



### Sommaire

#### II Actes non législatifs

##### DÉCISIONS

- ★ **Décision (UE) 2015/1824 de la Commission du 23 juillet 2014 concernant les mesures prises par l'Allemagne en faveur de l'aéroport de Niederrhein (Weeze) et de Flughafen Niederrhein GmbH — SA.19880 et SA.32576 (ex NN/2011, ex CP/2011) [notifiée sous le numéro C(2014) 5084] <sup>(1)</sup> .....** 1
- ★ **Décision (UE) 2015/1825 de la Commission du 31 juillet 2014 concernant l'aide d'État non notifiée SA.34791 (2013/C) (ex 2012/NN) — Belgique — Aide au sauvetage de Val Saint-Lambert SA [notifiée sous le numéro C(2014) 5402] <sup>(1)</sup> .....** 47
- ★ **Décision (UE) 2015/1826 de la Commission du 15 octobre 2014 concernant l'aide d'État SA.33797 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2011/CP) mise à exécution par la Slovaquie en faveur de l'entreprise NCHZ [notifiée sous le numéro C(2014) 7359] <sup>(1)</sup> .....** 71
- ★ **Décision (UE) 2015/1827 de la Commission du 23 mars 2015 concernant l'aide d'État SA.28876 (12/C) (ex CP 202/09) octroyées par la Grèce en faveur des sociétés Piraeus Container Terminal SA et Cosco Pacific Limited [notifiée sous le numéro C(2015) 66] <sup>(1)</sup> .....** 93

<sup>(1)</sup> Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE



## II

(Actes non législatifs)

## DÉCISIONS

## DÉCISION (UE) 2015/1824 DE LA COMMISSION

du 23 juillet 2014

**concernant les mesures prises par l'Allemagne en faveur de l'aéroport de Niederrhein (Weeze) et de Flughafen Niederrhein GmbH — SA.19880 et SA.32576 (ex NN/2011, ex CP/2011)**

[notifiée sous le numéro C(2014) 5084]

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

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

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 108, paragraphe 2, premier alinéa <sup>(1)</sup>,

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 <sup>(2)</sup> et vu ces observations,

considérant ce qui suit:

### 1. PROCÉDURE

- (1) Entre 2003 et 2006, la Commission a reçu plusieurs plaintes selon lesquelles les autorités régionales auraient accordé des aides d'État illégales à l'aéroport de Niederrhein-Weeze (ci-après l'«aéroport»).
- (2) Par lettres datées du 13 octobre 2005, du 2 mars 2007, du 3 août 2007, du 19 octobre 2010 et du 1<sup>er</sup> avril 2011, la Commission a demandé des renseignements à l'Allemagne en ce qui concerne ces plaintes.
- (3) L'Allemagne a répondu aux demandes de renseignements de la Commission par lettres datées du 21 décembre 2005, du 2 février 2006, du 14 juin 2007, du 18 octobre 2007, du 11 novembre 2010 et du 30 mai 2011. La réponse de l'Allemagne datée du 30 mai 2011 était cependant incomplète, car elle n'abordait pas les questions relatives à la période antérieure à juillet 2009. L'Allemagne a indiqué qu'elle refusait de répondre à ces questions au motif que celles-ci avaient déjà fait l'objet d'une enquête que la Commission aurait close en juillet 2009.

<sup>(1)</sup> Le 1<sup>er</sup> décembre 2009, les articles 87 et 88 du traité CE sont respectivement devenus les articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). Les deux séries de dispositions sont, en substance, identiques. Aux fins de la présente décision, les références aux articles 107 et 108 du TFUE doivent respectivement s'entendre, s'il y a lieu, comme des références aux articles 87 et 88 du traité CE. Le TFUE a aussi introduit certains changements terminologiques, tels que le remplacement de «Communauté» par «Union» et de «marché commun» par «marché intérieur». La terminologie du TFUE sera utilisée tout au long de la présente décision.

<sup>(2)</sup> JO C 279 du 14.9.2012, p. 1.

