:
- loi 3259/2004 accordant à Olympic Airways une immunité temporaire à l'égard des mesures d'exécution prises par les créanciers (communiquée par courrier électronique du 22 décembre 2004),
 - loi 3282/2004 par laquelle l'État se substitue à Olympic Airways en ce qui concerne ses obligations à l'égard d'établissements financiers pour le financement et la location d'aéronefs Airbus A340-300 d'Olympic Airlines (communiquée par courriers électroniques du 22 décembre 2004 et du 4 avril 2005).
- Dans la mesure où ces informations complémentaires concernent et éclairent des points soulevés par la Commission lors de l'ouverture de la procédure, elles seront prises en considération dans la présente décision.

2. FAITS

2.1. DÉCISIONS ANTÉRIEURES DE LA COMMISSION À L'ÉGARD D'OLYMPIC AIRWAYS ET DE SES FILIALES

La décision de 1994

- (16) Le 7 octobre 1994, la Commission a adopté la décision 94/696/CE ⁽³⁾ (ci-après «la décision de 1994») déclarant compatible avec le marché commun les aides octroyées ou à octroyer par la Grèce à Olympic Airways à condition que la Grèce respecte une série d'engagements indiqués dans la décision.

La décision de 1998

- (17) Toutefois, étant donné que plusieurs des conditions dont était assortie la décision de 1994 n'avaient pas été respectées, la Commission a décidé, le 30 avril 1996, de rouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité, et d'ouvrir une procédure concernant les aides nouvelles et non notifiées dont elle avait été informée ⁽⁴⁾.

- (18) Le 14 août 1998, la Commission a adopté la décision 1999/332/CE ⁽⁵⁾ (ci-après «la décision de 1998»), en vertu de laquelle certaines aides octroyées ou à octroyer par la Grèce à Olympic Airways étaient considérées comme compatibles avec le marché commun dans le cadre d'un plan de restructuration couvrant la période 1998-2002. L'autorisation de ces aides était aussi subordonnée au respect de plusieurs conditions.

⁽³⁾ JO L 273 du 25.10.1994, p. 22.

⁽⁴⁾ JO C 176 du 19.6.1996, p. 5.

⁽⁵⁾ JO L 128 du 21.5.1999, p. 1.

⁽²⁾ Voir note 1 de bas de page.

La décision de 2000

- (19) En juillet 2000, la Grèce a informé la Commission de son intention d'utiliser le reste des aides autorisées afin de mettre en place une série de garanties d'emprunts en vue de l'acquisition de nouveaux avions et d'investissements nécessaires à la réimplantation d'Olympic Airways à l'aéroport international d'Athènes (ci-après dénommé «AIA») situé à Spata, emprunts à contracter avant la fin de 2000. Par lettre du 10 novembre 2000 [SG(2000)D/108307], la Commission a informé les autorités grecques de sa décision de modifier partiellement la décision de 1998 s'agissant de la mesure d'aide relative aux garanties d'emprunts.

La décision de 2002

- (20) Le 6 mars 2002, la Commission a décidé d'ouvrir la procédure formelle d'examen prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité. Elle a fait part de ses préoccupations concernant l'application abusive des aides autorisées dans les décisions de la Commission de 1994 et 1998, l'absence de mise en œuvre du plan de restructuration de l'entreprise et l'octroi de nouvelles aides d'État illégales.
- (21) Le 9 août 2002, la Commission a transmis aux autorités grecques une nouvelle injonction leur demandant de fournir les informations déjà demandées, et notamment de présenter les comptes et les chiffres relatifs au paiement de coûts d'exploitation par l'État; les réponses données par la Grèce ont été insuffisantes.
- (22) Le 11 décembre 2002, la Commission a adopté la décision 2003/372/CE ⁽⁶⁾ (ci-après «la décision de 2002»), qui était une décision finale négative concernant les aides octroyées à Olympic Airways par la Grèce. La Commission a conclu que les aides octroyées précédemment par l'État et autorisées par la Commission étaient incompatibles avec le traité, compte tenu du non-respect des conditions imposées, et en particulier de l'absence de mise en œuvre correcte du plan de restructuration. La Commission a en outre constaté qu'Olympic Airways avait perçu de nouvelles aides qui étaient illégales et incompatibles avec le marché commun, dans la mesure où l'État grec avait toléré le non-paiement ou le paiement différé de certaines cotisations de sécurité sociale, de TVA sur les carburants et les pièces détachées, de loyers dus aux aéroports, de taxes aéroportuaires et d'une taxe dénommée «spatosimo» à acquitter par les passagers au départ des aéroports grecs.
- (23) Conformément à cette décision, la Grèce était tenue de prendre sans retard toutes les mesures requises pour récupérer auprès du bénéficiaire, conformément aux procédures prévues par la législation nationale à condi-

tion qu'elles permettent l'exécution immédiate et efficace de la décision, l'aide d'État d'un montant de 14 milliards de drachmes (41 millions EUR) visée à l'article 1^{er} de la décision, ainsi que les nouvelles aides visées à l'article 2 de la décision. L'aide à récupérer devait comprendre les intérêts dus à compter de l'octroi de l'aide jusqu'à la date effective de remboursement de celle-ci.

- (24) La Grèce était également tenue d'informer la Commission, dans les deux mois suivant la notification de la décision, des mesures qu'elle prenait pour s'y conformer. La décision a été notifiée aux autorités grecques par lettre du 13 décembre 2002 [SG(02) D/233148] et publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* le 28 mai 2003.

- (25) Le 11 février 2003, suite à la décision de 2002, le gouvernement grec a informé la Commission que, selon l'avis d'un consultant indépendant, Olympic Airways n'avait pas bénéficié d'un traitement préférentiel et que, par conséquent, le gouvernement ne mettrait pas en œuvre les exigences de la décision visant à obtenir le remboursement de l'aide jugée incompatible par la Commission.

Suivi de la décision de 2002

- (26) Le 24 février 2003, Olympic Airways a fait appel de la décision de la Commission devant le Tribunal de première instance (affaire T-68/03). La Grèce ne s'est pas associée à Olympic Airways dans ce recours et les autorités grecques n'ont pas saisi la Cour européenne de justice d'un recours contre la décision de la Commission.
- (27) Le 6 mars 2003, la Commission a informé le gouvernement grec qu'il était tenu de se conformer à la décision de 2002. Le 26 juin 2003, le gouvernement grec a répondu qu'il était occupé à examiner les effets juridiques de la décision de 2002 et de la procédure que la Commission avait suivie pour l'adopter. Il a aussi assuré à la Commission qu'il avait l'intention de procéder à la récupération. Il ne l'a pas fait et n'a pas présenté à la Commission de calendrier en vue de cette récupération. La Commission a donc été contrainte d'engager un recours en manquement devant la Cour européenne de justice le 3 octobre 2003 (affaire C-415/03).
- (28) Le 12 mai 2005, la Cour européenne de justice a rendu son arrêt, favorable à la Commission, dans l'affaire C-415/03 ⁽⁷⁾. La Cour (deuxième chambre) a déclaré qu'en ne prenant pas, dans le délai prescrit, toutes les mesures nécessaires pour le remboursement des aides jugées illégales et incompatibles avec le marché commun, à l'exclusion des sommes concernant les cotisations de sécurité sociale, la Grèce avait manqué à ses obligations.

⁽⁶⁾ JO L 132 du 28.5.2003, p. 1.

⁽⁷⁾ Arrêt non encore publié au Recueil de jurisprudence.

- (29) Le 23 mai 2005, la Commission européenne a envoyé aux autorités grecques une lettre concernant les mesures que la Grèce devrait prendre pour se mettre en conformité avec l'arrêt de la Cour européenne de justice du 12 mai 2005 dans l'affaire C-415/03.
- (30) Par lettre datée du 2 juin 2005, la Grèce a répondu en réitérant son souhait de coopérer pleinement avec la Commission dans cette affaire. Dans la mesure où cette réponse est en rapport avec les questions soulevées lors de l'ouverture de la procédure, elle sera résumée ci-après.
- (31) Jusqu'à présent, le remboursement de l'aide déclarée incompatible dans la décision de la Commission du 11 décembre 2002 n'a toujours pas été effectué. La Commission peut entamer une procédure en vertu de l'article 228 du traité CE pour non-exécution de l'arrêt de la Cour.
- (32) Cependant, la présente décision ne concerne que les décisions prises ou les mesures mises en place par les autorités grecques en faveur d'Olympic Airways et de ses successeurs après l'adoption de la décision de 2002.

3. OUVERTURE DE LA PROCEDURE

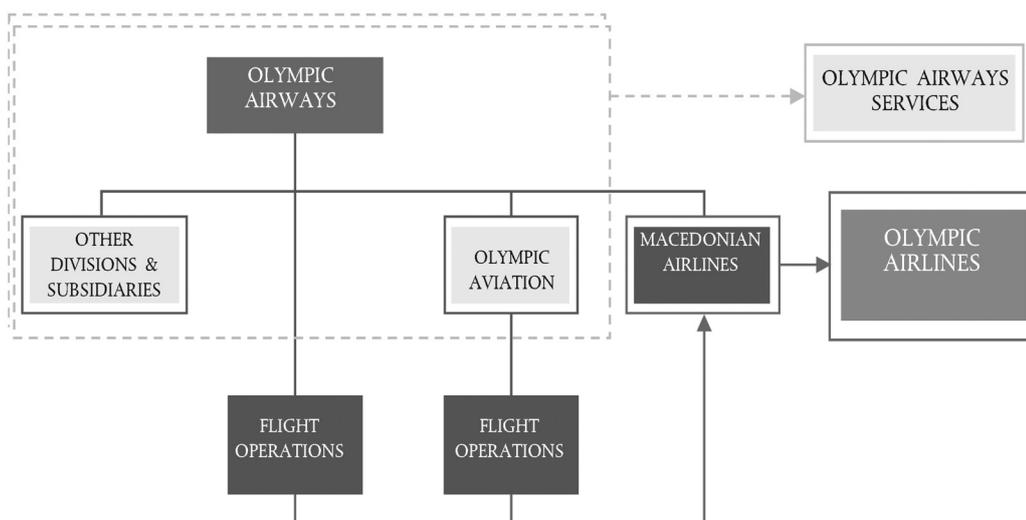
La décision de la Commission d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, reposait sur le constat de plusieurs problèmes.

3.1. LE NON-PAIEMENT PERSISTANT DE DETTES FISCALES ET DE COTISATIONS DE SÉCURITÉ SOCIALE PAR L'ENTREPRISE

- (33) Les résultats annualisés d'Olympic Airways (ci-après «OA») ont été négatifs depuis 2002; la société continue à afficher une rentabilité négative; l'activité centrale, loin de générer des recettes, réduit en fait la valeur globale de la société d'une année sur l'autre et, à ce titre, il est difficile sinon impossible de croire que la poursuite de ses activités ne dépend pas uniquement du non-paiement de ses dettes à l'État, fait qui avait été assimilé dans la décision de 2002 à la perception d'une aide d'État illégale.
- (34) La conclusion qui s'est dégagée est que l'État est de facto, sinon de jure, le principal créancier d'OA et qu'en l'absence d'interventions permanentes de l'État, la société aurait depuis longtemps cessé ses activités.

3.2. LA RÉORGANISATION STRUCTURELLE DE L'ENTREPRISE

- (35) La Commission, à l'époque de l'ouverture de la procédure, était au courant de l'existence de la loi 3185/2003, qui prévoyait le détachement des activités «vols» des différentes sociétés du groupe Olympic Airways (ci-après «GOA»), à savoir OA, Olympic Aviation (ci-après «OAv») et Macedonian Airlines (ci-après «MA»), et leur regroupement en une seule entité (l'ancienne MA), rebaptisée Olympic Airlines (ci-après «NOA»). Il était prévu que les autres activités restent au sein d'OA, qui serait rebaptisée Olympic Air Services SA (ci-après «OAS») et la loi 3185/2003 prévoyait qu'une procédure identique pourrait être engagée à l'égard des services d'escale, de maintenance et de réparation des aéronefs, bien que cela n'ait pas encore été fait jusqu'ici.



- (36) Lors de l'ouverture de la procédure, la Commission est parvenue à la conclusion que la Grèce, ayant échoué à privatiser le GOA dans son ensemble, avait décidé de scinder le groupe en plusieurs entités en vue de rendre celles-ci plus intéressantes pour les investisseurs potentiels et de les séparer des dettes d'OA.

- (37) En effet, ce qui semble s'être passé après la restructuration du GOA est que toutes les activités de vol ont été concentrées après décembre 2003 au sein de NOA et que toutes les autres activités, principalement l'assistance en escale, la maintenance et la réparation des aéronefs, sont restées avec les vestiges de la société désormais appelée OAS. OAS conserve aussi la propriété de plusieurs participations majoritaires dans d'autres sociétés liées au secteur des transports aériens en Grèce, assurant notamment des services de restauration, d'informatique et de ravitaillement en carburant.
- (38) La loi de privatisation spécifie que le transfert des éléments d'actif et de passif, ainsi que d'autres droits cédés à la nouvelle société est exonéré de toute forme d'impôts, de taxes et de droits envers l'État, les personnes morales de droit public ou toute entité de droit public, et est exempté de toute redevance, dette, revendication d'une tierce personne physique ou morale, excepté en ce qui concerne les obligations expressément mentionnées dans l'évaluation en vue de la restructuration. L'article 27 de la loi 3185/2003 dispose en outre que la nouvelle société est exonérée de l'application des articles 479 et 939 du code civil⁽⁸⁾ et des articles 537 et suivants du code de commerce, en ce qui concerne les dettes contractées par OA avant la «scission» de la division «vols». Par conséquent, à la suite de cette mesure, les créanciers ne peuvent plus engager des démarches qu'en ce qui concerne les dettes transférées à NOA, mais ne peuvent pas poursuivre la nouvelle société pour le règlement de dettes restant attribuées à OA. Par la suite (le 15 octobre 2004), l'État grec a adopté la loi 3259/2004 accordant à OA une immunité temporaire à l'égard des mesures d'exécution prises par les créanciers.
- (39) En application de la loi 3185/2003, l'État grec a engagé un consultant (Deloitte & Touche) pour déterminer la valeur des divisions «vols» du GOA. Ce consultant était également chargé de préparer un plan de transformation et un rapport sur l'état d'OA et d'OAv afin de déterminer le nombre et le profil des employés à transférer à NOA. Le consultant a indiqué qu'il n'avait pas procédé à un audit et qu'il travaillait uniquement sur la base des informations fournies par la direction d'OA et d'OAv. De plus, le consultant n'a pas inclus dans son évaluation les aéronefs appartenant à OA et OAv, dont la valeur a été évaluée à 120 millions EUR aux prix du marché par un autre consultant externe (Airclaims Ltd).
- (40) Les obligations de service public (ci-après «OSP») ont été transférées d'OAv à NOA sans adjudication publique. Il apparaît aussi qu'OAv avait couvert ses obligations envers l'aéroport AIA, d'un montant de 10 millions EUR, par les recettes de ces OSP, et que ce prêt est resté attribué à OAv malgré le fait que ces OSP devaient être exécutées par NOA.
- (41) Le décret présidentiel 178/2002, qui transpose la directive 98/50/CE du Conseil⁽⁹⁾ dans la législation grecque, dispose que dans le cas du transfert d'une activité d'une société à une autre, quelle que soit la méthode de transfert, le personnel affecté à cette activité est transféré à cette nouvelle société avec le même statut et les mêmes droits. L'intention était toutefois de modifier le statut du personnel. Pour y parvenir, il faudrait cependant mettre en œuvre une procédure négociée prévue par le décret présidentiel 178/2002.
- (42) En ce qui concerne le personnel d'OA, à l'époque de la scission, près de 300 lois spécifiques, conventions collectives ou autres dispositions s'appliquaient au personnel dans son ensemble. Les autorités grecques ont donc estimé important de modifier le cadre législatif et de renégocier les conventions collectives, compte tenu en particulier du fait que le groupe employait 6 171 personnes en juin 2003 (environ 1 850 personnes ont été transférées à NOA) et que les frais de personnel représentaient 38 % des recettes totales alors que la moyenne dans le secteur tourne autour de 22 à 26 %. En conséquence, l'article 27 de la loi 3185/2003 a prévu différentes modifications. La loi 2190/1994, qui concerne la procédure administrative de recrutement pour les entreprises du secteur public, ne s'appliquerait pas à NOA. Tous les membres du personnel qui, en vertu des conventions collectives applicables, avaient le droit de partir en retraite en 2003 ou 2004 verraient cependant leurs droits respectés.
- (43) Contrairement à OA, qui avait financé ses activités exclusivement en recourant à l'endettement, il était prévu que NOA utilise ses fonds propres. NOA a commencé ses activités avec peu ou pas de dettes, en grande partie grâce au choix des éléments qui ont été transférés à la nouvelle entité. Dans le passif de NOA lors du lancement de ses activités, la nouvelle société n'avait hérité d'aucune dette financière de la société mère, qui était endettée à cette époque pour un montant de 207 millions EUR.

⁽⁸⁾ Les deux articles font référence aux droits à la protection dont jouissent les créanciers dans le cadre de transferts d'actifs.

⁽⁹⁾ JO L 201 du 17.7.1998, p. 88.

(44) En vertu des dispositions applicables de la loi grecque sur les faillites (loi 2190/1920), lorsqu'il est procédé au détachement d'une division, d'un secteur ou d'un service et à son absorption par une société d'exploitation, les parts sociales restent attachées à la société d'origine. Cela signifie, dans le cas qui nous occupe, que les actions de NOA devaient théoriquement rester la propriété d'OA. Toutefois, l'article 27 de la loi 3185/2003 prévoyait que, dans le cadre de la procédure de privatisation, toutes les parts sociales résultant du détachement des diverses divisions d'OA seraient cédées à l'État grec. De plus, les fonds éventuels résultant de la vente ultérieure de ces divisions serviraient à rembourser les dettes et obligations d'OA. L'État grec a précisé que, par cette procédure, les actifs financiers ont été transférés à l'État et que leur valeur ne peut être mise en doute dans la mesure où elle résulte d'une évaluation effectuée par les commissaires aux comptes. L'État considère en outre que ces actifs, lorsqu'ils seront vendus par l'État, atteindront un prix plus élevé que si la propriété des actions ne lui avait pas été transférée.

3.3. LE «PRÉPAIEMENT» DE 130 312 450 EUR À OA

(45) Par le décret ministériel 2/71992/A0024 du 22 décembre 2003 et en application de l'article 27 de la loi 3185/2003, l'État grec a ouvert un compte spécial auprès de la Banque de Grèce, dénommé «État grec – compte pour la dénationalisation du Groupe Olympic Airways». Le compte sera crédité de tout produit de la vente, dans le cadre de la procédure de privatisation, de sociétés appartenant au GOA (la première étant NOA), dont les parts sociales ont été transférées à l'État grec. Néanmoins, pour prendre en charge les dépenses nécessaires jusqu'à ce que la privatisation des sociétés du groupe ait eu lieu, ce compte a été crédité par l'État d'un montant décrit comme une «avance» ou un «prépaiement». Cette «avance» est égale à la valeur du capital social nominal de NOA (130 312 450 EUR).

(46) Les parties des dettes d'OA qui ne devaient pas être transférées à la nouvelle entité NOA, et en particulier les dépenses liées à la retraite anticipée de certains membres du personnel, seraient financées par le compte spécial ainsi que par les recettes générées par la fourniture de services à NOA et à des tiers.

3.4. TAXE «SPATOSIMO» ET PAIEMENTS À AIA

(47) Par lettre datée du 19 janvier 2004, un plaignant (Aegean Airlines) a transmis à la Commission une copie d'une lettre de l'Administration grecque de l'aviation civile (doc. DII/A/28751/11626/22.7.2003), adressée à l'auditeur général de l'État et communiquée à l'«Athens International Airport Company». Il ressort de cette lettre qu'en ce qui concerne la «taxe pour la modernisation et le développement des aéroports», également connue sous

le nom de «spatosimo», prélevée par les transporteurs aériens et reversée à l'État, OA était débiteur d'un montant de 26 001 473,33 EUR.

(48) Cette lettre montre aussi que l'Administration grecque de l'aviation civile escomptait le remboursement des 26 millions EUR dus. Il est donc apparu qu'OA, principal utilisateur des aéroports grecs, n'a pas payé le «spatosimo» et a obligé ainsi l'État à trouver des moyens d'aider AIA, nouvellement créé et tributaire du «spatosimo». Même si OA avait l'obligation de rembourser les sommes dues dans l'avenir, la Commission a suspecté que, dans l'intervalle, elle a bénéficié de la tolérance de l'État qui, non seulement ne l'a pas sanctionnée pour retard de paiement, mais a mis en place des mécanismes contraignant les autres aéroports grecs à contribuer pour pallier les pertes occasionnées par le paiement tardif ou le non-paiement des dettes d'OA au titre du «spatosimo».

4. OBSERVATIONS REÇUES AU COURS DE LA PROCÉDURE

4.1. OBSERVATIONS INITIALES DES AUTORITÉS GRECQUES

(49) Le 11 juin 2004, la Grèce a présenté sa réponse à l'ouverture de la procédure. Elle a commencé par expliquer que la privatisation des diverses activités du groupe constituait selon elle la solution la plus appropriée pour OA. La privatisation interviendrait aussi rapidement que cela serait possible pratiquement, et en pleine conformité avec toutes les règles et exigences applicables de la législation grecque et communautaire; la Commission serait tenue pleinement informée de l'évolution de la situation. La Grèce a précisé que la privatisation constituait la solution économiquement la plus avantageuse pour les pouvoirs publics, étant donné qu'elle générerait des sommes supérieures à ce qu'on pourrait attendre en cas de liquidation de la société. Tout en reconnaissant que le choix de la privatisation aurait aussi des avantages sociaux et d'autres avantages non économiques, les autorités grecques ont souligné que l'analyse économique était le seul critère utilisé pour déterminer la stratégie la plus appropriée.

(50) La Grèce a fait état des progrès déjà réalisés dans le processus de privatisation, qui avaient été communiqués précédemment à la Commission. La Grèce a confirmé que les activités de vol d'OA et OAv avaient été dissociées, de même qu'un certain nombre d'actifs incorporels tels que les créneaux horaires, les droits en vertu d'accords bilatéraux, le nom et le logo de la marque et le goodwill d'OA, pour rattachement à une société existante, MA. MA a été rebaptisée pour devenir NOA. La propriété des actions de NOA (à la suite d'une augmentation de capital pour intégrer l'apport en nature de la division «vols») a été transférée directement à l'État grec en faisant sortir NOA du GOA. La nouvelle société, une fois que toutes les autorisations nécessaires lui ont été octroyées, a commencé ses activités le 12 décembre 2003.

- (51) Les autorités grecques ont expliqué en outre que le modèle stratégique choisi pour NOA était la création d'un transporteur aérien exploitant des lignes régulières, dont les frais de personnel seraient dans la moyenne du secteur, et qui aurait la capacité de mettre à profit un certain nombre de facteurs tels que la forte image de marque d'OA, la situation de la Grèce parmi les 15 premières destinations touristiques au niveau mondial, et l'organisation des Jeux olympiques de 2004 à Athènes. NOA avait été dotée d'une nouvelle équipe dirigeante et une analyse approfondie du plan d'entreprise était en cours.
- (52) Suite à l'entrée en activité de NOA, OA a cessé d'être un transporteur aérien communautaire et a été rebaptisée OAS. Quant à OAv, elle a également arrêté ses vols, à l'exception de services limités d'aviation générale et de transport par hélicoptères, qui devaient en principe être transférés à la nouvelle société.
- (53) En ce qui concerne les activités hors vols (assistance en escale, maintenance et réparation d'aéronefs, formation des pilotes d'OAv), regroupées au sein d'OAS, la Grèce a indiqué qu'elle avait l'intention de les privatiser aussi. La loi 3185/2003 le prévoyait d'ailleurs. Il était aussi prévu de vendre les participations prises dans d'autres sociétés telles qu'Olympic Catering et Galileo Hellas. OA, également actionnaire de trois sociétés d'avitaillement en carburant actives à l'aéroport international d'Athènes, à savoir Athens Airport Pipeline Co, Olympic Fuel Co et Olympic IntoPlane Co, céderait en outre ses participations dans ces sociétés en temps utile et dans les règles. La vente de ces dernières entreprises serait relativement aisée, étant donné que leur bilan était sain et que leurs actionnaires privés disposaient d'un droit de préemption pour leur rachat.
- (54) Les autorités grecques ont souhaité clarifier plusieurs points liés à la restructuration soulevés lors de l'ouverture de la procédure.
- (55) En ce qui concerne les accords entre OA et NOA, la Grèce a déclaré que tous les services sont fournis aux prix du marché et sont conformes à la politique commerciale généralement applicable d'OA. Les autorités se sont aussi engagées à communiquer ces accords à la Commission.
- (56) En ce qui concerne les locations d'aéronefs, la Grèce a souligné que seuls les aéronefs qu'OA possédait en propriété exclusive ont été transférés à NOA. Les aéronefs pris en location par OA ont été sous-loués à NOA aux prix du marché, étant donné que la résiliation des baux de location avant leur terme normal aurait entraîné le paiement d'indemnités au loueur pour couvrir le manque à gagner. Les contrats de location simple seraient attribués directement à NOA, de sorte qu'OA n'interviendrait plus dans la location.
- (57) Pour ce qui est de la location de 4 aéronefs Airbus A340/300 partiellement couverts par la garantie de l'État (jusqu'à 45 % de la valeur de financement), ces contrats ne seraient pas attribués à la nouvelle société. NOA exploiterait ces aéronefs dans le cadre d'une sous-location à OA, aux prix du marché. Les autorités grecques affirmaient ainsi qu'aucune prestation de l'État ne bénéficierait indirectement à NOA.
- (58) En ce qui concerne les garanties de l'État à l'égard de ces aéronefs, la Grèce a indiqué que, bien que la décision de 2002 ait déclaré incompatibles les aides à la restructuration octroyées à OA sous plusieurs formes (y compris les garanties de l'État), la Commission n'avait ordonné que le remboursement de la dernière tranche (de 41 millions EUR) d'aide à la restructuration octroyée à OA (ainsi que le remboursement des nouvelles aides non autorisées) sur la base de la confiance légitime. La Grèce affirme que, étant donné que la décision de 2002 ne prévoit pas spécifiquement le remboursement (ou l'annulation) des garanties de l'État, elle a permis leur maintien.
- (59) En ce qui concerne le transfert d'OSP, la Grèce a déclaré que celui-ci s'est déroulé dans la légalité, étant donné que l'exploitation des liaisons concernées faisait partie intégrante des activités «vols» d'OAv et que lesdites liaisons continuaient à être exploitées avec les mêmes aéronefs et le même personnel que pour le reste du réseau.
- (60) En ce qui concerne les allégations de nouvelles aides à OA, les autorités grecques ont exprimé une certaine confusion quant au sens de l'expression «obligations fiscales / impôts et taxes dus». Les autorités grecques ont déclaré que la Commission avait échoué à démontrer valablement que les autorités grecques avaient «assisté» OA en tolérant le non-paiement de certaines dettes (pas uniquement fiscales). Elles ont en outre déclaré que, puisque la Commission faisait de telles allégations, il lui incombait de s'acquitter la charge de la preuve, ce qu'elle n'avait pas fait. La Grèce a réaffirmé qu'OA est soumise à la législation grecque généralement applicable et aux procédures applicables à toutes les sociétés grecques à cet égard.

- (61) En ce qui concerne l'allégation relative au non-paiement du «spatosimo», le gouvernement grec a expliqué qu'il faut distinguer, d'une part, la relation entre les transporteurs aériens qui collectent le spatosimo et l'Administration grecque de l'aviation civile à laquelle ils le reversent et, d'autre part, la relation entre cette administration et les aéroports grecs (dont AIA) qui perçoivent une part du spatosimo calculée en fonction du trafic passagers. En ce qui concerne le mécanisme de collecte, les transporteurs aériens prélèvent cette taxe auprès de leurs passagers, puis la reversent à l'État. Le spatosimo qui a été prélevé et n'a pas été payé à l'État constitue une dette envers l'État et est soumis aux dispositions générales du «code de perception des recettes publiques» (KEDE). Telle était la situation pour la somme de 26 001 473,33 EUR qu'OA n'avait pas payée à temps, mais qui a été payée ultérieurement par tranches, avec les intérêts moratoires et pénalités applicables.
- (62) Le mécanisme de collecte est distinct du mécanisme de décaissement, par lequel l'État grec (via l'Administration de l'aviation civile) verse des montants aux aéroports. Bien que les deux mécanismes soient destinés à fonctionner en parallèle (l'un finançant l'autre), les autorités grecques ont affirmé que l'obligation, pour les autorités grecques, de payer les aéroports ne dépendait pas de leur aptitude à percevoir les sommes dues par les transporteurs aériens. Il y a donc eu des situations où l'État a été amené à verser des sommes qui n'avaient pas encore été perçues. Les autorités ont déclaré en outre que, même si cette situation était insatisfaisante pour l'État, elle ne pouvait être assimilée à l'octroi d'une aide d'État, étant donné que les transporteurs n'étaient pas dégagés de leur obligation de payer les sommes dues (y compris les intérêts moratoires et les pénalités). Dans le cas particulier visé dans l'ouverture de la procédure, l'État grec avait dû, en raison de restrictions en matière de trésorerie, modifier la répartition du «spatosimo» entre aéroports, en accordant un pourcentage plus élevé à AIA (ce qui a entraîné une réduction à court terme des paiements dus à d'autres aéroports). Il a été expliqué que cette modification était essentielle, car la situation financière d'AIA est surveillée par la Banque européenne d'investissement et les prêteurs commerciaux, et qu'elle était sans rapport avec le fait qu'OA paie ou non ses dettes.
- (63) L'État grec a déclaré que le non-paiement du «spatosimo» était le seul indice du non-paiement par OA de ses dettes envers l'État que la Commission avait présenté.
- (64) En ce qui concerne le compte spécial prévu par la loi 3185/2003, les autorités grecques ont affirmé que l'avance à OA de la somme de 130 312 450 EUR constituait une mesure de nature temporaire et un acte que poserait tout investisseur avisé. Lors de la vente de NOA, tout montant payé de manière anticipée sera reversé sur le compte spécial. La Grèce a expliqué en outre que les actions de NOA n'appartiennent plus au GOA mais à l'État. Elle a cependant ajouté que, étant donné qu'OA avait été privée de la valeur de sa division «vols», le versement anticipé d'un certain montant à OA, n'excédant pas la valeur de sa propriété «perdue», constituait une mesure proportionnée et adéquate aux fins de la restructuration et de la privatisation de l'entreprise.
- (65) Au cas où la vente de NOA ne suffirait pas à rembourser le montant de 130 312 450 EUR versé de manière anticipée, le gouvernement grec a déclaré que le déficit serait compensé par la vente d'activités «hors vols». La loi 3185/2003 prévoit que les recettes de la vente de ces divisions seront versées sur le compte spécial. Au cas où les obligations financières d'OA excéderaient la valeur nominale du capital social des sociétés à vendre, la législation grecque en matière d'insolvabilité s'appliquerait et les créanciers pourraient faire valoir leurs créances respectives en conséquence.
- (66) Toute somme résultant du produit de la vente qui dépassera la valeur nominale du capital social des sociétés vendues restera la propriété de l'État et OA ne pourra en disposer. OA n'aura accès au compte que pour remplir ses obligations en matière d'indemnités de licenciement et de pensions de retraite et pour couvrir les obligations financières d'OA et OAv au cours du processus de transformation et de liquidation.
- (67) L'État grec a affirmé que la loi 3185/2003 constituait une tentative de maximiser la valeur actionnariale, afin de maximiser le remboursement (des aides d'État) et le retour sur l'investissement. La protection des créanciers ne s'en trouverait nullement améliorée en cas de faillite.
- (68) Dans l'alternative, si la Commission considère que le «prépaiement» n'est pas cohérent avec la décision qu'aurait prise un investisseur (privé) en économie de marché pour maximiser la récupération et le retour sur investissement, les autorités grecques demanderont alors à la Commission d'envisager d'examiner le prépaiement à la lumière des «lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration», en tant qu'aide au sauvetage compatible avec le marché commun en vertu de l'article 87, paragraphe 3, point c, du traité. Les autorités grecques argumenteraient alors que les conditions d'octroi d'une aide au sauvetage étaient remplies à partir de décembre 2003, ce qu'elles soutiendraient au moyen des plans d'entreprise, etc.
- (69) À propos de l'éventualité d'une aide aux futurs acquéreurs de l'une quelconque des sociétés du groupe Olympic, les autorités grecques ont voulu rassurer la Commission en réaffirmant leur intention de vendre NOA et toute autre activité/entreprise aux prix du marché et conformément au droit grec et communautaire applicable.

(70) Les autorités grecques ont rejeté la conclusion selon laquelle l'État grec souhaitait protéger NOA de l'exécution de la décision de décembre 2002 en interdisant à tout créancier d'OA de prendre des mesures à l'encontre de NOA. Elles affirment que telle n'était pas l'intention, qui était au contraire de maximiser le recouvrement de l'investissement. Elles ont expliqué que l'exploitation du compte spécial vise à assurer que les sommes à concurrence de la valeur nominale du capital social de NOA soient disponibles pour OA et ses créanciers, tout en garantissant un niveau approprié de protection des créanciers. Les autorités grecques ont souligné qu'elles étaient habilitées à décider des moyens de restructuration et de privatisation les plus appropriés et que l'introduction de mesures de sauvegarde pour que les créanciers d'OA jouissent au moins du même niveau de protection que celui dont ils jouiraient normalement constituait une mesure légitime de la part de la Grèce. Cette protection des créanciers ne doit pas être confondue avec l'obligation de remboursement à la suite de la décision de décembre 2002.

(71) La Grèce a également fait part de son désaccord avec la conclusion de la Commission selon laquelle la création de NOA n'est pas une solution car sa viabilité n'est pas garantie. La Grèce a déclaré qu'elle était confiante dans la réussite de NOA.

(72) En ce qui concerne la longueur de la période proposée pour l'ensemble du processus de restructuration et de privatisation, la Grèce a déclaré qu'elle prenait bonne note des préoccupations de la Commission et s'efforcerait d'accélérer le processus dans la mesure du possible. Elle comptait présenter à la Commission un nouveau calendrier pour la mise en œuvre du plan de restructuration/privatisation et la liquidation ultérieure d'OA.

(73) À propos d'autres lois qui accorderaient à OA des exemptions ou des immunités particulières, la Grèce a répété que les dispositions de la loi 96/1975 accordant à OA des privilèges spéciaux (dans les domaines du paiement de droits sur les transactions, l'exonération du paiement de droits de timbre et de taxes sur le trafic, ainsi que dans le domaine des garanties de l'État) avaient été abolies et qu'OA est soumise à tous les droits et taxes généralement applicables et est exploitée dans le cadre d'une économie de marché libre.

4.2. OBSERVATIONS PRÉSENTÉES PAR DES TIERS

(74) À la suite de la publication de la lettre adressée aux autorités grecques dans le *Journal officiel de l'Union européenne*, deux tiers intéressés ont envoyé des observations dans les délais impartis.

4.2.1. AEGEAN AIRLINES

(75) Les premières observations ont été envoyées par un transporteur aérien grec dénommé Aegean Airlines (ci-

après «Aegean»). Les observations formulées par ce transporteur sont les suivantes:

Conditions de paiement préférentielles entre OA et AIA

(76) Aegean affirme que pendant sa première année d'activité à l'aéroport international d'Athènes, OA a payé moins de 30 % des sommes qu'elle devait à AIA; des accords auraient été conclus entre AIA et OA (qui est le plus gros client d'AIA – 35 %) et deux hypothèques préférentielles ont été enregistrées sur trois avions d'OA en faveur d'AIA pour garantir le paiement de sommes dépassant les 29 millions EUR, plus les intérêts et les frais. Selon Aegean, les dettes échues d'OA à l'égard d'AIA seraient de l'ordre de 70 à 80 millions EUR. Aegean prétend qu'OA et NOA ont été autorisées à avoir des dettes substantielles vis-à-vis d'AIA, qui appartient pour 55 % à l'État, tandis que cette possibilité n'était pas offerte aux autres compagnies aériennes. Aegean estime que si les mêmes facilités lui avaient été offertes, elle aurait disposé d'un fonds de roulement de 40 à 50 millions EUR.

Les performances financières des entreprises du groupe Olympic

(77) En ce qui concerne OAv, Aegean affirme que cette entreprise a enregistré des pertes de 32,2 millions EUR (soit 39 % des recettes d'un montant de 83 millions EUR), bien qu'elle ait reçu 8,2 millions EUR d'indemnité de l'État grec pour «relocalisation anticipée» de ses activités de l'aéroport d'Ellinikon vers AIA. Aegean souligne en outre que la dette d'OAv à l'égard d'OA est passée de 68 millions EUR en 2000 à 127 millions EUR à la fin de 2002. OA n'a pas consolidé les comptes d'OAv en 2001 et 2002, et Aegean est d'avis que la raison en était le souhait d'embellir la comptabilité de la société mère.

(78) Aegean avance aussi certaines indications sur la rentabilité d'OA en 2003. D'après des informations du domaine public sur le trafic, le trafic d'OA a diminué de 8 % en 2003, tandis que son coefficient de remplissage baissait de 5 %. Le recul a été plus prononcé sur le réseau européen, avec une baisse de 14,4 %, tandis que le nombre de passagers en classe affaires diminuait de 26 %. Selon Aegean, cette baisse du nombre de passagers, conjuguée à un marché de plus en plus difficile (augmentations des prix du carburant, concurrence accrue de la part de transporteurs à bas coûts) implique une détérioration de la situation financière du GOA pendant l'année 2003.

Subventionnement possible de NOA par le non-paiement des services fournis par OAS

(79) Aegean fait part de ses soupçons quant au fait que la nouvelle société ne paierait pas (ou pas suffisamment) les services qu'elle reçoit d'OAS.

- (80) D'après Aegean, le prépaiement de 130 312 450 millions EUR versé sur le compte spécial a été épuisé après 8 mois.
- (81) Une nouvelle loi (3259/2004) a été adoptée pour protéger OAS et OAv des procédures d'exécution à leur encontre. En vertu de cette loi, aucune procédure d'exécution ou de redressement provisoire ne peut être engagée à l'intérieur ou à l'extérieur de la Grèce contre les actifs (mobiliers ou immobiliers) d'OAS et/ou d'OAv jusqu'au 28 février 2005. Cette loi semble avoir été adoptée en raison de la saisie d'un avion Airbus 300-600 par certains créanciers, lesquels menaçaient de le vendre en règlement de leur créance.
- (82) Aegean se plaint du fait que l'État grec a attribué de manière automatique les liaisons pour lesquelles OAv avait des obligations de service public à NOA, sans procédure d'adjudication publique. De plus, tous les droits de trafic d'OA vers des pays hors EEE ont été repris par la nouvelle société sans qu'il y ait eu réévaluation des critères de désignation, alors que d'autres compagnies aériennes, dont Aegean, avaient manifesté leur intérêt de se voir désigner.
- (83) Aegean estime que le transfert d'actifs à NOA, sans le passif correspondant, peut être incompatible tant avec le traité qu'avec la constitution grecque.
- (84) Selon un article paru dans la presse, MA avait accumulé des dettes fiscales d'un montant de 3,5 milliards de drachmes avant sa transformation en NOA; Aegean soutient que la Grèce n'a présenté aucune réclamation à NOA par rapport à cette somme.

4.2.2. RYANAIR

- (85) Le transporteur aérien irlandais à bas coûts Ryanair a également transmis des observations. Ryanair a émis plusieurs observations générales concernant l'application de la réglementation communautaire des aides d'État dans des États membres autres que la Grèce et en relation avec des compagnies aériennes autres qu'Olympic. En ce qui concerne l'affaire qui nous occupe, Ryanair a commencé par faire remarquer qu'elle n'était pas en mesure de commenter la lettre envoyée au gouvernement grec, en l'absence de traduction anglaise disponible.
- (86) Concernant l'affaire Olympic, Ryanair poursuit en déclarant que «dans l'enquête initiale à l'encontre d'OA, le montant des aides d'État reçues par OA dépassait le milliard EUR, tandis que la compagnie ne devait rembourser que 200 millions EUR au gouvernement grec.» Ryanair souligne ensuite que d'autres compagnies aériennes ont été amenées à subventionner le transporteur national défaillant au moyen d'une augmentation des

redevances aéroportuaires, étant donné qu'OA s'est vu accorder des «dispenses» s'agissant du paiement de ces redevances. La société estime que le soutien illégal dont continue à bénéficier cette compagnie nationale défaillante compromet gravement les possibilités d'entrée sur le marché pour de nouveaux transporteurs plus efficaces. Ryanair qualifie d'inacceptable la création d'une nouvelle compagnie aérienne libre de dettes, et se demande si les procédures prévues à l'article 4 du règlement (CEE) n° 2407/92 du Conseil du 23 juillet 1992 concernant les licences des transporteurs aériens⁽¹⁰⁾ ont bien été appliquées pour l'octroi d'un certificat de transporteur aérien à la nouvelle compagnie. En conclusion, Ryanair déclare que la Grèce ne devrait pas être autorisée à contourner à nouveau les règles et à continuer à soutenir sa compagnie nationale en faillite.

4.3. RÉPONSE DE LA GRÈCE AUX OBSERVATIONS DES TIERS

- (87) Selon la Grèce, les informations contenues dans les observations présentées par des tiers sont inexactes et n'apportent aucune contribution nouvelle à l'enquête. Les autorités grecques ont rappelé à la Commission que le processus de privatisation antérieur de la compagnie aérienne s'est achevé le 6 octobre 2004 et qu'un nouveau groupe de conseillers a été nommé en vue de la privatisation de NOA et des autres activités/divisions. Le nouveau groupe de conseillers a déjà commencé à travailler et des progrès ont été réalisés concernant la «phase de proposition»; un calendrier indicatif pour la privatisation a aussi été présenté.
- (88) Concernant les observations spécifiques faites par les tiers, la Grèce a apporté les réponses suivantes.

4.3.1. OBSERVATIONS D'AEGEAN AIRLINES

- (89) À propos de l'allégation d'un traitement préférentiel dont bénéficierait OA à l'aéroport international d'Athènes, les autorités grecques ont déclaré que cette question avait été traitée précédemment, devant la Cour de justice des Communautés européennes (affaire C-415/03, *Commission contre République hellénique*) et dans d'autres enquêtes sur des aides d'État (NN27/1996, *construction et exploitation de l'aéroport international d'Athènes*). Bien qu'AIA appartienne pour 55 % à l'État, elle est exploitée en tant qu'entreprise privée indépendante du contrôle gouvernemental dans sa gestion quotidienne. En cette qualité, AIA a la responsabilité exclusive de la perception des redevances aéroportuaires et des modalités de règlement en cas de paiement tardif. Parmi les 9 directeurs d'AIA, 4 sont nommés par l'État, 4 par les sociétés de développement et le dernier est indépendant. La Grèce répète qu'elle a déjà clarifié les questions relatives au paiement tardif du «spatosimo».