- (4) Le 24 août 2011, conformément à l'article 10, paragraphe 3, du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil <sup>(3)</sup> (ci-après le «règlement de procédure»), la Commission a envoyé un rappel à l'Allemagne, lui donnant la possibilité de lui fournir les informations jusqu'au 19 septembre 2011. La Commission a ajouté qu'en l'absence de réponse dans ce délai, elle envisagerait d'émettre une injonction d'information.
- (5) Par courriel daté du 13 septembre 2011, l'Allemagne a demandé que le délai soit prolongé jusqu'au 19 octobre 2011, ce que la Commission a accepté.
- (6) L'Allemagne a adressé sa réponse à la Commission le 19 octobre 2011. Cependant, celle-ci était à nouveau incomplète, l'Allemagne refusant toujours de répondre aux questions relatives à la période antérieure à juillet 2009.
- (7) Par lettre datée du 25 janvier 2012, la Commission a informé l'Allemagne de sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) concernant les aides illégales susvisées (la «décision d'ouverture»).
- (8) Par courriel daté du 1<sup>er</sup> février 2012, l'Allemagne a demandé une prolongation du délai de présentation de ses observations concernant la décision d'ouverture. Cette prolongation a été accordée par les services de la Commission par courriel daté du 10 février 2012.
- (9) L'Allemagne a présenté ses observations à la Commission le 13 mars 2012 et les a complétées par de nouveaux documents le 4 mars 2013.
- (10) Un rectificatif de la décision d'ouverture a été adopté le 13 juillet 2012.
- (11) La décision d'ouverture a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* le 14 septembre 2012 <sup>(4)</sup>. La Commission a invité les parties intéressées à présenter leurs observations sur les mesures en cause dans un délai d'un mois à compter de la date de publication.
- (12) La Commission a reçu les observations de l'aéroport de Düsseldorf, de l'arrondissement de Clèves, de FN GmbH et de plusieurs autres parties intéressées, notamment des entreprises dont les activités dépendent de l'existence de l'aéroport de Niederrhein-Weeze. La Commission a transmis ces observations à l'Allemagne les 18 avril 2013, 3 mai 2013 et 19 juin 2014. Par lettres datées du 19 août 2013 et du 3 juillet 2014, l'Allemagne a transmis ses observations concernant les observations des parties intéressées.
- (13) Par lettres du 18 avril 2013, du 29 octobre 2013, du 17 mars 2014 et du 16 mai 2014, la Commission a demandé des informations complémentaires. L'Allemagne a répondu par lettres datées du 19 août 2013, du 17 décembre 2013, du 15 janvier 2014, du 16 avril 2014, du 8 mai 2014 et du 25 mai 2014.
- (14) Par lettre datée du 18 juin 2014, l'Allemagne a accepté que la présente décision soit adoptée en anglais. Le texte en langue anglaise est donc le seul faisant foi.

## 2. CONTEXTE GÉNÉRAL

### 2.1. Présentation générale de l'aéroport

- (15) L'aéroport est situé en Allemagne, dans le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie, dans l'arrondissement de Clèves, entre les municipalités de Weeze et de Kevelaer, en bordure de la frontière germano-néerlandaise. Au sud, la première ville importante est Duisburg, à 60 km environ. À une cinquantaine de kilomètres au nord se trouve la ville de Nimègue (Pays-Bas).

<sup>(3)</sup> Règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 93 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO L 83 du 27.3.1999, p. 1), tel que modifié par le règlement (UE) n° 734/2013 du Conseil du 22 juillet 2013 modifiant le règlement (CE) n° 659/1999 portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE (JO L 204 du 31.7.2013, p. 15).

<sup>(4)</sup> JO C 279 du 14.9.2012, p. 1.

- (16) Les dix aéroports les plus proches sont les suivants:
- Düsseldorf (à 51 minutes de route ou 76 km),
  - Eindhoven, Pays-Bas (à 1 heure 12 minutes ou 88 km),
  - Maastricht, Pays-Bas (à 1 heure 14 minutes ou 98 km),
  - Cologne-Bonn (à 1 heure 23 minutes ou 133 km),
  - Dortmund (à 1 heure 25 minutes ou 120 km),
  - Liège, Belgique (à 1 heure 41 minutes ou 152 km),
  - Anvers, Belgique (à 1 heure 54 minutes ou 153 km),
  - Rotterdam, Pays-Bas (à 1 heure 44 minutes ou 172 km),
  - Münster-Osnabrück (à 1 heure 46 minutes ou 175 km), et
  - Bruxelles, Belgique (à 2 heures 10 minutes ou 200 km).
- (17) Entre 1954 et 1999, l'aéroport a servi d'aéroport militaire à la Royal Air Force britannique. Après sa conversion en aéroport civil, les vols de passagers ont commencé en 2003.
- (18) L'aéroport possède une piste de 2 440 mètres. Son terminal a une capacité de 3,5 millions de passagers. Le nombre de passagers a évolué de la manière suivante:

Tableau 1

**Trafic à l'aéroport de Niederrhein-Weeze entre 2003 et 2012**

Année	Nombre de passagers (total)	Indice de croissance
2003	207 992	100
2004	796 745	383
2005	591 744	285
2006	585 403	281
2007	848 852	408
2008	1 524 955	733
2009	2 403 115	1 155
2010	2 896 999	1 392

Année	Nombre de passagers (total)	Indice de croissance
2011	2 421 720	1 164
2012	2 200 000	1 058

Source: observations de l'Allemagne concernant la décision d'ouverture pour les années 2003-2011, et [http://unternehmen.airport-weeze.com/en/history\\_4e5daf06f32.html](http://unternehmen.airport-weeze.com/en/history_4e5daf06f32.html) pour 2012.

- (19) L'aéroport est actuellement desservi par Ryanair et Transavia <sup>(5)</sup>. Les compagnies aériennes couvrent plus de 50 destinations internationales. La totalité du volume des passagers de l'aéroport est actuellement générée par les transporteurs à bas coût (ci-après les «TBC»). La part du total des passagers de l'aéroport détenue par Ryanair s'élève à [80-99] <sup>(\*)</sup> %. Ryanair est présent à l'aéroport depuis son ouverture et en a depuis lors fait une de ses bases allemandes en y stationnant en permanence neuf appareils (depuis l'été 2013).
- (20) Jusqu'à 2010, plus de 50 % des passagers de l'aéroport provenaient des Pays-Bas, le reste étant essentiellement issu des régions allemandes et, dans une moindre mesure, belges environnantes. Selon les dernières informations publiques <sup>(6)</sup>, la part des passagers néerlandais a chuté pour atteindre 40 % environ.

## 2.2. Évolution de l'aéroport

### 2.2.1. Évolution de la propriété de l'aéroport

- (21) Le terrain d'aviation a été construit en 1954 par la Royal Air Force à des fins militaires. Au début des années 90, la Royal Air Force a annoncé son intention de se retirer de ce terrain en 1999. La propriété de l'aéroport devait être transférée au gouvernement fédéral allemand. Dans la perspective de la perte escomptée de quelque 400 emplois civils, en 1993, l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze ont prévu de créer un aéroport civil (*Euroregionales Zentrum für Luftverkehr, Logistik und Gewerbe*, «EuZZLG») sur l'ancien terrain d'aviation militaire. À cet effet, elles ont créé une société, Flughafen Niederrhein GmbH (ci-après «FN GmbH»), afin de gérer la transformation de l'ancien terrain d'aviation militaire en aéroport civil.
- (22) FN GmbH a été enregistrée en 1993 en tant que société privée à responsabilité limitée, avec un capital social de 50 000 DM (= 25 564 EUR). Les actionnaires fondateurs étaient l'arrondissement de Clèves (52 %) et la municipalité de Weeze (48 %).
- (23) Dès le départ, la municipalité de Weeze et l'arrondissement de Clèves ont prévu que l'aéroport serait géré par une entreprise privée. Afin de servir cet objectif, quatre étapes ont été définies:
- trouver l'investisseur privé qui serait responsable de la préparation et de l'exploitation de l'aéroport;
  - obtenir le permis nécessaire pour la transformation du terrain d'aviation militaire en aéroport civil;
  - conclure un traité avec les Pays-Bas concernant l'utilisation de leur espace aérien;
  - racheter l'espace au gouvernement fédéral allemand.
- (24) La Royal Air Force a cédé la propriété de l'aéroport au gouvernement fédéral allemand le 30 novembre 1999.
- (25) Le 16 décembre 1999, l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze ont créé une autre société, *Entwicklungs- und Erschließungsgesellschaft Laarbruch GmbH* («EEL GmbH»). L'arrondissement de Clèves détient 52 % d'EEL GmbH tandis que la municipalité de Weeze en détient 48 %.

<sup>(5)</sup> Outre Ryanair et Transavia, l'aéroport a auparavant été desservi par Air Berlin, Wizz Air, XL Airways, Sky Airlines, Corendon Airlines et Bulgaria Air ainsi que par les compagnies charter Tailwind et Solid Executive (voir considérant 11 de la décision d'ouverture).

<sup>(\*)</sup> Secret d'affaires.

<sup>(6)</sup> Source: [http://unternehmen.airport-weeze.com/en/short\\_profile.html](http://unternehmen.airport-weeze.com/en/short_profile.html)