⁽¹⁰⁾ JO L 240 du 24.8.1992, p. 1.

- (90) La Grèce a déclaré que tous les services fournis par OAS à NOA le sont aux prix et conditions du marché. Les autorités grecques ont fourni certaines preuves documentaires de paiements effectués par NOA à OAS.
- (91) D'une manière plus générale, la Grèce a étayé par des documents son assertion selon laquelle NOA n'a pas de dettes exigibles vis-à-vis d'une quelconque entité étatique. À cet égard, des preuves ont été présentées concernant la régularité de la situation des paiements aux autorités fiscales en ce qui concerne les taxes professionnelles pour le personnel salarié (FMY), la TVA, les redevances aéroportuaires (y compris à AIA), le spatosimo et la sécurité sociale (IKA).
- (92) En ce qui concerne le compte spécial, la Grèce a déclaré que les sommes qui y ont été versées étaient utilisées conformément aux dispositions de la loi 3185/2003. Le prépaiement effectué sur ce compte a été décrit comme une «mesure à caractère éphémère que tout investisseur avisé adopterait dans les circonstances». Le prépaiement a été utilisé principalement pour payer les salaires d'OA et OAv, les coûts de location d'aéronefs et les retraites anticipées du personnel d'OA et OAv.
- (93) L'État grec a aussi indiqué que NOA n'a perçu aucune somme provenant du compte spécial, directement ou indirectement. L'allégation selon laquelle NOA n'aurait hérité d'aucune dette à sa création a aussi été fermement démentie.
- (94) Le montant de 130 312 450 EUR a été octroyé par tranches entre le 24 décembre 2003 et le 13 mai 2004 (moins de 6 mois). Il a été versé de telle manière que, si la Commission devait décider qu'il s'agissait d'une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité, toutes les conditions auraient été réunies pour qu'il puisse être qualifié d'aide au sauvetage. À l'appui de son affirmation selon laquelle l'avance de trésorerie pourrait constituer une aide au sauvetage, la Grèce a souligné que:
- Olympic Airways était une société en difficulté au sens des lignes directrices,
 - le prépaiement au profit d'Olympic Airways consistait en des aides de trésorerie,
 - les aides de trésorerie devaient être remboursées sur une période n'excédant pas 12 mois après le versement de la dernière tranche à OA; la dernière tranche a été versée en mai 2004 et il était prévu que le remboursement ait lieu après la privatisation de NOA en mai 2005,
 - l'octroi de l'aide au sauvetage a permis d'éviter de graves difficultés sociales dans toute la Grèce,
 - OA a cessé d'être un transporteur aérien et n'exploite plus que des services autres que les liaisons aériennes; les effets induits dans d'autres États membres sont par conséquent limités,
 - la somme octroyée était nécessaire pour maintenir la société en activité pendant la période limitée pour laquelle elle a été accordée; ce montant est proportionné et comparable à celui d'autres aides au sauvetage autorisées par la Commission pour des entreprises de taille comparable ou opérant dans le même secteur.
- (95) En ce qui concerne la nouvelle loi (3259/2004) protégeant OAS et OAv de l'exécution de procédures à leur rencontre, la Grèce a déclaré qu'elle estimait cette mesure nécessaire pour assurer le bon déroulement du processus de privatisation. Cette mesure temporaire ne privait pas les créanciers de leurs droits mais suspendait, pour une durée limitée, l'exécution des procédures. Cette protection temporaire par rapport aux créanciers ne s'appliquait pas vis-à-vis de l'État grec ou d'autres organismes publics/étatiques; elle s'appliquait uniquement à OA et OAv. La mesure temporaire ne pouvait être considérée comme une aide d'État, étant donné qu'elle n'impliquait aucun transfert de ressources publiques. (En vertu de la loi 3185/2003, à la suite de la scission, les créanciers ne peuvent engager des procédures à l'encontre de NOA que pour les dettes transférées à celle-ci.)
- OSP et désignations dans le cadre d'accords bilatéraux**
- (96) Selon la Grèce, le transfert à NOA d'OSP et de droits de désignation dans le cadre d'accords bilatéraux a eu lieu en vertu de droits de succession conformément au droit des sociétés grec. Ces liaisons étaient exploitées soit par OA, soit par OAv, et les divisions «vols» de ces compagnies ont été détachées pour constituer NOA.
- (97) Quant à l'allégation concernant une dette fiscale de 3,5 milliards de drachmes dont serait redevable MA, la Grèce a expliqué qu'une dette fiscale portant sur la période 1993-1997 faisait l'objet d'un contentieux devant les tribunaux grecs. Le montant en question (y compris les charges d'intérêt et amendes) s'élève à 9 106 481,75 EUR et l'affaire est toujours en cours. En attendant l'issue de la procédure, la société constitue des provisions appropriées dans sa comptabilité pour cette dette.

4.3.2. OBSERVATIONS DE RYANAIR

- (98) La Grèce rejette complètement les observations de Ryanair, en constatant que cette société n'est pas active sur le marché grec, qu'elle n'est pas en situation de concurrence avec Olympic Airlines et qu'elle se sert de la procédure pour avancer des arguments relatifs à son propre contentieux en cours avec la Commission.

4.4. OBSERVATIONS FAITES PAR LA GRÈCE APRÈS RÉCEPTION DE LA LETTRE DE MISE EN DEMEURE CONCERNANT UNE INJONCTION DE SUSPENSION

- (99) Le 11 octobre 2004, la Commission a envoyé à la Grèce une lettre de mise en demeure l'informant de son intention d'adopter une décision enjoignant la Grèce de suspendre toute aide illégale jusqu'à ce qu'une décision sur sa compatibilité puisse être prise. La Commission informait la Grèce que si, dans les dix jours suivant la réception de la lettre, elle ne recevait pas d'informations démontrant de manière satisfaisante que la Grèce avait cessé de verser des aides à OA, une telle injonction serait adoptée. La Grèce était aussi invitée à présenter ses observations sur la question.
- (100) Les autorités grecques ont répondu à cette lettre de mise en demeure le 28 octobre 2004. La Grèce estimait que l'adoption d'une injonction à ce stade serait disproportionnée et injustifiée et qu'elle compromettrait gravement les efforts intensifs déployés par la Grèce pour trouver une solution au problème des entreprises concernées. Les autorités grecques ont également déclaré, en relation avec les questions de fond soulevées dans la lettre de mise en demeure de la Commission, que, s'agissant du paiement du «spatosimo», OA ne collectait plus cette taxe étant donné qu'elle n'avait plus le statut de transporteur aérien; et que, s'agissant du «compte spécial» et du paiement de 130 312 450 EUR effectué à partir de celui-ci au profit de NOA, il s'agissait de l'acte d'un investisseur avisé ou, éventuellement, du paiement d'une aide au sauvetage. Les autorités grecques ont déclaré qu'elles ne voyaient pas la nécessité d'une telle injonction à ce stade de la procédure d'enquête et qu'elles ne percevaient pas d'évolution sensible des circonstances depuis l'ouverture de la procédure, ni ne voyaient des signes de dommages substantiels et irréparables justifiant l'adoption d'une telle injonction.

4.5. OBSERVATIONS DE LA GRÈCE À LA SUITE DE L'ARRÊT DANS L'AFFAIRE C-415/03, COMMISSION CONTRE RÉPUBLIQUE HELLÉNIQUE

- (101) Comme indiqué précédemment, à la suite de l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 23 mai 2005 dans l'affaire C-415/03, la Commission s'est adressée aux autorités grecques pour leur demander des informations sur les mesures que la Grèce prendrait pour se mettre en conformité avec l'arrêt de la Cour.
- (102) Les autorités grecques ont répondu par lettre datée du 2 juin 2005; bien que cette lettre traite principalement de la question du remboursement des aides à la suite de la décision de 2002, elle sera examinée dans le contexte de la procédure en cours, dans la mesure où elle aborde des

questions liées à la restructuration et à la privatisation proposée, qui font l'objet de la procédure d'enquête en cours.

- (103) Les autorités grecques ont d'abord voulu traiter certaines questions liées au remboursement des aides par OA. La Grèce a souligné que, bien que l'arrêt de la Cour mentionne au point 33 que «le transfert en cause portait sur tous les actifs de la compagnie Olympic Airways [...] à la nouvelle société Olympic Airlines», cette affirmation n'était pas correcte: en effet, plusieurs actifs importants restent au sein d'OA, qui poursuit son activité sur plusieurs marchés.
- (104) La Grèce a souligné que les entreprises du GOA étaient en cours de privatisation et que les modalités de cette privatisation avaient déjà été communiquées aux services de la Commission. Les autorités grecques ont rappelé leur intention de se conformer pleinement à la décision concernant le remboursement et, une fois les actifs de NOA vendus, de verser directement le produit de la vente à l'État grec. En cas d'insuffisance du montant récolté pour assurer le remboursement intégral, le produit de la vente de sociétés appartenant au GOA, placé sur le compte spécial au nom du gouvernement, serait utilisé. Une fois toutes ces pistes épuisées, les autorités grecques procéderaient à la liquidation d'OA.
- (105) La Grèce s'est en outre engagée, au cas où la vente de NOA ne permettrait pas un remboursement complet, à garantir qu'aucune disposition générale ou particulière de la législation grecque ne protégerait les entreprises qui ont succédé à OA (en y incluant explicitement NOA) de l'obligation de remboursement des aides imposée par la décision de la Commission de décembre 2002. De manière plus spécifique, en ce qui concerne la disposition de la loi 3185/2003 qui accorde à NOA une protection vis-à-vis des créanciers par rapport aux dettes d'OA contractées avant la restructuration, la lettre poursuit en déclarant que «pas même l'État grec ne peut poursuivre Olympic Airlines pour les dettes d'Olympic Airways», et que le caractère supérieur du droit communautaire implique qu'en ce qui concerne le remboursement, cette disposition ne peut être invoquée pour annuler les effets de la décision de la Commission et de la réglementation communautaire des aides d'État.
- (106) Les autorités grecques ont précisé que le but de cette disposition était de protéger NOA pendant la restructuration et non de la protéger d'une éventuelle obligation de rembourser les aides perçues conformément à la décision de décembre 2002. Selon la Grèce, l'éventualité d'une obligation de remboursement future pour NOA, au cas où le remboursement n'aurait pas été effectué totalement à l'échelon du GOA, ne pourrait se présenter dans le cas où l'entreprise successeur serait vendue à un prix raisonnable selon les conditions du marché conformément aux lignes directrices de la Commission pour les procédures de privatisation.

5. RESULTATS DE L'EXPERTISE DEMANDEE PAR LA COMMISSION

- (107) Pour que la Commission puisse procéder à une évaluation des points soulevés lors de l'ouverture de la procédure et des informations fournies par les autorités grecques et les tiers, il était nécessaire d'examiner la situation économique et financière actuelle d'OA (OAS) et NOA ainsi que les progrès réalisés en matière de restructuration et de privatisation.
- (108) À cette fin, la Commission a recouru aux services d'un expert indépendant (Moore Stephens) afin d'effectuer une étude de la restructuration, des activités et de la privatisation des différentes sociétés du groupe Olympic jusqu'ici et de déterminer ce qui s'est passé depuis la restructuration.
- (109) Les experts de Moore Stephens (ci-après «les experts») ont mené leur étude à Athènes entre le 9 et le 26 mai 2005. Pour effectuer cette étude, ils ont bénéficié de l'assistance des autorités grecques et de leurs conseillers, ainsi que du fait que les autorités et leurs conseillers pour la privatisation avaient préparé une salle de documentation destinée à permettre aux acquéreurs potentiels intéressés par le processus de privatisation d'effectuer leurs propres recherches.

5.1. CONCLUSIONS DES EXPERTS SUR LA RESTRUCTURATION

- (110) Les experts mandatés par la Commission ont examiné l'opération de restructuration et la manière dont l'actif et le passif à transférer à NOA et à garder dans la société OA ont été évalués, et ont indiqué que certaines écritures comptables n'étaient pas conformes aux principes comptables généralement reconnus (PCGR) en Grèce ou au plan international. Ils indiquent qu'un montant de 30 millions EUR figurait dans le bilan d'OA avant restructuration, au poste «goodwill». Ce montant correspondait à une valorisation, par la direction, de la marque Olympic, du logo Olympic, de la marque de commerce NOA, ainsi que des créneaux horaires et des accords bilatéraux. Ils font remarquer que ni les PCGR grecs, ni les PCGR au plan international ne permettent de valoriser dans le bilan des actifs fixes incorporels ou éléments de goodwill générés à l'intérieur de la société.
- (111) Un autre point d'attention concernait l'appréciation des aéronefs. Les experts ont souligné que lors de la scission, les aéronefs et moteurs d'aéronefs possédés par OA et OAv ont été réappréciés à leur valeur commerciale courante. Cet exercice a été effectué le 1^{er} octobre 2003 par le consultant international dans le domaine

aéronautique Airclaims Ltd, et a entraîné une augmentation d'environ 43,2 millions EUR par rapport à la valeur comptabilisée existante.

- (112) Les experts soulignent que le bilan d'ouverture de NOA ne contenait aucune provision pour créances douteuses en relation avec les créances commerciales. Alors que la direction de NOA est confiante sur le fait que tous les montants transférés auraient été encaissés, les experts considèrent qu'il est irréaliste de tabler sur l'absence totale de mauvaises créances. Un autre montant de 825 020 EUR a été inclus dans le bilan de transformation de MA, au poste «créances douteuses». Les experts considèrent qu'il est imprudent d'inclure ce montant comme actif.
- (113) Les experts ont également indiqué que le bilan d'ouverture de NOA contenait un actif de 7,9 millions EUR provenant d'OA, estimé par la direction, qui avait été précédemment une dette de MA. Le passif correspondant n'avait pas été transféré à NOA en raison des dispositions de la loi 3185/2003 permettant de garder les dettes dans la société OA.
- (114) Les experts ont indiqué qu'une somme de 24,4 millions EUR figurait dans le bilan d'ouverture au poste «débiteurs divers», somme se rapportant à un montant dû par OA en rapport avec le produit net attendu de la vente de deux aéronefs A300-600 appartenant à OA et figurant dans le bilan d'OA et loués à NOA. Il n'est pas conforme aux PCGR grecs ou internationaux d'anticiper une créance qui se rapporte à une vente n'ayant pas encore eu lieu d'un actif immobilisé n'appartenant pas à l'entreprise. Étant donné que NOA semble avoir supporté les coûts et joui des avantages de la propriété de ces aéronefs, ceux-ci auraient pu être transférés à NOA avec les autres aéronefs détenus en propriété, pour leur valeur comptable de 19,2 millions EUR.
- (115) Les experts ont également confirmé que le bilan de NOA exclut la plus grande partie du passif lié aux activités «vols» qui existait dans les sociétés OA et OAv. Les experts indiquent qu'en vertu du droit des sociétés grec, l'ensemble de l'actif et du passif relatif à des activités détachées dans une société en restructuration doit être transféré. Même s'il y a inévitablement un certain degré de subjectivité dans un tel exercice, la législation ne donne pas à la direction la possibilité d'être sélective dans les éléments d'actif et de passif transférés. Cependant, la loi 3185/2003 contient des dispositions qui permettaient à la direction du GOA de passer outre les exigences normales de la législation et d'exclure de manière sélective des éléments du passif de la société créée par scission. En mettant à profit la loi 3185/2003, la direction a décidé d'exclure de la société nouvellement créée tous les éléments de passif de plus d'un mois.

- (116) Les experts ont procédé à une comparaison entre les éléments de passif transférés et ceux conservés, en comparant des extraits du bilan d'ouverture de NOA au 11.12.2003 avec les bilans de fin d'année d'OA et OAv au 31.12.2003 (OA et OAv n'ont pas établi de bilans au 11.12.2003).

EXTRAITS DE BILAN	Olympic Airlines 11 déc. 2003	Olympic Airways 31 déc. 2003	Olympic Aviation 31 déc. 2003	
Provisions pour cessation d'activité				
Provisions pour retraites	33 922 469	82 035 663	10 534 535	Note 1
Autres	7 616	89 230 530	709 865	Note 1
	33 930 085	171 266 193	11 244 400	
Dettes à long terme				
Prêts bancaires	—	148 036 005	—	Note 2/ Note 1
Autres dettes à long terme	—	1 018 427	—	Note 1
	—	149 054 432	—	
Passif à court terme				
Fournisseurs	31 019 022	89 067 738	148 671 366	Note 1
Découverts bancaires et prêts à court terme	—	14 504 809	—	Note 3/ Note 1
Avances clients	824 482	—	392 413	Note 1
Droits et taxes dus (y compris taxes aéroportuaires)	4 045 699	373 549 262	719 901	Note 1
Cotisations à la sécurité sociale et contributions dues	2 495 142	147 554 360	—	Note 1
Tranche de la dette à long terme échéant à moins d'un an	—	22 986 786	—	Note 2/ Note 1
Dividendes à payer	514 739	—	—	
Dettes envers des entreprises liées	—	4 745 844	—	Note 1
Autres dettes	7 009 156	65 838 943	617 392	Note 1
Billets prépayés	32 288 005	—	—	
	78 196 245	718 247 742	150 401 072	
Comptes de régularisation				
Charges constatées par régularisation	—	49 642 845	751 674	Note 1
Autres comptes de régularisation	—	57 328 943	17 664 167	Note 1
	—	106 971 788	18 415 841	
TOTAL DU PASSIF	112 126 330	1 145 540 155	180 061 313	

Note 1 Éléments de passif non transférés conformément à la loi 3185/2003.

Note 2 Prêt d'ABN Amro.

Note 3 Prêt d'Emporiki Bank réglé avec le produit des 130 millions EUR en février 2004.

(117) Les experts ont ainsi démontré qu'aucun élément de passif à long terme et moins de 10 % du passif à court terme ont été transférés à NOA. Le total du passif transféré à NOA (145 millions EUR) ne représente que 9,9 % du passif total des trois sociétés (1 471 millions EUR). Les dettes à court terme transférées à NOA (10 % du passif à court terme total) correspondent aux dettes de moins d'un mois.

(118) Les dettes les plus considérables conservées dans le GOA sont les dettes vis-à-vis de l'État, en matière fiscale et de sécurité sociale, pour un montant de 521 millions EUR. Les experts indiquent que l'intention déclarée de la direction de NOA, en abandonnant la plus grande partie des dettes au GOA, était de permettre à la compagnie aérienne, sous sa nouvelle forme de NOA, de poursuivre son activité et de subir une privatisation. Ils concluent par conséquent que si la direction du GOA avait transféré toutes les dettes des divisions «vols» à NOA, la nouvelle compagnie aurait été confrontée à la même crise de trésorerie que celle qui existait au sein du GOA, ce qui aurait presque certainement entraîné l'insolvabilité et la liquidation de la compagnie aérienne. Autrement dit, cela n'aurait pas eu de sens de procéder à l'exercice de restructuration si toutes les dettes des divisions «vols» du GOA avaient été transférées avec les actifs.

(119) En ce qui concerne MA, une provision pour impôt liée aux conclusions d'un contrôle fiscal couvrant les années

1992-1997, pour un montant de 9,1 millions EUR, a été exclue du bilan. Les experts ont constaté qu'il n'y avait pas eu de provision pour impôt constituée pour MA en ce qui concerne les années 1998-2003. Il n'y a pas encore eu de contrôle du service des impôts. La direction n'a pas constitué de provision parce qu'elle croyait qu'il n'y aurait pas d'impôt sur les bénéfices dus pour cette période. MA a réalisé des bénéfices en 2001, 2002 et 2003.

(120) Les experts sont arrivés à la conclusion que les actifs transférés à NOA avaient été surévalués. Les experts ont eux-mêmes procédé à une autre évaluation des actifs transférés et ont conclu que la valorisation effectuée par la direction du GOA (130 312 459 EUR) et qui n'avait pas été validée par un vérificateur indépendant, était largement surévaluée, de plus de 90 millions EUR selon eux. Les experts mandatés par la Commission, utilisant des techniques comptables conformes aux PCGR grecs et internationaux, ont rétabli le bilan de NOA pour tenir compte des observations qui précèdent, dans la mesure où une quantification était possible. Le résultat est que la valeur des actifs nets transférés à NOA est ramenée de 130 millions EUR à 38 millions EUR. Ils affirment, à cet égard, que même en tenant compte d'un certain niveau de subjectivité dans la valorisation, il est difficile d'expliquer l'écart entre les deux montants, et ils concluent que NOA a été surévaluée⁽¹¹⁾.

Poste	Bilan d'ouverture (EUR)	Ajustement (EUR)	Bilan ajusté (EUR)	Explications
1. Goodwill	30 000 000	(30 000 000)	—	Suppression du goodwill généré en interne
2. Aéronefs détenus en propriété	124 599 144	(43 200 000)	81 399 144	Valorisation d'aéronefs à leur valeur comptable courante
3. Créances commerciales	51 336 137	Estimation par la direction	Estimation par la direction	Suppression des créances commerciales douteuses
4. Montant dû par OA	7 904 245	(2 904 245)	5 000 000	Ajustement de la créance sur OA à sa valeur réelle
5. Créances (MA)	825 020	(825 020)	—	Suppression des créances douteuses (MA)
6a. Débiteurs divers	24 674 196	(24 674 196)	—	Suppression des créances liées à la vente future d'aéronefs
6b. Aéronefs détenus en propriété	—	19 175 961	19 175 961	Valorisation des aéronefs à vendre à leur valeur comptable
7. Dettes à plus d'un mois	—	Estimation par la direction	Estimation par la direction	Inclusion des dettes à plus d'un mois
8. Provision pour impôt 1992-1997	—	(9 106 482)	(9 106 482)	Inclusion d'une provision pour impôt (MA) 1992-1997
9. Provision pour impôt 1998-2003	—	Estimation par la direction	Estimation par la direction	Inclusion d'une provision pour impôt (MA) 1998-2003
Total		(91 533 982)		

⁽¹¹⁾ Les experts font remarquer que cet exercice n'est pas un audit du bilan d'ouverture et que les ajustements effectués n'incluent pas nécessairement tous les ajustements qui seraient nécessaires si un audit en bonne et due forme était réalisé.

- (121) Les experts indiquent que le bilan d'ouverture de NOA et les bilans de transformation ont été compilés par les comptables de l'entreprise, Deloitte & Touche, à partir des informations fournies par la direction, mais n'ont pas fait l'objet d'un contrôle ou d'une quelconque évaluation indépendante. En vertu du droit des sociétés grec normal, des vérificateurs indépendants auraient dû donner un avis argumenté laissant apparaître que les chiffres figurant dans les bilans de transformation avaient été correctement extraits de la comptabilité sous-jacente de l'entreprise. Toutefois, la loi 3185/2003 a permis à NOA de se soustraire à cet exercice et exigeait seulement que les vérificateurs préparent les bilans, sans devoir donner d'avis sur ceux-ci.
- (122) Les experts ne peuvent déterminer si les comptables de Deloitte & Touche ont préparé les bilans ou si ceux-ci ont été établis par la direction. Le rapport rendu par Deloitte & Touche sur le travail effectué est un rapport descriptif expliquant la constitution des bilans, dans lequel le cabinet, tout en soulignant que les bilans de transformation restent sous «la responsabilité pleine, absolue et exclusive» de la direction, précise: «aucun contrôle ou autre examen indépendant n'a été réalisé par nous-mêmes».
- (123) Par conséquent, les experts concluent qu'outre les questions du traitement comptable approprié exposées dans les conclusions qui précèdent, il existe un manque global d'assurance quant aux chiffres du bilan d'ouverture, en raison de l'absence de vérification extérieure ou d'autre contrôle indépendant sur cet exercice. À l'appui de cette conclusion, les experts renvoient aussi au rapport des vérificateurs sur les états financiers de NOA au 31 décembre 2003, deux semaines et demie après le bilan d'ouverture, où les vérificateurs faisaient part de leurs réserves par rapport aux bilans d'ouverture de l'entreprise. Les vérificateurs déclarent que pour ce qui concerne le goodwill, les immobilisations selon valorisation et les créanciers et débiteurs transférés des sociétés composant le groupe à NOA, ils ne sont pas en mesure de confirmer la valeur de ces éléments et ne donnent donc pas d'avis à leur sujet.
- (124) La loi 3185/2003 prévoit le versement d'une avance de trésorerie par l'État grec pour couvrir les obligations financières d'OA et OAv pendant la procédure de transformation et de liquidation; cette somme est fondée sur la valeur nominale des actions de NOA. Les experts concluent qu'il était dans l'intérêt [...] (*) de GOA de maximiser le capital social initial de NOA en maximisant la valeur des actifs transférés et en réduisant au minimum la valeur du passif transféré. La valeur des actifs nets transférés et, par voie de conséquence, la valeur nominale du capital social de NOA s'élevait à 130 millions EUR. Le gouvernement grec a payé ce montant à OA conformément à la loi 3185/2003.
- (125) La conclusion à laquelle sont parvenus les experts est que, si des pratiques comptables reconnues avaient été observées, le gouvernement grec n'aurait pu apporter qu'une contribution bien inférieure à OA en vertu de la loi 3185/2003. Compte tenu de la situation de la trésorerie d'OA et de NOA à l'époque de la restructuration, une telle réduction des liquidités mises à disposition par le gouvernement aurait eu des implications considérables sur l'aptitude d'OA et de NOA à poursuivre leur activité.
- (126) Les experts concluent en outre que le résultat final du processus de scission, de privatisation et de vente des actifs est que le GOA restera sans activités commerciales, avec des actifs réduits au minimum et des dettes atteignant des centaines de millions EUR. Les dispositions de la législation grecque en matière d'insolvabilité seront probablement appliquées à OA et OAv, qui seront liquidées. Les créanciers, principalement l'État grec, en supporteront les coûts.

5.2. CONCLUSION DES EXPERTS SUR OA (OAS) APRÈS LA RESTRUCTURATION

- (127) Les experts ont examiné la situation d'OA (OAS) à la suite de la décision du 11 décembre 2002. La société a continué à accumuler des pertes, qui ont rongé ses fonds propres et ont gravement compromis ses possibilités de recours à l'emprunt

5.2.1 SITUATION D'OA (OAS) EN MATIÈRE FISCALE ET EN MATIÈRE DE SÉCURITÉ SOCIALE

- (128) Les experts ont constaté que le bilan d'OA comporte des dettes considérables vis-à-vis du fisc et de la sécurité sociale. Celles-ci se sont accrues année après année, étant donné que les paiements au fisc et à la sécurité sociale n'étaient pas à la hauteur des obligations annuelles. Les dettes fiscales correspondent principalement à des impôts sur les salaires remontant à plusieurs années; les sommes dues comprennent aussi des taxes aéroportuaires, des montants de TVA et des impôts sur les bénéficiaires. Lors de la scission des activités «vols» et leur transfert à NOA, seules les dettes fiscales et de sécurité sociale d'un mois ont été transférées à la nouvelle entité. Les dettes en matière de sécurité sociale concernent essentiellement le principal fonds de pension de l'entreprise. En 2003 et 2004, les dettes ont augmenté de 137 millions EUR au total. Sur cette période, la société a fait des paiements d'un montant de 7,7 millions EUR, liés à un accord de règlement pour les années antérieures à 2003.

(*) Données couvertes par le secret professionnel.

(millions EUR)

	2002 (*)	2003 (*)	2004 (**)
Impôts	219	374	431
Sécurité sociale	54	148	196
Total	273	522	627

(*) Chiffres provenant des états financiers vérifiés (avec réserves et observations).

(**) Chiffres non vérifiés (projet) provenant de la comptabilité d'OA

Remarque: il n'y a pas de chiffres disponibles pour 2005, étant donné que la comptabilité d'OA n'a plus été mise à jour après le 31.12.2004.

(129) Les experts constatent que, selon le rapport d'audit d'OA pour 2003, «les livres et documents comptables de la société ne suivent pas dans une large mesure les dispositions de la législation fiscale». Le rapport indique aussi que «le contrôle fiscal pour les années 1998 et 1999 a conclu que les livres et documents comptables étaient inadéquats» et que, «compte tenu du fait que la société n'a pas été contrôlée par le fisc pour les années 2000 à 2003 comprise, ses obligations fiscales pour les années 1998 à 2003 comprise ne sont pas établies de manière définitive».

(130) Les experts concluent que, depuis plusieurs années, OA a l'habitude de ne pas payer intégralement les sommes dues au fisc et à la sécurité sociale. Ils indiquent que les dettes totales à la fin de 2002 étaient déjà considérables (273 millions EUR) et qu'elles ont continué à augmenter sensiblement depuis lors. Les experts soulignent que les dettes estimées à la fin de 2004, d'un montant de 627 millions EUR, correspondent à plus de 75 % du chiffre d'affaires annuel combiné de NOA et du GOA pour 2003. Ils ajoutent que le défaut de règlement des obligations fiscales d'OA a dégagé une facilité de trésorerie au profit d'OA, tant avant qu'après la restructuration.

5.2.2 LES 130 312 459 EUR TRANSFÉRÉS À OA (OAS)

(131) Le gouvernement grec a versé au GOA des liquidités d'un montant total de 130 312 459 EUR en sept tranches entre le 24 décembre 2003 et le 13 mai 2004. Les modalités de ces paiements et leur utilisation ultérieure ont été examinées par les experts.

(132) Ces sommes ont été payées en vertu des dispositions de la loi 3185/2003 et reposaient sur la valeur nominale du capital social de la nouvelle société NOA. En vertu de la loi, ces sommes étaient destinées «au paiement des indemnités de licenciement et des dépenses restantes pour les pensions de retraite du personnel, sous quelque forme que ce soit, ainsi qu'à la couverture des obligations financières d'Olympic Airways et Olympic Aviation au cours de la procédure de transformation et de liquidation».

(133) Les experts ont constaté que les transferts ont été effectués à des dates où le compte bancaire d'OA était vide. Il apparaît manifestement que les montants versés par le gouvernement étaient progressivement utilisés sur une période de quelques semaines, étant donné que les encaissements provenant d'autres sources étaient inférieurs aux décaissements. Au moment où le compte bancaire était sur le point d'être vidé, un autre transfert était effectué et le processus se répétait.

Date du transfert	Montant en EUR
24 décembre 2003	32 960 288
14 janvier 2004	10 091 143
30 janvier 2004	35 356 335
13 février 2004	10 000 000
8 avril 2004	8 000 000
22 avril 2004	12 000 000
13 mai 2004	21 904 693
Total	130 312 459

(134) Sur la base de ce calendrier de paiements et des informations fournies par la direction d'OA, [...]. Les experts ont constaté que la direction d'OA semblait avoir interprété le concept de dépenses pour les pensions de retraite et d'autres dépenses de restructuration au sens le plus large possible, de manière à couvrir toute forme de dépense par OA pendant la période située entre la scission de NOA et l'exécution de la procédure de privatisation. Bien que l'analyse de l'utilisation, par OA, des sommes versées par l'État ne puisse pas être vérifiée facilement, du fait que les fonds provenant du «compte spécial» étaient mélangés avec tous les autres montants versés sur le compte bancaire principal de la société, la direction d'OA a déclaré aux experts de la Commission que les fonds ont été dépensés comme suit:

Catégorie de dépenses	Montant en EUR
Location d'aéronefs	51 012 257
Paiements au titre des pensions de retraite	29 953 077
Salaires	34 407 994
Remboursement de prêt – Emporiki Bank	14 939 131
Total	130 312 459

5.2.3. REMBOURSEMENT PAR L'ÉTAT GREC D'UNE PARTIE DU PRÊT ACCORDÉ À OA PAR ABN AMRO BANK

- (135) Le 9 février 2001, OA a conclu un contrat de crédit avec ABN Amro Bank, portant sur un prêt de 182 198 160 EUR pour le financement de la relocalisation d'OA au nouvel aéroport international d'Athènes.
- (136) Ce prêt était remboursable en seize paiements semestriels de 11 387 385 EUR, plus les intérêts, entre le 9 août 2003 et le 9 février 2011, et bénéficiait d'une garantie du gouvernement donnant à ABN Amro le droit d'exiger du gouvernement lui-même l'exécution des obligations de paiement d'OA.
- (137) En vertu des conditions fixées pour le transfert des activités « vols » à Olympic Airlines (NOA) le 11 décembre 2003, le prêt restait enregistré comme élément du passif d'Olympic Airways. Au 31 décembre 2003, OA avait effectué un versement échelonné en remboursement du prêt, et la dette dans le bilan d'OA s'élevait à 170 810 775 EUR.
- (138) Lors de leur examen de la comptabilité d'OA, les experts de la Commission ont constaté qu'ABN Amro avait fait appel à la garantie du gouvernement pour le paiement des deuxième, troisième et quatrième remboursements échelonnés du prêt. Par conséquent, l'État grec a payé les versements échelonnés suivants au nom d'OA:

Date de paiement	Montant payé (en EUR)
10 mai 2004	12 390 090 (*)
8 octobre 2004	12 288 017 (*)
9 mars 2005	12 267 250 (*)
Total	36 945 357

(*) Principal plus intérêts.

- (139) Les experts ont également constaté que le gouvernement grec avait demandé à l'administration fiscale grecque de récupérer les sommes dues par OA. L'administration fiscale a envoyé des notes de débit à OA en demandant le paiement des sommes en question. Celles-ci sont enregistrées dans les livres comptables d'OA comme dette à l'administration fiscale, mais n'ont pas encore été remboursées jusqu'ici.

5.2.4. PAIEMENTS DANS LE CADRE DE CONTRATS DE LOCATION-FINANCEMENT D'AÉRONEFS AIRBUS A340

- (140) Lors de leur examen de la comptabilité d'OA, les experts de la Commission ont constaté que le 24 septembre 2004, l'État grec avait effectué des paiements d'un montant total de 11 774 684 EUR, en tant que garant dans le cadre de deux contrats de location-financement avec le Crédit Lyonnais, portant sur deux aéronefs Airbus A340. Les paiements concernent le versement semestriel du 29 juillet 2004 dû en vertu des contrats de location des aéronefs.
- (141) Les experts ont constaté que le gouvernement avait demandé à l'administration fiscale grecque de récupérer les sommes dues par OA. L'administration fiscale a envoyé des notes de débit à OA en demandant le paiement des sommes en question. Celles-ci sont enregistrées dans les livres comptables d'OA comme dette à l'administration fiscale, mais n'ont pas encore été remboursées.

5.2.5. VERSEMENT DIRECT DE LIQUIDITÉS À OA PAR LE GOUVERNEMENT

- (142) Les experts de la Commission ont aussi constaté que, le 9 août 2004, le gouvernement grec a versé 8,2 millions EUR de liquidités à OA. Ce montant a été payé par le gouvernement à titre d'avance à OA pour la somme qu'OA avait payée sur un compte de garantie bloqué comme garantie pour les paiements dus au Crédit Lyonnais dans le cadre de la location-financement de deux aéronefs A340. Le Crédit Lyonnais avait accepté d'autoriser la libération des montants déposés sur le compte de garantie bloqué lors de la conclusion, en décembre 2004, du transfert (novation) des contrats de location des aéronefs d'OA au gouvernement. La novation des contrats par laquelle l'État se substituait à OA a été conclue en décembre 2004.
- (143) Les experts ont également constaté que, lorsqu'OA a récupéré le montant déposé sur le compte de garantie bloqué en décembre 2004, il n'a pas remboursé l'avance reçue du gouvernement. Le 23 mars 2005, le gouvernement a écrit à OA pour demander le remboursement de cette somme, additionnée des intérêts. À la date de leur rapport final à la Commission (14 juin 2005), les experts ont confirmé qu'OA n'avait pas remboursé cette somme à l'État.

5.2.6. AUTRES FRAIS

- (144) Lors de leur examen de la comptabilité d'OA, les experts ont constaté que le solde fournisseurs au 31 décembre 2004 montrait une somme de 8 millions EUR due à l'entreprise publique OTE (organisme des télécommunications de Grèce). Le grand livre d'OA montre qu'OA n'a pas payé OTE en 2003 et 2004 pour des services fournis. Un montant de 4,5 millions du solde restant dû se rapporte à des périodes antérieures à 2003.

5.3. CONCLUSIONS DES EXPERTS SUR NOA APRÈS LA RESTRUCTURATION

5.3.1. RÉSULTATS DE NOA EN 2004

(145) Les experts ont constaté que l'exercice 2004 avait été difficile pour NOA; il s'est soldé par une perte d'exploitation de 94,5 millions EUR pour un chiffre d'affaires de 616,7 millions EUR et une perte nette avant impôt de 87,1 millions EUR pour l'exercice. Même au niveau du résultat d'exploitation brut (chiffre d'affaires moins coûts directs des services), la société n'a dégagé qu'un petit bénéfice de 4 millions EUR. Les experts soulignent aussi que les résultats de 2003 incluent, en postes exceptionnels, une provision de 13,0 millions EUR dont 12,6 millions EUR ont été libérés en 2004 et enregistrés en recettes. Il est donc plus approprié de considérer que la perte de 2004 s'élève à 99,7 millions EUR plutôt qu'à 87,1 millions.

(146) Les experts soulignent que les actifs nets de la société (24,3 millions EUR) ont chuté à 18,6 % du capital social (130,4 millions EUR) à la fin de 2004. De plus, si le goodwill de 18 millions EUR était annulé, les actifs nets seraient réduits à 4,8 % du capital social. En vertu de la loi grecque 2190/1920, lorsque la valeur nette d'une société tombe sous les 50 % du capital social, une assemblée des actionnaires doit être convoquée et un plan d'action doit être adopté pour restaurer le bilan de la société et par conséquent assurer la protection des créanciers; cela n'a pas été fait en l'espèce. En vertu de la même loi, si la valeur nette d'une société tombe sous les 10 % du capital social, le ministère du commerce grec peut lui retirer la licence l'autorisant à exercer son activité. Les experts indiquent cependant qu'il s'agit là d'une mesure prise en dernier ressort, rarement appliquée en pratique.

(147) Les principales raisons avancées par la direction de NOA pour expliquer ce résultat étaient les suivantes:

- une réaction négative du marché du tourisme à la restructuration du groupe, entraînant une baisse des réservations pour la période de Noël 2003/nouvel an 2004;

- des grèves du personnel navigant entre décembre 2003 et février 2004, qui ont entraîné l'annulation de vols, une baisse des réservations et une augmentation des coûts pendant cette période;

- des coûts supplémentaires liés à la restructuration, notamment dus à la nécessité d'employer un nombre de pilotes nettement supérieur à celui envisagé, des coûts de location plus élevés et un nombre plus élevé que prévu de locations avec équipage.

(148) Étant donné que NOA ne disposait pas de réserves de trésorerie pour financer ces pertes, les experts ont conclu que ses seuls choix étaient le recours à l'emprunt ou l'obtention d'une prolongation des crédits de la part de

ses fournisseurs. Les experts de la Commission ont procédé à une analyse des flux de trésorerie de la société en 2004 et ont pu démontrer qu'elle avait opté pour la deuxième solution: en effet, les soldes fournisseurs ont augmenté de [...]millions EUR pendant l'année. Parmi les augmentations les plus significatives des comptes fournisseurs, on peut citer: un montant de [...] millions EUR dû à AIA (il était de [...] millions EUR en 2003). En avril 2005, NOA a conclu un accord de règlement de dettes avec AIA pour le paiement de [...] millions EUR sur les [...] millions de dettes restant dues à cette date. L'accord prévoyait le paiement de mensualités fixes entre le 30 avril 2005 et le 30 novembre 2005. Un autre élément significatif de l'endettement de NOA au 31 décembre 2004 est un solde intersociétés de [...] millions EUR dû à OAv, en augmentation par rapport au solde correspondant au 31 décembre 2003, qui était de [...] millions EUR.

(149) Concernant les activités de NOA en 2005, les experts indiquent qu'il n'y a pas d'états financiers disponibles pour les périodes postérieures au 31 décembre 2004, mais ils concluent à partir d'autres dossiers financiers et de discussions avec la direction que NOA a subi des pertes supplémentaires au premier trimestre de 2005. Comme au cours des années précédentes, il en a résulté une pression sur la trésorerie, qui a forcé la direction à rechercher des solutions de financement à court terme. Un flux de liquidités positif supplémentaire a été créé en obtenant un report de paiement des redevances dues à l'Aéroport international d'Athènes, avec une garantie sous la forme d'hypothèques sur des aéronefs pour un montant total de 36 millions EUR.

(150) Les experts concluent que l'activité de NOA est largement cyclique, comme le montrent les flux de liquidités négatifs au cours des mois d'octobre à mars, compensés par des flux de liquidités positifs au cours des mois d'avril à septembre. Ce cycle se répète chaque année. Les rentrées de fonds nettes au cours des mois d'été ne compensent pas entièrement les sorties nettes au cours des mois d'hiver, de sorte que la société a constamment besoin de liquidités supplémentaires. Les experts ne sont pas en mesure de déterminer quand la société aura une trésorerie positive d'une année sur l'autre, mais la direction espère que cela se produira en 2006 au plus tôt, ou en 2007 au plus tard, sous le contrôle de nouveaux propriétaires.

5.3.2. IMPÔTS (IMPÔTS SUR LE REVENU, IMPÔT SUR LES SOCIÉTÉS, CONTRIBUTIONS À LA SÉCURITÉ SOCIALE ET TVA)

(151) Les experts de la Commission ont examiné les comptes, livres et dossiers de NOA en ce qui concerne les impôts sur le revenu des salariés, les cotisations de sécurité sociale et la TVA pour la période comprise entre décembre 2003 et mai 2005. Ils constatent qu'en vertu des conditions fixées pour le transfert des activités «vols» à NOA, seules les dettes fiscales et sociales d'un mois au plus ont été transférées à la nouvelle société, pour ce qui concerne le personnel d'OA transféré à NOA.

(152) Les experts ont également constaté que la dette fiscale et sociale totale de NOA vis-à-vis de l'État grec a augmenté de 20,2 millions EUR de décembre 2003 à décembre 2004. Cette dette constitue une partie des 94,4 millions EUR dus par NOA.

(153) En ce qui concerne les cotisations de sécurité sociale (IKA), les charges salariales et patronales ont été déclarées et payées à l'État en temps opportun jusqu'en octobre 2004. Il n'y a pas eu de paiements effectués entre octobre 2004 et février 2005. En mars 2005, la société

a conclu un accord de règlement de dettes avec l'administration fiscale en vue de rembourser les [...] millions EUR dus en 18 mensualités à partir de mars 2005, ce qui a permis de convertir le solde crédeur en un prêt à dix-huit mois. Depuis mars 2005, la société s'est conformée à cet accord et à ses obligations de paiement mensuelles.

(154) En ce qui concerne la TVA, les experts ont constaté que NOA a correctement comptabilisé et payé la TVA due au cours de la période.

5.3.3. AÉRONEFS

Type d'aéronef	Numéro	[...]	Nombre de sièges	Aéronefs détenus en propriété ou en location
Airbus A340-313	4	[...]	295	en location
Airbus A300-65	3	[...]	269	en location
Boeing 737-400	14	[...]	150	7 en propriété / 7 en location
Boeing 737-300	2	[...]	136	en location
Boeing 717-200	3	[...]	100	en location
ATR-72-320	7	[...]	68	en propriété
ATR-42-320	6	[...]	50	4 en propriété / 2 en location
DHC-8	4	[...]	37	en location
Total	43			

(155) Les experts expliquent que NOA a commencé ses activités avec une flotte de 43 aéronefs, dont 18 détenus en propriété et 25 en location. Depuis le lancement de ses activités jusqu'aujourd'hui, la flotte d'aéronefs détenus en propriété par NOA est restée inchangée, tandis que le nombre d'aéronefs loués par NOA a diminué de trois unités. Deux Airbus A300-600 appartenant à OA et loués par NOA ont été vendus en février 2005, et la location d'un Boeing 737-3000 n'a pas été renouvelée à l'expiration du bail en mars 2005.

5.3.3.1. Contrats de location simple

(156) NOA prend en location des aéronefs auprès d'OA, OAv (OAS) et, dans le cas de 4 contrats de location-financement, directement auprès du gouvernement grec (voir le point 5.3.3.2). Dix-huit aéronefs sont loués actuellement dans le cadre de contrats de location simple, soit directement auprès de loueurs, soit en sous-location auprès d'OA ou OAv (OAS). À mesure que les baux entre les loueurs et OA et OAv (OAS) arrivent à expiration, NOA conclut de nouveaux contrats de location directement avec les loueurs.

(157) Les experts ont constaté que, dans le cas des aéronefs sous-loués auprès d'OA ou d'OAv (OAS), les loyers payés

au titre de la sous-location sont inférieurs aux obligations découlant du bail principal. Lorsque les experts ont demandé à la direction de NOA les raisons de cette situation et comment elle pouvait se justifier, il leur a été répondu que les sous-locations avaient été établies aux conditions du marché. Selon la direction de NOA, OA (OAS) retire un avantage de cette situation puisqu'elle a un locataire pour ses aéronefs; NOA insiste aussi sur le fait qu'elle pourrait louer des aéronefs ailleurs si OA ne lui proposait pas des conditions correspondant à celles du marché. NOA tire profit de la situation en étant en mesure de louer les aéronefs à des prix qu'elle considère comme correspondant aux conditions actuelles du marché plutôt qu'aux prix historiques plus élevés.

(158) Les experts ont procédé à une comparaison entre les tarifs des baux principaux et les tarifs de la sous-location, et ont constaté que pour l'année 2004, les montants payés en sous-location par NOA à OA s'élevaient à 29,7 millions EUR, tandis que les montants payés par OA pour les mêmes aéronefs dans le cadre des baux principaux s'élevaient à 67,3 millions EUR pour la même période. Par conséquent, le coût de location supporté par OA s'élève à 37,6 millions EUR (soit 55 % du coût total de la location).

5.3.3.2. *Contrats de location-financement*

- (159) Les experts indiquent qu'en ce qui concerne 4 avions Airbus A340-300, dont la location a été garantie par la Grèce à la suite de la scission initiale des activités «vols», ces avions ont été dans un premier temps sous-loués à NOA par OA. Toutefois, en raison de l'insécurité perçue quant à l'avenir d'OA et de NOA à l'époque de la scission, les institutions financières concernées (loueurs) avaient assorti la location-financement de conditions de paiement plus coûteuses et de garanties. Afin d'alléger ces conditions, tant pour OA que pour lui-même en tant qu'État garant, le gouvernement grec a décidé de se substituer à OA et de reprendre à son compte les baux principaux pour les 4 avions. Ces baux ont donc été transférés (par novation) d'OA au gouvernement grec, les deux premiers en décembre 2004 et les deux autres en avril 2005. Les experts indiquent que pour pouvoir effectuer cette opération dans la légalité, il a fallu que le Parlement grec adopte un nouvel instrument législatif (article 53 de la loi 3283/2004).

Aéronefs	N° matricule	Prix payé par OA/l'État grec au loueur dans le cadre du bail principal	Prix payé par NOA à OA dans le cadre de la sous-location	Prix payé par NOA à l'État grec dans le cadre de la sous-location (après novation)
AIRBUS A340-300 MSN 280	SX-DFC	789 648 EUR	600 000 USD	600 000 USD
Date du contrat de location		8.10.1999	27.5.2004	27.4.2004
AIRBUS A340-300 MSN 292	SX-DFD	770 599 EUR	600 000 USD	600 000 USD
Date du contrat de location		8.10.1999	27.5.2004	25.4.2004
AIRBUS A340-300 MSN 235	SX-DFA	744 509 EUR	525 000 USD	395 000 EUR
Date du contrat de location		8.10.1999	12.12.2003	17.12.2004
AIRBUS A340-300 MSN 239	SX-DFB	744 509 EUR	525 000 USD	395 000 EUR
Date du contrat de location		8.10.1999	12.12.2003	17.12.2004

Note 1: les paiements au titre du bail principal sont semestriels, à terme échu.

Note 2: les paiements au titre de la sous-location sont effectués d'avance, sur une base mensuelle.

Note 3: tous les paiements indiqués dans le tableau sont calculés sur une base mensuelle.

Les paiements mensuels au titre du bail principal sont calculés en divisant par 12 les paiements effectués pour toute l'année 2004.

Note 4: tous les montants s'entendent hors intérêts.

- (160) Les experts ont aussi procédé à une comparaison entre les montants payés au titre du bail principal et les montants payés pour la sous-location de ces 4 avions. Ils ont constaté que le loyer mensuel payé par l'État au titre du bail principal s'élève à environ 750 000 EUR par mois, alors que les montants payés pour la sous-location vont d'environ 400 000 EUR à 500 000 EUR par mois. De ce fait, l'État grec perd entre 250 000 et 350 000 EUR chaque mois pour chacun de ces 4 avions.

- (161) Les experts ont aussi indiqué qu'entre décembre 2004 et la fin de mars 2005, NOA n'a payé aucune somme au gouvernement pour les deux A340 que celui-ci lui sous-loue. À la fin de mars 2005, la dette de NOA envers le gouvernement pour ces deux sous-locations s'élevait à 5,1 millions EUR. NOA a payé ce montant, plus le loyer d'avril, en avril 2005.

5.3.4. SPATOSIMO

- (162) Les experts signalent qu'entre le lancement des activités de NOA en décembre 2003 et le 31 décembre 2004, les taxes aéroportuaires collectées par NOA auprès de ses clients s'élevaient à [...] millions EUR, tandis que le montant versé à l'administration fiscale était de [...] millions EUR. En mars 2004 et de juin à septembre 2004, les paiements à l'administration fiscale ont été effectués en temps utile (pour le 20 du mois suivant la perception des taxes). Pour les autres mois entre décembre 2003 et mars 2005, les paiements ont été effectués avec un retard compris entre un et cinq mois. Le solde de [...] millions EUR dû au 31 décembre 2004 représentait environ 3 mois de taxes perçues. Au 31 mars 2005, le montant des taxes aéroportuaires dues était de [...] millions EUR, ce qui représente environ deux mois et demi de taxes perçues.

5.3.5. REDEVANCES PAYÉES PAR NOA À OAS POUR L'ASSISTANCE EN ESCALE ET LE SUPPORT TECHNIQUE

- (163) Étant donné que NOA ne comprend que les divisions «vols» d'OA et OAv et qu'elle n'est pas en mesure d'assurer elle-même les fonctions accessoires indispensables à l'exploitation d'une compagnie aérienne (maintenance de premier échelon, ravitaillement en carburant, assistance en escale, etc.), elle doit les faire prendre en charge par des tiers contre rémunération. La Commission a chargé ses experts externes de vérifier l'affirmation des autorités grecques selon laquelle NOA payait les prix en vigueur sur le marché pour ces services et que les contrats correspondants ont été conclus dans des conditions d'indépendance mutuelle.
- (164) Les experts ont dénombré sept contrats conclus entre NOA et OAS (y compris avec OAv et Olympic Catering S.A.) pour toute une gamme de services incluant l'assistance en escale, la maintenance, le traitement du fret et du courrier, la gestion d'entrepôts, le soutien et le conseil en matière de comptabilité, la formation des ressources humaines et les services généraux de programmation d'itinéraires de vol, les services informatiques et de télécommunications, et la restauration. Les experts ont constaté qu'en 2004, les entreprises du GOA ont fourni à NOA des services d'une valeur approximative de [...] millions EUR. Les principaux contrats de service entre NOA et le GOA portent sur l'assistance en escale et les services de maintenance. NOA fait appel au GOA pour [...] % de ses services d'assistance en escale et pour la totalité de sa maintenance. Les montants dus dans le cadre des contrats pour 2004, sur la base des vols programmés, s'élevaient à [...] millions EUR pour l'assistance en escale et à [...] millions EUR pour la maintenance.
- (165) Les experts de la Commission ont examiné les prix facturés par le GOA à NOA et à d'autres compagnies aériennes. Alors qu'ils ont constaté des prix inférieurs pour les services d'assistance en escale, la direction de NOA le justifie par des raisons commerciales, étant donné que NOA est le plus gros client et bénéficie à ce titre de remises sur volumes. En ce qui concerne la restauration, NOA semble payer les prix du marché pour les services qu'elle reçoit; pour les services de maintenance, OA facture ses services à NOA sur une base différente de celle appliquée aux autres clients, de sorte qu'il n'a pas été possible d'effectuer une comparaison pertinente. La direction de NOA affirme que, de son point de vue, les tarifs de tous les services fournis par OA ont été négociés dans des conditions d'indépendance mutuelle et correspondent à leur juste valeur marchande.

5.3.6. REDEVANCES DUES À AIA

- (166) AIA est une société détenue à 55 % par l'État, responsable de la construction, de l'exploitation et du développement de l'aéroport international d'Athènes. Bien que

l'État ait une participation majoritaire dans la société, celle-ci est exploitée comme une entreprise du secteur privé dans le cadre de la convention sur le développement de l'aéroport, et n'est pas soumise aux lois applicables aux entités contrôlées par l'État grec.

- (167) AIA était le plus gros créancier d'OA et est le plus gros créancier de NOA, avec des redevances annuelles d'environ 60 millions EUR. Étant donné que les sommes dues à AIA constituent une part importante de la base de coûts de NOA, il était nécessaire pour les experts de la Commission d'examiner les relations entre NOA et AIA afin de déterminer si la compagnie aérienne a bénéficié de conditions privilégiées assimilables à une aide indirecte de la part de l'État. Les experts ont pu déterminer les dettes de NOA vis-à-vis d'AIA pendant la période comprise entre le lancement de ses activités et le 19 mai 2005, ainsi que les montants effectivement payés à AIA:

[...]	[...]	[...]	[...]
[...]	[...]	[...]	[...]
[...]	[...]	[...]	[...]
[...]	[...]	[...]	[...]
[...]	[...]	[...]	[...]

- (168) Les experts indiquent qu'AIA impose des redevances aux compagnies aériennes pour une série de services fournis par l'aéroport, notamment des taxes d'atterrissage et de stationnement, et des droits d'utilisation des infrastructures de sûreté et d'assistance en escale. Les redevances sont calculées selon des tarifs standard, qui figurent dans les lignes directrices d'AIA intitulées «Guidelines for Customers Terms and Conditions of Use and Schedule of Traffic Charges», datées de juin 2003. Les délais de paiement standard sont de 20 jours civils. Les intérêts de retard s'élèvent à 3 % au-dessus du taux EURIBOR.
- (169) Les experts de la Commission ont appris qu'à la fin de 2004, NOA a conclu un accord d'apurement des comptes avec AIA, autorisant NOA à régler les factures d'AIA dans un délai de 45 jours au lieu des 20 jours applicables en vertu des conditions générales d'AIA. La prolongation des délais de paiement s'est appliquée du 1^{er} juillet 2004 au 28 février 2005. Pour pouvoir bénéficier de cette prolongation des délais de paiement, NOA a dû souscrire une hypothèque en faveur d'AIA sur deux aéronefs [...], pour un montant maximal de [...] millions EUR, à titre de garantie. Les dettes au 31 décembre 2004 représentaient environ 4 mois de redevances, et environ 5 mois de redevances en mai 2005; le délai de paiement de 45 jours prévu dans l'accord d'apurement des comptes était donc clairement dépassé.

- (170) Le 22 avril 2005, NOA a conclu un nouvel «accord de règlement» avec AIA pour le paiement de [...] millions EUR sur les [...] millions EUR de la dette à cette date; cet accord était assorti d'une garantie supplémentaire de [...] millions EUR. L'accord prévoyait le paiement de mensualités variables entre le 30 avril 2005 et le 30 novembre 2005. Les recettes liées aux OSP fourniraient [...] des [...] millions EUR prévus. La garantie de [...] millions EUR est assurée par des hypothèques privilégiées sur deux avions [...] et quatre moteurs.
- (171) Sur la base des informations qui précèdent, les experts ont conclu que le fait de permettre l'accumulation d'une dette sur achats et prestations de services de [...] millions EUR au cours de la saison d'hiver, puis de la convertir en un prêt à court terme de huit mois à rembourser au cours de la saison d'été revenait à fournir à NOA un financement de trésorerie saisonnier. Ce financement, combiné à une tolérance permanente des paiements tardifs, fait penser que NOA bénéficie, de la part d'AIA, d'un traitement qui ne serait pas accordé à d'autres compagnies aériennes.

6. APPRÉCIATION DE L'AIDE

6.1. BASE JURIDIQUE DE L'APPRÉCIATION

- (172) En vertu de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, «... sont incompatibles avec le marché commun, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions».
- (173) La notion d'aide d'État s'applique à tout avantage accordé de manière directe ou indirecte, financé sur des ressources publiques, accordé par l'État lui-même ou par un organisme intermédiaire agissant en vertu de compétences qui lui ont été conférées.
- (174) La présente décision ne concerne que les aides accordées après la décision de 2002. Elle ne couvre pas les aides d'État éventuelles liées à des transactions futures ou à des transactions concernant les actions ou les actifs de l'une quelconque des sociétés concernées.
- (175) L'article 228 du traité CE prévoit que si la Cour de justice reconnaît qu'un État membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu du traité, cet État est tenu de prendre les mesures qu'implique l'exécution de l'arrêt de la Cour de justice. En l'espèce, certaines aides ont été déclarées illégales et incompatibles avec le marché commun par la décision de 2002. Dans son arrêt du

12 mai 2005 dans l'affaire C-415/2003, *Commission contre République hellénique*, la Cour de justice a constaté que l'État membre n'avait pas pris les mesures nécessaires.

- (176) L'article 228, paragraphe 2, du traité prévoit que si la Commission estime que l'État membre concerné n'a pas pris ces mesures, elle émet, après avoir donné à cet État (par une lettre de mise en demeure) la possibilité de présenter ses observations, un avis motivé précisant les points sur lesquels l'État membre concerné ne s'est pas conformé à l'arrêt de la Cour de justice.

6.2. EXISTENCE D'UNE AIDE D'ÉTAT

- (177) La Commission a procédé à une analyse détaillée et approfondie des observations reçues au cours de l'ouverture de la procédure, ainsi que des observations présentées par la Grèce et de l'expertise consacrée à la restructuration d'OA et au comportement d'OA et de NOA depuis la restructuration. Elle a choisi de développer son appréciation de l'existence d'une aide en analysant les quatre grandes questions suivantes: i) la restructuration elle-même, ii) la perception éventuelle par NOA d'autres aides d'État depuis 2003, iii) l'octroi de 130 millions EUR à OA et iv) la perception éventuelle par OA d'autres aides d'État.
- i) Quelle était la nature de la restructuration du GOA intervenue en décembre 2003?
- (178) L'intention des autorités grecques, en élaborant et en mettant en œuvre la loi 3185/2003, semble avoir été de permettre aux divisions «vols» du GOA, sous leur nouvelle forme de NOA, de poursuivre leurs activités afin de pouvoir procéder à la privatisation. La Commission doit par conséquent examiner les relations entre OA et NOA. NOA a été créée à partir des divisions «vols» d'OA et poursuit les activités aéronautiques centrales d'OA; elle a repris à l'origine tous les avions d'OA et exploite actuellement 40 avions, contre 43 précédemment exploités par OA, avec les mêmes équipages et sur les mêmes liaisons aériennes. En ce qui concerne la question des liaisons aériennes, NOA a acquis par «succession» le réseau de liaisons, les contrats en vertu d'OSP et les droits sur des liaisons aériennes vers des pays hors UE résultant d'accords bilatéraux, précédemment exploités par OA. Comme cela a été mentionné plus haut, NOA a été établie en vertu des dispositions de la loi 3185/2003 qui sont propres à OA/NOA et accordent des dérogations par rapport aux dispositions normalement applicables du droit des sociétés grec.

- (179) À la suite de la scission du groupe, la société OA déjà lourdement endettée (et dont la Commission a constaté qu'elle avait précédemment perçu des aides d'État illégales et incompatibles) a été privée des recettes générées par ses divisions «vols» alors que, dans le même temps, seule une très petite partie du passif correspondant a été transférée. Les anciennes sociétés ont conservé toutes les dettes à long terme; en ce qui concerne les dettes fiscales, de sécurité sociale et les autres sommes dues à l'État grec par le GOA, les obligations d'un seul mois ont été transférées à NOA. Outre les impôts dus directement à l'État grec, OA avait des obligations s'élevant à environ 93 millions EUR vis-à-vis d'AIA à la date de la scission. En vertu des conditions fixées pour le transfert d'activités lors de la scission, aucune partie de cette dette n'a été transférée à NOA, qui au contraire est restée entièrement à charge d'OA.
- (180) La Commission conclut aussi qu'à mesure que le processus de privatisation envisagé par la loi 3185/2003 se poursuit, le GOA déjà lourdement endetté est condamné à se retrouver sans activités commerciales, avec des actifs réduits au minimum et des dettes atteignant des centaines de millions EUR. Il sera alors encore moins susceptible de pouvoir rembourser les aides d'État incompatibles comme l'exige la décision de 2002. L'intention des autorités grecques, par la suite, est d'appliquer à OA et OAv les dispositions de la législation en matière d'insolvabilité, et de procéder à leur liquidation. Les créanciers, principalement l'État grec, en supporteront les coûts. La Commission constate que, puisque la Grèce est propriétaire à 100 % aussi bien d'OA que de NOA, la création de NOA est, par nature, plutôt une réorganisation artificielle interne au groupe qu'une véritable restructuration. Ce point de vue découle également de l'examen des dispositions de la loi 3185/2003, qui confère à NOA une «protection» par rapport aux dispositions normalement applicables du code civil et du code de commerce grecs, en ce qui concerne les dettes contractées par OA avant la «scission» des divisions «vols». Cet examen laisse penser qu'en l'absence de cette loi particulière, l'application des dispositions normales du droit national conduirait aussi à la conclusion d'une «continuité» entre les deux sociétés.
- (181) La Commission observe en outre que la qualité de NOA comme entreprise successeur d'OA a été explicitement reconnue par la Grèce dans sa lettre du 2 juin 2005 à la Commission, dans laquelle elle désigne NOA comme société appelée à succéder à OA aux fins du remboursement.
- (182) La Cour de justice des Communautés européennes, dans son arrêt rendu dans l'affaire C-415/2003, *Commission contre République hellénique*, a également examiné le transfert d'actifs à NOA, qui est l'aspect essentiel de la restructuration. La Cour a conclu que «le transfert en cause portait sur tous les actifs de la compagnie Olympic Airways, libres de toutes dettes, à la nouvelle société Olympic Airlines» et que «cette opération était structurée d'une manière à rendre impossible, en vertu du droit national, la récupération des dettes de l'ancienne compagnie Olympic Airways auprès de la nouvelle société Olympic Airlines»⁽¹²⁾. Elle ajoutait que «ladite opération a engendré une entrave à l'exécution effective de la décision 2003/372/CE (la décision de 2002) et au recouvrement des aides par lesquelles l'État grec avait soutenu les activités commerciales de cette compagnie. De ce fait, l'objectif de ladite décision, qui vise à rétablir une situation de concurrence non faussée dans le secteur de l'aviation civile, a été sérieusement compromis.» La Cour de justice a donc conclu que le but essentiel de la restructuration était d'isoler artificiellement les divisions «vols» d'OA des activités antérieures.
- (183) Il est donc évident que la restructuration d'OA intervenue en 2003 et qui a conduit à la création de NOA, tout en faisant naître une entité juridique distincte, visait à éviter le remboursement des aides à la suite de la décision de 2002, et que NOA est bien une société successeur d'OA au moins aux fins du remboursement des aides d'État octroyées avant la scission.
- ii) NOA a-t-elle reçu des aides d'État depuis sa création?
- (184) Comme l'ont conclu les experts de la Commission, NOA n'a pas arrêté de perdre de l'argent depuis sa création. En ce qui concerne les points soulevés dans l'ouverture de la procédure, les experts de la Commission ont constaté que NOA avait effectué tous les paiements du «spatosimo» dus depuis son établissement; en ce qui concerne l'assistance en escale et les services de maintenance fournis par OA à NOA, la Commission ne dispose pas d'informations suffisantes pour déterminer si les contrats en question contiennent des éléments d'aides d'État. En ce qui concerne les obligations de NOA en matière fiscale et de sécurité sociale, les experts ont constaté que, mis à part certains retards de paiement (qui ont entraîné des pénalités), NOA a rempli ses obligations.
- (185) Par conséquent, en ce qui concerne le paiement du «spatosimo» et les obligations en matière fiscale et de sécurité sociale, la Commission conclut que NOA n'a pas reçu d'aides d'État depuis sa création. Toutefois, en examinant la comptabilité de la société, les experts ont constaté que NOA bénéficiait, à deux égards, de conditions privilégiées de la part de ses fournisseurs.

(12) Point 33.

- (186) En matière de location d'aéronefs, NOA sous-loue des aéronefs à OA ou à OAv et, dans le cadre de quatre contrats de location-financement, directement à l'État grec. Ainsi que les experts de la Commission l'ont démontré dans tous les cas, le prix payé pour la sous-location est inférieur au loyer payé au bailleur principal. Dans le cas des quatre contrats de location-financement, l'État grec absorbe une perte mensuelle comprise entre 250 000 et 350 000 EUR sur chaque aéronef. Dans le cas des aéronefs sous-loués à NOA par OA, la différence entre ce que NOA débourse et ce que paie OA au loueur a entraîné, en 2004, une perte de 37,6 millions EUR à charge d'OA (soit 55 % du coût de la location).
- (187) En examinant les relations entre NOA et AIA, les experts sont parvenus à la conclusion que le fait de permettre l'accumulation d'une dette sur achats et prestations de services de [...] millions EUR au cours de la saison d'hiver, puis de la convertir en un prêt à court terme de dix-huit mois à rembourser au cours de la saison d'été revient à fournir à NOA un financement de trésorerie saisonnier. Ce financement, combiné à une tolérance permanente des paiements tardifs, fait penser que NOA bénéficie, de la part d'AIA, d'un traitement qui ne serait pas accordé à d'autres compagnies aériennes.
- (188) Compte tenu de ce traitement favorable, la Commission peut d'abord conclure que la décision des autorités grecques de sous-louer des aéronefs à NOA et d'absorber par conséquent une perte mensuelle comprise entre 250 000 et 350 000 EUR par aéronef constitue clairement un transfert de ressources publiques de l'État à NOA. Cette mesure réduit les coûts que NOA devrait supporter dans d'autres circonstances. Il s'agit d'une mesure spécifique, dans la mesure où elle vise exclusivement NOA, et qui fausse ou menace de fausser la concurrence étant donné que NOA opère au sein d'un marché du transport aérien complètement libéralisé.
- (189) Il ressort d'une jurisprudence constante qu'il n'y a pas lieu de distinguer entre le cas où l'aide est accordée directement par l'État et celui où elle est accordée par des organismes publics ou privés que l'État institue ou désigne en vue de gérer l'aide⁽¹³⁾. Toutefois, en ce qui concerne les avantages susceptibles d'être considérés comme aides au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, il faut premièrement qu'ils soient accordés directement ou indirectement au moyen de ressources d'État⁽¹⁴⁾ et, deuxièmement, qu'ils soient imputables à l'État⁽¹⁵⁾.
- (190) En ce qui concerne les mesures prises par OA et AIA, la Commission doit donc décider s'il s'agit d'actions imputables à l'État. Comme cela sera discuté au paragraphe 192, il est possible d'inférer l'imputabilité à l'État de mesures prises par une entreprise publique à partir d'une série d'indicateurs liés aux circonstances de l'affaire et au contexte dans lequel les mesures en question ont été prises.
- (191) En ce qui concerne la décision d'OA de sous-louer ses aéronefs à NOA à des prix sensiblement inférieurs au loyer payé au titre du bail principal et, ce faisant, de perdre 37,6 millions EUR, la Commission constate que l'État détenait 100 % des actions aussi bien d'OA que de NOA. En outre, tous les membres de la direction et des conseils d'administration des deux sociétés ont été nommés par l'État. Dans ces circonstances, il peut être conclu qu'OA et NOA étaient (et sont toujours) sous le contrôle de l'État. La Grèce était en mesure d'exercer une influence dominante sur les deux entreprises, directement et indirectement (en tant que principal créancier d'OA). La décision d'OA de sous-louer des aéronefs à NOA ne constituait donc pas l'acte d'une entreprise indépendante.
- (192) En ce qui concerne AIA, nonobstant les dénégations de la Grèce quant à l'influence qu'elle exercerait sur le comportement commercial d'AIA, la Commission constate que l'État détient 55 % du capital social d'AIA et qu'il nomme 4 de ses 9 directeurs. Dans ses décisions sur l'imputabilité de mesures d'aide à l'État, la Cour de justice des Communautés européennes⁽¹⁶⁾ a avancé d'autres indices qui peuvent être utilisés pour déterminer si une mesure d'aide prise par une entreprise publique est imputable à l'État. Ces indices comprennent l'intégration de l'entreprise en question dans les structures de l'administration publique, la nature de ses activités et l'exercice de celles-ci sur le marché dans des conditions normales de concurrence avec les opérateurs privés, le statut juridique de l'entreprise (celle-ci relevant du droit public ou du droit commun des sociétés), l'intensité de la tutelle exercée par les autorités publiques sur la gestion de l'entreprise ou tout autre indice indiquant, dans le cas concret, une implication des autorités publiques ou l'improbabilité qu'elles ne soient pas impliquées dans l'adoption d'une mesure, eu égard également à l'ampleur de celle-ci, à son contenu ou aux conditions qu'elle comporte. En l'espèce, bien que l'État détienne une participation majoritaire dans AIA, celle-ci est exploitée en tant qu'entreprise privée indépendante de l'État grec dans sa gestion quotidienne (seulement 4 directeurs sur 9 sont nommés par l'État); étant donné que toutes les dettes d'OA et de NOA vis-à-vis d'AIA sont remboursées avec intérêts et ont été garanties au moyen d'hypothèques sur des aéronefs, la Commission ne peut conclure de manière définitive que les actions d'AIA sont imputables à l'État.

⁽¹³⁾ Affaire 78/76, *Steinike & Weinlig contre République fédérale d'Allemagne*, Rec. 1977, p. 595, point 21.

⁽¹⁴⁾ Affaires jointes C-72/91 et C-73/91, *Slovan Neptun contre Bodo Ziesemer*, Rec. 1993, p. I-887, point 19.

⁽¹⁵⁾ Affaires jointes 67/85, 68/85 et 70/85, *Van der Kooy et autres contre Commission*, Rec. 1988, p. 219, point 35.

⁽¹⁶⁾ Affaire C-482/99, *République française contre Commission européenne (Stardust)*, Rec. 2002, p. I-4397, point 56.

- (193) Par conséquent, et pour les raisons précitées, la Commission constate que les dispositions en matière de location d'aéronefs prises entre OA et NOA faussent ou menacent de fausser la concurrence par leur nature spécifique, dans la mesure où elles privilégient une entreprise en la libérant d'obligations financières qu'elle devrait assumer dans d'autres circonstances. La Commission constate aussi que les mesures en cause influent sur les échanges entre États et faussent ou menacent de fausser la concurrence sur le marché, étant donné qu'elles concernent un transporteur aérien communautaire (comme démontré au paragraphe 193). La Commission conclut par conséquent que les dispositions en matière de location d'aéronefs par lesquelles NOA prend des aéronefs en location soit auprès d'OA, soit auprès de l'État, constituent l'octroi d'une aide d'État à NOA aux fins de l'article 87, paragraphe 1, du traité.
- iii) Quel était le statut du «prépaiement» en liquidités effectué à partir du compte spécial prévu par la loi 3185/2003? Comment ces liquidités ont-elles été déboursées et dépensées? Qui a bénéficié des versements?
- (194) Après examen de ce paiement, la Commission peut d'abord conclure que l'octroi de la somme en question constitue un transfert de ressources d'État (les fonds provenant directement du budget de l'État et ayant été expressément prévus par l'article 27 de la loi 3185/2003) et représente une mesure individuelle visant exclusivement OA.
- (195) Les autorités grecques justifient l'octroi de la somme de 130 312 459 EUR à OA comme l'acte d'un investisseur avisé. En vertu de la jurisprudence communautaire applicable, le comportement de l'investisseur public doit être comparé avec celui d'un investisseur privé hypothétique guidé par des perspectives de rentabilité à long terme⁽¹⁷⁾. Une augmentation de capital nécessaire pour assurer la survie d'une entreprise qui connaît des problèmes temporaires mais qui, après l'adoption de mesures de restructuration appropriées, est à même de revenir à la rentabilité, ne constitue pas nécessairement une mesure d'aide si l'on peut établir qu'un investisseur privé serait parvenu à la même conclusion. La Cour de justice des Communautés européennes a aussi indiqué qu'il n'y a pas d'aide si l'augmentation de capital se fait dans des conditions qui seraient acceptables pour un investisseur privé guidé par les critères du marché⁽¹⁸⁾.
- (196) Dans la situation qui nous occupe, à l'époque où la somme de 130 312 459 EUR a été avancée à OA,
- celle-ci était déjà dans une situation financière très difficile. La Commission avait conclu (dans sa décision de 2002) qu'OA avait perçu des aides d'État illégales et incompatibles, et en avait ordonné le remboursement avec intérêts. OA venait aussi d'être privée de ses divisions «vols» alors qu'elle se voyait conserver la plus grande partie du passif associé à ces divisions. À la fin de 2003, OA devait à l'État grec un montant total de 522 millions EUR au titre de dettes fiscales et de sécurité sociale impayées. Compte tenu de la situation financière d'OA, la Commission doit conclure qu'OA aurait été manifestement incapable d'obtenir une avance de trésorerie comparable auprès d'un investisseur privé dans la même situation; a fortiori auprès d'un «investisseur» également en situation de plus gros créancier d'OA ayant, d'un point de vue réaliste, peu de chances de récupérer les sommes déjà dues par OA. Un tel créancier n'aurait pas accepté de voir les dettes continuer à s'accroître tandis que les actifs susceptibles de servir au recouvrement de ces dettes disparaissaient progressivement⁽¹⁹⁾. Au contraire, le créancier privé aurait cherché par toute voie de recours à obtenir le paiement des montants dus ou l'exécution de ses garanties. La Commission ne peut donc être d'accord avec l'affirmation de la Grèce selon laquelle l'avance de la somme en question à OA était l'acte d'un investisseur avisé.
- (197) La Commission doit alors examiner si la somme de 130 312 459 EUR peut être considérée comme une forme d'indemnité versée à OA par l'État pour les actifs que celui-ci lui a retirés afin de les attribuer à NOA, comme le prétendait la Grèce à l'origine. Pour évaluer la validité de cet argument, la Commission doit déterminer la valeur des actifs retirés à OA pour être transférés à NOA. D'après la valorisation effectuée par la direction d'OA, les actifs transférés à NOA avaient une valeur de 130 312 459 EUR. Si cette valorisation était exacte, le transfert de cette somme à OA ne pourrait pas être considéré comme une aide d'État, puisqu'il n'aurait conféré aucun avantage à OA.
- (198) À cet égard, la Commission considère comme significatif que les propres vérificateurs aux comptes d'Olympic (Deloitte & Touche) aient fait part, dans les comptes annuels au 31 décembre 2003, de leurs réserves quant à la valorisation des actifs conservés par OA et transférés d'OA à NOA. Les vérificateurs ont déclaré que pour ce qui concerne le goodwill, les immobilisations selon valorisation et les créanciers et débiteurs transférés des sociétés composant le groupe Olympic à NOA, ils n'étaient pas en mesure de confirmer la valeur de ces éléments et n'ont donc pas donné d'avis à leur sujet.

⁽¹⁷⁾ Affaire C-305/89, *Italie contre Commission (Alfa Romeo)*, Rec. 1991, p. I-1603, point 20.

⁽¹⁸⁾ Voir les affaires jointes C-296/82 et C-318/82 (*Leeuwarder Papierwarenfabriek*), Rec. 1985, p. 809.

⁽¹⁹⁾ Conclusions de l'avocat général Mischo, affaire C-480/98 (*Magefesa*), Rec. 2000, p. I-8717, points 32 à 43.

- (199) Dans leur étude menée pour le compte de la Commission, les experts de la Commission ont démontré de manière convaincante que les actifs transférés à NOA avaient été surévalués. À cette fin, et sur instruction de la Commission, les experts ont eux-mêmes procédé à une valorisation des actifs transférés en utilisant des techniques et normes de comptabilité reconnues aussi bien en Grèce que sur le plan international. Ils sont parvenus à la conclusion que la valeur des actifs nets transférés à NOA n'était pas de l'ordre de 130 millions EUR, mais devait plutôt être chiffrée à environ 38 millions EUR. La Commission a examiné attentivement les données et les méthodes utilisées par les experts et partage leur analyse à cet égard. La Commission conclut par conséquent que la valeur des actifs transférés a été surévaluée d'environ 91,5 millions EUR.
- (200) Par conséquent, et même si un audit complet de l'ensemble des éléments de l'actif et du passif serait nécessaire pour obtenir une évaluation totalement exacte des montants concernés, la Commission estime qu'ils sont de l'ordre de 91,5 millions EUR.
- (201) Sur la base de cette décision, la Commission constate la spécificité de la surévaluation, dans la mesure où elle a donné lieu à l'octroi de liquidités directement à OA en conférant un avantage à la société puisque la somme versée était destinée «au paiement des indemnités de licenciement et des dépenses restantes pour les pensions de retraite du personnel, sous quelque forme que ce soit, ainsi qu'à la couverture des obligations financières d'Olympic Airways et Olympic Aviation au cours de la procédure de transformation et de liquidation»⁽²⁰⁾ afin de «couvrir ses obligations financières». La Commission constate, incidemment, que cette disposition a été interprétée de manière large et que la somme en question a été utilisée pour payer des frais d'exploitation généraux d'OA (plus de 51 millions EUR de la somme avancée ont servi à payer la location d'aéronefs).
- (202) La Commission conclut aussi que cette mesure fautive ou menaçante de fausser la concurrence et a une incidence sur les échanges entre États, étant donné qu'elle implique une société qui est en concurrence avec d'autres entreprises communautaires, notamment depuis l'entrée en vigueur de la directive 96/67/CE du Conseil du 15 octobre 1996 relative à l'accès au marché de l'assistance en escale dans les aéroports de la Communauté⁽²¹⁾, puisque la concurrence pour les services d'assistance en escale est ouverte dans les aéroports où le trafic atteint un seuil annuel de 2 millions de passagers ou de 50 000 tonnes de fret. La Commission doit par conséquent conclure que le montant correspondant à la surévaluation des actifs transférés à NOA et qui a été payé à OA constitue une aide d'État octroyée à OA au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité.
- iv) OA (OAS) a-t-elle reçu des aides d'État depuis décembre 2002?
- (203) Ainsi que les experts de la Commission l'ont démontré, depuis la date de la dernière décision de la Commission concernant OA (le 12 décembre 2002) et depuis la scission de NOA, OA a reçu des avances de trésorerie de l'État et ses dettes fiscales et de sécurité sociale envers l'État ont augmenté.
- (204) En ce qui concerne le remboursement du prêt de 36 945 357 EUR consenti par ABN Amro, le paiement de 11 774 684 EUR au titre de la location-financement d'aéronefs A340, et le versement direct de liquidités à OA pour un montant de 8,2 millions EUR, il est clair que ces opérations ont impliqué des transferts directs de ressources d'État à OA par l'État grec. Il est également clair, pour les raisons expliquées au point 7 de la présente décision, que ces mesures constituent de nouvelles aides illégales, dans la mesure où elles ne peuvent pas être considérées comme une simple exécution de garanties accordées précédemment par l'État grec. Ainsi que cela a déjà été expliqué dans le cadre de l'examen de l'«avance» payée à OA, même si l'État enregistre ces montants comme dettes d'OA auprès de l'administration fiscale et que ces mêmes montants sont enregistrés dans la comptabilité d'OA comme dettes fiscales, l'État a peu de chances réalistes, sinon aucune, d'obtenir le remboursement de ces sommes, et il ne peut donc être considéré comme ayant agi d'une manière rationnelle ou justifiable commercialement en effectuant ces paiements.
- (205) La situation difficile d'OA (OAS) en matière de dettes fiscales et de sécurité sociale a été décrite plus haut. Les dettes fiscales et de sécurité sociale d'OA à la fin de 2002 s'élevaient déjà à 273 millions EUR. Elles ont continué à augmenter sensiblement au cours de la période qui a suivi. Les dettes estimées à la fin de 2004 s'élevaient à 627 millions EUR. Au cours de la période couverte par la présente décision, les dettes d'OA envers l'État ont par conséquent augmenté de 354 millions EUR.
- (206) En ce qui concerne l'accroissement des dettes fiscales d'OA, c'est l'État lui-même, par l'intermédiaire de l'administration fiscale, qui tolère le report et le non-paiement permanents de divers impôts et taxes dus par OA. En ce qui concerne les cotisations de sécurité sociale, l'organisme chargé de les collecter (IKA) est un organisme public institué par l'État grec⁽²²⁾, qui a pour mission de gérer le système de sécurité sociale sous le contrôle de l'État et de percevoir les contributions sociales obligatoires. Il a le droit⁽²³⁾, mais non l'obligation, de conclure des accords de règlement en cas de paiement tardif des dettes en matière de sécurité sociale. L'augmentation constante des dettes fiscales d'OA vis-à-vis de l'État est donc clairement imputable à l'État.

⁽²⁰⁾ Article 27, paragraphe 5, point b), de la loi 3185/2003.

⁽²¹⁾ JO L 272 du 25.10.1996, p. 36.

⁽²²⁾ Loi 1846/1951, article 11.

⁽²³⁾ Loi 2676/1999.

- (207) La Commission doit donc examiner si cette tolérance implique un transfert de ressources d'État. Étant donné que les aides d'État englobent non seulement des prestations positives, mais aussi les mesures destinées à alléger les charges normales d'une entreprise, l'absence de mesures prises par la Grèce pour obtenir le remboursement de ses créances implique clairement l'existence d'un tel transfert.
- (208) Après avoir établi qu'un transfert de ressources imputable à l'État a eu lieu, la Commission doit déterminer si cette aide fausse la concurrence. La Commission constate que l'octroi d'aides directes, aussi bien que l'absence de mesures de la part de l'État pour obtenir le paiement des dettes exigibles, confèrent à OA un avantage commercial important par rapport à ses concurrents. L'État n'agit pas d'une manière rationnelle et commercialement justifiée vis-à-vis d'OA. Il y a par conséquent une distorsion de la concurrence dans un secteur libéralisé du marché intérieur, comme expliqué au paragraphe 209. La Commission doit donc conclure que la tolérance de l'État en ce qui concerne le non-paiement des dettes fiscales et de sécurité sociale d'OA et l'augmentation de ces dettes, ainsi que les paiements effectués par l'État au nom d'OA constituent des aides d'État octroyées à OA au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité.

6.3. COMPATIBILITÉ DES AIDES

i) Compatibilité des aides octroyées à NOA

- (209) Ayant conclu que NOA a reçu des aides d'État depuis sa création, la Commission doit examiner les mesures prises en faveur de NOA à la lumière des dispositions de l'article 87, paragraphes 2 et 3, du traité, qui prévoient des dérogations à la règle générale d'incompatibilité exposée à l'article 87, paragraphe 1.
- (210) Les dérogations prévues à l'article 87, paragraphe 2, du traité ne sont pas applicables en l'espèce car les mesures d'aide ne revêtent pas de caractère social et ne sont pas octroyées à des consommateurs individuels; elles ne sont pas non plus destinées à remédier aux dommages causés par des calamités naturelles ou d'autres événements extraordinaires, et elles n'ont pas pour objet de favoriser l'économie de certaines régions de la République fédérale d'Allemagne affectées par la division de l'Allemagne.
- (211) L'article 87, paragraphe 3, du traité CE prévoit d'autres dérogations à l'interdiction générale des aides d'État. Les dérogations prévues à l'article 87, paragraphe 3, points b) et d), ne sont pas applicables en l'espèce car les aides ne sont pas destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt européen commun, ni à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre, ni à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine.
- (212) Les dispositions de l'article 87, paragraphe 3, points a) et c), du traité prévoient des dérogations concernant les aides destinées à favoriser le développement économique de régions dans lesquelles le niveau de vie est anormalement bas ou dans lesquelles sévit un grave sous-emploi. La Grèce est une région tombant entièrement dans le champ d'application de l'article 87, paragraphe 3, point a).
- (213) En ce qui concerne les objectifs des aides régionales en relation avec les services de transport aérien, la Commission considère qu'il est normalement plus facile de les atteindre en imposant des OSP. Dans le cas de la Grèce, des OSP sont imposées par l'État à des compagnies aériennes qui offrent des services de transport entre la partie continentale du territoire grec et les îles, ainsi qu'entre les îles; dans certains cas (routes à faible densité de trafic), un prestataire de service est indemnisé par l'État pour assurer des liaisons aériennes. La Commission considère qu'en général, l'indemnisation des prestataires d'OSP constitue un soutien ciblé et nécessaire et, à condition que l'exploitant soit choisi sur la base d'une procédure transparente et non discriminatoire et qu'il ne perçoive pas d'indemnité excédentaire, un tel soutien de la part de l'État ne soulève généralement pas de questions sur sa compatibilité avec la réglementation des aides d'État. Tel était le cas pour les contrats exécutés par OAv. En vertu des conditions de la restructuration, ces liaisons sont actuellement exploitées par NOA, en tant que société «successeur». Compte tenu des informations limitées à sa disposition, la Commission ne peut exclure, en ce qui concerne la manière dont les contrats de service public ont été transférés d'OAv à NOA, que les procédures prévues par le règlement (CEE) n° 2408/92 du Conseil du 23 juillet 1992 concernant l'accès des transporteurs aériens communautaires aux liaisons aériennes intracommunautaires⁽²⁴⁾ aient pu ne pas être respectées, s'agissant des OSP. En toute hypothèse et en ce qui concerne les sommes octroyées à NOA depuis son établissement, la Grèce ne peut pas invoquer la dérogation prévue par l'article 87, paragraphe 3, point a).
- (214) En ce qui concerne la dérogation prévue par l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité concernant les aides destinées à faciliter le développement de certaines activités ou de certaines régions économiques, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun, la Commission doit examiner si cette dérogation peut s'appliquer en l'espèce. Pour procéder à cet examen, la Commission doit se référer aux lignes directrices applicables concernant les aides d'État dans le secteur de l'aviation⁽²⁵⁾ ainsi qu'aux lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté⁽²⁶⁾.