- (26) Les tâches alors confiées à EEL GmbH étaient différentes de celles de FN GmbH. Alors que FN GmbH avait été créée pour gérer la transformation de l'ancien aéroport militaire, EEL GmbH a notamment été chargée de la gestion des installations entre la fermeture de l'aéroport militaire en 1999 et son rachat par un investisseur privé.
- (27) À cet égard, EEL GmbH avait dû démolir les infrastructures et les installations de l'ancien aéroport militaire en prévision de son utilisation commerciale.
- (28) À la suite de l'autorisation octroyée par le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie, le 23 août 2000, au plan de transformation du terrain d'aviation militaire présenté par l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze et de l'octroi d'une licence d'exploitation d'un aéroport civil à FN GmbH par le Bezirksregierung Düsseldorf le 20 juin 2001 <sup>(7)</sup>, la privatisation de l'exploitation de l'aéroport et des biens immobiliers s'est déroulée en deux étapes:
- a) *étape 1*: le 1<sup>er</sup> juillet 2001, l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze se sont retirés de FN GmbH et ont vendu 99,261 % de leurs parts dans la société pour [0,5-3] million(s) d'EUR à un investisseur privé, Airport Niederrhein Holding GmbH («ANH GmbH»). ANH GmbH est une filiale à 100 % de la société néerlandaise Airport Network BV. Jusqu'au 31 décembre 2011, l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze détenaient respectivement 0,0459 % et 0,0279 % des parts. Au moment de la vente de FN GmbH par les autorités publiques à ANH GmbH, FN GmbH ne possédait quasiment aucun actif physique [...];
- b) *étape 2*: le 14 mars 2002, le gouvernement fédéral allemand a vendu le terrain sur lequel l'aéroport était construit à FN GmbH pour la somme de [5-15] millions d'EUR. Avant de vendre ce terrain à FN GmbH, le gouvernement fédéral allemand avait contacté d'autres acheteurs potentiels de manière informelle. Seul un autre investisseur avait manifesté son intérêt et proposé la somme de [...] millions d'EUR et de [...] millions d'EUR supplémentaires, si certains objectifs de rentabilité étaient atteints à l'horizon 2009.
- (29) Le gouvernement fédéral allemand a fixé le prix de vente du terrain sur lequel l'aéroport était construit conformément à l'article 63, paragraphe 3, du *Bundshaushaltsordnung* et du *Wertermittlungsverordnung*. Cette disposition oblige le gouvernement fédéral à vendre les biens immobiliers à leur valeur courante, autrement dit au prix du marché tel qu'établi par un expert indépendant selon les règles définies dans le *Wertermittlungsverordnung*. Dans le cas présent, le terrain a été évalué par un expert indépendant à [11-20] millions d'EUR, tandis que les bâtiments sis sur celui-ci ont été évalués à [4-10] millions d'euros sur la base du concept de développement et d'utilisation du terrain proposé. De ces valeurs, l'expert a déduit [4-10] millions d'EUR qui correspondent au coût de la démolition des casernes, qui s'inscrit dans le cadre des travaux de transformation, et [2-5] millions d'EUR supplémentaires qui correspondent au coût de l'adoption des mesures requises par la législation applicable en matière d'environnement et d'aménagement du territoire. À compter de 2001, les premières mesures de construction ont été mises en œuvre (démolition des bunkers, infrastructure pour les stations d'épuration, etc.) afin de préparer l'aéroport à son utilisation civile.

#### 2.2.2. Évolution économique d'EEL GmbH et FN GmbH

- (30) Immédiatement après sa création en 1999, EEL GmbH a repris la gestion des biens immobiliers de l'aéroport au moyen d'un contrat de location-bail. Les premières mesures de développement et de construction ont été mises en œuvre entre 2000 et 2001.
- (31) Après l'octroi par le Bezirksregierung Düsseldorf à FN GmbH de la licence d'exploitation d'un aéroport civil en vertu du droit de l'aviation allemand et au terme de l'acquisition de FN GmbH par l'investisseur privé, le groupe ANH, le 1<sup>er</sup> juillet 2001, ce dernier a remboursé à EEL GmbH les coûts que cette dernière avait encourus pour gérer l'infrastructure aéroportuaire, notamment une partie des travaux de transformation.
- (32) Dans le courant de 2002, EEL GmbH a confié la gestion de l'infrastructure aéroportuaire à FN GmbH. En 2002, FN GmbH a subi une perte de 0,3 million d'EUR. Depuis 2003, EEL GmbH n'assume plus les tâches liées à la gestion des biens immobiliers de l'aéroport. Néanmoins, l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze n'ont pas liquidé EEL GmbH en 2003.

<sup>(7)</sup> Les parties intéressées ont introduit plus de 1 000 plaintes contre l'octroi de la licence d'exploitation à FN GmbH avant le début des activités, qui n'ont, en conséquence, pu démarrer que le 1<sup>er</sup> mai 2003. En 2006, la licence d'exploitation a de nouveau été attaquée en justice, ce qui a créé une insécurité juridique pour les activités de l'aéroport. Il a fallu attendre le 1<sup>er</sup> février 2007, lorsque le Bundesverwaltungsgericht a autorisé les vols à l'aéroport, pour que la question soit réglée. La conformité totale avec les règles applicables a été assurée avec la modification de la licence d'exploitation émise par les autorités régionales le 1<sup>er</sup> mai 2009.

- (33) FN GmbH a tout d'abord accumulé les pertes financières avant de faire des bénéfices, tel qu'illustré dans le tableau suivant:

Tableau 2

**Résultats annuels et EBITDA 2003-2011**

(milliers d'EUR)

Année	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Bénéfice annuel	- 6 960	- 8 336	- 7 914	- 4 822	663	707	426	34
EBITDA	- 4 805	- 4 718	- 4 399	- 1 172	4 372	5 508	6 108	6 286

Source: Allemagne.

**3. DESCRIPTION DES MESURES APPRÉCIÉES ET DE LEUR CONTEXTE****3.1. Mesure 1: prêts d'EEL GmbH à FN GmbH**

- (34) Au début de l'année 2003, FN GmbH a rencontré des difficultés financières qui ont mis en péril le lancement des vols commerciaux (prévus le 1<sup>er</sup> mai 2003) et, partant, tout le projet de transformation et de développement de l'aéroport. Les propriétaires publics d'EEL GmbH ont donc décidé de poursuivre les activités de leur société. Le 11 avril 2003, EEL GmbH a accordé à FN GmbH un premier prêt («prêt 1») de [11-20] millions d'EUR, à un taux d'intérêt [1-5] % supérieur au taux de base. Selon l'Allemagne, le taux d'intérêt de base appliqué à ce prêt était le taux ordinaire prévu à l'article 247 du code civil allemand (*Bürgerliches Gesetzbuch* ou «BGB»), qui, à la date en question, était de 1,97 %<sup>(8)</sup>. L'échéance du prêt a été fixée au 30 juin 2005. En guise de garantie, une hypothèque a été placée sur le terrain et les bâtiments de l'aéroport (*Grundschild*) en faveur d'EEL GmbH pour le montant du prêt, à savoir [11-20] millions d'EUR. Outre ce chiffre, un intérêt de [15-23] % devait être ajouté annuellement, dans l'éventualité où la garantie serait utilisée en cas de non-paiement. De plus, [...] a fourni une garantie personnelle pour le prêt (*selbstschuldnerische Bürgschaft*) d'un montant maximal de [5-15] millions d'EUR. L'Allemagne n'a pas fourni de détails concernant la valeur de cette garantie personnelle. Le 8 juin 2003, cette dernière a été remplacée par une garantie personnelle de [...] d'un montant de [5-15] millions d'EUR. De plus, les actionnaires privés de FN GmbH ont donné en nantissement leurs parts des parts d'ANH GmbH dans le capital de FN GmbH (évaluées à [20-30] millions d'EUR) et des parts d'Airport Network BV dans le capital d'ANH GmbH. L'Allemagne n'a pas donné tous les détails concernant la valeur du nantissement fourni.
- (35) Selon l'Allemagne, avec ce prêt, les propriétaires publics d'EEL GmbH voulaient fournir à FN GmbH un financement relais pour couvrir le manque de liquidités d'exploitation afin de lui permettre d'achever l'acquisition et l'installation des actifs nécessaires pour lancer les opérations aéroportuaires dans les délais.
- (36) En 2003, les activités aéroportuaires ont démarré et FN GmbH a subi une perte de 7 millions d'EUR. Un an seulement après le lancement des vols commerciaux, soit en 2004, la compagnie aérienne la plus importante pour l'aéroport, la compagnie néerlandaise V-Bird, a cessé ses activités pour insolvabilité. Étant donné les problèmes financiers persistants qui s'en sont suivis pour FN GmbH, EEL GmbH a continué d'accorder des prêts à FN GmbH dans le courant de 2004:
- a) le 17 juin 2004, EEL GmbH a accordé à FN GmbH un deuxième prêt («prêt 2») d'un montant de [2-5] millions d'EUR, avec la même date d'échéance que le premier prêt accordé en 2003 (soit le 30 juin

<sup>(8)</sup> Le taux d'intérêt de base change le 1<sup>er</sup> janvier et le 1<sup>er</sup> juillet de chaque année du nombre de points de pourcentage duquel le taux de référence a augmenté ou diminué depuis la dernière modification du taux d'intérêt de base. Le taux de référence est le taux d'intérêt de l'opération de refinancement la plus récente de la Banque centrale européenne avant le premier jour civil du semestre en question. La Deutsche Bundesbank annonce le taux d'intérêt de base effectif dans le Journal officiel fédéral sans retard injustifié après le 1<sup>er</sup> janvier et le 1<sup>er</sup> juillet.

2005). Le taux d'intérêt a été fixé [1-5] % au-dessus du taux de base applicable. Selon l'Allemagne, le taux d'intérêt de base appliqué à ce prêt était celui défini à l'article 247 du BGB à cette date, soit 1,14 %. En guise de garantie, une hypothèque a été placée sur le terrain et les bâtiments de l'aéroport (*Grundschuld*) en faveur d'EEL GmbH pour le montant du prêt, à savoir [2-5] millions d'EUR. En outre, un intérêt de [15-23] % devait être ajouté annuellement, dans l'éventualité où la garantie serait utilisée en cas de non-paiement. De plus, les parts d'Airport Network BV dans le capital d'ANH GmbH et les parts d'ANH GmbH dans le capital de FN GmbH ont été données en nantissement. L'Allemagne n'a pas donné tous les détails concernant la valeur du nantissement fourni;