⁽²⁴⁾ JO L 240 du 24.8.1992, p. 8.

⁽²⁵⁾ «Application des articles 92 et 93 du traité CE et de l'article 61 de l'accord EEE aux aides d'État dans le secteur de l'aviation» (JO C 350 du 10.12.1994, p. 5).

⁽²⁶⁾ JO C 288 du 9.10.1999, p. 2.

- (215) En ce qui concerne l'aide octroyée à NOA sous la forme d'une réduction du coût de la location d'aéronefs, la Commission se réfère une fois de plus aux lignes directrices sur les aides d'État dans le secteur de l'aviation. Ces lignes directrices prévoient, au paragraphe 14, que les aides directes visant à combler les pertes d'exploitation ne sont pas, en général, compatibles avec le marché commun et ne peuvent bénéficier d'une dérogation à l'interdiction générale des aides d'État. Elles précisent en outre que les subventions directes à l'exploitation de lignes aériennes ne peuvent être acceptées que dans les cas d'OSP et d'aides à caractère social octroyées à des consommateurs individuels.
- (216) En l'espèce, les aides octroyées à NOA, soit directement par l'État grec du fait des locations qu'il a prises en charge, soit indirectement via OA, ne peuvent relever d'aucune des deux catégories acceptables de subventions à l'exploitation de lignes aériennes. Par ailleurs, selon une jurisprudence constante⁽²⁷⁾ relative aux aides d'État, une nouvelle aide ne peut être jugée compatible avec le marché commun aussi longtemps qu'une aide précédemment déclarée illégale n'a pas été remboursée, étant donné que les effets cumulés des aides en question fausseraient gravement la concurrence à l'intérieur du marché commun. Étant donné que, pour les raisons précitées, NOA est la société successeur des divisions « vols » d'OA et par conséquent son successeur aux fins du remboursement des aides, toute nouvelle aide octroyée à NOA ne peut être compatible tant que les anciennes aides n'ont pas été remboursées. En outre, l'octroi d'aides constitue une infraction aux engagements antérieurs pris par la Grèce de ne pas accorder de nouvelles aides [article 1^{er}, point e), de la décision de 1994] à OA et par extension aux sociétés appelées à lui succéder.
- (217) Bien que les autorités grecques n'aient pas affirmé que les sommes reçues par NOA depuis son établissement résultent de la restructuration, et même si la Commission a conclu que NOA est une société successeur d'OA au moins aux fins du remboursement des aides d'État octroyées avant la scission, dans un souci d'exhaustivité, la Commission doit aussi examiner les aides octroyées à NOA à la lumière des lignes directrices de 1999 pour les aides au sauvetage et à la restructuration. Le paragraphe 7 de ces lignes directrices prévoit qu'une entreprise nouvellement créée n'est pas éligible aux aides au sauvetage et à la restructuration, même si sa position financière initiale est précaire; par conséquent, les aides en question ne peuvent être couvertes par ces lignes directrices.
- (218) Par conséquent, les aides octroyées à NOA depuis sa création ne remplissent pas les conditions d'une dérogation au titre de l'article 87, paragraphe 3, point c). La Commission conclut que la Grèce a octroyé, de manière illégale, de nouvelles aides non notifiées à NOA au moyen de remises sur les contrats de sous-location conclus avec NOA.
- ii) a) Compatibilité des aides octroyées à OA
- (219) Après avoir conclu que le montant correspondant à la surévaluation des actifs de NOA et payé par l'État grec à OA constitue une aide d'État, la Commission doit examiner cette mesure à la lumière des dispositions de l'article 87, paragraphes 2 et 3, du traité, qui prévoient des dérogations à la règle générale d'incompatibilité exposée à l'article 87, paragraphe 1.
- (220) Les dérogations prévues à l'article 87, paragraphe 2, du traité ne sont pas applicables en l'espèce car la mesure d'aide ne revêt pas de caractère social et n'est pas octroyée à des consommateurs individuels; elle n'est pas non plus destinée à remédier aux dommages causés par des calamités naturelles ou d'autres événements extraordinaires, et elle n'a pas pour objet de favoriser l'économie de certaines régions de la République fédérale d'Allemagne affectées par la division de l'Allemagne.
- (221) L'article 87, paragraphe 3, du traité CE prévoit d'autres dérogations à l'interdiction générale des aides d'État. Les dérogations prévues à l'article 87, paragraphe 3, points b) et d), ne sont pas applicables en l'espèce car les aides ne sont pas destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt européen commun, ni à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre, ni à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine.
- (222) Les dispositions de l'article 87, paragraphe 3, points a) et c), du traité prévoient des dérogations concernant les aides destinées à favoriser le développement économique de régions dans lesquelles le niveau de vie est anormalement bas ou dans lesquelles sévit un grave sous-emploi. Bien que la Grèce soit une région tombant entièrement dans le champ d'application de l'article 87, paragraphe 3, point a), cette disposition ne peut s'appliquer pour les raisons exposées au paragraphe 211.
- (223) En ce qui concerne la dérogation prévue à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité concernant les aides destinées à faciliter le développement de certaines activités ou de certaines régions, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun, les autorités grecques ont demandé à la Commission, au cas où elle conclurait que le prépaiement ne peut pas être considéré comme l'acte d'un investisseur avisé au sein d'une économie de marché et doit par conséquent être vu comme une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité, d'examiner si cette mesure peut être considérée comme une aide au sauvetage.

⁽²⁷⁾ Affaire C-355/95, *Textilwerke Deggendorf GmbH (TWD)* contre Commission, Rec. 1995, p. II-2265.

b) Possibilité d'une aide au sauvetage

(224) À cet égard, étant donné que la somme en question a été payée entre décembre 2003 et mai 2004, le cadre communautaire applicable pour statuer sur la compatibilité de cette mesure est constitué par les lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté de 1999. D'après le paragraphe 104 des lignes directrices de 2004 concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté⁽²⁸⁾, les lignes directrices de 1999 sont applicables à l'égard des aides octroyées avant le 10 octobre 2004.

c) Applicabilité des lignes directrices de 1999 pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration

(225) Le paragraphe 4 des lignes directrices de 1999 indique qu'il n'existe pas de définition communautaire de la notion d'entreprise en difficulté. Il ajoute que «la Commission considère néanmoins qu'une entreprise est en difficulté [...] lorsqu'elle est incapable, avec ses propres ressources financières ou avec les ressources que sont prêts à lui apporter ses propriétaires/actionnaires et ses créanciers, d'enrayer des pertes qui la conduisent, en l'absence d'une intervention extérieure des pouvoirs publics, vers une mort économique quasi certaine à court ou moyen terme.»

(226) Les lignes directrices précisent ensuite qu'une entreprise est en tous cas, et quelle que soit sa taille, considérée comme en difficulté aux fins des présentes lignes directrices: a) s'il s'agit d'une société dont les associés ont une responsabilité limitée, lorsque plus de la moitié de son capital souscrit a disparu et que plus du quart de ce capital a été perdu au cours des douze derniers mois.»

(227) Le paragraphe 6 indique par ailleurs que «les difficultés d'une entreprise se manifestent habituellement par le niveau croissant des pertes, la diminution du chiffre d'affaires, le gonflement des stocks, la surcapacité, la diminution de la marge brute d'autofinancement, l'endettement croissant, la progression des charges financières ainsi que l'affaiblissement ou la disparition de la valeur de l'actif net.»

(228) La Commission constate qu'OA est une entreprise qui connaît un endettement chronique et a déjà perdu une fraction considérable de son capital autorisé. La Commission constate que les dettes d'OA vis-à-vis de l'État grec en matière fiscale et de sécurité sociale sont passées de 273 millions EUR à la fin de 2002 à 522 millions EUR à la fin de 2003, époque à laquelle le «prépaiement» lui a été versé. Comme cela a été indiqué, l'entreprise n'a pas pu s'assurer de sources de financement aux conditions du marché et elle a peu de chances réalistes de se trouver en situation de rembourser ses dettes à l'État. La Commis-

sion peut donc conclure qu'OA est une entreprise en difficulté au sens des lignes directrices de 1999 pour les aides au sauvetage et à la restructuration.

d) Conditions d'autorisation des aides au sauvetage

(229) Les lignes directrices communautaires de 1999 pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté fixent cinq conditions cumulatives qui doivent être remplies pour qu'une aide au sauvetage puisse être octroyée. Il appartient à la Commission de vérifier si toutes ces conditions ont été respectées en l'espèce.

(230) Premièrement, les aides au sauvetage doivent «consister en des aides de trésorerie sous forme de garanties de crédits ou de crédits. Dans les deux cas de figures, le crédit doit être soumis à un taux au moins comparable aux taux observés pour des prêts à des entreprises saines, et notamment aux taux de référence adoptés par la Commission».

(231) Dans le cas considéré, l'aide au sauvetage s'est concrétisée par une subvention en espèces (décrite comme un «prépaiement») d'un montant de 130 312 450 EUR, accordée par la Grèce à OA et OAv, soi-disant pour aider ces deux entreprises dans leur restructuration à la suite de la scission de leurs activités «vols» et de la création de NOA. En l'espèce, OA et OAv ne sont redevables d'aucun intérêt et il est prévu que la somme de 130 312 450 EUR soit remboursée à l'État directement à partir du produit de la privatisation de NOA, une société qui, insistent les autorités grecques, n'appartient pas au GOA. Si la vente de NOA ne génère pas suffisamment de liquidités pour rembourser ce «prépaiement», d'autres actifs d'OA seront vendus pour combler la différence. Dans ces circonstances, il n'est pas possible de conclure que la première condition fixée dans les lignes directrices de 1999 pour les aides au sauvetage et à la restructuration a bien été satisfaite.

(232) Deuxièmement, les aides doivent «être liées à des crédits dont la durée de remboursement qui suit le dernier versement à l'entreprise des sommes prêtées ne dépasse pas douze mois». En l'espèce, comme cela a été indiqué plus haut, la somme en question ne peut être qualifiée de prêt en bonne et due forme à OA et OAv, étant donné que le remboursement est subordonné à la vente d'une autre société. La somme de 130 312 450 EUR a été payée par tranches en fonction des besoins d'OA et OAv, sur une période allant du 24 décembre 2003 au 13 mai 2004. Jusqu'ici, soit plus d'un an plus tard, aucun remboursement de cette somme n'a eu lieu, de sorte que la deuxième condition n'est pas satisfaite. Étant donné que la mesure en cause ne satisfait pas aux deux premières conditions, l'examen des trois conditions restantes est sans objet.

⁽²⁸⁾ JO C 244 du 1.10.2004, p. 2.

(233) Dans cette affaire, la Commission constate que la subvention octroyée à OA en 2003 est aussi en contravention avec les engagements précédents donnés par la Grèce de ne plus accorder d'aides à OA [article 1^{er}, point e), de la décision de 1994]. La Commission considère que la mesure en cause ne répond pas aux conditions exigées par les lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration pour pouvoir être considérée comme une aide au sauvetage.

(234) La Commission doit aussi prendre en considération les subventions totalisant près de 57 millions EUR versées par l'État grec à OA et la tolérance de l'État vis-à-vis d'OA, qui a vu ses dettes fiscales et de sécurité sociale passer de 273 millions EUR à la fin de 2002, date à laquelle la restructuration a eu lieu, à 627 millions EUR à la fin de 2004, mesures dont elle a décidé précédemment qu'elles constituaient des aides d'État. Étant donné que les dérogations prévues à l'article 87, paragraphe 2, et à l'article 87, paragraphe 3, points a), b) et d), ne peuvent s'appliquer à OA (voir les paragraphes 219 à 221), la Commission doit apprécier si la dérogation prévue à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité peut s'appliquer en l'espèce.

(235) Comme cela a été mentionné plus haut, toute nouvelle aide à OA constitue une infraction aux engagements précédents de ne plus accorder d'aides [article 1^{er}, point e), de la décision de 1994]. Plus important encore, l'octroi des nouvelles aides illégales doit être apprécié compte tenu du fait qu'OA a déjà reçu des aides dans le passé; la situation actuelle constitue une violation manifeste du principe de «non-réurrence» de l'aide établi aussi bien dans les lignes directrices concernant les aides d'État dans le secteur de l'aviation que dans les lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté. La Commission attire aussi l'attention sur la jurisprudence de la Cour⁽²⁹⁾, selon laquelle une nouvelle aide ne peut être jugée compatible avec le marché commun aussi longtemps qu'une aide précédemment déclarée illégale n'a pas été remboursée. Il s'ensuit que les nouvelles aides octroyées ne remplissent pas les conditions de la dérogation prévue à l'article 87, paragraphe 3, point c).

(236) La Commission conclut par conséquent qu'en surévaluant les actifs transférés à NOA, la Grèce a octroyé à OA des aides d'État illégales et incompatibles, dont le montant correspond à cette surévaluation. Elle constate aussi que les subventions d'un montant total de près de 57 millions EUR octroyées à OA, et la tolérance de l'État grec à l'égard des paiements tardifs et du non-paiement des dettes fiscales et de sécurité sociale d'OA constituent des aides d'État illégales et incompatibles.

7. CONFIANCE LÉGITIME ET GARANTIES D'ÉTAT

(237) En ce qui concerne les 4 prêts relatifs aux aéronefs A340/300, ainsi que le prêt consenti par ABN Amro, dont plusieurs tranches ont été remboursées par la Grèce elle-même, les garanties accordées par l'État à OA pour ces emprunts sont antérieures à la décision de 2002. La Grèce prétend que, puisque la décision de 2002 n'ordonnait pas explicitement la suspension ou la résiliation des garanties octroyées à OA par l'État grec après 1998, cela signifie implicitement que la Commission acceptait leur maintien ainsi que tout paiement effectué en vertu de ces garanties. La Commission ne peut accepter cette affirmation pour les motifs suivants.

(238) La Commission estime que les dispositions de la décision de 2002 sont suffisamment claires et dépourvues d'ambiguïtés («Article 1^{er}. L'aide à la restructuration octroyée par la Grèce à Olympic Airways sous la forme: [...] b) de nouvelles garanties d'emprunt à hauteur de 378 millions de dollars des États-Unis relatives à des emprunts à contracter avant le 31 mars 2001 pour l'achat de nouveaux appareils et pour les investissements nécessaires au déménagement d'Olympic Airways au nouvel aéroport de Spata; [...] est considérée comme incompatible avec le marché commun, au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité [...]») pour ne laisser aucun doute sur l'incompatibilité de ces garanties.

En ce qui concerne les obligations de remboursement, la décision de 2002 faisait une distinction entre les périodes 1994-1998 et 1998-2002. Conformément à l'article 14, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 659/1999⁽³⁰⁾, en ce qui concerne la période 1994-1998, la Commission a décidé qu'aucun remboursement n'était nécessaire pour les aides octroyées avant le 14 août 1998. Toutefois, les garanties en question ont été octroyées par l'État bien après cette date (en octobre 1999 pour les 4 aéronefs et en février 2001 pour le prêt ABN Amro).

(239) En toute hypothèse, la Commission rappelle que, pour que la simple exécution d'une garantie de l'État donnée antérieurement ne constitue pas l'octroi d'une nouvelle aide, il faut que les mesures en question respectent pleinement les conditions de la garantie originelle (notamment l'identité du bénéficiaire, les délais, le montant couvert, la nécessité d'une déclaration de faillite préalable, etc.). Si un État membre effectue un paiement lié à un prêt garanti dans des conditions autres que celles initialement convenues lors de l'octroi de la garantie, la Commission considérera ce paiement comme une nouvelle aide qui doit être notifiée en vertu de l'article 88, paragraphe 3⁽³¹⁾.

(240) Il apparaît précisément que les paiements effectués récemment par le gouvernement grec en relation avec les prêts susmentionnés pourraient ne pas respecter les conditions prévues dans les garanties originelles décrites par les autorités grecques à l'époque. Par exemple:

⁽³⁰⁾ «La Commission n'exige pas la récupération de l'aide si, ce faisant, elle allait à l'encontre d'un principe général de droit communautaire.»

⁽³¹⁾ Voir la communication de la Commission sur l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'État sous forme de garanties (JO C 71 du 11.3.2000, p. 14).

⁽²⁹⁾ Affaire C-355/95, *Deggendorf*, citée plus haut.

- en ce qui concerne le prêt d'ABN Amro, le gouvernement a payé directement certaines tranches (pour un montant d'environ 36 millions EUR) à la place de l'entreprise, sans qu'il y ait eu défaut de paiement préalable et sans déclaration juridique de faillite ou d'insolvabilité préalable. Le fait que le gouvernement ait demandé à l'entreprise de rembourser cette somme par la suite montre que le paiement ne constituait pas la simple exécution d'une garantie accordée antérieurement,
 - les mêmes considérations s'appliquent aux prêts liés aux paiements effectués dans le cadre de la location-financement d'aéronefs, et au versement direct de liquidités d'environ 11 et 8 millions EUR,
 - en outre, en ce qui concerne les quatre aéronefs, les contrats de location ont été modifiés officiellement (novation) afin de substituer l'État à l'entreprise comme bénéficiaire des prêts. Ces modifications très substantielles ont eu lieu avant les paiements en question,
 - en ce qui concerne l'avance de 8 millions EUR en vue de la modification de deux contrats de location, il s'agissait clairement d'une mesure qui n'était pas envisagée dans la garantie originelle.
- (241) Dans la mesure où des changements sont intervenus et où ceux-ci n'ont jamais été notifiés à la Commission ni approuvés par elle, ces paiements constituent clairement de nouvelles aides illégales. La Commission est toutefois prête à examiner, au cours de la phase d'exécution de la présente décision, tout élément supplémentaire que les autorités grecques pourront présenter concernant le paiement de tranches de remboursement du prêt d'ABN Amro pour un montant d'environ 36 millions EUR et/ou le paiement de tranches du contrat de location portant sur 4 aéronefs pour un montant d'environ 11 millions EUR, et la compatibilité ou non de tout ou partie de ces paiements avec les conditions des garanties originelles.

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

1. L'acceptation, par Olympic Airways et par la Grèce, de paiements au titre de la sous-location d'aéronefs qui sont inférieurs aux montants payés au titre du bail principal, ce qui a entraîné des pertes de l'ordre de 37 millions EUR à charge d'Olympic Airways en 2004 et de 2,75 millions EUR à charge de l'État grec jusqu'à mai 2005, constitue une aide illégale octroyée à Olympic Airlines qui est incompatible avec le traité.
2. La Grèce a octroyé des aides d'État illégales et incompatibles à Olympic Airways, d'un montant correspondant à la

surévaluation des actifs d'Olympic Airlines lors de la création de cette dernière; ce montant est provisoirement estimé par la Commission à environ 91,5 millions EUR.

3. L'octroi à Olympic Airways, par l'État grec, de sommes totalisant environ 8 millions EUR, et le paiement par l'État grec de certaines tranches de prêt bancaire et de location-financement à la place d'Olympic Airways, que l'on ne peut pas apprécier comme la simple exécution des garanties visées à l'article 1^{er}, point b), de la décision 2003/372/CE et des conditions y afférentes, entre mai 2004 et mars 2005, constituent des aides illégales octroyées à Olympic Airways qui sont incompatibles avec le traité.

4. La tolérance constante de l'État grec à l'égard d'Olympic Airways, concernant les dettes fiscales et de sécurité sociale de quelque 354 millions EUR que celle-ci a accumulées entre décembre 2002 et décembre 2004, constitue une aide d'État illégale octroyée à Olympic Airways qui est incompatible avec le traité.

Article 2

1. La Grèce récupère les aides visées à l'article premier auprès de leurs bénéficiaires.
2. La récupération des aides s'effectue sans retard, conformément aux procédures prévues par la législation nationale à condition qu'elles permettent l'exécution immédiate et efficace de la décision. Les aides à récupérer comprennent des intérêts à partir de la date à laquelle elles ont été mises à la disposition du bénéficiaire jusqu'à la date de leur récupération. Les intérêts seront calculés sur la base du taux de référence utilisé pour calculer l'équivalent subvention net des aides régionales.

Article 3

La Grèce suspend immédiatement tout paiement d'aides à Olympic Airways et Olympic Airlines.

Article 4

La Grèce informe la Commission, dans un délai de deux mois à compter de la date de notification de la présente décision, des mesures adoptées en application des articles 2 et 3.

Article 5

La République hellénique est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 14 septembre 2005.

Par la Commission

Jacques BARROT

Vice-président

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 28 octobre 2009

concernant l'aide d'État C 16/08 (ex NN 105/05 et NN 35/07) mise en exécution par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord — Subventions à CalMac et NorthLink pour des services de transport maritime en Écosse

[notifiée sous le numéro C(2009) 8117]

(Le texte en langue anglaise est le seul faisant foi.)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

(2011/98/CE)

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 88, paragraphe 2, premier alinéa,

vu l'accord sur l'Espace économique européen, et notamment son article 62, paragraphe 1, point a),

après avoir invité les intéressés à présenter leurs observations conformément auxdits articles ⁽¹⁾ et vu ces observations,

considérant ce qui suit:

1. PROCÉDURE

- (1) Par lettre en date du 19 décembre 2003, le Royaume-Uni a informé la Commission des mesures que l'exécutif écossais entendait prendre afin de mettre les services de transport maritime écossais «en conformité avec [son] interprétation des règles européennes relatives aux aides d'État en matière de transport maritime».
- (2) Par lettres en date du 19 avril 2004 et du 30 juin 2004, le Royaume-Uni a informé la Commission de l'intention de l'exécutif écossais de mener deux procédures de marchés publics pour l'exploitation de services de transport vers les îles septentrionales et occidentales.
- (3) La Commission a, depuis, reçu plusieurs plaintes formelles et observations informelles émanant de parties intéressées concernant l'aide d'État présumée incompatible accordée aux compagnies qui exploitent ces services de transport ⁽²⁾.
- (4) À la suite de ces plaintes, la Commission a adressé au Royaume-Uni, conformément à l'article 5 du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 93 (devenu article 88) du traité CE ⁽³⁾ (ci-après le «règlement de procédure»), plusieurs demandes d'informations complémentaires, auxquelles des réponses ont été fournies.
- (5) Le 16 avril 2008, la Commission a décidé d'ouvrir la procédure formelle d'examen concernant les aides d'État relatives à NorthLink Ferries Limited, Cowal Ferries Limited et CalMac Ferries Limited ⁽⁴⁾.

(6) Le 16 juillet 2008, le Royaume-Uni a envoyé ses observations en réponse à la décision d'entamer la procédure formelle d'examen. Par lettres en date des 22 décembre 2008 et 2 février 2009, le Royaume-Uni a apporté des informations complémentaires.

(7) La Commission a reçu des observations de plusieurs parties intéressées à la suite de la publication de la décision d'entamer la procédure formelle d'examen. Le Royaume-Uni a été invité à répondre à ces observations.

(8) Les 11, 12 et 13 décembre 2008, la Commission a rencontré les représentants de plusieurs parties intéressées: NorthLink Ferries Limited, Cowal Ferries Limited, CalMac Ferries Limited, Pentland Ferries, Western Ferries (Clyde) Limited, le Conseil du Comté des Orcades, le Conseil d'Argyll et Bute, le Conseil d'Inverclyde, les ministres écossais et l'exécutif écossais et le Peer Pressure Group.

(9) Sur la base des informations complémentaires reçues durant la procédure formelle d'examen, la Commission est parvenue à la conclusion que le régime constituait en partie une aide existante. Elle a donc décidé d'ouvrir, parallèlement à la procédure formelle d'examen, la procédure de coopération prévue à l'article 17 du règlement de procédure.

(10) Le 17 mars 2009 la Commission a rencontré des représentants du Royaume-Uni. Lors de cette réunion, conformément à l'article 17 du règlement de procédure, la Commission a informé l'État membre qu'elle considérait que le régime constitue en partie une aide existante et a exposé son point de vue préliminaire, selon lequel certains aspects du régime n'étaient plus compatibles avec le marché commun. Les autorités de l'État membre ont eu la possibilité de présenter leurs observations concernant ce point de vue préliminaire au cours de la réunion et, plus tard, par écrit.

(11) Le 23 mars 2009, la Commission a demandé des informations complémentaires au Royaume-Uni. Ces renseignements ont été fournis le 15 mai 2009 et le 3 juillet 2009.

⁽¹⁾ JO C 126 du 23.5.2008, p. 16.

⁽²⁾ À la suite de quoi, deux dossiers ont été constitués sous les références NN 105/05 et NN 35/07.

⁽³⁾ JO L 83 du 27.3.1999, p. 1.

⁽⁴⁾ Voir note 1 de bas de page.

2. DESCRIPTION

- (12) L'affaire concerne la fourniture de services de transport réguliers par transbordeur entre l'Écosse continentale et les îles au large des côtes occidentale et septentrionale de l'Écosse. Ces services sont actuellement assurés dans le cadre de contrats de service public ⁽⁵⁾ et une compensation est versée aux exploitants.
- (13) Étant donné que les cadres juridiques régissant les services publics assurés dans les îles occidentales et septentrionales sont différents et que les bénéficiaires sont des entités juridiques distinctes, les liaisons vers les îles occidentales et vers les îles septentrionales sont traitées séparément dans la suite de la présente décision.

2.1. ÎLES OCCIDENTALES

2.1.1. ROUTES MARITIMES

- (14) Les liaisons par transbordeur existantes avec les îles écossaises occidentales sont présentées sur la carte 1.

Carte 1

Routes maritimes en Écosse occidentale



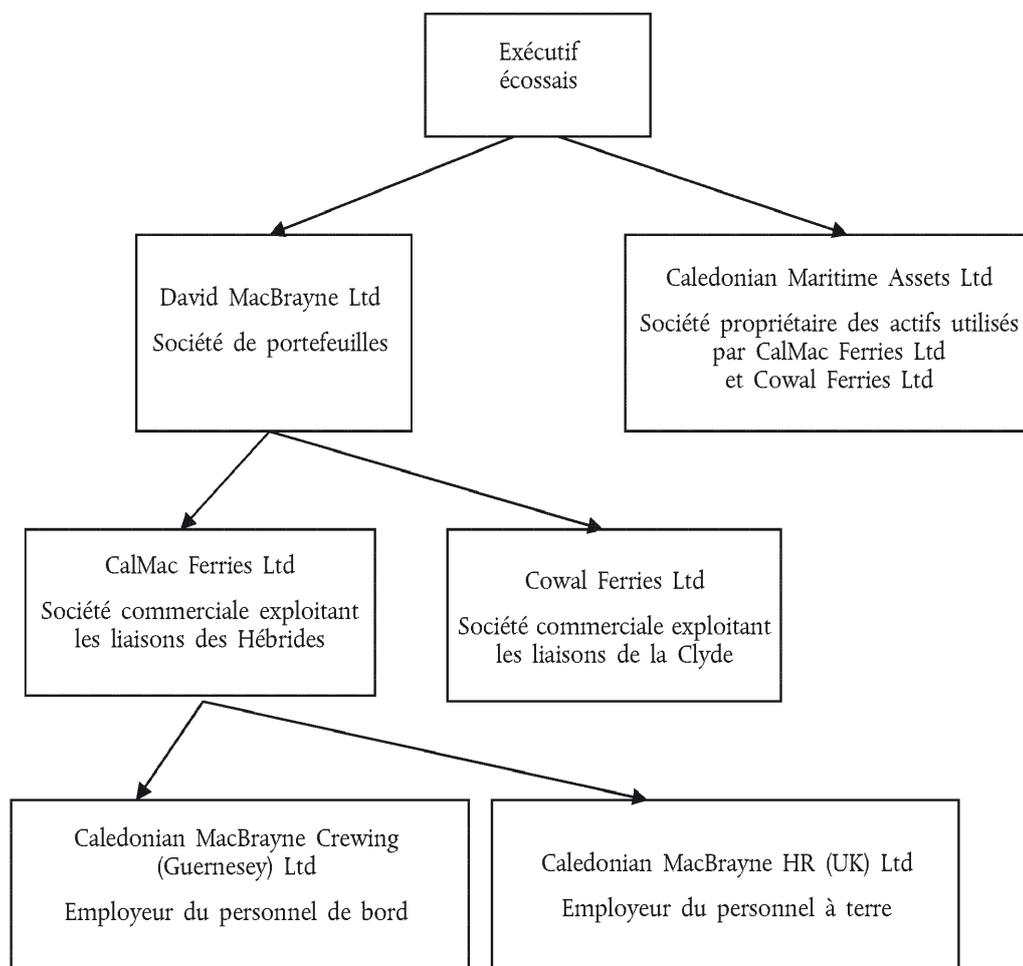
⁽⁵⁾ À l'exception de la liaison Gourock-Dunoon.

2.1.2. EXPLOITANTS

2.1.2.1. **CalMac Ferries Ltd**

- (15) Dans les années 1950, les services de transport côtier de passagers, de courrier et de marchandises dans les îles occidentales ⁽⁶⁾ étaient principalement assurés par deux compagnies du secteur public: Caledonian Steam Packet Company Ltd et David MacBrayne Ltd.
- (16) En 1973, Caledonian Steam Packet Company Ltd a fusionné avec une partie de David MacBrayne Ltd pour former Caledonian MacBrayne Ltd. La nouvelle compagnie a été chargée d'assurer la plupart des services de transport réguliers sur les liaisons du Firth of Clyde et des West Highlands and Islands.
- (17) Avant 2006, Caledonian MacBrayne Ltd appartenait intégralement à l'État, sous la tutelle du Secretary of State for Scotland (ministre pour l'Écosse) et, après la dévolution de 1999, à l'exécutif écossais.
- (18) En octobre 2006, Caledonian MacBrayne Ltd a été restructurée afin de séparer la fonction de contrôle des navires et des actifs à terre et la fonction d'exploitation des services de transbordement. La nouvelle structure est présentée dans le diagramme 1:

Diagramme 1

Structure actuelle de l'actionariat

- (19) L'exploitation des services de transbordeur a été transférée à deux nouvelles compagnies, CalMac Ferries Ltd et Cowal Ferries Ltd, créées sous la forme de deux filiales entièrement contrôlées par David MacBrayne Ltd, qui était auparavant une société dormante détenue intégralement par l'exécutif écossais.

⁽⁶⁾ Les Hébrides intérieures et extérieures et les îles du Firth of Clyde.

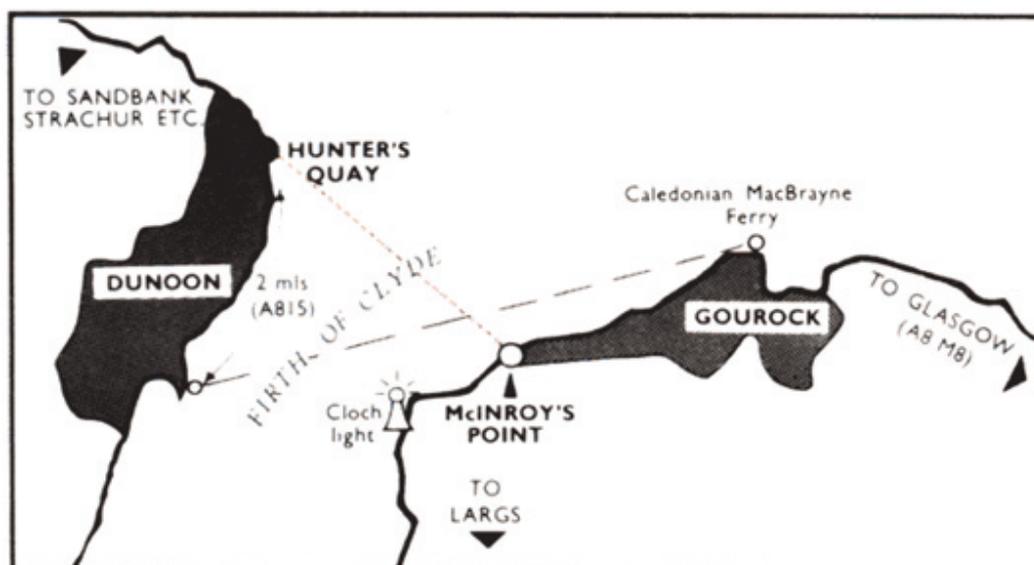
- (20) CalMac Ferries Ltd a repris les services de transport vers les Hébrides, avec ses deux filiales à 100 %, Caledonian MacBrayne Crewing (Guernsey) Ltd et Caledonian MacBrayne HR (UK) Ltd, qui emploient respectivement le personnel de bord et le personnel à terre.
- (21) Cowal Ferries Ltd a repris les services sur la Clyde.
- (22) Parallèlement, Caledonian Maritime Assets Ltd (ci-après «CMAL») gardait la propriété des navires et des embarcadères utilisés pour l'exploitation des services de transbordeur sur les liaisons de la Clyde et des Hébrides.
- (23) Selon les nouveaux arrangements, CMAL loue les navires et les embarcadères à CalMac Ferries Ltd et Cowal Ferries Ltd. La société possède également les installations portuaires qu'elle exploite dans près de la moitié des 50 destinations desservies par CalMac Ferries Ltd et Cowal Ferries Ltd. CMAL est détenue intégralement et directement par l'exécutif écossais.
- (24) CalMac Ferries Ltd affrète actuellement une flotte de 29 navires appartenant à CMAL pour fournir des services de transport de passagers et de véhicules, ainsi que des services d'expédition à destination des îles au large de la côte occidentale de l'Écosse et dans l'estuaire de la Clyde. Deux autres navires sont exploités sous contrats d'affrètement séparés.
- (25) Les trois navires affrétés par Cowal Ferries Ltd appartiennent aussi à CMAL.
- (26) Étant donné que les diverses sociétés mentionnées ci-dessus appartiennent au même groupe, et dans un souci de simplicité, le terme «CalMac» sera utilisé indistinctement dans la suite de la présente décision en référence aux sociétés détenues par David MacBrayne Ltd et, pour la période précédant la restructuration, en référence à Caledonian MacBrayne Ltd, Caledonian Steam Packet Company Ltd et David MacBrayne Ltd.
- (27) Le réseau desservi par CalMac compte actuellement 26 liaisons. En ce qui concerne uniquement CalMac Ferries Ltd, dans les douze mois qui ont précédé le 31 mars 2006, la compagnie a transporté 5,3 millions de passagers, 1,1 million de voitures, 94 000 véhicules commerciaux et 14 000 autocars sur ces liaisons.

2.1.2.2. Western Ferries Ltd

- (28) CalMac n'a à subir pratiquement aucune concurrence sur ses liaisons. Son seul concurrent, Western Ferries Ltd, opère uniquement dans l'estuaire de la Clyde entre Gourock, situé dans l'Upper Firth of Clyde, et Dunoon, sur la péninsule écossaise de Cowal, comme le montre la carte 2.

Carte 2

Routes maritimes dans l'estuaire de la Clyde



- (29) Western Ferries a commencé à exploiter la liaison Gourock-Dunoon en 1973. La compagnie dispose actuellement de quatre navires de transport de véhicules/passagers qui assurent plusieurs trajets journaliers et représentent environ 88 % du trafic de véhicules, 86 % du trafic de marchandises et 68 % du trafic de passagers (7).

(7) Données communiquées par Western Ferries Ltd.

2.1.3. OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- (30) Le cadre juridique général qui prévoit un soutien financier pour les services de transport par transbordeur en Écosse est la loi «Highlands and Islands Shipping Services Act» de 1960 ⁽⁸⁾, modifiée par la section 70 de la «Transport (Scotland) Act» de 2001 ⁽⁹⁾ et par la section 45 de la «Transport (Scotland) Act» de 2005 ⁽¹⁰⁾. Ce cadre juridique a été complété par des «engagements» du Secretary of State, convenus avec CalMac ⁽¹¹⁾.
- (31) Le cadre juridique est très général. Il indique simplement que les autorités écossaises peuvent avancer des fonds à des personnes, sous la forme de subventions ou de prêts, à des fins relatives au transport. Il ne spécifie pas en détail les conditions auxquelles sont soumises ces avances. L'engagement de 1995 prévoyait des subventions et des prêts à CalMac pour la fourniture de services de transport maritime destinés à préserver ou améliorer les conditions économiques et sociales dans la région des Highlands and Islands. Les subventions de trésorerie étaient destinées à couvrir les pertes d'exploitation, tandis que les subventions en capital et les prêts servaient à des fins d'investissement, comme l'acquisition de navires et les travaux sur les embarcadères et autres installations portuaires.
- (32) Tous les détails du service public, comme les liaisons donnant droit à un soutien financier, la régularité, la fréquence des trajets, la capacité des navires, les tarifs et les montants des subventions étaient décidés par les autorités écossaises et communiqués à CalMac par des courriers annuels.
- (33) En octobre 2006, le dernier engagement de 1995 a pris fin avec la restructuration de CalMac. Aucun autre engagement n'a été signé depuis, jusqu'en septembre 2007, où l'actuel contrat de service public de 2007 est entré en vigueur.
- (34) Depuis septembre 2007, CalMac assure les services de transport par transbordeur au titre du contrat de service public de 2007, à la suite de la sélection de son offre dans le cadre d'une procédure de marché public ⁽¹²⁾ (V-Ships était le seul autre soumissionnaire, qui s'est plus tard retiré de la procédure). Le contrat de service public de 2007 couvre toutes les liaisons assurées par CalMac jusqu'à présent, à l'exception de la liaison Gourock-Dunoon, et spécifie en détail les obligations de service public à satisfaire. Les services comportent le transport de passagers, de véhicules et de marchandises. Les navires utilisés pour fournir les services sont loués auprès de CMAL, la société créée en octobre 2006, dont la seule activité consiste à posséder et mettre en location les navires.
- (35) En 2005-2006, un appel d'offres public concernant la liaison Gourock-Dunoon a été lancé afin de trouver des exploitants pour assurer un service sans restriction et non subventionné. Trois compagnies ont manifesté leur intérêt dans la phase initiale (Western Ferries, CalMac et V-Ships) mais, finalement, aucune offre n'a été soumise.
- (36) Jusqu'à l'entrée en vigueur du contrat de service public de 2007, aucune distinction n'était faite entre la compensation allouée pour l'exploitation de la liaison Gourock-Dunoon et la compensation relative aux autres liaisons. Un montant unique était payé en bloc, sans affectation spécifique à des liaisons individuelles. Depuis l'entrée en vigueur du contrat de service public de 2007, la subvention concernant la liaison Gourock-Dunoon est versée séparément à CalMac.
- (37) Les obligations de service public pour cette liaison et la compensation correspondante concernent uniquement le transport de passagers, les véhicules commerciaux étant exclus. Toutefois, CalMac est libre de fournir des services de transport pour les véhicules commerciaux aux conditions du marché.
- (38) Depuis que la liaison Gourock-Dunoon a été exclue du contrat de service public de 2007, la base juridique sur laquelle repose la compensation relative à cette liaison reste la «Highlands and Islands Shipping Services Act» de 1960, modifiée par la section 70 de la «Transport (Scotland) Act» de 2001 et par la section 45 de la «Transport (Scotland) Act» de 2005.
- (39) Au cours des années, une forte continuité peut être constatée dans les liaisons à destination des îles occidentales assurées par CalMac. Néanmoins, certains changements sont intervenus par la volonté des autorités écossaises, comme l'abandon d'une liaison après la construction d'un pont, de nouveaux services proposés sur les liaisons existantes et des fréquences renforcées. Dans l'ensemble, les capacités ont été augmentées grâce au remplacement d'anciens navires par de nouveaux dont la capacité était généralement supérieure à celle des navires remplacés ⁽¹³⁾. La hausse des tarifs a globalement suivi l'inflation ⁽¹⁴⁾.
- (40) À ce jour, les montants versés par les autorités écossaises à CalMac en rapport avec ces obligations de service public sont les suivants:

⁽⁸⁾ Le texte de cette loi peut être consulté à l'adresse internet suivante: http://www.opsi.gov.uk/RevisedStatutes/Acts/ukpga/1960/ukpga_19600031_en_1

⁽⁹⁾ Le texte de cette loi peut être consulté à l'adresse internet suivante: http://www.opsi.gov.uk/legislation/scotland/acts2001/asp_20010002_en_1

⁽¹⁰⁾ Le texte de cette loi peut être consulté à l'adresse internet suivante: <http://www.opsi.gov.uk/legislation/scotland/acts2005/20050012.htm>

⁽¹¹⁾ Dans ces «engagements» convenus avec CalMac, le Secretary of State garantissait un financement pour les services de transbordeur, avec l'accord du Trésor. Plusieurs engagements ont été signés en 1961, 1973, 1975 et 1995, chacun reflétant les anciennes structures des sociétés chargées d'assurer les services qui, plus tard, ont formé la base du contrat de services de transport par transbordeur pour la Clyde et les Hébrides de 2007. Le texte de l'engagement de 1995 peut être consulté à l'adresse internet suivante: <http://www.calmac.co.uk/policies/undertakingbysecretaryofstate.pdf>

⁽¹²⁾ Le texte de l'appel d'offres est à la disposition du public et peut être consulté à l'adresse internet suivante: <http://www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/161181/0043718.pdf>

⁽¹³⁾ Onze navires ont été ajoutés à la flotte depuis 1995.

⁽¹⁴⁾ Depuis 1995, les tarifs ont augmenté de l'ordre de 2 % à 5 % par an.

Tableau 1

Fonds publics alloués à CalMac depuis 1995

(en millions de livres)

	Subventions de déficit	Subventions en capital/prêts ⁽¹⁾	TOTAL
1995/1996	8,3	8,5	16,8
1996/1997	11,7	2,3	14,0
1997/1998	10,5	9,9	20,4
1998/1999	14,4	11,9	26,4
1999/2000	15,0	9,7	24,7
2000/2001	19,0	6,5	25,5
2001/2002	20,4	1,8	22,2
2002/2003	18,9	7,7	26,6
2003/2004	25,9	2,8	28,7
2004/2005	25,1	8,8	33,9
2005/2006	31,4	6,2	37,6
2006/2007	34,2	9,9	44,1
2007/2008	40,5	4,9	45,3

(1) Les montants indiqués pour les prêts sont nets de remboursements. Jusqu'en 2002, l'acquisition de nouveaux navires était financée par une combinaison de subventions (75 %) et de prêts (25 %). Depuis 2002, tous les navires ont été financés exclusivement par des prêts.

- (41) En ce qui concerne la liaison Gourock-Dunoon, le Royaume-Uni a fourni des informations financières sur le chiffre d'affaires net des activités de service public (principalement le transport de passagers) et des activités commerciales (principalement le transport de véhicules) réalisées par CalMac depuis l'exercice financier 2002/2003:

Tableau 2

Compte de profits et pertes pour les activités de service public et les activités commerciales de CalMac sur la liaison Gourock-Dunoon depuis 2002/2003

(en millions de livres)

	Activités de service public			Activités commerciales			TOTAL
	Revenus	Dépenses	Profits/pertes	Revenus	Dépenses	Profits/pertes	Profits/pertes
2002/2003	0,7	- 3,1	- 2,4	1,0	- 0,5	0,5	- 1,9
2003/2004	0,7	- 3,4	- 2,7	0,8	- 0,5	0,3	- 2,4
2004/2005	0,8	- 3,4	- 2,7	1,0	- 0,5	0,5	- 2,2
2005/2006	0,9	- 3,8	- 2,9	0,9	- 0,5	0,4	- 2,5
2006/2007	0,9	- 3,7	- 2,8	1,0	- 0,5	0,4	- 2,4
2007/2008	0,9	- 3,7	- 2,7	1,0	- 0,5	0,5	- 2,3

- (42) Les montants indiqués dans le tableau 2 sont le résultat d'une analyse comptable basée sur la comptabilité légale. Les revenus commerciaux proviennent principalement du transport des véhicules et de leurs passagers ⁽¹⁵⁾. Les revenus du service public concernent essentiellement les passagers piétons. Du point de vue des dépenses, les coûts communs imputables, par exemple, au personnel, aux navires et aux terminaux, pour les navires mixtes assurant les transports de passagers et de véhicules, sont répartis en fonction de l'utilisation moyenne de la capacité pour les véhicules et pour les passagers piétons.

⁽¹⁵⁾ Il est supposé que deux personnes, en moyenne, font la traversée avec chaque véhicule. La proportion du nombre de passagers des véhicules par rapport au nombre total de passagers est appliquée au revenu total du transport de passagers pour calculer le revenu imputable aux activités commerciales de transport de passagers, par opposition aux activités de service public.

- (43) Des procédures convenues ont été appliquées par le réviseur d'entreprise (KPMG LLP) concernant la méthodologie, les détails de la comptabilité et le contenu de la déclaration. Aucune différence notable n'a été relevée entre les montants indiqués dans le tableau 2 ci-dessus et les livres et documents comptables sous-jacents de CalMac.

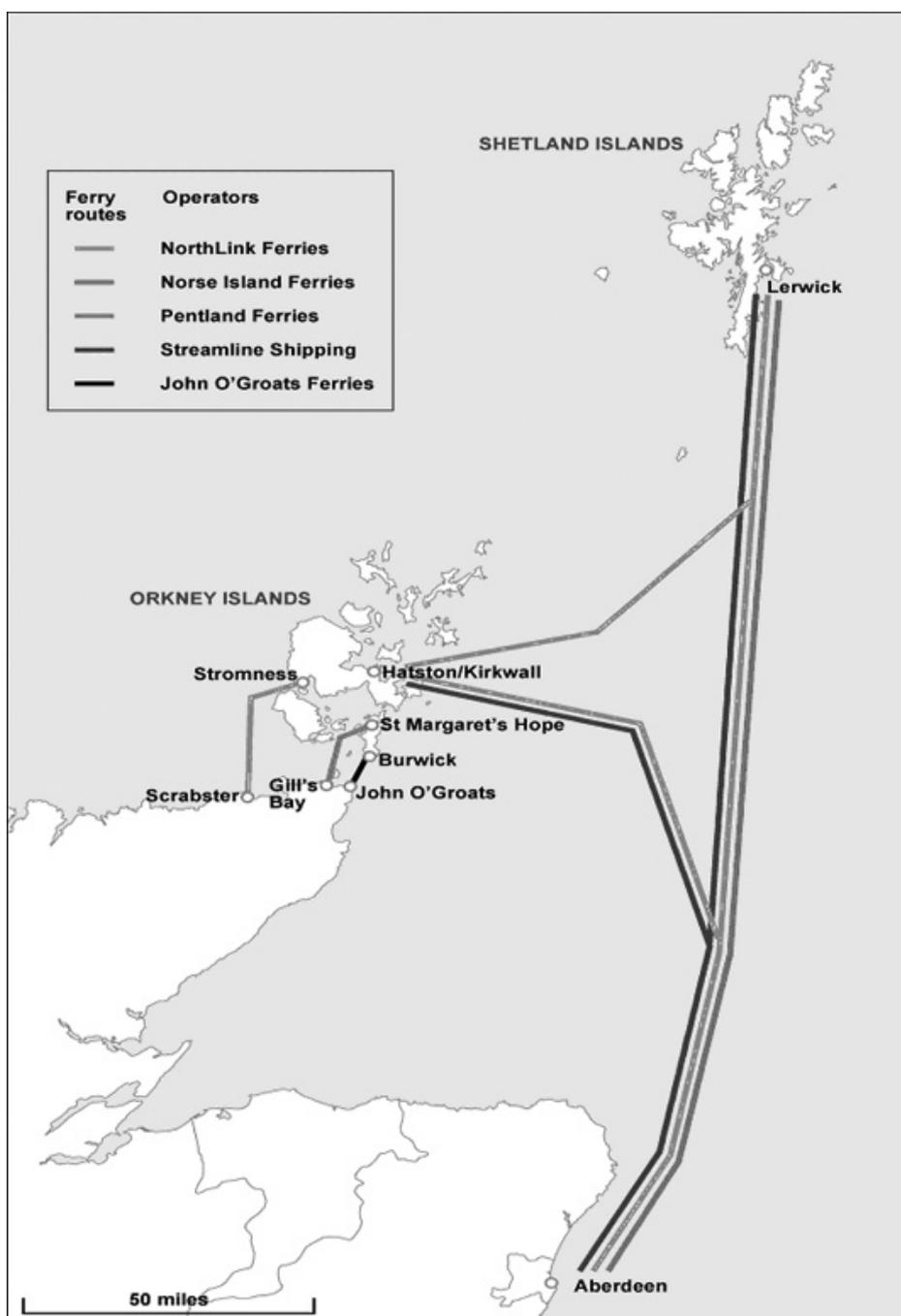
2.2. ÎLES SEPTENTRIONALES

2.2.1. ROUTES MARITIMES

- (44) Les liaisons par transbordeur existantes avec les îles écossaises septentrionales (archipels des Orcades et des Shetland) sont présentées sur la carte 3.

Carte 3

Routes maritimes en Écosse septentrionale



2.2.2. EXPLOITANTS

2.2.2.1. **NorthLink**

- (45) La compagnie NorthLink Orkney and Shetland Ferries Ltd (ci-après «NorthLink 1») a été fondée en 2000 sous la forme d'une entreprise commune à 50 %-50 % de la Royal Bank of Scotland, l'une des principales banques du Royaume-Uni, et de CalMac.
- (46) Entre 2002 et 2006, NorthLink 1 a exploité deux liaisons au titre d'un contrat de service public: une liaison triangulaire entre Aberdeen (Écosse continentale), Kirkwall (Orcades) et Lerwick (Shetland) et une liaison plus courte entre Scrabster (Écosse continentale) et Stromness (Orcades), dans le Pentland Firth.
- (47) Le trafic total annuel de passagers sur ces deux liaisons est d'environ 300 000 personnes.
- (48) En 2006, une nouvelle compagnie a été créée – NorthLink Ferries Ltd (ci-après «NorthLink 2») – sous la forme d'une filiale entièrement contrôlée par CalMac (elle-même détenue intégralement par l'exécutif écossais). NorthLink 2 a repris l'exploitation des deux liaisons à destination des îles septentrionales et la plupart des actifs et du personnel de NorthLink 1 en 2006. Elle opère dans le cadre d'un contrat de service public signé le 6 juillet 2006 et valable jusqu'en 2012.
- (49) NorthLink 2 exploite actuellement deux navires pour le transport combiné de passagers, de véhicules et de marchandises et deux autres navires pour le transport de marchandises et de bétail.
- (50) NorthLink 1 existe toujours, mais il s'agit fondamentalement d'une société dormante, sans aucune activité régulière et disposant de peu d'actifs.

2.2.2.2. **P&O Ferries**

- (51) Entre 1997 et 2002, P&O Ferries a exploité les deux liaisons desservies plus tard par NorthLink 1 et 2 dans le cadre d'un contrat de service public. P&O Ferries n'a plus d'activités sur ces liaisons.

2.2.2.3. **Pentland Ferries**

- (52) Depuis 2001, Pentland Ferries assure un service de transport quotidien sur la liaison entre Gills Bay, en Écosse continentale, et St. Margaret's Hope, dans les Orcades. Pentland Ferries exploite deux navires pour le transport de passagers, de véhicules et de marchandises et transporte actuellement environ 80 % de l'ensemble du bétail et des cargaisons de marchandises dangereuses entre l'Écosse continentale et les îles Orcades.

2.2.2.4. **Streamline Shipping**

- (53) Depuis 1984, Streamline Shipping exploite un service bihebdomadaire de transport de conteneurs entre Aberdeen et Lerwick, au moyen de navires «lift-on lift-off» affrétés ou de son propre porte-conteneurs. En 1987, la compagnie a aussi entamé un service de transport de conteneurs entre Aberdeen et Kirkwall, dans les Orcades, au moyen de navires «lift-on lift-off» (ci-après «lo-lo») affrétés.
- (54) À la mi-2008, Streamline Shipping a obtenu de l'exécutif écossais un contrat de fret pour le transport de marchandises à destination des îles septentrionales.

2.2.2.5. **John O'Groats Ferries**

- (55) Depuis 1971, la compagnie John O'Groats Ferries exploite un service touristique de transport de passagers par transbordeur entre John O'Groats, en Écosse continentale, et Burwick, dans les Orcades. La liaison assurée par John O'Groats Ferries n'est opérationnelle que de mai à fin septembre.

2.2.2.6. **Norse Islands Ferries**

- (56) Entre septembre 2002 et juin 2003, des transports de marchandises uniquement étaient assurés par un ou parfois deux navires de la compagnie Norse Islands Ferries entre l'Écosse continentale et les îles Shetland. Norse Islands Ferries n'a plus d'activités sur cette liaison.

2.2.3. OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- (57) Deux liaisons à destination des îles septentrionales ont été soumises à des obligations de service public: la liaison triangulaire entre Aberdeen (Écosse continentale), Kirkwall (Orcades) et Lerwick (Shetland) et la liaison plus courte entre Scrabster (Écosse continentale) et Stromness (Orcades).
- (58) Ces liaisons ont fait l'objet de trois appels d'offres publics qui ont abouti à la signature de trois contrats de service public entre les autorités écossaises et trois exploitants: P&O Ferries, de 1997 à 2002; NorthLink 1, de 2002 à 2006; et NorthLink 2, de 2006 à 2012. Dans le cas des deux premiers appels d'offres, les obligations de service public couvraient uniquement le trafic de passagers (le transport de marchandises n'était pas subventionné, mais pas non plus interdit). Toutefois, le contrat couvrant la période 2006 à 2012 inclut aussi une obligation de service public pour le transport de marchandises, dans une certaine limite.

2.2.3.1. **Le contrat de service public de 1997 avec P&O Ferries**

- (59) Les autorités écossaises ont lancé en juin 1995 une procédure de marché public pour les liaisons Aberdeen-Kirkwall-Lerwick et Scrabster-Stromness. Elles ont décidé de ne pas autoriser CalMac à participer à l'appel d'offres.

- (60) L'appel d'offres a conduit l'exécutif écossais à choisir P&O Ferries. Selon le contrat de service public, P&O Ferries devait recevoir une subvention annuelle, soumise à des «clauses de récupération» visant à plafonner les bénéfices possibles si les profits réalisés par la compagnie dépassaient les prévisions. P&O Ferries a reçu 55 millions de livres des autorités écossaises sur la période de 1997 à 2002 ⁽¹⁶⁾ pour l'exécution du marché.
- (61) Selon le contrat de service public, la subvention était limitée au transport de passagers, aux voitures accompagnées et véhicules associés, comme les autocaravanes et les motocycles.
- 2.2.3.2. Le contrat de service public de 2000 avec NorthLink 1**
- (62) En 1998, l'exécutif écossais a lancé un nouvel appel d'offres en vue de passer un contrat de service public sur les liaisons Aberdeen-Kirkwall-Lerwick et Scrabster-Stromness pour la période 2002-2007.
- (63) Si le cahier des charges de l'appel d'offres indiquait que l'exploitant serait tenu de prévoir une capacité suffisante pour le transport de marchandises, cet aspect du service était censé être assuré sur une base commerciale, c'est-à-dire sans subvention. Il appartenait aux soumissionnaires de déterminer précisément le niveau des services de transport de marchandises à proposer, mais la capacité devait être suffisante pour atteindre au moins les niveaux de service assurés par P&O Ferries à l'époque, en ajoutant une marge raisonnable pour tenir compte de l'augmentation estimée de la demande.
- (64) L'appel d'offres public spécifiait la liaison à effectuer et le nombre minimal de trajets à assurer, mais laissait au soumissionnaire le soin de proposer des horaires détaillés. Le plan tarifaire appliqué par le soumissionnaire retenu devait être convenu avec l'exécutif écossais et les tarifs maximaux devaient être publiés. Les tarifs initiaux n'étaient pas censés dépasser de beaucoup les prix en vigueur.
- (65) En novembre 1998, treize compagnies maritimes ont manifesté leur intérêt pour le marché public. Six exploitants de transbordeurs ont été présélectionnés et, finalement, trois soumissionnaires ont présenté leur offre en juin 1999: SERCO Denholm, P&O Ferries et NorthLink 1.
- (66) L'exécutif écossais a écarté l'offre de SERCO Denholm, dont le prix était le plus élevé et dont la demande de pouvoir vendre ses navires ou transférer les locations en cours à l'exécutif écossais au terme du contrat était jugée inacceptable.
- (67) En septembre 2000, l'exécutif écossais a retenu l'offre de NorthLink 1, qui prévoyait une subvention de base de 45,7 millions de livres pour le contrat de cinq ans, soit 14 millions de livres de moins que l'offre de P&O. L'estimation des coûts par NorthLink 1 était plus élevée que celle de P&O Ferries, mais l'offre tablait sur un revenu de 8 millions de livres en plus pour le transport de passagers et de 13 millions de livres en plus pour les marchandises, du fait de ses prévisions plus optimistes en termes d'augmentation du trafic. NorthLink 1 était aussi disposée à tirer moins de profit du contrat que ne l'envisageait P&O Ferries.
- (68) Le contrat entre NorthLink 1 et l'exécutif écossais a été signé en décembre 2000. Après l'attribution du marché, NorthLink 1 a commandé trois nouveaux transbordeurs pour le transport de passagers/véhicules et a acheté en seconde main un navire spécialement destiné au transport de marchandises.
- (69) Il avait d'abord été prévu que le nouvel exploitant aurait le temps de construire et armer de nouveaux navires pour être opérationnel à partir d'avril 2002. Cependant, NorthLink 1 n'a été en mesure de commencer à assurer les liaisons que le 1^{er} octobre 2002. En raison de ce retard, l'exécutif écossais a prolongé le contrat de service public avec P&O Ferries de six mois.
- (70) Les projections en termes de coûts et de revenus sur lesquelles NorthLink 1 avait fondé son offre se sont révélées trop optimistes. P&O Ferries avait été le seul exploitant à proposer un service «roll on/roll off» (ci-après «ro-ro») pour le transport de passagers, de véhicules et de marchandises entre l'Écosse continentale et les îles septentrionales entre 1997 et 2002. Dans ses projections, NorthLink 1 s'attendait aussi à jouir d'un monopole sur le trafic ro-ro.
- (71) Or, cette supposition ne s'est pas vérifiée. Au printemps 2001, un nouvel opérateur, Pentland Ferries, a commencé à proposer ses services entre l'Écosse continentale et les îles Orcades et a pris progressivement une part importante du marché des transports de passagers, de voitures et de marchandises à destination des Orcades.
- (72) En juillet 2002, un consortium de trois transporteurs routiers ⁽¹⁷⁾ a annoncé sa participation au lancement d'une nouvelle compagnie de transport par transbordeur, Norse Island Ferries, en réaction aux tarifs annoncés par NorthLink 1 en 2001, qui étaient jugés trop élevés par rapport à ceux pratiqués précédemment par P&O Ferries. Au début septembre 2002, Norse Island Ferries a commencé à assurer un service ro-ro de transport de marchandises entre les îles Shetland et l'Écosse continentale. Dès les premiers mois d'exploitation, il est apparu qu'une proportion importante du marché du transport de marchandises se tournait vers la nouvelle compagnie.

⁽¹⁶⁾ Source: Rapport d'Audit Scotland de décembre 2005 sur le contrat de services de transbordeur de NorthLink. Le rapport peut être consulté à l'adresse internet suivante: http://www.audit-scotland.gov.uk/docs/central/2005/nr_051222_northlink_ferry.pdf

⁽¹⁷⁾ Ces trois transporteurs routiers représentaient 80 % des marchandises transportées entre les îles Shetland et l'Écosse continentale, en recourant aux services de transbordeur de P&O Ferries.

- (73) À la suite de l'annonce, en 2001, du service de transport de marchandises proposé par Pentland Ferries, NorthLink 1 a demandé l'ouverture de discussions avec l'exécutif écossais à propos de l'impact de cette nouvelle concurrence sur sa situation financière. NorthLink 1 a exposé son modèle d'entreprise à l'exécutif écossais pour lui permettre d'examiner l'impact de la concurrence sur la viabilité de la compagnie. Sur la base de ce modèle, NorthLink 1 prévoyait initialement un bénéfice total de 14,9 millions de livres sur la durée du contrat. Compte tenu du changement de circonstances, la projection laissait désormais craindre une perte de 16,4 millions de livres. Cela suscitait de sérieuses inquiétudes à propos de la solvabilité du contractant et de sa capacité à exécuter le contrat. D'après le Royaume-Uni, le principal facteur était la concurrence de Norse Island Ferries, à laquelle pouvaient être imputés plus de 25,5 millions sur les 31,3 millions de livres qu'il faudrait retrancher dans les comptes de la compagnie.
- (74) La concurrence de Norse Islands Ferries sur le marché du transport de marchandises à destination des îles Shetland a pris fin au début juin 2003, avec la cessation des activités de la compagnie. Cela ouvrait à NorthLink 1 la perspective de revenir à une exploitation viable. L'exécutif écossais a donc décidé de continuer à subventionner NorthLink 1 selon les conditions du contrat de service public, estimant que l'arrêt des activités de Norse Islands Ferries pourrait suffire à permettre l'exécution du contrat jusqu'à son terme.
- (75) Toutefois, à l'été 2003, quelques mois après avoir entamé ses activités, NorthLink 1 a informé l'exécutif écossais qu'il n'était pas réaliste de supposer que la compagnie pourrait respecter ses obligations contractuelles pour la durée restante du contrat de service public, c'est-à-dire jusqu'à la fin septembre 2007.
- (76) L'exécutif écossais a réexaminé la situation financière de la compagnie, avec l'assistance de comptables indépendants, et a conclu que NorthLink 1 était proche de l'insolvabilité.
- (77) Selon l'exécutif écossais, à moins d'allouer des subventions complémentaires à NorthLink 1, il y avait un risque d'interruption du service minimal si une procédure formelle d'insolvabilité était ouverte à son encontre (ce que plusieurs créanciers auraient pu faire). L'avenir à long terme des obligations de service public dépendrait de la bonne volonté du curateur désigné pour administrer la compagnie. Le curateur ne serait pas tenu par les obligations contractuelles de la compagnie et n'aurait donc pas à assurer les services subventionnés.
- (78) Le 8 avril 2004, à la suite de contacts avec les services de la Commission, l'exécutif écossais a annoncé son intention de lancer un nouvel appel d'offres pour ce service et a publié à ce propos un avis de marché au *Journal officiel de l'Union européenne*. Parallèlement à cette nouvelle procédure de marché public, qui sera décrite plus loin, l'exécutif écossais a pris plusieurs mesures destinées à garantir entre-temps la continuité de services minimaux.
- 2.2.3.3. Le procès-verbal modificatif de 2004 conclu avec NorthLink 1**
- (79) Le 29 septembre 2004, l'exécutif écossais a conclu avec NorthLink 1 des accords de financement révisés, sous la forme d'un procès-verbal modificatif (Minute of Amendment) du contrat de service public. Ce procès-verbal modificatif prévoyait un système de financement du déficit, afin de garantir que NorthLink 1 pourrait continuer à exploiter la liaison jusqu'à la reprise du contrat en respectant le niveau de service spécifié dans le cahier des charges. Le procès-verbal modificatif prévoyait aussi qu'à l'occasion du prochain appel d'offres, certains actifs, loués par NorthLink 1 ou appartenant à la compagnie, pourraient être mis à la disposition des soumissionnaires souhaitant les utiliser pour assurer les services dans le cadre du futur contrat, à titre discrétionnaire et à leur valeur estimée sur le marché. Dans le souci de maintenir un contrôle budgétaire au cours de cette période, le procès-verbal modificatif comportait des mesures destinées à contrôler la possibilité, pour NorthLink 1, de dépasser un budget convenu sans l'approbation de l'exécutif écossais.
- (80) De plus, le procès-verbal modificatif prévoyait un système de «paiements incitatifs» limités d'environ 1,5 à 2 millions de livres par an, qui supposait qu'une série d'objectifs soient atteints ou dépassés, en termes de performances, de coûts et de revenus des services. Une première tranche de ces paiements incitatifs serait versée pour autant que diverses conditions de ponctualité, de fiabilité et d'autres exigences de performances aient été pleinement remplies. Ce système était destiné à remplacer et développer le système de pénalités intégré à l'accord original. Une deuxième tranche serait payée à condition d'atteindre un certain niveau d'économies/revenus par rapport à un budget de référence approuvé par les comptables indépendants de l'exécutif écossais.
- (81) En août 2005, l'auditeur général pour l'Écosse a chargé Audit Scotland d'examiner le nouveau contrat de service public attribué à NorthLink 1. Audit Scotland est un organisme public mis en place en avril 2000 au titre de la «Public Finance and Accountability (Scotland) Act» de 2000⁽¹⁸⁾ pour assurer les tâches qui lui sont confiées par l'auditeur général. Sa mission est de veiller à ce que l'exécutif écossais rende compte de l'utilisation appropriée, efficiente et efficace des fonds publics.

⁽¹⁸⁾ Le texte de cette loi peut être consulté à l'adresse internet suivante: http://www.opsi.gov.uk/legislation/scotland/acts2000/asp_20000001_en_1

- (82) Selon le rapport publié par Audit Scotland⁽¹⁹⁾ en décembre 2005, NorthLink 1 a reçu de l'exécutif écossais 71 millions de livres au cours des trois premières années du contrat de service public, couvrant la période d'octobre 2002 à fin septembre 2005, alors que la compensation prévue par le contrat était limitée à 50,3 millions de livres. Le rapport indique la ventilation suivante pour les 71 millions de livres alloués:
- a) 33,6 millions de livres de compensation de base au titre du contrat original;
 - b) 16,7 millions de livres correspondant à d'autres versements prévus selon les termes du contrat original;
 - c) 18,2 millions de livres de fonds supplémentaires destinés à assurer la fourniture des services; et
- d) 2,5 millions de livres pour le rachat en un seul versement de certains baux utilisés par NorthLink 1.
- (83) D'après les informations communiquées par les autorités britanniques, l'exécutif écossais a alloué à NorthLink 1 une autre subvention de 21,6 millions de livres entre septembre 2005 et la cession du contrat au preneur le 6 juillet 2006.
- (84) Le Royaume-Uni a fourni des informations financières sur le chiffre d'affaires net des activités de service public (principalement le transport de passagers) et des activités commerciales (principalement le transport de marchandises) réalisées par NorthLink 1 de l'exercice financier 2002/2003 à l'exercice 2005/2006:

Tableau 3

Compte de profits et pertes pour les activités de service public et les activités commerciales de NorthLink 1 de 2002/2003 à 2005/2006

(en millions de livres)

	Activités de service public			Activités commerciales			TOTAL
	Revenus	Dépenses	Profits/pertes	Revenus	Dépenses	Profits/pertes	Profits/pertes
2002/2003	26,7	- 28,3	- 1,7	7,7	- 7,3	0,5	- 1,2
2003/2004	38,0	- 35,5	2,5	10,5	- 10,0	0,5	3,0
2004/2005	33,8	- 34,6	- 0,8	10,3	- 10,1	0,1	- 0,7
2005/2006 ⁽¹⁾	31,1	- 30,2	0,9	7,4	- 7,2	0,2	1,1

(1) Dans la période de neuf mois précédant le 6 juillet 2006.

- (85) Les montants indiqués au tableau 3 sont le résultat d'une analyse comptable basée sur la comptabilité légale. Les revenus commerciaux proviennent principalement du transport de marchandises et de bétail⁽²⁰⁾. Les revenus du service public se composent des fonds alloués par l'État et du produit de la vente des billets. Du point de vue des dépenses, les coûts communs imputables, par exemple, aux droits portuaires, à la gestion des terminaux et aux dépenses administratives, sont répartis en fonction de l'importance relative des activités de service public et des activités commerciales dans ces frais.
- déclaration. Aucune différence notable n'a été relevée entre les montants indiqués dans le tableau 3 ci-dessus et les livres et documents comptables sous-jacents de NorthLink 1.
- 2.2.3.4. Le contrat de service public de 2006 avec NorthLink 2**
- (87) En mars 2004, le Royaume-Uni a informé la Commission de l'intention de l'exécutif écossais de lancer le plus rapidement possible un nouvel appel d'offres pour le contrat de service public.
- (86) Des procédures convenues ont été appliquées par le réviseur d'entreprise (KPMG LLP) concernant la méthodologie, les détails de la comptabilité et le contenu de la
- (88) Le 8 avril 2004, l'exécutif écossais a annoncé publiquement son intention de lancer un nouvel appel d'offres pour ce service et a publié à ce propos un avis de marché au *Journal officiel de l'Union européenne*. Le 27 mai 2004, il a publié un projet de cahier des charges pour cet appel d'offres dans le cadre d'un processus de consultation.

(19) Voir note 16 de bas de page.

(20) Le transport de bétail et de marchandises ne relevait pas du contrat de service public.

- (89) À la différence de la procédure lancée en 2000, le nouvel appel d'offres ⁽²¹⁾ introduisait des obligations de service public en matière de transport des marchandises. Le soumissionnaire retenu devrait assurer un service complet de transport de marchandises ro-ro, couvrant le bétail et les produits dangereux, ainsi qu'un transport de marchandises supplémentaire requis durant la semaine sur la liaison entre Kirkwall et Aberdeen. Les tarifs de 2005 ont servi de base pour 2006, en prévoyant une indexation au moyen de l'indice des prix à la consommation. Les niveaux tarifaires pour le transport général de marchandises devaient être diminués sur les liaisons Aberdeen/Kirkwall/Lerwick dans chaque sens, d'environ 19 % sur la liaison entre Kirkwall et Aberdeen et de 25 % sur la liaison à destination des îles Shetland.
- (90) NorthLink 1 possédait des actifs utiles pour l'exécution du contrat, comme le matériel informatique, les pièces détachées et équipements de navires, les installations portuaires, les bureaux et plusieurs bétailières. La compagnie avait aussi des contrats de bail pour un navire de transport de marchandises, des tracteurs de remorques et un système de billetterie. Ces actifs et les accords contractuels ont été mis à la disposition de tous les soumissionnaires à leur valeur estimée sur le marché.
- (91) Le 19 juillet 2005, l'exécutif écossais a invité trois entreprises présélectionnées à soumissionner. Deux offres ont ensuite été soumises le 30 novembre 2005 et la troisième entreprise s'est retirée de la procédure en octobre 2005. Le 9 mars 2006, l'exécutif écossais a annoncé la sélection du soumissionnaire dont l'offre avait été retenue: CalMac.
- (92) Une nouvelle entreprise a été fondée, NorthLink 2, sous la forme d'une filiale entièrement contrôlée par CalMac (elle-même détenue intégralement par l'exécutif écossais) pour exécuter le contrat de service public attribué à CalMac, qui a été signé le 6 juillet 2006. Le contrat de

service public couvrait la période de 2006 à 2012. NorthLink 2 a repris l'exploitation des deux liaisons à destination des îles septentrionales et la plupart des actifs et du personnel de NorthLink 1 en 2006.

- (93) D'après le Royaume-Uni, tous les actifs de NorthLink 1 que NorthLink 2 souhaitait utiliser ont été rachetés par cette dernière à leur prix réel ou estimé sur le marché.
- (94) Les montants versés par les autorités écossaises à NorthLink 2 au titre du contrat de service public de 2006 sont les suivants:

Tableau 4

Fonds publics alloués à NorthLink 2 depuis 2006

(en millions de livres)

	Subventions de déficit	Subventions en capital	TOTAL
2006/2007 ⁽¹⁾	21,8	1,3	23,1
2007/2008 ⁽²⁾	28,0	2,0	30,0

⁽¹⁾ Les chiffres se rapportent à la période qui va du 6 juillet 2006 (date d'entrée en vigueur du contrat de service public) au 31 mars 2007.

⁽²⁾ Les chiffres se rapportent à la période qui va du 1^{er} avril 2007 au 31 mars 2008.

- (95) NorthLink 2 n'a exercé aucune autre activité en dehors du champ d'application du contrat de service public de 2006 (qui inclut le transport de bétail et de marchandises). Toutes ses activités sont donc considérées comme des obligations de service public. Le Royaume-Uni a fourni des informations financières sur le chiffre d'affaires net des activités exercées par NorthLink 2 depuis l'année contractuelle 2006/2007. Une ventilation théorique de ces résultats entre le transport de marchandises et le transport de passagers (et de véhicules accompagnés) a été communiquée à titre indicatif:

Tableau 5

Compte de profits et pertes pour les activités de service public de NorthLink 2 en 2006/2007 et 2007/2008 ⁽²²⁾

(en millions de livres)

	Passagers et véhicules accompagnés			Marchandises			TOTAL
	Revenus	Dépenses	Profits/pertes	Revenus	Dépenses	Profits/pertes	Profits/pertes
2006/2007	38,3	- 37,5	0,8	12,1	- 11,8	0,3	1,1
2007/2008	39,7	- 38,6	1,0	10,9	- 10,6	0,3	1,3

- (96) Les montants indiqués dans le tableau 5 sont le résultat d'une analyse comptable basée sur la comptabilité légale.
- (97) Des procédures convenues ont été appliquées par le réviseur d'entreprise (KPMG LLP) concernant la méthodologie, les détails de la comptabilité et le contenu de la déclaration. Aucune différence notable n'a été relevée entre les montants indiqués dans le tableau 5 ci-dessus et les livres et documents comptables sous-jacents de NorthLink 2.

⁽²¹⁾ Un résumé de l'appel d'offres de 2006 peut être consulté sur le site web de l'exécutif écossais, à l'adresse suivante: <http://www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/55971/0015831.pdf>

⁽²²⁾ Les chiffres concernent des années contractuelles qui prennent fin le 30 juin. Dans la comptabilité légale, les exercices s'achèvent le 31 mars.

2.2.4. PRIX DU TRANSPORT

- (98) Le tableau 6 donne les prix demandés pour le transport de marchandises depuis le 1^{er} janvier 2000 par l'exploitant sous contrat de service public (transport ro-ro) et par Streamline Shipping (transport lo-lo).

Tableau 6

Comparaison des prix du transport de marchandise par mètre linéaire entre l'exploitant sous contrat de service public et Streamline Shipping⁽²³⁾

(en livres)

Année	Exploitant sous contrat de service public		Streamline Shipping ⁽¹⁾	
	Shetland	Orcades	Shetland	Orcades
2000 (tarifs de P&O Ferries)	43,70 livres	37,90 livres	37,05 livres	31,62 livres
2002 (tarifs indicatifs de NorthLink 1)	44,00 livres	36,00 livres		
2002/2003 (tarifs de NorthLink 1)	36,00 livres	25,50 livres	33,69 livres	29,40 livres
2004 (tarifs de NorthLink 1 rates)	38,50 livres	27,50 livres	34,87 livres	28,86 livres
2005 (tarifs de NorthLink 1)	39,45 livres	28,20 livres	33,24 livres	30,29 livres
2006 (tarifs de NorthLink 1)	40,60 livres	29,00 livres	40,43 livres	32,07 livres
Juillet 2006 (tarifs de NorthLink 2)	30,60 livres	23,50 livres	40,43 livres	32,07 livres

(¹) Étant donné que les prix des opérations de transport lo-lo ne sont ordinairement pas indiqués par mètre linéaire, Streamline Shipping a calculé ses tarifs par mètre linéaire aux fins de la présente comparaison.

- (99) Streamline Shipping soutient, sur la base des données publiées, que NorthLink 1 et NorthLink 2 ont fait baisser les prix du transport de marchandises à un niveau qui n'est pas viable pour Streamline Shipping et que cela n'a été possible que grâce aux subventions reçues par l'opérateur de service public pour le trafic des passagers.

- (100) Le Royaume-Uni fait valoir que la comparaison présentée dans le Tableau 6 peut être trompeuse car Streamline Shipping ne facture pas ses services au mètre linéaire⁽²⁴⁾. Les autorités britanniques assurent que les transports lo-lo et ro-ro représentent des segments différents du marché du fret maritime à destination des îles septentrionales, bien que certains chevauchements puissent exister dans l'utilisation des deux services. Le transport lo-lo est moins sensible aux contraintes de temps, avec seulement deux traversées par semaine, et la cargaison est généralement de moindre valeur. En conséquence, le Royaume-Uni soutient que toute comparaison des deux services est artificielle et qu'il est difficile de tirer des conclusions d'une quelconque comparaison de ce genre.

- (101) NorthLink 1 a indiqué en décembre 2001 – avant l'exécution du contrat de service public – que ses tarifs pour le transport à destination des îles Shetland et Orcades seraient respectivement de 44,00 et 36,00 livres par mètre linéaire pour les remorques. Ces tarifs se justifiaient par le fait que NorthLink 1 devait

demander un prix qui soit à la fois commercialement viable et acceptable pour le marché. Il était aussi précisé que ces prix seraient fixes pour une période de cinq ans. NorthLink 1 indiquait que la compagnie ne serait pas en mesure de «supporter une situation où nous [NorthLink 1] transportons des remorques gratuitement ou à très bas prix». NorthLink 1 soulignait en même temps que ses activités de transport de marchandises n'étaient pas subventionnées.

- (102) Selon Streamline Shipping, NorthLink 1 a réagi à la concurrence de Streamline Shipping et de Norse Island Ferries en introduisant en 2002, au tout début de son contrat, des réductions importantes (pour facturer respectivement le transport vers les îles Shetland et Orcades à 36,00 et 25,50 par mètre linéaire pour les remorques) par rapport aux prix indiqués précédemment par NorthLink 1 comme étant commercialement viables. Streamline Shipping et Norse Island Ferries soupçonnent NorthLink 1 d'avoir facturé ses services de transport de marchandises à perte.

- (103) En décembre 2003, NorthLink 1 a introduit des tarifs réduits spécifiques:

- un tarif spécial pour les remorques vides;
- un tarif forfaitaire spécial de 200 livres pour le transport de marchandises entre Aberdeen et Kirkwall dans le cas où le facteur temps n'est pas déterminant (le tarif dit «Sunday Special»); et

- un système de remise commerciale prévoyant des réductions jusqu'à concurrence de 10 % selon la quantité de mètres linéaires transportés par mois dans les conditions fixées.

(²³) Source: Streamline Shipping.

(²⁴) Le transport lo-lo suppose généralement le regroupement et la stabilisation de chargements individuels comprenant des marchandises en vrac ou des palettes qu'il faut souvent mettre dans un conteneur avant de les charger sur le navire.

- (104) Depuis que l'exécution du troisième contrat de service public par NorthLink 2 a commencé en juillet 2006, la pression commerciale exercée sur Streamline Shipping a prétendument encore augmenté. Selon Streamline Shipping, le ministre des transports de l'époque, en attribuant à NorthLink 2 le nouveau contrat de service public, a annoncé que les prix seraient réduits de 25 % pour le transport entre Aberdeen et les îles Shetland et de 19 % pour le transport à destination des Orcades. Cela n'était possible, d'après Streamline Shipping, que grâce à l'augmentation de la subvention annuelle allouée à NorthLink 2.
- (105) Selon Streamline Shipping, en juillet 2006, les tarifs normaux pratiqués par NorthLink 2 étaient de 30,60 livres par mètre linéaire pour le transport à destination des îles Shetland et de 23,50 livres par mètre linéaire à destination des Orcades. Ces tarifs doivent être comparés aux prix de 40,43 livres par mètre linéaire pour le transport à destination des îles Shetland et de 32,07 livres par mètre linéaire pour le transport à destination des Orcades demandés par Streamline Shipping. De plus, les conditions spéciales pour les remorques vides et le «Sunday Special» sont prétendument restées applicables, avec des réductions allant jusqu'à 73 % offertes par NorthLink 2.
- (106) Streamline Shipping soutient que, si la compagnie a tenté par le passé de renforcer sa position concurrentielle en réduisant ses tarifs, l'ampleur des réductions proposées par NorthLink 2 à ses clients a désormais rendu cette stratégie impossible. Streamline Shipping estime que, pour couvrir ses coûts, elle doit facturer l'équivalent de 36,67 livres par mètre linéaire. Ce tarif est plus élevé que les prix actuellement proposés par NorthLink 2.
- (107) Pentland Ferries soutient que NorthLink 2 applique aux habitants des Orcades un système de rabais intitulé «amis et parents» qui a un effet très préjudiciable sur le service concurrent fourni par Pentland Ferries, surtout depuis la mise en service du nouveau catamaran Pentalina de Pentland Ferries en mars 2009. L'argument avancé est qu'en 2008/2009, NorthLink a élargi son rabais à un très grand nombre d'«amis et parents», faisant ainsi baisser les prix des traversées pour les passagers d'une façon généralisée, au détriment du service concurrent proposé par Pentland Ferries.
- (108) Le système de rabais consiste à permettre aux habitants des îles de désigner jusqu'à six ménages d'amis ou de la famille, en dehors des îles Orcades et Shetland, qui peuvent bénéficier d'une réduction de 30 % sur le prix de leur traversée à bord des navires de NorthLink ⁽²⁵⁾.
- (109) Les autorités britanniques ont expliqué que ce système de rabais, disponible uniquement en basse et moyenne saisons, n'a bénéficié qu'à 4 952 passagers en 2008. Étant donné que NorthLink 2 a transporté 295 913 passagers en 2008, le système de rabais ne concerne que 1,6 % des traversées assurées par NorthLink 2. Le revenu total de ce système (pour tous les passagers et véhicules concernés) se montait en 2008 à 95 000 livres environ, c'est-à-dire moins de 0,5 % de l'ensemble des revenus de la vente de billets de NorthLink 2, qui atteignait environ 20 millions de livres en 2008. Les autorités britanniques font valoir qu'il est peu probable qu'un système de rabais à si petite échelle puisse avoir un effet important sur les intérêts commerciaux de Pentland Ferries.
- (110) Les tarifs publiés par NorthLink 2 pour le transport de passagers (Scrabster –Stromness) et ceux de Pentland Ferries (Gill's Bay – St. Margaret's Hope) sont actuellement les suivants ⁽²⁶⁾:

Tableau 7

Comparaison des prix des billets pour le transport de passagers entre l'exploitant sous contrat de service public et Pentland Ferries

(en livres)

	NorthLink 2			Pentland Ferries	
	Basse saison ⁽¹⁾	Moyenne saison ⁽²⁾	Haute saison ⁽³⁾	Jusqu'au 31.3.2009	Du 1.4.2009 au 31.10.2009
PASSAGERS					
Adulte seul	13,80 livres	15,00 livres	16,10 livres	10,00 livres	13,00 livres
Enfant seul (5 à 15 ans)	6,90 livres	7,50 livres	8,10 livres	5,00 livres	6,00 livres
Enfant en bas âge (0 à 4 ans) ⁽⁴⁾	GRATUIT				
VÉHICULES					
Voiture et autocaravane (< 6 m)	43,60 livres	44,80 livres	48,20 livres	25,00 livres	30,00 livres
Motocycle	13,20 livres	15,00 livres	16,70 livres	10,00 livres	11,00 livres

⁽¹⁾ Basse saison: janvier, février, mars, novembre décembre (à l'exclusion de la période du 19 décembre au 8 janvier).

⁽²⁾ Moyenne saison: avril, mai, juin, septembre, octobre, 19 décembre – 8 janvier.

⁽³⁾ Haute saison: juillet, août.

⁽⁴⁾ Pentland Ferries ne fait pas payer les trajets des enfants jusqu'à l'âge de 5 ans.

⁽²⁵⁾ Source: site web de NorthLink (www.northlinkferries.co.uk).

⁽²⁶⁾ Source: sites web respectifs des compagnies (www.northlinkferries.co.uk et www.pentlandferries.co.uk).

(111) Une partie intéressée a aussi fait valoir qu'une activité commerciale de NorthLink 2 consiste à proposer des nuitées Bed & Breakfast dans les Orcades (quand le navire reste au mouillage jusqu'au lendemain) à des prix inférieurs aux coûts, ce qui affecte les hôtels qui fournissent des services Bed & Breakfast.

2.3. MOTIFS DE L'OUVERTURE DE LA PROCÉDURE FORMELLE D'EXAMEN

2.3.1. ÎLES OCCIDENTALES

2.3.1.1. Existence d'une aide d'État

(112) En ce qui concerne l'aide d'État versée à CalMac jusqu'à la signature du contrat de 2007, la Commission, dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, a émis des doutes quant au fait que ces paiements respectent les critères énoncés dans l'affaire Altmark⁽²⁷⁾ et ne relèvent donc pas de la notion d'aide d'État, conformément à l'article 87, paragraphe 1, du traité.

(113) C'est-à-dire que la Commission se demandait: si les obligations de service public imposées à CalMac avaient été clairement définies; si les paramètres ayant servi de base au calcul de la compensation avaient été établis avant l'imposition des obligations de service public d'une manière objective et transparente; si les coûts supportés par CalMac pour l'exécution des obligations de service public n'avaient pas fait l'objet d'une compensation excessive; si le niveau de compensation nécessaire avait été déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne bien gérée aurait eu à supporter pour s'acquitter de ces obligations, en tenant compte des recettes concernées et d'un bénéfice raisonnable.