- b) un mois plus tard, le 28 juillet 2004, EEL GmbH a accordé à FN GmbH un troisième prêt («prêt 3») d'un montant de [2-5] millions d'EUR. L'échéance du troisième prêt a été fixée au 31 décembre 2007 et le taux d'intérêt a été fixé à [3-8] % au-dessus du taux de base applicable. Selon l'Allemagne, le taux d'intérêt de base appliqué à ce prêt était celui défini à l'article 247 du BGB à cette date, soit 1,13 %. En guise de garantie, une hypothèque a été placée sur le terrain et les bâtiments de l'aéroport (*Grundschuld*) en faveur d'EEL GmbH pour le montant du prêt, à savoir [2-5] millions d'EUR. En outre, un intérêt de [15-23] % devait être ajouté annuellement, dans l'éventualité où la garantie serait utilisée en cas de non-paiement<sup>(9)</sup>. De plus, les parts d'Airport Network BV dans le capital d'ANH GmbH et les parts d'ANH GmbH dans le capital de FN GmbH ont été données en nantissement. Par ailleurs, les parts de FN GmbH ont aussi été données en nantissement. L'Allemagne n'a pas donné tous les détails concernant la valeur du nantissement fourni.
- (37) Au total, au cours de la seule année 2004, FN GmbH a reçu [4-10] millions d'EUR de prêts accordés par EEL GmbH (en plus de la deuxième série de mesures examinées, directement octroyées par l'arrondissement de Clèves — voir point 3.2). Selon l'Allemagne, ces prêts ont été accordés aux fins du développement et de la transformation de l'ancien aéroport militaire, et non à des fins d'exploitation.
- (38) À la fin de 2004, FN GmbH avait de nouveau subi des pertes, qui s'élevaient cette fois à 8,3 millions d'EUR. Une fois encore, FN GmbH semblait avoir besoin d'un supplément de liquidités. Les prêts 1 et 2 (d'un montant cumulé de [10-20] millions d'EUR) accordés par EEL GmbH auraient dû être remboursés le 30 juin 2005. À cette date, FN GmbH avait en partie remboursé les intérêts des prêts précédents. Selon l'Allemagne, les pertes subies par FN GmbH entre 2002 et 2006 ont cependant été supportées par ses propriétaires privés.
- (39) Dans ce contexte, le 1<sup>er</sup> juillet 2005, EEL GmbH a accordé un quatrième prêt («prêt 4») à FN GmbH, s'élevant cette fois à [4-10] millions d'EUR, avec pour date d'échéance le 31 décembre 2010. Le paragraphe 1, point 2, de la convention de prêt stipulait que le prêt était exclusivement réservé à l'investissement. De plus, le paragraphe 2 exigeait de FN GmbH (et d'EEL GmbH si elle le demandait) qu'elle vérifie que les factures étaient strictement liées à l'achèvement de l'aéroport et qu'EEL GmbH (et non FN GmbH) payait les factures grâce au prêt. De plus, le prêt 1, le prêt 2 et le prêt 3, qui s'élevaient au total à [15-30] millions d'EUR (hors intérêts), ont été reconduits («reconduction 1»). L'échéance de ces prêts a été harmonisée et reportée au 31 décembre 2010. Un taux d'intérêt fixe de [1-5] % a été fixé pour l'ensemble de ces prêts, applicable au 1<sup>er</sup> juillet 2005. Le taux d'intérêt des prêts 1, 2 et 3 a donc été abaissé. En guise de garantie, une hypothèque a été placée sur le terrain et les bâtiments de l'aéroport (*Grundschuld*) en faveur d'EEL GmbH pour le montant du quatrième prêt ([4-10] millions d'EUR) en plus de la reconduction des nantisements précédents pour les prêts 1, 2 et 3 (à quoi il faut ajouter [15-23] % d'intérêt par an, dans l'éventualité où la garantie serait utilisée en cas de non-paiement). De plus, afin de garantir toutes les créances d'EEL GmbH pour tous les prêts octroyés, une garantie personnelle a été fournie par [...] le 1<sup>er</sup> juillet 2005 (*selbstschuldnerische Bürgschaft*) pour un montant maximal de [20-30] millions d'EUR (plus intérêts et intérêts composés). Cette garantie a étendu la garantie précédente fournie par [...] le 8 juin 2003 pour le prêt 1. Enfin, les parts d'Airport Network BV dans le capital d'ANH GmbH et les parts d'ANH GmbH dans le capital de FN GmbH ont été données en nantissement. L'Allemagne n'a pas donné tous les détails concernant la valeur du nantissement fourni.
- (40) De plus, EEL GmbH et FN GmbH ont convenu que FN GmbH devrait payer les intérêts à l'échéance, soit le 31 décembre 2010 au plus tard, et que si FN GmbH atteignait l'équilibre et devenait rentable avant cette date, elle serait obligée de payer les intérêts à la date à laquelle elle cessait d'être déficitaire. Concernant les taux d'intérêt applicables aux trois premières conventions de prêt jusqu'à leur harmonisation avec la convention de prêt du 1<sup>er</sup> juillet 2005, la convention de reconduction (*Darlehensverlängerungsvertrag*) du 29 novembre 2010 mentionne au paragraphe 5 (5.4.) que chacun des quatre prêts est assorti d'un intérêt annuel de [15-23] % en cas de non-paiement<sup>(10)</sup>.

<sup>(9)</sup> Les [1-3] million(s) d'EUR de différence entre le montant du prêt et l'hypothèque sur le terrain est due au fait que, le 14 juillet 2004, FN GmbH et EEL GmbH ont conclu une convention de prêt relais assortie d'une hypothèque sur le terrain d'une valeur de [1-3] million(s) d'EUR. Cette convention relais a finalement été remplacée par la 3<sup>e</sup> convention de prêt du 27 juillet 2004, mais l'hypothèque sur le terrain n'a pas été annulée et est restée valide, de sorte que la 3<sup>e</sup> convention de prêt a nécessité une garantie de [1-5] million(s) d'EUR seulement.

<sup>(10)</sup> Aucune des conventions n'inclut de disposition particulière concernant les intérêts de retard étant donné que ces derniers sont prévus à l'article 288 du BGB et sont donc applicables à toutes les conventions de prêt.

- (41) L'Allemagne a déclaré qu'EEL GmbH avait accepté de descendre dans son classement des créanciers (*Rangrücktritt-erklärung*) en ce qui concerne l'accès à la garantie sous forme d'hypothèque sur le terrain entre mars 2009 et le 31 décembre 2010, afin de permettre à FN GmbH de recevoir un prêt à court terme de [banque] (voir considérant 73).
- (42) FN GmbH est devenue rentable en 2007. Néanmoins, et contrairement aux accords contractuels antérieurs, FN GmbH n'a commencé à rembourser ni les prêts ni les intérêts. Au 31 décembre 2010, la date d'échéance contractuellement convenue par les parties, FN GmbH devait à EEL GmbH [20-30] millions d'EUR de prêt plus [7-10] millions d'EUR d'intérêts, soit un total de [24-40] millions d'EUR. EEL GmbH a accepté pour la deuxième fois de reconduire l'ensemble des quatre prêts et les paiements des intérêts cumulés (deuxième reconduction). Le 29 novembre 2010, FN GmbH et EEL GmbH ont signé une cinquième convention de prêt, prolongeant ainsi l'échéance de l'ensemble des prêts jusqu'au 31 décembre 2016.
- (43) Le taux d'intérêt pour cette deuxième reconduction des prêts a été fixé à [1-5] % par an. L'Allemagne a déclaré que le taux d'intérêt de la convention de prêt du 29 novembre 2010 avait été établi en ajoutant [...] points de base au taux de référence de 1,24 % <sup>(1)</sup>. EEL GmbH et FN GmbH ont convenu que les intérêts dus au 31 décembre 2010 seraient ajoutés au principal du prêt, le portant ainsi à [24-40] millions d'EUR. De plus, FN GmbH a été obligée de payer les intérêts trimestriellement et d'accepter que le premier paiement des intérêts soit dû à la fin du premier trimestre de 2011.
- (44) Le tableau suivant résume les principales caractéristiques des cinq conventions de prêt appréciées:

Tableau 3

## Vue d'ensemble des mesures d'aide publique d'EEL GmbH en faveur de FN GmbH

Volume (en millions d'EUR)	Date de la convention de prêt	Taux d'intérêt	Échéance/reconduction du prêt	Garantie	Mode de financement (EEL)
[11-20]	11.4.2003	[1-5] % au-dessus du taux de base (1,97 %)	Première échéance: 30.6.2005, prolongée pour la première fois jusqu'au 31.12.2010, prolongée pour la deuxième fois jusqu'au 31.12.2016	— Hypothèque sur le terrain et les bâtiments ( <i>Grundschulden</i> ) — Garantie personnelle de [...] ( <i>selbstschuldnerische Bürgschaft</i> ) — Nantissement des parts d'ANH GmbH et des parts de FN GmbH	Prêt accordé par l'arrondissement de Clèves: ([5-15] millions d'EUR à [1-5] %); prêt de [2-5] millions d'EUR accordé par [banque], (garant public: municipalité de Weeze). Le prêt de [2-5] millions d'EUR est converti le 30.6.2005, et [banque] prend le relais en tant que nouveau créancier.
[2-5]	17.6.2004	[1-5] % au-dessus du taux de base (1,14 %)	Première échéance: 30.6.2005, prolongée pour la première fois jusqu'au 31.12.2010, prolongée pour la deuxième fois jusqu'au 31.12.2016.	— Hypothèque sur le terrain et les bâtiments ( <i>Grundschulden</i> ) — Parts d'ANH GmbH et parts de FN GmbH	Prêt à EEL GmbH accordé par l'arrondissement de Clèves (« <i>Kassenkredite</i> »)
[2-5]	28.7.2004	[3-8] % au-dessus du taux de base (1,13 %)	Première échéance: 31.12.2007, prolongée pour la première fois jusqu'au 31.12.2010, prolongée pour la deuxième fois jusqu'au 31.12.2016.	— Hypothèque sur le terrain et les bâtiments ( <i>Grundschulden</i> ) — Nantissement sur les parts d'ANH GmbH et les parts de FN GmbH — Nantissement des parts de FN GmbH	Prêt à EEL GmbH accordé par l'arrondissement de Clèves (« <i>Kassenkredite</i> »). L'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze ont injecté [0,4-1] million d'EUR de capital dans EEL GmbH.