(114) La Commission est parvenue à la conclusion préliminaire que les versements concernés dont CalMac a bénéficié jusqu'à la signature du contrat de 2007 pourraient comporter un avantage et pourraient donc constituer une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE.

(115) En ce qui concerne le contrat de service public de 2007 avec CalMac, la Commission ne disposait pas d'informations suffisantes pour tirer des conclusions préliminaires quant à l'existence d'une aide d'État et a invité les autorités britanniques à fournir les informations requises.

(116) La Commission a constaté que certaines parties intéressées étaient d'avis que le regroupement de toutes les liaisons, à l'exception de celle entre Gourock et Dunoon, avait sensiblement et indûment restreint la

concurrence durant l'appel d'offres étant donné que CalMac était prétendument la seule compagnie en mesure de faire une offre couvrant l'ensemble des liaisons. La Commission a aussi soulevé la question de savoir si la condition de l'appel d'offres selon laquelle le soumissionnaire retenu devait affréter les navires de CMAL aurait pu constituer un avantage pour CalMac.

(117) Si tel était le cas, la Commission considérerait que le contrat n'a pas été attribué dans le cadre d'une procédure de marché public vraiment ouverte et non discriminatoire. Cela pourrait avoir débouché sur une situation où les autorités écossaises versaient une compensation plus élevée pour les obligations de service public concernées que ce n'aurait été le cas autrement et donc sur l'existence d'une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité.

2.3.1.2. Compatibilité avec le marché commun

(118) Dans sa décision d'ouvrir la procédure d'examen, la Commission a considéré que l'article 86, paragraphe 2, du traité paraissait être la base juridique appropriée pour apprécier la compatibilité de la mesure avec le marché commun⁽²⁸⁾.

(119) La Commission a émis des doutes quant au respect des conditions de sa décision concernant l'application des dispositions de l'article 86, paragraphe 2, du traité CE aux aides d'État sous forme de compensations de service public octroyées à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général (ci-après «décision SIEG»)⁽²⁹⁾.

(120) Pour être compatibles au titre de l'article 86, paragraphe 2, du traité, les services subventionnés doivent correspondre à des services d'intérêt économique général (ci-après «SIEG») authentiques et légitimes, ils doivent être confiés au bénéficiaire au moyen d'un mandat adéquat et la compensation ne doit pas affecter de manière disproportionnée la concurrence et le commerce.

(121) Dans sa décision d'ouvrir la procédure d'examen, la position préliminaire adoptée par la Commission était que les services confiés à CalMac correspondaient bien à des SIEG légitimes, mais en l'absence d'éléments d'appréciation, la Commission n'était pas en mesure de déterminer si le mandat était adéquat et si l'aide allouée à CalMac était proportionnée à son objectif et donc d'apprécier si l'aide d'État éventuelle était compatible avec le marché commun.

⁽²⁷⁾ Arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 24 juillet 2003 dans l'affaire C-280/00, *Altmark Trans & Regierungspräsidium Magdeburg*, Rec. 2003, p. I-7747 (JO C 226 du 20.9.2003, p. 1).

⁽²⁸⁾ Voir note 1de bas de page.

⁽²⁹⁾ Décision de la Commission du 28 novembre 2005 concernant l'application des dispositions de l'article 86, paragraphe 2, du traité CE aux aides d'État sous forme de compensations de service public octroyées à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général (JO L 312 du 29.11.2005, p. 67).

2.3.2. ÎLES SEPTENTRIONALES

2.3.2.1. Existence d'une aide d'État

- (122) La Commission a estimé, à titre préliminaire, que le financement de NorthLink 1 au titre du procès-verbal modificatif ne respectait probablement pas le quatrième critère Altmark, qui requiert que la compensation soit déterminée sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne bien gérée aurait eu à supporter pour s'acquitter des obligations de service public. Les paiements concernés constituaient donc sans doute une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité.
- (123) En ce qui concerne NorthLink 2, la Commission a souhaité obtenir des éclaircissements sur le transfert des actifs de NorthLink 1 et sur le respect des quatre conditions Altmark par le contrat de 2006. L'existence d'une aide d'État n'a donc pas été exclue.

2.3.2.2. Compatibilité avec le marché commun

- (124) Dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, la Commission n'a pas été en mesure de définir une base de compatibilité pour l'aide d'État éventuellement allouée à NorthLink 2 sous la forme d'un transfert possible des actifs de NorthLink 1 à un prix inférieur à celui du marché.
- (125) En ce qui concerne l'aide d'État éventuellement allouée à NorthLink 1 au titre du contrat de 2000 et du procès-verbal modificatif et à NorthLink 2 au titre du contrat de 2006, les services assurés par ces compagnies pouvaient être considérés comme des SIEG légitimes et les mandats pouvaient être considérés comme appropriés. À l'inverse, faute d'éléments probants suffisants, il est douteux que l'aide d'État éventuellement allouée à NorthLink 1 et 2 ait été proportionnée à son objectif déclaré.

3. OBSERVATIONS DES PARTIES INTERESSEES

- (126) Dans le délai prévu par l'article 6, paragraphe 1, du règlement de procédure, la Commission a reçu des observations de plusieurs parties intéressées. Conformément à l'article 6, paragraphe 2, du règlement de procédure, les autorités britanniques ont eu la possibilité de répondre aux observations transmises par les parties intéressées dans ce même délai. Les parties intéressées suivantes ont soumis leur point de vue: la Fédération européenne des travailleurs des transports, M. James Knight de TSL Contractors Limited, Western Ferries, M. John Rose, Streamline Shipping, le professeur Alfred J. Baird de la Napier University, Pedersen Consulting, M. James Knight et M. Andy Knight (au nom de Isle of Mull Ferry Company Limited), McGill's Bus Service Limited et deux autres parties qui ont demandé que leur identité et la teneur de leurs observations soient tenues confidentielles.
- (127) Les observations de *Streamline Shipping* sont similaires à celles formulées dans sa plainte de juillet 2004. L'entreprise considère que les difficultés financières de NorthLink 1 étaient une conséquence directe de sa stratégie visant à affaiblir la concurrence, de Norse Island Ferries, d'abord, et de *Streamline Shipping* ensuite, en diminuant drastiquement les tarifs du transport de marchandises à des niveaux sans précédent. C'est cette stratégie qui a

amené les autorités à injecter des fonds au-delà de ce qui était nécessaire pour remplir les obligations de service public. *Streamline Shipping* cite le rapport de l'auditeur général de décembre 2005, qui indiquait que «le niveau des prix du transport de marchandises et la concurrence résultante exercée par Norse Island Ferries ont constitué l'un des principaux facteurs qui ont contribué aux problèmes financiers de NorthLink 1» et que «si l'affrètement du navire (de transport de marchandises) supplémentaire était destiné à garantir une capacité adéquate pour répondre à la demande, il a néanmoins créé une situation où la capacité de transport de marchandises excédait en fait la demande. Les coûts supplémentaires pour l'exploitation d'un autre navire excédaient les revenus supplémentaires engendrés et n'ont fait qu'aggraver les problèmes de liquidités».

- (128) En ce qui concerne NorthLink 2, *Streamline Shipping* soutient que ses navires sont sous-utilisés et que la réduction de 25 % pour les transports à destination des îles Shetland et de 19 % à destination des Orcades annoncée pour NorthLink 2 par rapport aux prix pratiqués par NorthLink 1 a été gravement préjudiciable à *Streamline Shipping*.
- (129) *Western Ferries* a réitéré ses inquiétudes concernant les subventions payées à CalMac pour l'exploitation de la liaison Gourock-Dunoon. *Western Ferries* considère que cette liaison est commercialement viable, comme le démontrait la rentabilité de ses propres activités. La compagnie considère aussi que les conditions Altmark ne sont pas remplies puisque le niveau de la subvention est supérieur à ce qui serait nécessaire pour un service de transport de passagers sur un navire destiné uniquement à transporter des passagers (excédent estimé à 1,3 million de livres). *Western Ferries* avance aussi que l'aide est utilisée pour subventionner le transport de véhicules, en laissant par exemple inchangé le prix du transport des véhicules malgré l'augmentation des coûts du carburant (CalMac a augmenté ses prix en 2009 de 3,8 % seulement, soit 1 % de moins que le niveau d'inflation). De plus, à la différence des autres liaisons exploitées par NorthLink et CalMac, ce service n'a pas été attribué par voie d'adjudication et n'est donc pas conforme aux exigences européennes. *Western Ferries* considère en outre que le récent appel d'offres pour le réseau exploité par CalMac était trop prescriptif et que le regroupement de toutes les liaisons est injustifié. Dans ces conditions, CalMac était la seule compagnie en mesure de soumettre une offre.
- (130) En ce qui concerne la transparence financière de CalMac, *Western Ferries* assure que le coût rapporté pour l'exploitation de la liaison Gourock-Dunoon (4,2 millions de livres dans l'année précédent mars 2008) sous-estime le coût réel total du service car il ne reflète pas la charge des pensions de l'équipage concerné, il n'y a pas de transparence dans les charges interentreprises pour les fonctions communes qui relèvent du siège social et les coûts quotidiens du contrat de bail pour le navire sont sous-estimés. Rien n'indique que les autorités écossaises aient exercé un contrôle actif concernant d'éventuelles subventions croisées pour le transport des véhicules.

- (131) Western Ferries considère que, contrairement à la situation qui prévaut dans le cas de NorthLink, il existe déjà sur le marché une offre suffisante pour le transport de passagers, de voitures et de marchandises. Il n'y a aucune raison de continuer à l'avenir à subventionner le transport de véhicules, compte tenu du service existant assuré par Western Ferries.
- (132) La Fédération européenne des travailleurs des transports a exprimé sa déception face à la nécessité de revoir de nouveau les services minimaux assurés par CalMac et NorthLink. Elle insiste sur le besoin d'un service public stable, légitimement défini conformément au règlement (CEE) n° 3577/92 du Conseil du 7 décembre 1992 portant application du principe de la libre prestation des services aux transports maritimes entre États membres (ci-après «règlement sur le cabotage maritime») ⁽³⁰⁾.
- (133) Une partie intéressée a fait part de ses préoccupations à l'égard d'une dépendance vis-à-vis d'un opérateur national dont la situation de monopole est confortée par le biais d'une aide d'État. Cette partie considère que la procédure de marché public pour les liaisons exploitées par CalMac était définie de manière très étroite et ne pouvait être considérée comme un appel d'offres ouvert. La partie intéressée plaide pour un dégroupement des liaisons qui ont fait l'objet de l'appel d'offres.
- (134) M. James Knight considère que CalMac n'offre pas un bon rapport qualité-prix et que les services actuellement assurés par CalMac devraient être repris par des exploitants privés efficaces. Il propose des alternatives possibles en vue de réduire les subventions nécessaires pour l'exploitation des liaisons et de renforcer les incitations à l'innovation et la rentabilité.
- (135) Une autre partie intéressée considère que la restriction en termes de fréquence imposée à CalMac par les autorités britanniques sur la liaison Gourock-Dunoon constitue en fait une aide d'État à Western Ferries, fausse gravement la concurrence et renforce la position dominante de Western Ferries. D'un autre côté, elle considère que l'aide d'État allouée à CalMac est la contrepartie d'une mission de service public légitime.
- (136) M. John Rose considère que l'appel d'offres pour les contrats attribués à NorthLink 1 et NorthLink 2 n'était pas conforme aux règles européennes. Il soutient aussi que la liaison Gourock-Dunoon ne peut être considérée comme un service minimal puisqu'il existe déjà une alternative d'accès par la route et qu'une compagnie privée de transbordeur offre déjà un meilleur service sans subventions.
- (137) Le professeur Alfred Baird a transmis des études indiquant que l'efficacité des services assurés par NorthLink pourrait être renforcée par des améliorations de la composition de la flotte, que le rôle croissant joué par l'État sur le marché écossais des transports par transbordeur va à l'encontre de la politique et des tendances qui prévalent dans l'UE et que, d'une manière générale, il n'est ni nécessaire ni souhaitable que l'État exploite des services de transport maritime.
- (138) McGill's Bus Service considère qu'il n'est pas nécessaire de subventionner le transport des passagers piétons entre Gourock et Dunoon, puisque le même service est déjà assuré, par ses soins, sur une base commerciale.
- (139) Pedersen Consulting fait valoir que la procédure d'appel d'offres pour les îles occidentales était d'une telle complexité et impliquait des coûts si importants que CalMac était la seule compagnie en mesure d'y répondre. En ce qui concerne la liaison Gourock-Dunoon, Pedersen Consulting considère qu'il n'y a aucune raison de conserver un service de transport de véhicules subventionné, étant donné que Western Ferries transporte déjà de manière rentable près de 90 % du trafic de véhicules. Toutefois, pour le transport des passagers, une liaison directe avec le chemin de fer de Gourock peut se justifier comme activité de transport public. En ce qui concerne NorthLink, Pedersen Consulting soutient que la procédure de marché public était totalement inadéquate et a débouché sur un service inefficace, alors que Pentland Ferries assure déjà un service non subventionné et rentable. Il serait facile d'abandonner pratiquement la liaison Stromness-Scrabster, en économisant ainsi l'argent du contribuable.

4. COMMENTAIRES DU ROYAUME-UNI SUR LA DECISION D'OUVRIR LA PROCEDURE ET SUR LES OBSERVATIONS DES PARTIES INTERESSEES

- (140) Dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, la Commission se demandait si la condition selon laquelle le soumissionnaire retenu dans le cadre de la procédure d'adjudication débouchant sur le contrat de service public de 2007 entre les autorités britanniques et CalMac devait affréter les navires de CMAL pouvait avoir constitué un avantage pour CalMac.
- (141) Les autorités britanniques estiment que cette disposition ne procurait aucun avantage à CalMac ou à CMAL. Au contraire, elles considèrent que la disponibilité immédiate d'une flotte en totale conformité, capable de satisfaire aux exigences d'exploitation des liaisons dès le commencement du contrat, était un avantage pour les autres soumissionnaires, en ce qu'elle réduisait les obstacles pour les soumissionnaires susceptibles d'offrir leurs services et créait des conditions de concurrence équitables dans la procédure de marché public.
- (142) Les autorités britanniques se rapportent à la communication de la Commission relative à l'interprétation du règlement sur le cabotage maritime ⁽³¹⁾ (section 5.3.2.1) qui indique que «dans le cas où les autorités publiques sont elles-mêmes propriétaires de navires ou disposent de navires d'une autre manière, ces navires peuvent être mis à la disposition de tout exploitant de services potentiel dans les mêmes conditions de non-discrimination». Les autorités britanniques considèrent qu'il était presque impossible pour un exploitant isolé de disposer d'une nouvelle flotte de navires conformes pour desservir toutes les routes maritimes et de maintenir les liaisons avec les collectivités insulaires éloignées dans les délais fixés pour le commencement du contrat.

⁽³⁰⁾ JO L 364 du 12.12.1992, p. 7.

⁽³¹⁾ Communication relative à l'interprétation du règlement (CEE) n° 3577/92 du Conseil concernant l'application du principe de la libre prestation des services aux transports maritimes entre États membres COM(2003) 595 final; (non publiée au Journal officiel).

- (143) Dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, la Commission se demandait aussi si le regroupement de toutes les routes maritimes à destination des îles occidentales dans l'appel d'offres public de 2006, à l'exception de la liaison Gourock-Dunoon, n'avait pas sensiblement et indûment restreint la concurrence durant l'appel d'offres, comme l'avançaient certaines parties intéressées.
- (144) Les autorités britanniques considèrent que l'adjudication groupée de ces liaisons se justifiait pour plusieurs raisons: cela garantissait un rapport qualité-prix maximal pour l'exécutif écossais; cela facilitait l'intervention d'un navire de secours en cas de défaillance dans le réseau; cela évitait le choix sélectif des liaisons les plus rentables; cela facilitait la gestion, renforçait la sécurité de la flotte et son entretien; et cela évitait les charges administratives et les coûts supplémentaires liés à la conduite d'appels d'offres multiples.
- (145) Selon la communication de la Commission relative à l'interprétation du règlement sur le cabotage maritime (section 5.5.3), «les États membres souhaitent souvent regrouper en un seul service des liaisons soumises à des obligations de service public à destination et en provenance d'îles différentes afin de générer des économies d'échelle et d'attirer des opérateurs. Le regroupement de liaisons en tant que tel n'est pas contraire au droit communautaire dans la mesure où il ne conduit pas à une discrimination. La taille la plus adéquate des regroupements devrait être déterminée en tenant compte de la synergie la plus forte réalisable pour répondre aux besoins essentiels en matière de transport.»
- (146) Dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, la Commission a aussi soulevé la question de savoir si le transfert de certains actifs ⁽³²⁾ de NorthLink 1 à NorthLink 2 pour un montant de 1,55 million de livres avait été effectué à des prix inférieurs à ceux du marché, constituant donc éventuellement une aide d'État à NorthLink 2.
- (147) Les autorités britanniques ont fait valoir que la possibilité de racheter les actifs de NorthLink 1 était déjà prévue dans l'appel d'offres et que tous les soumissionnaires avaient un accès égal à ces actifs aux mêmes conditions. Durant la procédure d'avis de marché, des informations ont été communiquées aux deux soumissionnaires sélectionnés concernant les prix des actifs mis en vente. Il n'y avait cependant aucune obligation d'acheter ces actifs, car les soumissionnaires pouvaient préférer apporter leurs propres solutions.
- (148) Tous les soumissionnaires ont eu la possibilité d'inspecter les navires, l'équipement et d'autres actifs. La valeur des principaux actifs (le navire, les tracteurs-pousseurs et la marque NorthLink, vendus pour un montant de 1,3 million de livres) a été déterminée par des évaluations indépendantes. Les actifs restants, vendus pour un montant de 0,25 million de livres, ont été évalués sur la base d'estimations des prix du marché.
- (149) En ce qui concerne l'application possible de la décision SIEG ⁽³³⁾, les autorités britanniques considèrent que la plupart des liaisons dans l'estuaire de la Clyde et à destination des Hébrides et sur le réseau de NorthLink paraissent être couvertes par la décision SIEG. Seules quatre liaisons desservies par CalMac et NorthLink ne satisfont pas aux critères de seuil et devraient être appréciées directement au titre de l'article 86, paragraphe 2, du traité CE.
- (150) Les autorités britanniques considèrent que les contrats de service public avec CalMac et NorthLink constituent des mandats appropriés, en ce qu'ils spécifient en détail la nature et la durée des obligations de service public, les activités et les territoires concernés, la nature de tous les droits exclusifs ou spéciaux assignés aux activités, les paramètres permettant de calculer, contrôler et réviser la compensation et les dispositions destinées à éviter toute surcompensation et à en obtenir le remboursement, le cas échéant.
- (151) De plus, CalMac et NorthLink sont dans l'obligation de tenir des comptabilités séparées pour les SIEG et leurs autres activités, seuls les coûts liés aux SIEG peuvent donner lieu à une compensation (tous les coûts variables encourus dans l'exécution des SIEG, une contribution proportionnelle des coûts fixes communs aux SIEG et aux autres activités et un bénéfice raisonnable) et des procédures appropriées de déclaration et de contrôle ont été mises en place.
- (152) En ce qui concerne la liaison Gourock-Dunoon, les autorités britanniques reconnaissent qu'on peut se demander si le service assuré par CalMac constitue un SIEG légitime, étant donné qu'un opérateur du secteur privé exploite une liaison adjacente sans subvention. Toutefois, elles considèrent que le service fourni par Western Ferries est largement perçu par la population locale comme un service complémentaire et utile, mais non comme un substitut effectif à la liaison de centre-ville à centre-ville desservie par CalMac.
- (153) Les autorités britanniques ont informé la Commission qu'après la procédure de marché public infructueuse menée en 2006 pour la liaison Gourock-Dunoon, elles ont l'intention de lancer un nouvel appel d'offres public ouvert, transparent et non discriminatoire en vue de l'adjudication d'un contrat de service public pour l'exploitation de cette liaison avec les caractéristiques suivantes:
- a) le marché portera sur un service de transbordeur de centre-ville à centre-ville dans le cadre d'un contrat de service public d'une durée de six ans;
 - b) l'appel d'offres prévoira une subvention pour assurer cette liaison (à la différence de l'appel d'offres précédent);

⁽³²⁾ Un navire, des tracteurs-pousseurs, des pièces détachées de machineries de navire, de l'équipement portuaire, du matériel informatique, la marque NorthLink, etc.

⁽³³⁾ Voir note 29.

- c) les restrictions actuelles en termes de fréquences seront supprimées;
- d) la subvention couvrira uniquement le trafic de passagers;
- e) le soumissionnaire retenu sera autorisé à fournir un service commercial de transport de véhicules sans restriction, soumis à des mesures comptables appropriées et à une procédure d'audit afin d'éviter toute subvention croisée entre le service de transport de passagers et le service commercial de transport de véhicules;
- f) le soumissionnaire retenu sera libre d'apporter ses propres solutions pour remplacer les anciens navires qui assurent actuellement la liaison.
- (154) Les autorités britanniques prévoient d'acquérir les navires de remplacement par l'intermédiaire de CMAL, qui les louera ensuite à l'exploitant auquel le contrat de service public aura été attribué. Les autorités britanniques considèrent que ce SIEG se justifie pour plusieurs raisons en rapport avec la fréquence, la commodité, le temps total de la traversée, l'intégration avec d'autres moyens de transport et la fiabilité du service, entre autres.

5. APPRECIATION DE LA MESURE

5.1. EXISTENCE D'UNE AIDE D'ÉTAT

5.1.1. CRITÈRES ÉNONCÉS À L'ARTICLE 87, PARAGRAPHE 1, DU TRAITÉ

- (155) Conformément à l'article 87, paragraphe 1, du traité, «sont incompatibles avec le marché commun, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions».
- (156) Les critères énoncés à l'article 87, paragraphe 1, du traité sont cumulatifs. Pour établir si les fonds publics alloués à CalMac, NorthLink 1 et NorthLink 2 décrits ci-dessus constituent une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, il convient d'examiner si l'aide financière:
- implique une perte de ressources pour l'État et est imputable à l'État membre concerné,
 - procure un avantage sélectif à certaines entreprises ou branches de production,
 - fausse la concurrence ou menace de la fausser, et
 - affecte les échanges entre États membres.
- (157) Les divers paiements décrits ci-dessus ont été effectués au moyen de ressources de l'État et sont imputables à l'État membre concerné. Le premier critère énoncé à l'article 87, paragraphe 1, du traité est donc rempli.
- (158) Les paiements concernés, sous la forme de subvention de déficit et de subvention en capital/prêts, bénéficient uniquement à certaines entreprises spécifiques. Ils sont donc sélectifs.
- (159) Le financement régulier de CalMac et de NorthLink 1 et NorthLink 2 réduit les coûts d'exploitation que ces entreprises auraient normalement dû supporter et leur procure un avantage économique par rapport à d'autres entreprises qui financent leurs activités sur la base de revenus commerciaux uniquement. Néanmoins, pour déterminer s'il existe un avantage susceptible de constituer une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité, la Commission doit apprécier si les «conditions Altmark» sont remplies ⁽³⁴⁾.
- (160) Le marché du cabotage maritime a été entièrement libéralisé depuis l'entrée en vigueur du règlement sur le cabotage maritime, c'est-à-dire depuis le 1^{er} janvier 1993. Si un avantage a été octroyé à l'une de ces entreprises au regard des critères Altmark, il pourrait être de nature à fausser la concurrence et affecter les échanges entre les États membres. Dans ces conditions, les troisième et quatrième critères de l'article 87, paragraphe 1, du traité seraient également remplis.
- (161) La Commission confirme aussi son appréciation préliminaire selon laquelle les fonds alloués à CalMac et à NorthLink 1 et NorthLink 2 ne cadrent pas avec la stratégie qu'un investisseur privé adopterait dans des conditions de marché normales. Ces versements ne peuvent donc être considérés comme exempts d'aide d'État sur la base du principe de l'investisseur en économie de marché.
- (162) La vente des actifs qui est intervenue lors de la transition entre les contrats de NorthLink 1 et NorthLink 2 ne comportait pas d'éléments d'aide d'État. Tous les actifs appartenant à NorthLink 1 qui étaient utiles pour l'exploitation des services de transbordeur ont été mis à la disposition de tous les soumissionnaires lors de la procédure de marché public de 2004-2005 (voir le considérant 88 ci-dessus). La vente, qui représentait un montant d'environ 1,5 million de livres pour l'ensemble des actifs, a été effectuée sur la base des prix réels ou estimés sur le marché, selon les différents actifs. Étant donné que les actifs ont été proposés au même prix à tous les soumissionnaires et que ce prix correspondait à la valeur des biens sur le marché, leur vente n'impliquait pas l'utilisation de ressources de l'État et ne procurait pas d'avantage économique sélectif à une quelconque entreprise. L'existence d'éléments d'aide d'État est donc exclue.

⁽³⁴⁾ Voir note 27.

(163) Dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, la Commission se demandait si les taux appliqués pour certains prêts à CalMac étaient conformes au principe de l'investisseur en économie de marché et donc s'ils ne constituaient pas une aide d'État.

(164) Cette question aurait été importante afin de déterminer si CalMac avait bénéficié d'une surcompensation pour s'acquitter de ses obligations de service public, en tenant compte de toutes les sources de financement public. Toutefois, étant donné que, dans le cas de CalMac, le régime d'aide est une aide existante et que sa compatibilité doit seulement être appréciée pour ce qui concerne l'avenir (voir la section 5.2 ci-dessous), il n'est pas nécessaire que la Commission examine davantage le caractère d'aide d'État de ces prêts dès lors qu'ils se rapportent uniquement au passé.

5.1.2. CRITÈRES D'ALTMARK

(165) Ainsi qu'il a été mentionné au considérant 112 ci-dessus, pour déterminer s'il existe un avantage susceptible de constituer une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité, la Commission doit apprécier si les conditions Altmark sont remplies.

(166) Selon la jurisprudence Altmark, une compensation pour les obligations ou contrats de service public ne favorise pas les bénéficiaire(s) – et ne tombe donc pas sous le coup de l'interdiction énoncée à l'article 87, paragraphe 1, du traité – quand les quatre conditions suivantes sont remplies en même temps:

— l'entreprise bénéficiaire a effectivement été chargée de l'exécution d'obligations de service public et ces obligations ont été clairement définies (ci-après «Altmark 1»),

— les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation ont été préalablement établis de façon objective et transparente (ci-après «Altmark 2»),

— la compensation ne dépasse pas ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations (ci-après «Altmark 3»), et

— lorsque le choix de l'entreprise à charger de l'exécution d'obligations de service public n'est pas effectué dans le cadre d'une procédure de marché public, le niveau de la compensation nécessaire a été déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne, bien gérée et adéquatement équipée, aurait encourus pour exécuter ces obligations, en tenant

compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations (ci-après «Altmark 4»).

5.1.2.1. CalMac

(167) Dans le cas de CalMac, il faut distinguer deux phases, ainsi qu'il est indiqué dans la décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen: une première phase précédant le contrat de 2007, où les obligations de service public étaient directement confiées à CalMac, sans appel d'offres public préalable, par le biais d'«engagements» et où toutes les conditions de la fourniture du service public étaient spécifiées dans des lettres annuelles adressées à CalMac par les autorités écossaises; et une seconde phase après le contrat de 2007, qui a été attribué à la suite d'une procédure de marché public spécifiant en détail les obligations de service public. Le cas de la liaison Gourrock-Dunoon doit être envisagé séparément puisque cette liaison était exclue du contrat de 2007 et que les conditions des obligations de service public continuent à être spécifiées dans des lettres annuelles adressées à CalMac par les autorités écossaises.

a) Avant le contrat de 2007

(168) Ainsi qu'il est indiqué dans la décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, il ne fait guère de doute qu'avant le contrat de 2007, la compensation allouée pour les obligations de service public imposées à CalMac ne remplissait pas tous les critères Altmark. Les obligations de service public n'étaient pas clairement définies dans un acte légal. De plus, les spécifications des obligations de service public, comme les ports à desservir, la régularité, la continuité et la fréquence des traversées n'étaient pas clairement établies dans un acte officiel. Les paramètres sur la base desquels était calculée la compensation n'avaient pas été préalablement établis de façon transparente et le niveau de la compensation n'avait pas été déterminé sur la base d'une analyse des coûts d'une entreprise moyenne. L'appréciation préliminaire de la décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen est donc confirmée.

(169) Étant donné que la compensation allouée pour l'exploitation de la liaison Gourrock-Dunoon fonctionne encore sur cette base, l'appréciation ci-dessus s'applique aussi à cette liaison.

b) Après le contrat de 2007

Altmark 1 – obligations de service public clairement définies

(170) Dans ce secteur particulier, il existe un règlement spécifiant quels éléments doivent faire partie d'une définition adéquate des obligations de service public. Il convient donc d'apprécier le respect du critère Altmark 1 au regard de l'article 4 du règlement sur le cabotage maritime, qui énonce les spécifications à intégrer dans la définition des obligations de service public, à savoir: les ports à desservir, la régularité, la continuité, la fréquence, la capacité à prester le service, les tarifs pratiqués et l'équipage des navires.

(171) Le contrat de 2007 remplit de toute évidence cette condition en définissant en détail tous ces paramètres. L'appel d'offres ne donne pas de chiffres précis concernant l'équipage des navires, mais les exigences en termes de qualité de services et de respect de la réglementation du travail, par exemple, laissent peu de marge pour d'importantes disparités dans l'équipage des navires.

(172) Le contrat de service public a aussi une durée raisonnable – six ans – conformément aux orientations communautaires sur les aides d'État au transport maritime (ci-après «lignes directrices maritimes») ⁽³⁵⁾.

Altmark 2 – paramètres de calcul de la compensation préalablement établis de façon objective et transparente

(173) Dans le contexte de l'appréciation des critères Altmark, la deuxième condition requiert que les paramètres de calcul de la compensation soient préalablement établis de façon objective, en tenant compte de toutes les variables (par ex., les coûts du carburant, les investissements dans de nouveaux navires, etc.).

(174) D'une part, avant que l'exécution des obligations de service public n'ait commencé, les paramètres de calcul de la compensation étaient assez clairs. Ils équivalaient aux coûts prévus par les soumissionnaires, qui devaient procéder à leur estimation détaillée, auxquels s'ajoutait un niveau convenu de marge bénéficiaire, moins le revenu escompté de l'exploitation du service de transbordeur. Il existe une clause de récupération spécifiant que, si la marge bénéficiaire convenue est dépassée, la subvention est réduite en conséquence. Ce calcul est effectué avant le commencement du marché pour chacune des six années du contrat (ci-après «le scénario de base»). Le contrat de service public prévoit une série de circonstances exceptionnelles qui peuvent induire une révision du montant de la compensation (par ex. des travaux portuaires imprévus, un nouveau navire, des augmentations salariales, etc.).

(175) D'autre part, au terme de chaque année du contrat, le scénario de base est révisé de façon à refléter les conditions réelles de l'année précédente. Le scénario de base peut aussi être révisé dans le courant d'une année donnée dans des circonstances exceptionnelles. La compensation peut être augmentée ou réduite à plusieurs reprises sur la durée du contrat. La révision du scénario de base est proposée par l'exploitant (CalMac) et doit être approuvée par l'exécutif écossais. Il est aussi possible de soumettre la question à un expert en cas de désaccord. Bien que le contrat de service public contienne certaines indications sur la façon dont la compensation sera ajustée dans le cas de certaines circonstances imprévues, les paramètres exacts de ces ajustements ne sont pas connus à l'avance. Le montant de la compensation sera plutôt ajusté dans le cadre d'une procédure d'arbitrage bilatérale associant les autorités écossaises et CalMac, avec la participation éventuelle d'un expert. Les critères utilisés lors de la procédure d'arbitrage ne sont pas fixés par avance de manière objec-

tive pour tous les événements possibles. Cette procédure d'arbitrage entraîne un manque de transparence dans la détermination des paramètres de calcul de la compensation. Elle introduit aussi un risque de variation dans la compensation allouée chaque année qui ne dépend pas de critères transparents, prédéfinis et objectifs.

(176) La Commission n'est pas en mesure d'établir, au-delà de tout doute raisonnable, que la condition Altmark 2 est remplie.

Altmark 3 – pas de surcompensation (en comptant un bénéfice raisonnable)

(177) Ainsi qu'il a été indiqué dans la section précédente, les paramètres du calcul de la compensation ont généralement été établis de manière claire, à l'exception des critères utilisés lors de la procédure d'arbitrage prévue dans certaines circonstances. Bien que plusieurs paramètres du calcul de la compensation n'aient pas été définis précisément par avance, la Commission considère que la procédure mise en place pour réviser le montant de la compensation dans ces circonstances permet d'éviter les surcompensations, compte tenu du fait que la compensation supplémentaire éventuelle est basée sur les coûts réels encourus. La condition Altmark 3 est donc remplie (voir aussi la section 5.3.3.3 ci-dessous).

Altmark 4 – procédure de marché public – en l'absence d'appel d'offres, coûts calculés en référence à une entreprise moyenne

(178) Dans le cas présent, les obligations de service public ont été attribuées à la suite d'une procédure de marché public.

(179) Il convient d'abord d'apprécier si l'appel d'offres était bien conçu, équitable, ouvert et transparent. Faute de quoi, le coût supporté par l'État pourrait être plus élevé que le minimum nécessaire pour remplir les obligations de service public.

(180) Les principaux points soulevés par les parties intéressées dans ce contexte portaient sur le regroupement de toutes les routes maritimes dans l'appel d'offres, à l'exception de la liaison Gourock-Dunoon, et sur l'obligation pour le soumissionnaire retenu d'utiliser les navires de CMAL.

(181) En ce qui concerne le regroupement des liaisons, il a été avancé que ce facteur avait eu pour effet d'exclure les autres soumissionnaires, étant donné que CalMac, qui assurait déjà tous les services, était la seule compagnie capable de soumettre une offre pour l'ensemble des liaisons.

(182) Il y a cependant eu un deuxième soumissionnaire (V-Ships) qui a fait une offre pour l'ensemble des liaisons. V-Ships s'est finalement retiré de la procédure en faisant valoir que l'obligation d'utiliser les navires de CMAL empêchait toute innovation et toute flexibilité dans les services à fournir.

⁽³⁵⁾ JO C 13 du 17.1.2004, p. 3.

- (183) La zone géographique couverte par les 26 routes maritimes est très homogène: toutes les liaisons sont relativement courtes (environ 100 kilomètres au maximum) et les ports desservis sont assez rapprochés (dans un rayon d'environ 250 kilomètres en Écosse continentale).
- (184) Les autorités britanniques ont fourni des arguments crédibles pour justifier le regroupement des 26 liaisons.
- (185) Elles ont fait valoir que le regroupement garantit une flexibilité maximale de la flotte afin de desservir au mieux le réseau. En cas de panne sur un navire, par exemple, il est essentiel de disposer immédiatement d'un navire de secours pour assurer la fiabilité des services minimaux. Des navires de secours sont également nécessaires en cas de mauvaises conditions météo, quand des travaux d'entretien doivent être effectués sur les navires et en cas d'imprévu nécessitant une augmentation de la capacité. Actuellement, CalMac peut souvent s'arranger pour qu'un navire de secours soit disponible en opérant une série de mouvements séquentiels des navires entre les routes maritimes. Il serait plus difficile d'assurer la continuité des services et l'optimisation de la capacité si le réseau était desservi par divers exploitants.
- (186) De plus, le regroupement de toutes les liaisons renforce l'intégration du réseau en facilitant la combinaison des aspects touchant à la sécurité, à la qualité et à la protection de l'environnement dans les opérations maritimes et portuaires et garantit que les normes sont appliquées uniformément dans tout le réseau. Le bureau régional pour l'Écosse et l'Irlande de la Maritime & Coastguard Agency a signalé que la fragmentation du réseau n'est sans doute pas la manière la plus efficace de garantir la continuité de services sûrs et fiables.
- (187) Par ailleurs, le regroupement engendre des économies d'échelle, notamment en ce qui concerne la billetterie et les activités commerciales, et favorise l'intégration des moyens de transport en permettant aux clients d'effectuer des réservations sur une série de liaisons en une seule transaction. Cet argument s'applique aussi à la promotion du tourisme.
- (188) Il peut être avancé que, pour minimiser les coûts, chaque liaison devrait faire l'objet d'un appel d'offres séparé. Toutefois, la Commission convient que les formalités et les frais administratifs liés à des procédures de marché public individuelles (26 appels d'offres séparés) pourraient être trop lourds.
- (189) Une solution intermédiaire, consistant à regrouper seulement certaines routes maritimes, pourrait aussi être envisagée, mais ce serait pure spéculation que de tenter de prédire si le résultat d'une telle adjudication en termes de coût total pour le budget public serait supérieur ou inférieur au coût réel résultant de l'appel d'offres groupé.
- (190) La communication de la Commission relative à l'interprétation du règlement sur le cabotage maritime (section 5.5.3) indique que «les États membres souhaitent souvent regrouper en un seul service des liaisons soumises à des obligations de service public à destination et en provenance d'îles différentes afin de générer des économies d'échelle et d'attirer des opérateurs. Le regroupement de liaisons en tant que tel n'est pas contraire au droit communautaire dans la mesure où il ne conduit pas à une discrimination. La taille la plus adéquate des regroupements devrait être déterminée en tenant compte de la synergie la plus forte réalisable pour répondre aux besoins essentiels en matière de transport.»
- (191) Compte tenu du cadre juridique qui autorise explicitement le regroupement de liaisons et des arguments raisonnables présentés par les autorités britanniques, il ne peut être conclu que le regroupement des liaisons est une condition inutilement inéquitable de l'appel d'offres et accroît inévitablement le coût supporté par l'État pour garantir l'exécution des obligations de service public.
- (192) L'obligation faite au soumissionnaire retenu d'utiliser les actifs de CMAL est une condition raisonnable de l'appel d'offres, compte tenu du fait que les autorités écossaises avaient évidemment intérêt à ce que les navires déjà disponibles soient employés plutôt que de conserver inutilement ces actifs ou d'avoir à s'en défaire. La communication relative à l'interprétation du règlement sur le cabotage maritime (section 5.3.2.1) prévoit que «dans le cas où les autorités publiques sont elles-mêmes propriétaires de navires ou disposent de navires d'une autre manière, ces navires peuvent être mis à la disposition de tout exploitant de services potentiel dans les mêmes conditions de non-discrimination». De plus, il s'agit d'une condition neutre pour les soumissionnaires, étant donné que le même prix serait demandé à chacun pour l'utilisation des mêmes navires. Bien que cette exigence soit légitime, elle peut entraîner une augmentation du coût du service. En fait, il ne peut être exclu que, si les soumissionnaires étaient libres de proposer des solutions alternatives concernant les navires, le coût total net des obligations de service public aurait été inférieur.
- (193) Par ailleurs, compte tenu des spécificités des navires nécessaires pour exploiter les liaisons à destination des îles occidentales écossaises, il pourrait être difficile pour un exploitant isolé de disposer d'une nouvelle flotte de navires conformes pour desservir toutes les routes maritimes et de maintenir les liaisons avec les collectivités insulaires éloignées dans les délais fixés pour le commencement du contrat.
- (194) CalMac avait un avantage concurrentiel dans cet appel d'offres, étant donné que la compagnie desservait déjà les liaisons, mais l'existence de cet avantage ne permet pas de conclure que l'appel d'offres a été mal conçu et a eu pour effet d'exclure les autres soumissionnaires ⁽³⁶⁾.
- (195) Il est donc conclu que la procédure de marché public a été conduite de manière adéquate et qu'elle était ouverte, non discriminatoire et transparente.

⁽³⁶⁾ Un autre soumissionnaire a en fait pris part à la procédure.

- (196) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment, les paramètres du calcul de la compensation doivent être révisés au moins chaque année. Cette révision est, dans certains cas, le résultat d'une procédure d'arbitrage associant l'opérateur et les autorités écossaises. Il existe par conséquent un risque que les fonds alloués par l'État à l'opérateur soient supérieurs (ou inférieurs) à la compensation prévue dans son offre.
- (197) Si l'appel d'offres avait exigé des soumissionnaires qu'ils s'engagent sur la base d'une compensation fixe donnée, en supportant tous les risques, l'État n'aurait été exposé à aucun risque et aurait, en théorie, minimisé les coûts encourus. Toutefois, il ne peut être exclu que, si les soumissionnaires avaient eu à supporter tous les risques liés aux activités, aucune entreprise n'aurait accepté de soumettre une offre ou que les soumissionnaires auraient demandé un prix beaucoup plus élevé pour compenser le risque supplémentaire.
- (198) Il ne peut être conclu, au-delà de tout doute raisonnable, que la condition Altmark 4 est remplie.

Conclusion

- (199) Étant donné qu'il ne peut être conclu, au-delà de tout doute raisonnable, que les critères Altmark 2 et 4 sont satisfaits, le contrat de service public avec CalMac est réputé comporter des éléments d'aide d'État.

5.1.2.2 NorthLink

a) NorthLink 1 (2002-2006)

Altmark 1 – obligations de service public clairement définies

- (200) Ainsi qu'il a été mentionné au considérant 170 ci-dessus, dans ce secteur particulier, il existe un règlement spécifiant quels éléments doivent faire partie d'une définition adéquate des obligations de service public. Il convient donc d'apprécier le respect du critère Altmark 1 au regard de l'article 4 du règlement sur le cabotage maritime.
- (201) L'appel d'offres remplit de toute évidence ce critère en définissant en détail tous les paramètres mentionnés dans le règlement sur le cabotage maritime, à savoir les ports à desservir, la régularité, la continuité, la fréquence, la capacité à prester le service, les tarifs pratiqués et l'équipage du navire. Cela est confirmé par le rapport d'Audit Scotland de décembre 2005.
- (202) Le contrat de service public avait aussi une durée de moins de six ans, comme le recommandent les lignes directrices maritimes.

Altmark 2 – paramètres de calcul de la compensation préalablement établis de façon objective et transparente

- (203) D'une part, avant que l'exécution des obligations de service public n'ait commencé, les paramètres de calcul de la compensation étaient assez clairs. Ils équivalaient

aux coûts prévus par les soumissionnaires, qui devaient procéder à leur estimation détaillée, auxquels s'ajoutait un niveau convenu de marge bénéficiaire, moins le revenu escompté de l'exploitation du service de transbordeur. Il existe une clause de récupération spécifiant que si la marge bénéficiaire convenue est dépassée, les bénéfices excédentaires sont partagés avec l'exécutif écossais. La plupart des risques économiques/financiers devaient être supportés par le soumissionnaire retenu (risque que les coûts excèdent les estimations, risque de baisse de la demande, risque d'inflation, etc.).

- (204) D'autre part, certains risques restaient supportés par l'exécutif écossais ou étaient partagés entre les parties, notamment le risque de changement politique (au niveau européen ou national) et les risques législatifs (changements de la loi sur l'impôt des sociétés, par exemple). Le contrat imposait aussi à l'exécutif écossais de verser des subventions supplémentaires à NorthLink 1 au cas où le rendement du capital investi serait inférieur à un certain taux ou si d'autres facteurs indépendants de son contrôle venaient affecter ses revenus (par exemple une augmentation des prix du carburant de plus de 10 %). À la suite des difficultés financières de NorthLink 1 en 2003, des fonds supplémentaires ont été alloués et en 2004, le procès-verbal modificatif a été signé, qui prévoyait des versements mensuels à NorthLink 1 et la possibilité de paiements supplémentaires en fonction des performances financières de NorthLink 1.

- (205) Les possibilités d'allocation de fonds supplémentaires dépassant le niveau de compensation prévu dans le contrat original n'ont pas été établies préalablement sur la base de paramètres objectifs et transparents, comme l'a démontré par la suite la nécessité d'allouer des fonds supplémentaires sortant du cadre du contrat de service public. En tout état de cause, les possibilités d'allocation de fonds supplémentaires au titre du procès-verbal modificatif et les versements supplémentaires consécutifs aux difficultés financières de NorthLink 1 ne se fondaient pas sur des paramètres objectifs et transparents.

- (206) Il ne peut donc être établi, au-delà de tout doute raisonnable, que la condition Altmark 2 est remplie.

Altmark 3 – pas de surcompensation (en comptant un bénéfice raisonnable)

- (207) Ainsi qu'il a été indiqué dans la section précédente, les paramètres du calcul de la compensation ont généralement été établis de manière claire, à l'exception des critères utilisés lors de la procédure d'arbitrage prévue dans certaines circonstances. Bien que plusieurs paramètres du calcul de la compensation n'aient pas été définis précisément par avance, la Commission considère que la procédure mise en place pour réviser le montant de la compensation dans ces circonstances permettait d'éviter les surcompensations. Le contrat de service public avec NorthLink 1 respectait donc la condition Altmark 3.

Altmark 4 – procédure de marché public – en l'absence d'appel d'offres, coûts calculés en référence à une entreprise moyenne

- (208) Comme dans le cas de CalMac analysé ci-dessus (considérant 178), les obligations de service public de NorthLink 1 lui ont été attribuées à l'issue d'une procédure de marché public.
- (209) Il convient donc d'apprécier si l'appel d'offres était bien conçu, équitable, ouvert et transparent. Faute de quoi, le coût supporté par l'État pourrait être plus élevé que le minimum nécessaire pour remplir les obligations de service public.
- (210) La procédure de marché public couvrait deux liaisons (26 liaisons dans le cas de CalMac examiné ci-dessus – voir les considérants 183 à 191). La question du regroupement est donc moins pertinente dans le cas de NorthLink 1 et NorthLink 2 que dans le cas de CalMac. Pour les mêmes raisons que celles invoquées ci-dessus concernant CalMac, la Commission ne considère pas que le regroupement des deux liaisons remette en question le caractère ouvert, non discriminatoire et transparent de l'appel d'offres.
- (211) Toutefois, les subventions allouées à NorthLink 1 au titre du procès-verbal modificatif, qui dépassaient le niveau de compensation prévu dans le contrat original, n'étaient pas le résultat d'une procédure de marché public et n'ont pas été déterminées sur la base d'une analyse des coûts d'une entreprise moyenne. En fait, en introduisant un nouveau système de financement du déficit durant l'exécution du contrat, le procès-verbal modificatif a altéré la nature et l'étendue de l'appel d'offres initial, affectant par là sa transparence quant à la façon dont il avait été présenté aux soumissionnaires potentiels.
- (212) Par conséquent, il ne peut être conclu, au-delà de tout doute raisonnable, que le critère Altmark 4 est rempli.

Conclusion

- (213) Étant donné qu'il ne peut être conclu, au-delà de tout doute raisonnable, que les critères Altmark 2 et 4 sont satisfaits, le contrat de service public avec NorthLink 1 est réputé comporter des éléments d'aide d'État.

b) NorthLink 2 (2006-2012)

Altmark 1 – obligations de service public clairement définies

- (214) Ainsi qu'il a été mentionné ci-dessus, dans ce secteur particulier, il existe un règlement spécifiant quels éléments doivent faire partie d'une définition adéquate des obligations de service public. Il convient donc d'apprécier le respect du critère Altmark 1 au regard de l'article 4 du règlement sur le cabotage maritime.
- (215) L'appel d'offres remplit de toute évidence ce critère en définissant en détail tous les paramètres mentionnés dans le règlement sur le cabotage maritime, à savoir les ports à desservir, la régularité, la continuité, la fréquence, la capacité à prester le service, les tarifs pratiqués et l'équipage du navire.

- (216) Le contrat de service public a aussi une durée raisonnable – six ans – conformément aux lignes directrices maritimes.

Altmark 2 – paramètres de calcul de la compensation préalablement établis de façon objective et transparente

- (217) D'une part, avant que l'exécution des obligations de service public n'ait commencé, les paramètres de calcul de la compensation étaient assez clairs. Ils équivalaient aux coûts prévus par les soumissionnaires, qui devaient procéder à leur estimation détaillée, auxquels s'ajoutait un niveau convenu de marge bénéficiaire, moins le revenu escompté de l'exploitation du service de transbordeur. Il existe une clause de récupération spécifiant que si la marge bénéficiaire convenue est dépassée, les bénéfices excédentaires sont partagés avec l'exécutif écossais. Dans ce second contrat avec NorthLink 2, davantage de risques sont supportés par l'exécutif écossais ou partagés entre les parties (risque lié aux conditions météorologiques, risque lié à l'inflation, risque de baisse de la demande, changement dans la politique de transport, etc.).

- (218) D'autre part, comme dans le cas du contrat de service public de 2007 avec CalMac, les montants de subventions doivent être révisés chaque année sur la base des résultats réels de l'année précédente. L'exploitant soumet un projet prévisionnel de scénario de base révisé qui doit ensuite être approuvé par les autorités écossaises. En cas de désaccord, il est fait appel à l'arbitrage d'un expert. Bien que le contrat de service public contienne certaines indications sur la façon dont la compensation sera ajustée dans le cas de certaines circonstances imprévues, les paramètres exacts de ces ajustements ne sont pas connus à l'avance. Le montant de la compensation sera plutôt ajusté dans le cadre d'une procédure d'arbitrage bilatérale associant les autorités écossaises et NorthLink 2, avec la participation éventuelle d'un expert. La commission constate que les critères utilisés lors de la procédure d'arbitrage ne sont pas fixés par avance de manière objective pour tous les événements possibles. Cette procédure d'arbitrage entraîne un manque de transparence dans la détermination des paramètres de calcul de la compensation. Elle introduit aussi un risque de variation dans la compensation allouée chaque année qui ne dépend pas de critères transparents, prédéfinis et objectifs. Il ne peut donc être établi, au-delà de tout doute raisonnable, que la condition Altmark 2 est remplie.

Altmark 3 – pas de surcompensation (en comptant un bénéfice raisonnable)

- (219) Ainsi qu'il a été indiqué dans la section précédente, les paramètres du calcul de la compensation ont généralement été établis de manière claire, à l'exception des critères utilisés lors de la procédure d'arbitrage prévue dans certaines circonstances. Bien que plusieurs paramètres du calcul de la compensation n'aient pas été définis précisément par avance, la Commission considère que la procédure mise en place pour réviser le montant de la compensation dans ces circonstances permet d'éviter les

surcompensations, compte tenu du fait que la compensation supplémentaire éventuelle est basée sur les coûts réels encourus. La condition Altmark 3 est donc remplie (voir aussi la section 5.3.4.3 ci-dessous).

Altmark 4 – procédure de marché public – en l'absence d'appel d'offres, coûts calculés en référence à une entreprise moyenne

- (220) Dans le cas présent, les obligations de service public ont été attribuées à la suite d'une procédure de marché public.
- (221) Il convient d'abord d'apprécier si l'appel d'offres était bien conçu, équitable, ouvert et transparent. Faute de quoi, le coût supporté par l'État pourrait être plus élevé que le minimum nécessaire pour remplir les obligations de service public.
- (222) Comme dans le cas de NorthLink 1, la Commission ne considère pas que le regroupement des deux liaisons remette en question le caractère ouvert, non discriminatoire et transparent de l'appel d'offres.
- (223) Comme dans le cas de CalMac, l'obligation faite au soumissionnaire retenu d'utiliser les navires de NorthLink 1 est une condition raisonnable de l'appel d'offres, compte tenu du fait que les autorités écossaises avaient évidemment intérêt à ce que les navires déjà disponibles soient employés plutôt que de conserver inutilement ces actifs ou d'avoir à s'en défaire. De plus, il s'agit d'une condition neutre pour les soumissionnaires, étant donné que le même prix serait demandé à chacun pour l'utilisation des mêmes navires. Bien que cette exigence soit légitime, elle peut entraîner une augmentation du coût du service. En fait, il ne peut être exclu que, si les soumissionnaires étaient libres de proposer des solutions alternatives concernant les navires, le coût total net des obligations de service public aurait été inférieur.
- (224) Pour ces raisons et conformément à l'appréciation ci-dessus concernant CalMac⁽³⁷⁾, la Commission ne peut conclure, au-delà de tout doute raisonnable, que le critère Altmark 4 est satisfait.

Conclusion

- (225) Étant donné qu'il ne peut être conclu, au-delà de tout doute raisonnable, que les critères Altmark 2 et 4 sont satisfaits, le contrat de service public avec NorthLink 2 est réputé comporter des éléments d'aide d'État.

5.2. NATURE DE L'AIDE

5.2.1. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

- (226) Après avoir établi que les fonds alloués à CalMac, NorthLink 1 et NorthLink 2 constituent une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité, la Commission doit déterminer s'il s'agit d'une aide d'État existante ou d'une nouvelle aide. À cet égard, il convient de noter qu'en ouvrant la procédure formelle d'examen, la Commission n'a pas abordé la question de savoir si l'aide devait être considérée comme une aide nouvelle ou existante.

(227) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment⁽³⁸⁾, au cours de la procédure formelle d'examen, il est apparu cependant qu'une partie de l'aide pouvait être considérée comme une aide existante compte tenu de la date d'entrée en vigueur des dispositions juridiques prévoyant cette aide. La Commission a donc décidé d'ouvrir, parallèlement à la procédure formelle d'examen, la procédure de coopération prévue à l'article 17 du règlement de procédure.

(228) Dans le cas d'une aide d'État existante, il incombe seulement à la Commission de vérifier sa compatibilité actuelle et de recommander des modifications possibles pour l'avenir. À l'inverse, dans le cas d'une nouvelle aide d'État, la Commission est tenue de vérifier aussi sa compatibilité passée avec le marché commun.

(229) Conformément à l'article premier, point b) i), du règlement de procédure tel que modifié, on entend par aide existante «sans préjudice des articles 144 et 172 de l'acte d'adhésion de l'Autriche, de la Finlande et de la Suède, de l'annexe IV, point 3 et de l'appendice de ladite annexe de l'acte d'adhésion de la République tchèque, de l'Estonie, de Chypre, de la Lettonie, de la Lituanie, de la Hongrie, de Malte, de la Pologne, de la Slovénie et de la Slovaquie, et de l'annexe V, point 2 et point 3, alinéa b), et de l'appendice de ladite annexe de l'acte d'adhésion de la Bulgarie et de la Roumanie, toute aide existant avant l'entrée en vigueur du traité dans l'État membre concerné, c'est-à-dire les régimes d'aides et aides individuelles mis à exécution avant, et toujours applicables après, ladite entrée en vigueur».

(230) Conformément à l'article 4, paragraphe 1, règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE⁽³⁹⁾ (ci-après «le règlement d'application»), «on entend par modification d'une aide existante tout changement autre que les modifications de caractère purement formel ou administratif qui ne sont pas de nature à influencer l'évaluation de la compatibilité de la mesure d'aide avec le marché commun.»

(231) Il résulte d'une jurisprudence constante⁽⁴⁰⁾ qu'une modification apportée à une aide existante ne transforme pas automatiquement cette dernière en une aide nouvelle. Le Tribunal de première instance a considéré en l'espèce que «c'est seulement dans l'hypothèse où la modification affecte le régime initial dans sa substance même que ce régime se trouve transformé en un régime d'aides nouveau. Or, il ne saurait être question d'une telle modification substantielle lorsque l'élément nouveau est clairement détachable du régime initial».

⁽³⁸⁾ Voir le considérant 9 ci-dessus.

⁽³⁹⁾ JO L 140 du 30.4.2004, p. 1.

⁽⁴⁰⁾ Arrêt du Tribunal de première instance du 30 avril 2002 dans les affaires jointes T-195/01 et T-207/01, *Government of Gibraltar contre Commission des Communautés européennes*, Rec. 2002, p. II-2309.

⁽³⁷⁾ Voir les considérants 178 à 198 ci-dessus.

- (232) Le Tribunal de première instance a aussi précisé que «(...) c'est par référence aux dispositions qui la prévoient, à leurs modalités et à leurs limites qu'une aide peut être qualifiée de nouveauté ou de modification»⁽⁴¹⁾. Quand les dispositions légales concernées n'ont pas été modifiées en ce qui concerne la nature de l'avantage ou les activités des bénéficiaires, il ne s'agit pas d'une aide nouvelle.
- (233) Il convient donc d'apprécier, par référence au cadre juridique et à l'évolution du régime, si des modifications importantes sont intervenues depuis l'adhésion du Royaume-Uni à l'UE en 1973 qui impliqueraient un aide nouvelle. La jurisprudence fait référence aux modifications apportées à la nature de l'avantage, à l'objectif poursuivi, au bénéficiaire ou à la source de financement.
- (234) Il convient aussi d'apprécier si les modifications apportées par la suite sont détachables du régime initial ou si les modifications non détachables affectent la substance même du cadre juridique original, à savoir la nature de l'avantage ou la source de financement, la finalité de la base juridique de l'aide, les bénéficiaires ou leurs activités, de telle sorte que la mesure dans son ensemble se trouve transformée en une aide nouvelle.
- 5.2.2. CALMAC
- (235) CalMac assure des services de transport par transbordeur dans les îles occidentales écossaises depuis bien avant l'adhésion du Royaume-Uni à la Communauté européenne en 1973.
- (236) La base juridique initiale des subventions était la section 2, paragraphe 1, de la «Highlands and Islands Shipping Services Act» de 1960, qui autorisait les Scottish Ministers⁽⁴²⁾ à allouer des subventions/prêts à des personnes assurant des services publics de transport maritime. Les paragraphes 3 et 4 de la section 2 de la loi prévoyaient qu'il y avait lieu de recourir à un «engagement» (qui prenait, dans la pratique, la forme d'un droit dérivé) si la subvention/le prêt excédait 10 000 livres et que tout engagement de ce genre devait être approuvé par le Parlement écossais⁽⁴³⁾.
- (237) La section 45, paragraphe 1, de la «Transport (Scotland) Act» de 2005, entrée en vigueur le 10 octobre 2005, abrogeait ces dispositions de la loi de 1960, mais la section 45, paragraphe 2, prévoyait que tout engagement adopté avant le 10 octobre 2005 continuerait à produire ses effets. Il s'ensuit que l'engagement daté du 7 avril 1995 attribuant les obligations de service public à CalMac a continué à produire ses effets après l'entrée en vigueur de la loi de 2005.
- (238) Depuis le 1^{er} octobre 2006, date de la restructuration du groupe CalMac et de la création d'une nouvelle entité juridique chargée d'exploiter la liaison Gourock-Dunoon, la compensation allouée pour les obligations de service public sur cette liaison se fonde sur la section 70, paragraphe 1, de la «Transport (Scotland) Act» de 2001, modifiée par la «Transport Scotland Act» de 2005.
- (239) Jusqu'au 1^{er} octobre 1997, date d'entrée en vigueur du contrat de services de transbordeur sur les liaisons de la Clyde et des Hébrides, les obligations de service public étaient spécifiées dans des lettres annuelles adressées par les Scottish Ministers à CalMac (régularité, fréquences, capacités, tarifs et montant de la subvention).
- (240) Depuis le 1^{er} octobre 2007, les spécifications des obligations de service public font partie du contrat de service public attribué à l'issue d'une procédure de marché public, sauf en ce qui concerne la liaison Gourock-Dunoon.
- (241) En ce qui concerne la liaison Gourock-Dunoon, depuis le 1^{er} octobre 2007, les spécifications relatives à la subvention ont été déterminées par voie administrative, sur la base de l'approbation par les Scottish Ministers des plans financiers annuels de la compagnie et du suivi en cours d'année des spécifications relatives au déficit réel par le gouvernement écossais.
- (242) Compte tenu de ce qui précède, la Commission est d'avis que la finalité du régime d'aide est manifestement demeurée inchangée depuis la mise en place du régime. Il s'agit d'assurer des services de transport par transbordeur entre les îles écossaises.
- (243) L'évolution de la base juridique du régime n'a pas changé concrètement la nature de l'avantage accordé à CalMac depuis 1973. CalMac a constamment reçu des subventions de déficit, des subventions en capital et des prêts (pour les embarcadères et les infrastructures portuaires et pour les navires). La source de ce financement n'a pas changé non plus, étant donné que tous les fonds continuent à provenir du budget national.
- (244) Le montant de la compensation annuelle a été régulièrement revu à la hausse. Il n'y a pas lieu cependant de considérer ces augmentations comme une aide nouvelle. Ainsi que l'a déclaré la Cour de justice⁽⁴⁴⁾ «(...) l'apparition d'une aide nouvelle ou la modification d'une aide existante ne peut pas, lorsque l'aide résulte de dispositions légales antérieures qui ne sont pas modifiées, être appréciée d'après l'importance de l'aide et notamment d'après son montant financier à chaque moment de la vie de l'entreprise.»

(41) Arrêt de la Cour de justice du 9 août 1994 dans l'affaire C-44/93, *Namur-Les Assurances du Crédit SA*, Rec. 1994, p. I-03829.

(42) Avant la dévolution de 1999, le Scottish Office, un département du gouvernement britannique.

(43) Avant la dévolution, le Parlement britannique.

(44) Voir note 41.

(245) La Commission est d'avis que l'augmentation des montants de l'aide est la conséquence des besoins financiers plus grands de l'opérateur du service public dans l'exécution de sa mission, tandis que les obligations de service public, les accords de financement et les modifications des dispositions réglementaires concernant la compensation n'ont pas subi de changement concret.

(246) Le bénéficiaire de la mesure est demeuré le même depuis le début du régime. Bien que CalMac ait fait l'objet d'une restructuration en 2006, le groupe a toujours été le seul bénéficiaire de l'aide et a toujours été une entreprise détenue intégralement par les pouvoirs publics. En 2006, la propriété des navires et des actifs à terre a été séparée du rôle d'exploitation du service de transbordeur. Cette modification ne peut être considérée comme un changement des bénéficiaires du régime, étant donné que les deux entités juridiques séparées demeurent les seuls intervenants du régime de compensation. Cette séparation juridique est une modification à caractère technique qui ne se traduit pas par un changement concret du bénéficiaire de l'aide.

(247) De même, l'attribution de l'exploitation des liaisons des Hébrides et de la Clyde à deux entités juridiques séparées (CalMac Ferries Ltd et Cowal Ferries Ltd, deux filiales entièrement contrôlées par David MacBrayne Ltd) doit être considérée comme une modification à caractère technique qui ne se traduit pas par un changement concret du bénéficiaire de l'aide.

(248) Certaines adaptations ont été opérées en ce qui concerne l'ensemble du service et les destinations desservies par CalMac. Quelques nouvelles liaisons ont été ajoutées, tandis que d'autres ont été supprimées. L'une de ces adaptations, par exemple, résultait de l'inauguration d'un nouveau pont qui rendait le service existant superflu. La Commission considère qu'il s'agit de changements techniques destinés à adapter l'offre du service public aux besoins de la population. Ces adaptations n'ont pas modifié la finalité globale du régime. Les obligations de service public sont définies comme un ensemble et des ajustements techniques limités apportés aux liaisons assurées ne changent pas concrètement la nature du régime.

(249) Pour les raisons exposées ci-dessus, au cours de la procédure d'examen, la Commission est parvenue à la conclusion que le régime d'aide concernant CalMac constitue une aide existante⁽⁴⁵⁾ et a ouvert la procédure de coopération prévue à l'article 17 du règlement de procédure, parallèlement à la procédure formelle d'examen. Elle a informé l'État membre de cette conclusion et a exposé son point de vue préliminaire, selon lequel certains aspects du régime n'étaient plus compatibles avec le marché commun. Les autorités de l'État membre ont eu la possibilité de présenter leurs observations concernant ce point de vue préliminaire.

⁽⁴⁵⁾ Pour un raisonnement similaire, voir la décision de la Commission du 28 janvier 2009 dans l'affaire E 4/2007, France – Différenciation des «redevances par passager» sur certains aéroports français, et notamment sa section 4.

(250) Étant donné que le régime d'aide d'État en faveur de CalMac constitue une aide existante, sa compatibilité doit, par conséquent, être appréciée exclusivement en référence à la situation présente⁽⁴⁶⁾ et la Commission n'est pas tenue d'apprécier la compatibilité passée de l'aide allouée à CalMac.

5.2.3. NORTHLINK

(251) Les fonds alloués à NorthLink 1 au titre du contrat de service public pour l'exploitation des liaisons des Îles septentrionales durant la période 2002-2006 et au titre du procès-verbal modificatif constituent de toute évidence une nouvelle aide, étant donné que NorthLink 1 n'assurait aucune activité de service public sur ces liaisons avant 2002.

(252) De même, les fonds alloués à NorthLink 2 constituent une nouvelle aide, indépendamment de la question de savoir si NorthLink 1 et NorthLink 2 doivent être considérés comme des bénéficiaires séparés ou si NorthLink 2 doit être envisagée comme une simple continuation de NorthLink 1.

(253) Toutes les aides versées depuis 2002 à NorthLink 1 et NorthLink 2 doivent donc être considérées comme de nouvelles aides.

(254) Il convient donc d'apprécier la compatibilité du régime avec le marché commun pour la période écoulée depuis 2002.

5.3. COMPATIBILITÉ

5.3.1. APPLICABILITÉ DE L'ARTICLE 86, PARAGRAPHE 2, DU TRAITÉ

(255) L'article 86, paragraphe 2, du traité est la base juridique permettant d'apprécier l'aide allouée à CalMac, NorthLink 1 et NorthLink 2.

(256) Conformément à l'article 86, paragraphe 2, du traité, il convient d'apprécier si:

— les services de transbordeur en Écosse constituent des SIEG et sont clairement définis en tant que tels par les autorités britanniques (définition)⁽⁴⁷⁾,

— CalMac, NorthLink 1 et NorthLink 2 sont explicitement chargées par l'État membre de la fourniture dudit service et font l'objet d'un contrôle relatif à l'exécution de leurs tâches (mandat et contrôle),

⁽⁴⁶⁾ C'est-à-dire la situation à compter de la date d'entrée en vigueur du contrat de service public de 2007 avec CalMac, sauf dans le cas de la liaison Gourock-Dunoon, pour laquelle la situation concernée remonte au commencement du service.

⁽⁴⁷⁾ De plus, le contrat de service public doit être conclu sur une base non discriminatoire, conformément au règlement sur le cabotage maritime.

— le financement est proportionné au coût net de la fourniture de ce service public, compte tenu également des autres recettes directes ou indirectes tirées du service public, et n'entraîne pas inutilement de distorsions de la concurrence ou d'effets sur les échanges (proportionnalité).

5.3.2. APPLICABILITÉ DE L'ENCADREMENT SIEG ⁽⁴⁸⁾ /DE LA DÉCISION SIEG ⁽⁴⁹⁾

- (257) À compter de l'entrée en vigueur de la décision SIEG, les compensations de service public octroyées pour des SIEG sont, sous certaines conditions, exemptées de l'obligation de notification. L'encadrement SIEG énonce les conditions de compatibilité des mesures soumises à l'obligation de notification à compter de son entrée en vigueur.
- (258) L'encadrement SIEG exclut explicitement le secteur du transport dans son point 3 et n'est donc pas applicable en l'espèce. Néanmoins, les principes d'interprétation qui y sont formulés peuvent être utiles pour apprécier la compatibilité des mesures considérées, dans le contexte général d'application de l'article 86, paragraphe 2, du traité ⁽⁵⁰⁾.
- (259) La décision SIEG n'exclut pas le transport maritime et aérien. Dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, la question de l'application possible de la décision SIEG a été soulevée et la Commission a exprimé, à titre préliminaire, le point de vue selon lequel la décision ne paraît pas applicable en l'espèce.
- (260) L'article 2 de la décision SIEG prévoit deux exceptions à l'obligation de notification qui pourraient être pertinentes dans la présente affaire:
- «a) les compensations de service public octroyées aux entreprises dont le chiffre d'affaires annuel moyen hors taxes, toutes activités confondues, n'a pas atteint 100 millions d'euros au cours des deux exercices précédant celui de l'octroi du service d'intérêt économique général et dont le montant annuel de compensation pour le service en cause est inférieur à 30 millions d'EUR;»
- «c) les compensations de service public accordées aux liaisons aériennes ou maritimes avec les îles dont le trafic annuel moyen n'a pas atteint 300 000 passagers au cours des deux exercices précédant celui de l'octroi du service d'intérêt économique général.»

⁽⁴⁸⁾ Encadrement communautaire des aides d'État sous forme de compensations de service public (JO C 297 du 29.11.2005, p. 4).

⁽⁴⁹⁾ Voir le considérant 119.

⁽⁵⁰⁾ Dans ce contexte, les règles en matière d'aides d'État applicables au secteur du transport aérien font déjà référence aux principes de l'encadrement SIEG [voir le paragraphe 67 et la note 2 de la communication de la Commission du 9 décembre 2005 «Lignes directrices communautaires sur le financement des aéroports et les aides d'État au démarrage pour les compagnies aériennes au départ d'aéroports régionaux» (JO C 312 du 9.12.2005, p. 1)].

(261) La question de l'entité qu'il y a lieu de prendre en considération en ce qui concerne l'application de la condition a) ci-dessus (CalMac, NorthLink 1 et NorthLink 2 séparément ou ensemble) a été soulevée dans la décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen.

(262) La Commission constate que CalMac et NorthLink 2 reçoivent chacune actuellement plus de 30 millions d'euros par an en compensation de l'exploitation de leurs routes maritimes respectives ⁽⁵¹⁾. La condition a) n'est donc pas remplie.

(263) En ce qui concerne NorthLink 2, les dernières données disponibles laissent apparaître un trafic de 301 000 passagers en 2004/2005 pour les deux liaisons exploitées. Dans le cas de CalMac, les chiffres sont beaucoup plus élevés. La condition c) n'est donc pas davantage remplie.

(264) En conclusion, la Commission confirme son appréciation préliminaire selon laquelle la décision SIEG n'est pas applicable en l'espèce.

5.3.3. AIDE EXISTANTE ALLOUÉE À CALMAC

5.3.3.1. Définition

a) Hébrides et Clyde (à l'exclusion de la liaison Gourock-Dunoon)

(265) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment (voir la section 5.2 ci-dessus), seule la situation actuelle est pertinente pour l'appréciation de la compatibilité de l'aide allouée à CalMac, étant donné qu'il s'agit d'une aide existante. Par conséquent, il convient uniquement d'apprécier les dispositions du contrat de service public de 2007, pour toutes les routes maritimes, à l'exception de la liaison Gourock-Dunoon, qui est exclue de ce contrat. Conformément à la procédure de coopération prévue à l'article 88, paragraphe 1, du traité, la Commission a obtenu du Royaume-Uni toutes les informations nécessaires pour l'examen du régime d'aide existant.

(266) L'appréciation formulée ci-dessus concernant le respect du critère Altmark 1 s'applique également ici. Le contrat de service public de 2007, attribué à l'issue d'une procédure de marché public ouverte et transparente, est conforme à l'article 4 du règlement sur le cabotage maritime, qui énonce les spécifications à intégrer dans la définition des obligations de service public, à savoir: les ports à desservir, la régularité, la continuité, la fréquence, la capacité à prester le service, les tarifs pratiqués et l'équipage du navire.

⁽⁵¹⁾ Les compensations versées à CalMac et NorthLink 2 pour l'exercice financier 2007/2008 étaient respectivement de 45,3 millions de livres et de 30,0 millions de livres (tableaux 1 et 4 ci-dessus).

- (267) Le contrat de service public spécifie que les obligations imposées à l'exploitant ne lui interdisent pas d'utiliser les navires à toute autre fin, pour autant que l'obligation d'assurer les SIEG ait été et continue à être satisfaite. En pratique, l'exploitant est, par exemple, autorisé à transporter des véhicules commerciaux, activité qui sort du cadre de sa mission de service public. Cette condition ne constitue en rien une erreur manifeste dans la définition des SIEG attribués à CalMac, puisqu'elle fait référence à des activités sortant de la définition des SIEG qui peuvent être exercées par CalMac sur une base commerciale (sans subvention de l'État).
- b) Gourock-Dunoon**
- (268) Étant donné que la liaison Gourock-Dunoon était exclue du contrat de service public de 2007, la base juridique de la compensation relative à cette liaison reste la «Highlands and Islands Shipping Services Act» de 1960, modifiée par la section 70 de la «Transport (Scotland) Act» de 2001 et par la section 45 de la «Transport (Scotland) Act» de 2005.
- (269) Les obligations de service public pour cette liaison et la compensation correspondante concernent uniquement le transport de passagers, les véhicules commerciaux étant exclus. Toutefois, CalMac est libre de fournir des services de transport pour les véhicules commerciaux aux conditions du marché.
- (270) La définition des obligations de service public n'est pas conforme à l'article 4 du règlement sur le cabotage maritime. En effet, les caractéristiques essentielles du service public comme les ports à desservir, la régularité, la continuité, la fréquence, la capacité à prester le service, les tarifs pratiqués et l'équipage du navire, ne sont pas formellement définies dans un acte officiel.
- (271) Il a été avancé par certaines parties intéressées que la définition des obligations de service public sur la liaison Gourock-Dunoon constitue une erreur manifeste, en référence à un service concurrent. Il existe en effet une autre compagnie – Western Ferries – qui propose des services de transports (de passagers, de véhicules et de marchandises) sur une liaison similaire desservant à peu près les mêmes endroits, bien que les points de départ et d'arrivée soient différents. McGill's Buses (un exploitant local de services de transport en bus) a mis en service une navette de bus partant du centre-ville de Dunoon, qui emmène directement les passagers piétons sur la liaison assurée par Western Ferries et les dépose ensuite au centre-ville de Glasgow, via Gourock.
- (272) Le Royaume-Uni a fourni des informations crédibles quant à la pertinence d'un SIEG pour le transport de passagers sur cette liaison. S'il est vrai que McGill's Buses et Western Ferries offrent effectivement un service «direct» pour les passagers piétons sur un nombre de traversées très limité, leurs caractéristiques en termes de fréquence, de commodité, de durée du trajet, d'intégration avec d'autres moyens de transport, de fiabilité et d'accessibilité pour les passagers ne leur permettent pas de se substituer au service assuré par CalMac. Il existe donc une justification économique et sociale indéniable au soutien public alloué à un service de transport de passagers de centre-ville à centre-ville.
- (273) Le service fourni par CalMac offre des fréquences plus élevées – 18 trajets aller-retour les jours de semaine contre 8 trajets aller-retour (principalement aux heures de pointe) assurés par McGill's Buses, et ce dernier ne propose pas de service le dimanche. La durée totale du trajet est moins longue pour le service de CalMac, surtout en dehors des heures de pointe (les trajets en bus durent parfois jusqu'à 50 % en plus). Le service de CalMac permet aussi une meilleure intégration avec les correspondances ferroviaires à Glasgow, à la différence des horaires de Western Ferries. Les retards et autres perturbations du trajet sont moins fréquents avec la liaison de CalMac qu'avec le service concurrent bus-ferry-bus (par exemple, les pannes mécaniques des bus, ou les retards dus aux encombrements peuvent affecter la fiabilité et la durée du trajet).
- (274) Western Ferries reconnaît d'ailleurs que «l'avenir d'un service de transport subventionné à destination de Dunoon ne peut résider que dans la poursuite des obligations de service public pour les passagers uniquement, sur un ou des navires destinés exclusivement à transporter des passagers». Western Ferries représente actuellement 68 % des transports de passagers et 86 à 88 % du trafic de voitures et de véhicules commerciaux. Cela montre que CalMac joue un rôle important dans le transport des passagers, tandis que sa part dans le trafic de voitures et de véhicules commerciaux est plus faible.
- (275) Le rôle de la Commission selon l'article 86, paragraphe 2, du traité CE, doit se limiter à la vérification d'éventuelles erreurs manifestes dans la définition du SIEG. Bien qu'il existe un autre service concurrent pour le trafic des passagers sur la même liaison, cet autre service ne peut se substituer à celui de CalMac et les caractéristiques distinctives de ce dernier ne permettent pas de conclure à une erreur manifeste dans la définition des obligations de service public.
- (276) Un point soulevé par Western Ferries en rapport avec cette question concerne le fait que CalMac est autorisé à exploiter des navires mixtes pour le transport de véhicules et de passagers sur cette liaison, alors que les obligations de service public couvrent seulement le trafic de passagers. Western Ferries soutient que cela donne lieu à une subvention croisée et à une concurrence déloyale, et conclut que les obligations de service public devraient être assurées au moyen d'un navire destiné exclusivement au transport des passagers.
- (277) Conformément à l'article 86, paragraphe 2, du traité CE, cela ne peut être considéré comme une erreur manifeste dans la définition du SIEG. Les exploitants chargés des obligations de service public peuvent aussi développer des activités commerciales non subventionnées. Dans ce cas, ils doivent se soumettre à certaines exigences, comme la séparation des comptabilités, l'allocation adéquate des coûts communs et l'absence de toute subvention croisée entre les deux types d'activités.

- (278) Pour autant que ces exigences soient satisfaites dans la présente affaire, la Commission ne peut imposer que le SIEG soit assuré au moyen d'un navire destiné exclusivement au transport des passagers. Il ne peut être nié qu'en l'espèce, les activités commerciales et les activités de service public sont très étroitement liées – les mêmes navires assurent simultanément le service public et le service commercial – et partagent la plupart des coûts. Il s'ensuit qu'une vigilance particulière est indispensable à l'égard de la séparation des comptabilités et du mécanisme d'allocation des coûts⁽⁵²⁾. Toutefois, cela ne constitue pas une erreur manifeste dans la définition du service public.
- (279) En conclusion, la définition des obligations de service public n'est pas conforme à l'article 4 du règlement sur le cabotage maritime. En effet, les caractéristiques essentielles du service public comme les ports à desservir, la régularité, la continuité, la fréquence, la capacité à prester le service, les tarifs pratiqués et l'équipage du navire, ne sont pas formellement définies dans un acte officiel. La définition actuelle du SIEG pour l'exploitation de la liaison Gourock-Dunoon comporte donc une erreur manifeste.
- (280) Toutefois, il est possible, en principe, de définir à l'avenir de façon légitime un SIEG pour le transport de passagers sur cette liaison, en incluant la possibilité pour l'exploitant de mener des activités commerciales sur un navire mixte passagers/véhicules. Cela ne constituerait pas *en soi* une erreur manifeste, pour autant que les caractéristiques soient précisément définies dans un acte officiel.
- (281) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment, le Royaume-Uni a informé la Commission de son intention de lancer, en tant que mesure utile, une nouvelle procédure de marché public ouverte, transparente et non discriminatoire pour un contrat de service public concernant uniquement le transport de passagers sur cette liaison.
- (282) Il revient donc au Royaume-Uni de veiller à ce que cet appel d'offres public comporte une définition appropriée des obligations de service public qui soit compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité. La Commission vérifiera si la mesure utile, telle qu'elle a été acceptée par le Royaume-Uni, est correctement appliquée.

5.3.3.2. Mandat

a) Hébrides et Clyde (à l'exclusion de la liaison Gourock-Dunoon)

- (283) Il paraît évident que CalMac a été explicitement chargé d'assurer le service public en question. Le contrat de service public de 2007 comporte des indications précises sur les services que CalMac doit fournir et sur les possibilités de modifier la portée de la mission de service public.

⁽⁵²⁾ Voir aussi dans ce contexte les considérants 295 à 298 de la présente décision.

- (284) Le contrat de service public contient aussi des dispositions claires sur le contrôle de l'exécution du service public qui imposent à CalMac de transmettre régulièrement des informations détaillées à l'exécutif sur l'exploitation des liaisons. Il existe des indicateurs de performances qui font, par exemple, l'objet d'évaluations régulières. Si les normes en termes de performances ne sont pas atteintes, la subvention peut être diminuée en conséquence.

b) Gourock-Dunoon

- (285) Dans le cas de la liaison Gourock-Dunoon, la Commission considère que CalMac n'a pas été mandaté de façon adéquate pour exploiter cette liaison. En effet, en dehors du fait que le SIEG n'est actuellement pas défini correctement, il n'existe aucune disposition juridique énonçant les conditions dans lesquelles CalMac doit assurer ce SIEG. Il n'existe pas non plus de dispositions claires pour le calcul de la compensation ni d'indicateurs de performances qui auraient, par exemple, une incidence sur la subvention annuelle. En l'état actuel, le mandat attribuant l'exploitation de cette liaison à CalMac n'est donc pas suffisamment explicite et complet.
- (286) Il revient aux autorités britanniques, dans le contexte de la nouvelle procédure de marché public pour un contrat de service public concernant uniquement le transport de passagers sur cette liaison, de veiller à ce que les obligations de service public soient explicitement confiées au soumissionnaire retenu.

5.3.3.3. Proportionnalité

a) Hébrides et Clyde (à l'exclusion de la liaison Gourock-Dunoon)

- (287) Étant donné que l'aide d'État allouée jusqu'à présent à CalMac est considérée comme une aide existante, la Commission n'a pas à apprécier s'il y a eu dans le passé une éventuelle surcompensation des obligations de service public de CalMac. L'appréciation doit donc être tournée vers l'avenir. Il convient uniquement d'examiner si les dispositions du contrat de service public de 2007 offrent des garanties suffisantes pour éviter une surcompensation et un éventuel comportement anticoncurrentiel de CalMac.
- (288) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment⁽⁵³⁾, la procédure de marché public a été menée de façon ouverte et transparente.
- (289) Les dispositions du contrat de service public sont aptes à prévenir une éventuelle surcompensation de l'exécution des obligations de service public. La compensation est limitée aux coûts d'exploitation, moins les revenus (en comptant un bénéfice raisonnable). Les coûts donnant droit à une compensation sont également définis de façon claire dans le contrat de service public.

⁽⁵³⁾ Voir les considérants 178 à 198, où la conformité avec le critère Altmark 4 est examinée. Bien que cette condition ne soit pas remplie, l'appel d'offres est considéré comme suffisamment ouvert et transparent, conformément aux critères énoncés dans le règlement sur le cabotage maritime.

- (290) Il existe un mécanisme de récupération qui garantit la restitution de la plus grande partie d'une éventuelle compensation excédentaire aux autorités écossaises. Seul un petit montant n'est pas récupéré. Si, par exemple, la surcompensation s'élève à un million de livres, CalMac ne conservera que 275 000 livres. Dans le cas d'une surcompensation de 10 millions de livres, CalMac ne conservera que 725 000 livres. Ce système est destiné à encourager CalMac à réduire les coûts et à gagner en rentabilité. Ces montants sont très limités et conformes à la définition de «bénéfice raisonnable» énoncée dans l'encadrement SIEG (au point 18) ⁽⁵⁴⁾. Bien que l'encadrement SIEG ne s'applique pas à la présente affaire, la Commission considère que les montants d'une éventuelle surcompensation qui seraient conservés par CalMac sont très limités et proportionnés par rapport aux montants de la compensation.
- (291) De plus, la marge bénéficiaire prévue dans le contrat de service public résulte d'une procédure d'appel d'offres concurrentiel garantissant que cette marge se situe à un niveau raisonnable.
- (292) Il existe aussi dans le contrat de service public une clause garantissant, dans le cas où le fournisseur du service public recevrait des fonds publics supplémentaires provenant d'autres sources, que la subvention prévue dans le contrat serait réduite en conséquence.
- (293) En conclusion, le contrat de service public offre des garanties suffisantes contre une éventuelle surcompensation des coûts générés par les obligations de service public.
- (294) Hormis la question de la surcompensation, la Commission a aussi examiné, compte tenu des plaintes reçues à cet égard, si le contrat de service public offre des garanties suffisantes contre un éventuel comportement anticoncurrentiel de CalMac, qui pourrait indûment fausser la concurrence. Cela serait le cas, par exemple, si CalMac était en position de proposer systématiquement des prix inférieurs à ceux de ses concurrents, de façon à les chasser du marché.
- (295) Dans ce contexte, il faut souligner qu'il n'existe actuellement aucune concurrence sur l'ensemble de ces liaisons. Le contrat de service public fixe aussi des conditions strictes en matière de tarifs. Il comporte un tableau des prix pour 2007/2008 et exige que les autorités écossaises soient consultées en cas de révision des prix. CalMac enfreindrait notamment les dispositions du contrat de service public en réduisant ses prix de façon unilatérale et injustifiable pour chasser des concurrents existants du marché ou en verrouiller l'accès à des concurrents potentiels. De plus, aucune compensation supplémentaire ne peut être demandée par CalMac pour une éventuelle diminution de ses revenus imputable à des rabais ou des réductions sur les prix fixés dans les tarifs publiés. Ces dispositions empêchent également tout comportement anticoncurrentiel en termes de prix pratiqués.
- (296) Une autre distorsion du marché serait possible si le prestataire du service public pouvait, de son propre chef, accroître ou modifier sensiblement son offre de service public, en ajoutant par exemple de nouvelles liaisons ou en renforçant considérablement les fréquences. Si CalMac était en mesure d'obtenir automatiquement d'autres compensations pour l'ajout de ces services, cela risquerait de causer une distorsion injustifiée de la concurrence, au-delà de ce qui peut raisonnablement être accepté en contrepartie de l'exécution des obligations de service public.
- (297) Le contrat de service public prévoit explicitement l'obligation de consulter préalablement les Scottish Ministers et d'obtenir leur approbation avant d'apporter des ajustements majeurs aux fréquences et aux horaires publiés, ainsi qu'aux services convenus.
- (298) Il existe aussi dans le contrat de service public des dispositions spécifiques qui interdisent au prestataire du service public de procéder à une subvention croisée entre ses activités de service public et les autres activités, et qui exigent que toutes les transactions entre CalMac et ses filiales s'opèrent dans des conditions de pleine concurrence.
- (299) Presque toutes les activités de CalMac s'inscrivent dans le cadre du contrat de service public. Néanmoins, afin de garantir la transparence, la compagnie doit tenir une comptabilité séparée pour ses activités de service public et les autres activités, conformément aux dispositions de la directive sur la transparence ⁽⁵⁵⁾.
- (300) Selon les termes du contrat de service public, CalMac doit déclarer chaque année les coûts réels encourus pour l'exécution des tâches de service public. Ce «relevé des résultats réels» isole les coûts imputables au service public du reste des activités de CalMac. Il est donc garanti que le montant des fonds publics alloués à CalMac et l'utilisation de ces fonds sont clairement distingués du reste des activités de CalMac. Le contrat de service public prévoit explicitement l'obligation de tenir des comptabilités claires, séparées et transparentes pour le financement et l'exécution des activités de service public.

⁽⁵⁴⁾ À titre de comparaison, dans le cas où la surcompensation atteindrait 10 millions de livres (un scénario très improbable et sans précédent), les 725 000 livres que CalMac conserverait ne représenteraient qu'environ 1,7 % de la compensation annuelle versée à CalMac en 2007/2008 et une proportion beaucoup plus faible des revenus totaux.

⁽⁵⁵⁾ Directive 2006/111/CE de la Commission du 16 novembre 2006 relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises (JO L 318 du 17.11.2006, p. 17).

- (301) Afin de garantir que les coûts encourus pour les activités de service public sont clairement séparés des coûts encourus pour les autres activités, il est également nécessaire de mettre en place un système approprié d'allocation des coûts communs aux deux types d'activités.
- (302) Le contrat de service public précise tous les coûts donnant droit à une compensation. Outre la subvention de déficit, qui est destinée à couvrir tous les coûts d'exploitation liés à la prestation du service public (par ex. les coûts de la location des navires de CMAL, les coûts du personnel navigant, le carburant, les droits portuaires, la billetterie, les assurances, etc.), des suppléments sont prévus en cas de hausse inattendue du prix du carburant et de dépenses en capital (par ex. l'acquisition d'actifs pour la fourniture d'activités de service public, des travaux portuaires entrepris dans le même but, etc.). Tous les coûts couverts par la subvention de déficit sont précisément quantifiés dans le scénario de base et les conditions régissant la demande et la détermination de suppléments éventuels pour des frais de carburant et des dépenses en capital sont précisément définies dans le contrat de service public.
- (303) Le contrat de service public est donc suffisamment clair en ce qui concerne l'allocation des coûts entre les activités de service public et les autres activités.
- (304) Conformément à sa pratique normale à l'égard des régimes d'aide existants, la Commission continuera de contrôler les activités de CalMac et notamment l'allocation appropriée des coûts, l'absence de toute subvention croisée et la transparence absolue en termes de séparation des comptabilités.
- (305) La Commission note avec satisfaction, dans ce contexte, que les autorités britanniques entendent procéder à une consultation publique des parties intéressées chaque fois que des changements substantiels sont introduits dans les obligations de service public de CalMac pour les liaisons des Hébrides et de la Clyde. Elles demanderont aussi à CalMac de présenter séparément les comptes de profits et pertes vérifiés pour ses activités de service public et pour ses activités commerciales à compter de l'exercice financier 2009-2010 et elles entendent inclure les mêmes exigences dans tous les contrats de service public futurs pour les services de transbordeur sur les liaisons des Hébrides et de la Clyde.
- b) Gourock-Dunoon**
- (306) Western Ferries a soutenu qu'un service de transport réservé aux passagers sur un navire destiné uniquement au transport de passagers permettrait d'économiser l'argent du contribuable en réduisant le montant de la subvention annuelle allouée à CalMac. Cependant, l'article 86, paragraphe 2, du traité n'impose pas à l'État membre de choisir la manière la plus rentable d'assurer le service public.
- (307) Dans le cas de la liaison Gourock-Dunoon, il n'existe pas de dispositions claires afin d'éviter une surcompensation, ni de garanties explicites contre un comportement anti-concurrentiel ou une subvention croisée, ni d'exigence formelle en termes de comptabilités séparées, ni de dispositions concernant l'allocation des coûts.
- (308) En ce qui concerne la liaison Gourock-Dunoon, le régime n'offre donc pas de garanties suffisantes que l'aide est proportionnée aux obligations de service public de CalMac. Il convient par conséquent de prendre des mesures utiles pour rendre l'aide compatible à l'avenir.
- (309) Les autorités britanniques ont accepté, en tant que mesure utile, d'organiser une procédure de marché public. Dans le contexte du régime d'aide existant pour cette liaison, la Commission estime qu'en appliquant cette procédure de marché public, les autorités britanniques doivent veiller à ce que l'appel d'offres pour un contrat de service public concernant uniquement le transport de passagers sur la liaison Gourock-Dunoon comporte des dispositions claires afin d'éviter toute surcompensation et des garanties explicites contre les éventuels comportements anticoncurrentiels et les subventions croisées, avec notamment l'obligation d'organiser une consultation publique des parties intéressées en cas de changements importants dans la mission de service public. Une obligation formelle de séparation des comptabilités et des dispositions appropriées pour l'allocation des coûts sont également nécessaires.
- (310) La Commission note aussi avec satisfaction, dans ce contexte, que les autorités britanniques entendent procéder à une consultation publique des parties intéressées chaque fois que des changements substantiels sont introduits dans les obligations de service public de CalMac pour la liaison Gourock-Dunoon. Elles demanderont aussi à CalMac de présenter séparément les comptes de profits et pertes vérifiés pour ses activités de service public et pour ses activités commerciales à compter de l'exercice financier 2009-2010 et elles entendent inclure les mêmes exigences dans tous les contrats de service public futurs pour les services de transbordeur sur la liaison Gourock-Dunoon.
- 5.3.3.4. Conclusion pour la partie concernant l'aide existante**
- a) Hébrides et Clyde (à l'exclusion de la liaison Gourock-Dunoon)**
- (311) Le SIEG pour l'exploitation des routes maritimes de la Clyde et des Hébrides, à l'exception de la liaison Gourock-Dunoon, est bien défini et CalMac a été dûment mandatée pour l'assurer. Il existe des dispositions suffisantes pour garantir que la compensation octroyée à CalMac est proportionnée à ses obligations de service public. L'aide d'État allouée à CalMac pour l'exploitation de ces liaisons est donc compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité CE.
- b) Gourock-Dunoon**
- (312) Le service public pour l'exploitation de la liaison Gourock-Dunoon n'est pas suffisamment bien défini et n'a pas fait l'objet d'un mandat assez précis et transparent. Les dispositions ne sont pas suffisantes pour garantir que la compensation octroyée à CalMac est proportionnée à ses obligations de service public. L'aide d'État allouée à CalMac pour l'exploitation de la liaison Gourock-Dunoon est donc incompatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité.

- (313) La Commission note que les autorités britanniques, dans le cadre de la procédure de coopération prévue pour les régimes d'aide existants, ont accepté, en tant que mesure utile, de lancer une nouvelle procédure de marché public ouverte, transparente et non discriminatoire pour un contrat de service public concernant uniquement le transport de passagers sur cette liaison, selon les orientations décrites ci-dessus. Conformément à l'article 19 du règlement de procédure, l'État membre est tenu par son acceptation d'appliquer la mesure utile.
- (314) Afin de garantir la compatibilité du service public sur cette liaison avec l'article 86, paragraphe 2, du traité CE, la mesure utile doit être appliquée dans le respect des exigences suivantes: l'appel d'offres et le contrat de service public qui en découle doivent être lancés dans un délai raisonnable; ils doivent comporter une définition claire et précise des obligations de service public; ils doivent prévoir un mandat complet et détaillé pour le prestataire de service public; ils doivent comporter des garanties appropriées pour prévenir les surcompensations, subventions croisées et comportements anticoncurrentiels éventuels (avec notamment l'obligation d'organiser une consultation publique des parties intéressées en cas de changements importants dans la mission de service public), ainsi que des dispositions claires en termes d'allocation des coûts et de séparation des comptabilités.
- (315) Pour les raisons susmentionnées, il doit être conclu, conformément à l'article 18 du règlement de procédure, que l'aide existante pour cette liaison n'est plus compatible avec le marché commun. Conformément à l'article 18 du règlement de procédure, les mesures utiles susmentionnées et leur application correcte devraient garantir la compatibilité future de l'aide avec le droit communautaire.
- (316) Par lettre en date du 15 mai 2009, les autorités britanniques se sont engagées à entamer les procédures nécessaires au lancement d'un appel d'offres public pour cette liaison avant la fin 2009, acceptant par là la mesure utile proposée. Le contrat de service public résultant devrait prendre cours avant la fin juin 2011.
- (317) La Commission note, dans ce contexte, que les autorités britanniques entendent procéder à une consultation publique des parties intéressées chaque fois que des changements substantiels sont introduits dans les obligations de service public de CalMac pour la liaison Gourock-Dunoon. Elles demanderont aussi à CalMac de présenter séparément les comptes de profits et pertes vérifiés pour ses activités de service public et pour ses activités commerciales à compter de l'exercice financier 2009-2010 et elles entendent inclure les mêmes exigences dans tous les contrats de service public futurs pour les services de transbordeur sur la liaison Gourock-Dunoon
- (318) Compte tenu de ce qui précède et conformément à l'article 19 du règlement de procédure, la Commission prend acte de l'acceptation des mesures utiles par les autorités britanniques et considère que, sous réserve de l'application correcte des mesures utiles décrites ci-dessus, le régime sera conforme à l'article 86, paragraphe 2, du traité. La compatibilité du régime avec le traité CE est donc conditionnée par la vérification par la Commission que les mesures utiles acceptées par les autorités britanniques ont été fidèlement et dûment mises à exécution par l'État membre.
- (319) La Commission suivra de près l'application des mesures utiles décrites ci-dessus et demande aux autorités britanniques de la tenir régulièrement informée de toutes les actions entreprises dans le cadre du processus de mise en œuvre.
- (320) La Commission se réserve le droit d'évaluer en permanence le régime d'aide existant au titre de l'article 88, paragraphe 1, du traité CE, et de proposer d'autres mesures utiles rendues nécessaires par le développement progressif ou le fonctionnement du marché commun.

5.3.4. NORTHLINK

5.3.4.1. Définition

a) NorthLink 1 (2002-2006)

- (321) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment (voir la section 5.2.3 ci-dessus), l'aide allouée à NorthLink 1 et NorthLink 2 constitue une aide nouvelle. En plus d'examiner la situation actuelle, la Commission est donc tenue d'apprécier aussi la compatibilité de la mesure depuis la signature du premier contrat de service public avec NorthLink 1.
- (322) Les dispositions pertinentes pour apprécier si les tâches de service public de NorthLink 1 ont été adéquatement définies figurent à l'article 4 du règlement sur le cabotage maritime, qui énonce les spécifications à intégrer dans la définition des obligations de service public, à savoir: les ports à desservir, la régularité, la continuité, la fréquence, la capacité à prester le service, les tarifs pratiqués et l'équipage des navires.
- (323) Le contrat de service public couvrant la période 2002-2006 remplit de toute évidence cette condition en définissant en détail tous ces paramètres. L'appel d'offres spécifiait notamment: la configuration des liaisons et le nombre minimal de trajets, les exigences en termes de capacités pour le transport de marchandises (non couvert par la subvention) et de bétail, les exigences de capacités minimales (au moins égales à celles déjà assurées par P&O Ferries) et les tarifs initiaux, qui ne pouvaient excéder sensiblement les prix demandés par P&O Ferries.

(324) Le contrat de service public avait aussi une durée raisonnable – moins de six ans – conformément à l'interprétation par la Commission du règlement sur le cabotage maritime.

(325) Le procès-verbal modificatif, qui a été signé en 2004 à la suite des difficultés financières de NorthLink 1 en 2003, prévoyait fondamentalement un financement du déficit supplémentaire et n'a pas modifié de façon significative la définition des obligations de service public déjà en place.

b) NorthLink 2 (2006-2012)

(326) Ainsi qu'elle l'a déjà indiqué dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, la Commission considère que les tâches de service public confiées à NorthLink 2 correspondent à un SIEG légitime.

(327) À l'instar du contrat de service public précédent avec NorthLink 1, le second contrat de service public avec NorthLink 2 définit clairement tous les paramètres des obligations de service public, conformément à l'article 4 du règlement sur le cabotage maritime. L'appel d'offres spécifiait notamment: la configuration des liaisons et le nombre minimal de trajets, les exigences en termes de capacités ro-ro pour le transport de marchandises (déjà couvert par la subvention) et de bétail, les exigences de capacités minimales (au moins égales à celles déjà assurées par NorthLink 1) et les tarifs initiaux, qui ne pouvaient excéder sensiblement les prix demandés par NorthLink 1.

(328) À l'instar du contrat précédent avec NorthLink 1, ce contrat de service public a aussi une durée raisonnable – six ans – conformément à l'interprétation par la Commission du règlement sur le cabotage maritime.

5.3.4.2. Mandat

a) NorthLink 1 (2002-2006)

(329) Il paraît évident que NorthLink 1 a été explicitement chargée d'assurer le service public en question pour la période 2002-2006. Le contrat de service public comportait des indications précises sur les services que NorthLink 1 devait fournir et sur les possibilités de modifier la portée de la mission de service public.

(330) Le groupe «Transport» de l'exécutif écossais vérifiait les performances de NorthLink par rapport aux termes du contrat original et du contrat révisé. NorthLink 1 soumettait à cet organisme des rapports de performances réguliers.

b) NorthLink 2 (2006-2012)

(331) Comme dans le cas de NorthLink 1, il est évident que NorthLink 2 a été explicitement chargée d'assurer le service public en question pour la période 2006-2012. Le contrat de service public comporte des indications

précises sur les services que NorthLink 2 doit fournir et sur les possibilités de modifier la portée de la mission de service public.

(332) Le contrat de service public comporte des dispositions claires sur le contrôle de l'exécution du service public, qui imposent à NorthLink 2 de transmettre régulièrement des informations détaillées aux autorités écossaises sur l'exploitation des liaisons. Il existe des indicateurs de performances qui font, par exemple, l'objet d'évaluations régulières. Si les normes en termes de performances ne sont pas atteintes, la subvention peut être diminuée en conséquence.

5.3.4.3. Proportionnalité

a) NorthLink 1 (2002-2006)

(333) À la différence des subventions allouées à CalMac, qui constituent une aide existante (voir la section 5.2.2 ci-dessus), l'aide octroyée à NorthLink 1 et NorthLink 2 constitue une aide nouvelle. Il ne suffit donc pas que la Commission examine si les dispositions du contrat de service public actuel (couvrant la période 2006-2012) offrent des garanties suffisantes pour éviter une surcompensation et un éventuel comportement anticoncurrentiel du prestataire de service public. Il est aussi nécessaire d'apprécier s'il n'y a pas eu de surcompensation des obligations de service public de NorthLink depuis 2002 et si le prestataire de service public ne s'est pas livré à un quelconque comportement anticoncurrentiel qui aurait eu pour effet d'augmenter le coût lié à l'exécution de ses obligations de service public dans une mesure disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi par les contrats de service public.

(334) Il faut cependant insister sur le fait que l'appréciation de la compatibilité se limite à la vérification d'une surcompensation et d'un comportement anticoncurrentiel éventuels et ne traite pas de la question de la rentabilité ou de la minimalisation du coût, à la différence de l'appréciation de l'existence d'une aide d'État en fonction du critère Altmark 4. Dans le cas de l'examen de la compatibilité avec l'article 86, paragraphe 2, du traité, la Commission n'a pas à vérifier si le service public aurait pu être assuré plus efficacement.

(335) Comme le montre le tableau 3 ci-dessus, les résultats nets des activités de service public de NorthLink 1 ont été positifs pour certaines années (2003/2004 et 2005/2006) et négatifs pour d'autres années (2002/2003 et 2004/2005). Le résultat global des activités de service public de NorthLink 1 durant la période où la compagnie a exploité les liaisons à destination des îles septentrionales (2002-2006) était positif et s'élevait à 0,9 million de livres. Ce montant correspond à un excédent de financement public annuel moyen de 0,2 million de livres.

- (336) Il faut d'abord noter que les données fournies par les autorités britanniques sont le résultat d'une analyse comptable basée sur la comptabilité légale. Ces chiffres ont été validés par un réviseur extérieur indépendant en ce qui concerne la méthodologie, les détails de la comptabilité et le contenu de la déclaration. Aucune différence notable n'a été relevée entre les montants indiqués et les livres et documents comptables sous-jacents de NorthLink 1. Ces données ont été établies de façon adéquate et sont crédibles⁽⁵⁶⁾.
- (337) L'excédent de financement public annuel moyen de 0,2 million de livres est très limité par rapport à la compensation publique annuelle moyenne allouée à NorthLink 1 – environ 23,2 millions de livres⁽⁵⁷⁾ –, dont il représente à peu près 0,9 % seulement.
- (338) La Commission souscrit au principe selon lequel la compensation versée aux entreprises chargées d'un SIEG «ne peut pas dépasser ce qui est nécessaire pour couvrir les coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations⁽⁵⁸⁾». Le bénéfice raisonnable est défini comme «un taux de rémunération du capital propre qui doit prendre en compte le risque, ou l'absence de risque, encouru par l'entreprise du fait de l'intervention de l'État membre (...)». Dans le cas présent, la marge bénéficiaire annuelle moyenne d'environ 0,6 % des revenus du service public⁽⁵⁹⁾ est très limitée et peut être jugée raisonnable compte tenu des risques supportés par NorthLink 1 dans l'exécution de ses obligations de service public. Il faut relever notamment que ces bénéfices très limités de NorthLink 1 résultaient d'une procédure d'appel d'offres concurrentiel pour le contrat de service public et devaient donc être maintenus au niveau minimal selon les conditions du marché.
- (339) NorthLink 1 n'a donc pas bénéficié indûment d'une surcompensation pour l'exécution de ses tâches de service public durant la période où la compagnie a exploité les liaisons à destination des îles septentrionales.
- (340) Dans la plainte originale de Streamline Shipping, datée de juillet 2004, il a été avancé que, sur les montants versés à NorthLink 1, au moins 2 millions de livres, directement imputables à l'affrètement d'un navire de transport de marchandises, sortaient du cadre des dépenses remboursables au regard de ses obligations de service public. Toutefois, ainsi qu'il a été montré ci-dessus, cela n'a pas donné lieu à une surcompensation des obligations de service public de NorthLink 1.
- (341) En ce qui concerne un éventuel comportement anticoncurrentiel, les données relatives aux prix communiquées par Streamline Shipping⁽⁶⁰⁾ ne laissent pas apparaître des différences significatives pour le transport des marchandises entre NorthLink 1 et Streamline Shipping. Sur la liaison à destination des Shetland, les prix de NorthLink 1 sont plus élevés que ceux de Streamline Shipping pour toutes les années. Sur la liaison des Orcades, les prix de NorthLink 1 sont plus bas que ceux de Streamline Shipping pour toutes les années (entre 5 % et 13 %), mais ce fait à lui seul ne suffit pas à prouver l'existence d'un comportement anticoncurrentiel. De plus, la comparaison peut se révéler trompeuse, puisque les tarifs du fret ro-ro et lo-lo ne sont pas directement comparables, comme l'ont mentionné les autorités britanniques.
- (342) Par ailleurs, la Commission constate que les activités commerciales de NorthLink 1, prises isolément, ont été rentables pour chaque année d'exploitation des liaisons par NorthLink 1. Il s'ensuit que les prix demandés par NorthLink 1 pour ses activités commerciales étaient dictés par le marché et compatibles avec le comportement de maximalisation des bénéfices d'un investisseur en économie de marché.
- (343) D'ailleurs, dans son rapport de décembre 2005, qui analyse les performances de NorthLink 1, Audit Scotland ne mentionne aucun comportement anticoncurrentiel éventuel (sous-cotation des prix, par ex.) comme raison des difficultés financières de NorthLink 1. Ces difficultés sont essentiellement attribuées à une concurrence accrue et inattendue d'autres entreprises.
- (344) En conclusion, NorthLink 1 n'a pas bénéficié indûment de surcompensations pour s'acquitter de ses obligations de service public et rien n'indique que la compagnie ait eu un quelconque comportement anticoncurrentiel durant la période où elle exploitait les liaisons à destination des îles septentrionales. Il est conclu que l'aide d'État allouée à NorthLink 1 était proportionnelle à ses obligations de service public.
- b) NorthLink 2 (2006-2012)**
- (345) En ce qui concerne le contrat de service public de NorthLink 2, la Commission est tenue d'examiner, d'une part, s'il n'y a pas eu de surcompensation des obligations de service public jusqu'à présent. Elle vérifiera aussi tout comportement anticoncurrentiel éventuel qui aurait eu pour effet d'augmenter le coût lié à l'exécution de ses obligations de service public dans une mesure disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi par les contrats de service public. D'autre part, la Commission doit contrôler si les dispositions actuelles du contrat de service public avec NorthLink 2 offrent des garanties suffisantes quant à la proportionnalité de l'aide.
- (346) Comme le montre le tableau 5, les résultats nets des activités de service public de NorthLink 2 ont été positifs pour les deux premières années d'exploitation (2006/2007 et 2007/2008). Le résultat net global des activités de service public de NorthLink 2 jusqu'à présent est positif et s'élève à 2,4 millions de livres. Ce montant correspond à un excédent de financement public annuel moyen de 1,2 million de livres.

⁽⁵⁶⁾ En ce qui concerne l'admissibilité d'une méthode de «rétropolation», voir l'arrêt du Tribunal de première instance du 7 juin 2006 dans l'affaire T-613/97 – *UFEX et autres contre Commission* (notamment les points 128-147).

⁽⁵⁷⁾ Un montant total de 92,6 millions de livres a été alloué à NorthLink 1 durant près de quatre années d'activités.

⁽⁵⁸⁾ Voir le point 14 de l'encadrement SIEG.

⁽⁵⁹⁾ Les revenus annuels moyens des activités de service public de NorthLink 1 s'élevaient à 32,4 millions de livres (voir le tableau 3 ci-dessus).

⁽⁶⁰⁾ Voir le tableau 6.

- (347) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment dans le cas de NorthLink 1, il faut d'abord noter que les données fournies par les autorités britanniques sont le résultat d'une analyse comptable basée sur la comptabilité légale. Ces chiffres ont été validés par un réviseur extérieur indépendant en ce qui concerne la méthodologie, les détails de la comptabilité et le contenu de la déclaration. Aucune différence notable n'a été relevée entre les montants indiqués et les livres et documents comptables sous-jacents de NorthLink 2. La Commission considère que ces données ont été établies de façon adéquate et sont crédibles ⁽⁶¹⁾.
- (348) L'excédent de financement public annuel moyen de 1,2 million de livres est limité par rapport à la compensation publique annuelle moyenne allouée à NorthLink 2 – 26,6 millions de livres ⁽⁶²⁾ –, dont il représente à peu près 4,5 % seulement.
- (349) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment, la Commission souscrit au principe d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution des obligations de service public. Dans le cas présent, la marge bénéficiaire annuelle moyenne d'environ 2,4 % des revenus du service public ⁽⁶³⁾ est limitée et peut être jugée raisonnable compte tenu des risques supportés par NorthLink 2 dans l'exécution de ses obligations de service public. Il faut relever notamment que ces bénéfices limités de NorthLink 2 résultent d'une procédure d'appel d'offres concurrentiel pour le contrat de service public et ont donc dû être maintenus au niveau minimal selon les conditions du marché.
- (350) La Commission considère donc que NorthLink 2 n'a pas bénéficié indûment d'une surcompensation pour l'exécution de ses tâches de service public durant la période où la compagnie a exploité les liaisons à destination des îles septentrionales jusqu'à présent.
- (351) En ce qui concerne un éventuel comportement anticoncurrentiel de NorthLink 2, Streamline Shipping a fait valoir que la réduction des tarifs de transport de marchandises de 25 % à destination des Shetland et de 19 % à destination des Orcades annoncée au début du troisième contrat de service public en juillet 2006 pénalisait indûment Streamline Shipping et n'était rendue possible que grâce à l'augmentation des subventions versées à NorthLink 2 par rapport à NorthLink 1.
- (352) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment, NorthLink 2 n'exerce aucune activité sortant du cadre du contrat de service public. À la différence du contrat de service public signé avec NorthLink 1, le contrat passé entre les autorités écossaises et NorthLink 2 couvre notamment le transport de marchandises, en tant qu'activité de service public. Cette réduction des tarifs du fret a été imposée par les autorités écossaises dans les conditions de l'appel d'offres. Cette information était donc publique et les soumissionnaires devaient en tenir compte en formulant leurs offres.
- (353) NorthLink 2 n'a jusqu'à présent pas bénéficié d'une surcompensation pour ses obligations de service public. De plus, comme le montre le tableau 5 ci-dessus, les activités de transport de marchandises, prises isolément, ont été rentables pour les deux années d'exploitation des liaisons par NorthLink 2. Cela signifie que les tarifs appliqués par NorthLink 2 à ses activités commerciales sont régis par les forces du marché et compatibles avec le comportement d'un investisseur privé soucieux de maximiser son profit.
- (354) En outre, la Commission estime que les tarifs du fret ro-ro et lo-lo ne sont peut-être pas directement comparables, pour les raisons énoncées au considérant 100 ci-dessus.
- (355) Par ailleurs, à la différence de NorthLink 2, Pentland Ferries ne publie pas ses tarifs pour le transport de marchandises et invite plutôt les clients potentiels à prendre contact avec ses bureaux pour obtenir une offre et procéder à une réservation. Il serait donc difficile pour NorthLink 2 de proposer délibérément et systématiquement des prix inférieurs aux tarifs de Pentland Ferries.
- (356) À propos d'un éventuel comportement anticoncurrentiel de NorthLink 2, Pentland Ferries a aussi fait valoir que NorthLink 2 applique aux habitants des Orcades un système de rabais intitulé «amis et parents» qui a un effet très préjudiciable sur le service concurrent fourni par Pentland Ferries ⁽⁶⁴⁾.
- (357) Comme le montre le tableau 7 ci-dessus, tous les tarifs de base pratiqués par NorthLink 2 pour le transport de passagers et de véhicules sont supérieurs à ceux de Pentland Ferries. Il n'existe aucun élément public concernant d'éventuels rabais appliqués par Pentland Ferries, mais même en supposant que la compagnie n'offre aucune réduction, les tarifs de NorthLink 2, en incluant le système de rabais «amis et parents», ne sont pas sensiblement ou constamment inférieurs aux prix demandés par Pentland Ferries. De plus, les réductions ne sont pas applicables en haute saison (juillet et août). D'ailleurs, comme l'ont indiqué les autorités britanniques, le système de rabais représente une très petite proportion des traversées assurées par NorthLink 2 (1,6 %) et une proportion encore plus faible des revenus de NorthLink 2 (0,5 %). Le manque à gagner de NorthLink 2 sur la vente de billets du fait des réductions (en ignorant l'éventuelle demande supplémentaire qu'elles ont pu engendrer) est très limité ⁽⁶⁵⁾. Enfin, Pentland Ferries n'a pas été en mesure de démontrer par des chiffres concrets que ce système de rabais lui a causé un préjudice financier. Par conséquent, la Commission considère qu'il n'y a aucun motif solide pour alléguer un comportement anticoncurrentiel de NorthLink 2 ou une quelconque distorsion grave de la concurrence à cause de ce système de rabais.

⁽⁶¹⁾ Voir note 56

⁽⁶²⁾ Voir le tableau 4

⁽⁶³⁾ Les revenus annuels moyens des activités de service public de NorthLink 2 s'élevaient à 50,5 millions de livres (voir le tableau 5 ci-dessus).

⁽⁶⁴⁾ Voir les considérants 107 à 109.

⁽⁶⁵⁾ D'après l'estimation des autorités britanniques concernant le revenu total de ce système (pour l'ensemble des passagers et des véhicules concernés) en 2008 – environ 95 000 livres –, le rabais de 30 % représenterait environ 40 700 livres.

- (358) Il a aussi été soutenu par une partie intéressée qu'une activité commerciale de NorthLink 2 consiste à proposer des nuitées Bed & Breakfast dans les Orcades (quand le navire reste au mouillage jusqu'au lendemain) à des prix inférieurs aux coûts, ce qui affecte les hôtels qui fournissent des services Bed & Breakfast⁽⁶⁶⁾. Bien que ce point n'ait pas été abordé dans la décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, aucun élément concret n'a été fourni, qui démontre que les prix demandés par NorthLink 2 pour ce service soient inférieurs à son coût ou que ce service ait un effet préjudiciable pour les hôtels qui fournissent des services Bed & Breakfast. De plus, les prix de l'hébergement à bord et les coûts imputables à cet hébergement ne peuvent être directement comparés aux prix et aux coûts correspondants de l'hébergement dans un hôtel. Par conséquent, la Commission considère qu'il n'y a aucun motif solide pour alléguer un comportement anticoncurrentiel de NorthLink 2 ou une quelconque distorsion grave de la concurrence à cause de ce service. En tout état de cause, une distorsion éventuelle de la concurrence n'affecterait pas les échanges entre les États membres puisqu'elle aurait lieu entièrement dans les Orcades.
- (359) En plus d'examiner la proportionnalité de l'aide dans le passé, la Commission doit aussi vérifier si les dispositions du contrat de service public offrent des garanties suffisantes qu'il n'y aura pas, à l'avenir, de surcompensation ou de comportement anticoncurrentiel.
- (360) Ainsi qu'il a été mentionné précédemment⁽⁶⁷⁾, la procédure de marché publique a été menée de façon ouverte et transparente.
- (361) De l'avis de la Commission, les dispositions du contrat de service public sont aptes à prévenir une éventuelle surcompensation de l'exécution des obligations de service public. La compensation est limitée aux coûts d'exploitation, moins les revenus (en comptant un bénéfice raisonnable). Les coûts donnant droit à une compensation sont également définis de façon claire dans le contrat de service public.
- (362) Il existe un mécanisme de récupération qui garantit la restitution de la plus grande partie d'une éventuelle compensation excédentaire aux autorités écossaises. Seul un petit montant n'est pas récupéré. Si, par exemple, la surcompensation s'élève à un million de livres, NorthLink 2 ne conservera que 275 000 livres. Dans le cas d'une surcompensation de 10 millions de livres, NorthLink 2 ne conservera que 725 000 livres. Ce système est destiné à encourager NorthLink 2 à réduire les coûts et à gagner en rentabilité. Ces montants sont très limités et conformes à la définition de «bénéfice raisonnable» énoncée dans l'encadrement SIEG (au point 18)⁽⁶⁸⁾.
- Bien que l'encadrement SIEG ne s'applique pas à la présente affaire, la Commission considère que les montants d'une éventuelle surcompensation qui seraient conservés par NorthLink 2 sont très limités et proportionnés par rapport aux montants de la compensation.
- (363) De plus, la marge bénéficiaire prévue dans le contrat de service public résulte d'une procédure d'appel d'offres concurrentiel garantissant que cette marge se situe à un niveau raisonnable.
- (364) Il existe aussi dans le contrat de service public une clause garantissant, dans le cas où le fournisseur du service public recevrait des fonds publics supplémentaires provenant d'autres sources, que la subvention prévue dans le contrat serait réduite en conséquence.
- (365) En conclusion, le contrat de service public offre des garanties suffisantes contre une éventuelle surcompensation des coûts générés par les obligations de service public.
- (366) Hormis la question de la surcompensation, il convient aussi d'examiner si le contrat de service public offre des garanties suffisantes contre un éventuel comportement anticoncurrentiel de NorthLink 2, qui pourrait indûment fausser la concurrence. Cela serait le cas, par exemple, si NorthLink 2 était en position de proposer systématiquement des prix inférieurs à ceux de ses concurrents, de façon à les chasser du marché.
- (367) Le contrat de service public fixe des conditions strictes en matière de tarifs. Il exige que les autorités écossaises soient consultées en cas de révision des prix. NorthLink 2 enfreindrait notamment les dispositions du contrat de service public en réduisant ses prix de façon unilatérale et injustifiable pour chasser des concurrents existants du marché ou en verrouiller l'accès à des concurrents potentiels. De plus, aucune compensation supplémentaire ne peut être demandée par NorthLink 2 pour une éventuelle diminution de ses revenus imputable à des rabais ou des réductions sur les prix fixés dans les tarifs publiés. Ces dispositions empêchent également tout comportement anticoncurrentiel en termes de prix pratiqués.
- (368) Une autre distorsion du marché serait possible si le prestataire du service public pouvait, de son propre chef, accroître ou modifier sensiblement son offre de service public, en ajoutant par exemple de nouvelles liaisons ou en renforçant considérablement les fréquences. Si NorthLink 2 était en mesure d'obtenir automatiquement d'autres compensations pour l'ajout de ces services, cela risquerait de causer une distorsion injustifiée de la concurrence, au-delà de ce qui peut raisonnablement être accepté en contrepartie de l'exécution des obligations de service public.

⁽⁶⁶⁾ Voir le considérant 111 ci-dessus.

⁽⁶⁷⁾ Voir la section qui examine la conformité avec la condition Altmark 4 (considéranants 220 à 224).

⁽⁶⁸⁾ À titre de comparaison, dans le cas où la surcompensation atteindrait 10 millions de livres (un scénario très improbable et sans précédent), les 725 000 livres que NorthLink 2 conserverait ne représenteraient qu'environ 2,5 % de la compensation annuelle versée à NorthLink 2 en 2007/2008 et une proportion beaucoup plus faible des revenus totaux.

- (369) Le contrat de service public prévoit explicitement l'obligation de consulter préalablement les Scottish Ministers et d'obtenir leur approbation avant d'apporter des ajustements majeurs aux fréquences et aux horaires publiés, ainsi qu'aux services convenus.
- (370) Il existe aussi dans le contrat de service public des dispositions spécifiques qui interdisent au prestataire du service public de procéder à une subvention croisée entre ses activités de service public et les autres activités, et qui exigent que toutes les transactions entre NorthLink 2 et ses filiales s'opèrent dans des conditions de pleine concurrence.
- (371) Presque toutes les activités de NorthLink 2 s'inscrivent dans le cadre du contrat de service public. Néanmoins, afin de garantir la transparence, la compagnie doit tenir une comptabilité séparée pour ses activités de service public et les autres activités, conformément aux dispositions de la directive sur la transparence.
- (372) Selon les termes du contrat de service public, NorthLink 2 doit déclarer chaque année les coûts réels encourus pour l'exécution des tâches de service public. Ce «relevé des résultats réels» isole les coûts imputables au service public du reste des activités de NorthLink 2. Il est donc garanti que le montant des fonds publics alloués à NorthLink 2 et l'utilisation de ces fonds sont clairement distingués du reste des activités de NorthLink 2. Le contrat de service public prévoit explicitement l'obligation de tenir des comptabilités claires, séparées et transparentes pour le financement et l'exécution des activités de service public.
- (373) Afin de garantir que les coûts encourus pour les activités de service public sont clairement séparés des coûts encourus pour les autres activités, il est également nécessaire de mettre en place un système approprié d'allocation des coûts communs aux deux types d'activités.
- (374) Le contrat de service public précise tous les coûts donnant droit à une compensation. Outre la subvention de déficit, qui est destinée à couvrir tous les coûts d'exploitation liés à la prestation du service public (par ex. les coûts du personnel navigant, le carburant, les droits portuaires, la billetterie, les assurances, etc.), des suppléments sont prévus en cas de hausse inattendue du prix du carburant et de dépenses en capital liées à l'acquisition d'actifs pour la fourniture d'activités de service public. Tous les coûts couverts par la subvention de déficit sont précisément quantifiés dans le scénario de base et les conditions régissant la demande et la détermination de suppléments éventuels pour des frais de carburant et des dépenses en capital sont précisément définies dans le contrat de service public.
- (375) Le contrat de service public est donc suffisamment clair en ce qui concerne l'allocation des coûts entre les activités de service public et les autres activités.
- (376) La Commission note avec satisfaction, dans ce contexte, que les autorités britanniques entendent procéder à une consultation publique des parties intéressées chaque fois que des changements substantiels sont introduits dans les obligations de service public de NorthLink 2 pour les liaisons à destination des îles septentrionales. Elles demanderont aussi à NorthLink 2 de présenter séparément les comptes de profits et pertes vérifiés pour ses activités de service public et pour ses activités commerciales à compter de l'exercice financier 2009-2010 et elles entendent inclure les mêmes exigences dans tous les contrats de service public futurs pour les services de transbordeur sur les liaisons à destination des îles septentrionales.
- #### 5.3.4.4. Conclusion
- a) **NorthLink 1 (2002-2006)**
- (377) Les obligations de service public imposées à NorthLink 1 ont été correctement définies et la compagnie a été dûment mandatée pour les assurer. L'aide d'État allouée à NorthLink 1 durant la période 2002-2006 n'a pas surcompensé la prestation des tâches de service public dont la compagnie a été chargée. Il n'existe pas d'éléments suffisants attestant d'un comportement anti-concurrentiel qui aurait eu pour effet d'augmenter artificiellement les coûts du service public, causant par là une distorsion indue de la concurrence.
- (378) L'aide d'État allouée à NorthLink 1 durant la période 2002-2006 est donc compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité.
- b) **NorthLink 2 (2006-2012)**
- (379) L'aide d'État allouée jusqu'à présent à NorthLink 2 n'a pas surcompensé la prestation des tâches de service public dont la compagnie a été chargée. Il n'existe pas d'éléments suffisants attestant d'un comportement anti-concurrentiel qui aurait eu pour effet d'augmenter artificiellement les coûts du service public, causant par là une distorsion indue de la concurrence.
- (380) Le SIEG pour l'exploitation des routes maritimes à destination des îles septentrionales est bien défini et NorthLink 2 a été dûment mandatée pour l'assurer. Il existe des dispositions suffisantes pour garantir que la compensation octroyée à NorthLink 2 est proportionnée à ses obligations de service public. L'aide d'État allouée à NorthLink 2 pour l'exploitation de ces liaisons est donc compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité CE.
- ## 6. CONCLUSION
- (381) Compte tenu de ce qui précède, il est conclu que l'aide d'État allouée à CalMac pour l'exploitation de toutes les routes maritimes à destination des îles occidentales, à l'exception de la liaison Gourrock-Dunoon, constitue une aide existante qui est compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité.

(382) En ce qui concerne la liaison Gourock-Dunoon, conformément à l'article 19 du règlement de procédure, la Commission prend acte de l'acceptation, par les autorités britanniques, des mesures utiles qu'elle a proposées conformément à l'article 18 du règlement de procédure et considère que, sous réserve de l'application correcte des mesures utiles décrites ci-dessus, la mesure d'aide existante sera également compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité. Le Royaume-Uni est tenu d'entamer les procédures nécessaires au lancement d'un appel d'offres public pour cette liaison avant la fin 2009. Le contrat de service public résultant devrait prendre cours avant la fin juin 2011. L'application des mesures utiles sera suivie de près par la Commission et le Royaume-Uni est invité à la tenir régulièrement informée de toutes les actions entreprises dans le cadre du processus de mise en œuvre.

(383) La Commission considère que l'aide d'État allouée à NorthLink 1 et NorthLink 2 pour l'exploitation des liaisons à destination des îles septentrionales en 2002-2006 et 2007-2009, respectivement, est compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

L'aide d'État existante allouée à CalMac Ferries Ltd au titre du contrat de service public pour la fourniture de services de transbordeur dans les îles occidentales écossaises (à l'exclusion de la liaison Gourock-Dunoon) est compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité.

Article 2

L'aide d'État existante allouée à Cowal Ferries Ltd concernant l'exploitation de la liaison Gourock-Dunoon est compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité, sous réserve de l'acceptation, par le Royaume-Uni, d'appliquer les mesures utiles, conformément à l'article 19 du règlement (CE) n° 659/1999.

Le Royaume-Uni entamera les procédures nécessaires au lancement d'un appel d'offres public pour la liaison Gourock-Dunoon avant le 31 décembre 2009. Le contrat de service public résultant doit prendre cours avant le 30 juin 2011.

Article 3

Le Royaume-Uni informera promptement la Commission des actions entreprises pour tenir ses engagements concernant le financement de la liaison Gourock-Dunoon.

Article 4

L'aide d'État allouée à NorthLink Orkney and Shetland Ferries Ltd et à NorthLink Ferries Ltd au titre de leurs contrats de service public respectifs pour la fourniture de services de transbordeur dans les îles septentrionales écossaises est compatible avec l'article 86, paragraphe 2, du traité.

Article 5

Le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 28 octobre 2009.

Par la Commission

Antonio TAJANI

Vice-président

Prix d'abonnement 2011 (hors TVA, frais de port pour expédition normale inclus)

Journal officiel de l'UE, séries L + C, édition papier uniquement	22 langues officielles de l'UE	1 100 EUR par an
Journal officiel de l'UE, séries L + C, papier + DVD annuel	22 langues officielles de l'UE	1 200 EUR par an
Journal officiel de l'UE, série L, édition papier uniquement	22 langues officielles de l'UE	770 EUR par an
Journal officiel de l'UE, séries L + C, DVD mensuel (cumulatif)	22 langues officielles de l'UE	400 EUR par an
Supplément au Journal officiel (série S — Marchés publics et adjudications), DVD, une édition par semaine	Multilingue: 23 langues officielles de l'UE	300 EUR par an
Journal officiel de l'UE, série C — Concours	Langues selon concours	50 EUR par an

L'abonnement au *Journal officiel de l'Union européenne*, qui paraît dans les langues officielles de l'Union européenne, est disponible dans 22 versions linguistiques. Il comprend les séries L (Législation) et C (Communications et informations).

Chaque version linguistique fait l'objet d'un abonnement séparé.

Conformément au règlement (CE) n° 920/2005 du Conseil, publié au Journal officiel L 156 du 18 juin 2005, stipulant que les institutions de l'Union européenne ne sont temporairement pas liées par l'obligation de rédiger tous les actes en irlandais et de les publier dans cette langue, les Journaux officiels publiés en langue irlandaise sont commercialisés à part.

L'abonnement au Supplément au Journal officiel (série S — Marchés publics et adjudications) regroupe la totalité des 23 versions linguistiques officielles en un DVD multilingue unique.

Sur simple demande, l'abonnement au *Journal officiel de l'Union européenne* donne droit à la réception des diverses annexes du Journal officiel. Les abonnés sont avertis de la parution des annexes grâce à un «Avis au lecteur» inséré dans le *Journal officiel de l'Union européenne*.

Ventes et abonnements

Les abonnements aux diverses publications payantes, comme l'abonnement au *Journal officiel de l'Union européenne*, sont disponibles auprès de nos bureaux de vente. La liste des bureaux de vente est disponible à l'adresse suivante:

http://publications.europa.eu/others/agents/index_fr.htm

EUR-Lex (<http://eur-lex.europa.eu>) offre un accès direct et gratuit au droit de l'Union européenne. Ce site permet de consulter le *Journal officiel de l'Union européenne* et inclut également les traités, la législation, la jurisprudence et les actes préparatoires de la législation.

Pour en savoir plus sur l'Union européenne, consultez: <http://europa.eu>