<sup>(1)</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/reference\\_rates.html](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/reference_rates.html)

Volume (en millions d'EUR)	Date de la convention de prêt	Taux d'intérêt	Échéance/reconduction du prêt	Garantie	Mode de financement (EEL)
[4-10]	1.7.2005	[1-5] %	Première échéance: 31.12.2010, prolongée jusqu'au 31.12.2016.	— Hypothèque sur le terrain et les bâtiments ( <i>Grundschulden</i> ) — Garantie personnelle [...] ( <i>selbstschuldnerische Bürgschaft</i> ) Nantissement sur les parts d'ANH GmbH et les parts de FN GmbH	L'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze ont injecté [0,4-1] million d'EUR de capital dans EEL GmbH.
[24-40] [= 20-30] (somme de l'ensemble des quatre prêts) plus les intérêts accumulés de (= [4-10])	29.11.2010	[1-5] %	31.12.2016	— Hypothèque sur le terrain et les bâtiments ( <i>Grundschulden</i> ) — Garantie personnelle de [...] ( <i>selbstschuldnerische Bürgschaft</i> ) — Nantissement sur les parts d'ANH GmbH et les parts de FN GmbH	Prolongation de tous les prêts précédents accordés à EEL par l'arrondissement de Clèves (« <i>Kassenkredite</i> ») et du prêt accordé par [banque] potentiellement avec une garantie publique continue de la municipalité de Weeze.

- (45) À la fin du premier trimestre de 2011, FN GmbH n'était de nouveau pas en mesure d'effectuer le premier paiement des intérêts tel que convenu dans la prolongation des conventions de prêt (*Darlehensverlängerungsvertrag*) du 29 novembre 2010. L'arrondissement de Clèves a accepté l'offre de l'actionnaire de FN GmbH de recevoir des parts de cette dernière en mars 2011 dans le cadre d'un échange de créances contre des participations afin que les paiements des intérêts et du principal soient à nouveau reportés <sup>(12)</sup>. Cet échange de créances contre des participations n'a toutefois été légalement signé que fin 2012. L'arrondissement de Clèves détient actuellement 1,88 % du capital social de FN GmbH <sup>(13)</sup>.

### 3.2. Mesure 2: aide du Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie

- (46) Le 15 octobre 2002, FN GmbH a reçu une aide publique de 3,525 millions d'EUR du Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie pour le financement de 50 % des coûts suivants: gestion des aires de trafic, aire de ravitaillement en carburant, élargissement des voies réservées aux taxis et réhabilitation des aires de trafic existantes, système d'éclairage d'approche de précision, éclairage périphérique, éclairage au départ et balisage de piste.
- (47) La base juridique de cette aide était le décret du ministère des transports, de l'énergie et de l'aménagement du territoire du Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie concernant l'aide publique aux mesures de construction et de rénovation (investissements dans l'infrastructure) pour les aéroports de Rhénanie-du-Nord — Westphalie (*Richilimien über die Gewährung von Zuwendungen für Ausbau- und Erneuerungsmaßnahmen auf Flugplätzen RdErl.* — MBL.NRW.1993 S. 617) (le «décret de 1993»). Ces lignes directrices ont ensuite été remplacées par les lignes directrices portant la référence (VA 5 — 10 — 60/195 — v. 25 November 2002) <sup>(14)</sup>, qui étaient en vigueur entre le 1<sup>er</sup> janvier 2003 et le 1<sup>er</sup> janvier 2008.
- (48) Le décret de 1993 prévoyait l'octroi d'une aide financière afin de couvrir les frais d'investissement pour certains types d'infrastructures aéroportuaires, telles que les pistes, les voies réservées aux taxis, les aires de trafic, les bandes de protection, l'infrastructure de contrôle du trafic aérien (tour, radar, systèmes d'alerte optiques), les éclairages de navigation, les dispositifs optiques d'aide à l'atterrissage, les immeubles de grande hauteur (terminaux, hangars, etc.), les installations de stationnement, les clôtures, l'infrastructure pour la sécurité des vols, l'avitaillement et le désavitaillement, la protection contre le bruit, la protection contre l'incendie, les services hivernaux et de sauvetage ainsi que les frais d'investissement liés aux mesures de compensation pour la

<sup>(12)</sup> À la suite de l'accord du 31 mars 2011, les parts ont été transférées à EEL GmbH le 31 décembre 2011. Elles ont finalement été transférées à l'arrondissement de Clèves.

<sup>(13)</sup> La présente décision ne couvre pas cet échange de créances contre des participations ni aucune autre mesure susceptible d'avoir été accordée par l'Allemagne en faveur de FN GmbH à compter de 2011.

<sup>(14)</sup> [https://recht.nrw.de/lmi/owa/br\\_bes\\_text?anw\\_nr=1&gld\\_nr=9&ugl\\_nr=96&bes\\_id=1284&val=1284&ver=7&sg=&aufgehoben=N&menu=1](https://recht.nrw.de/lmi/owa/br_bes_text?anw_nr=1&gld_nr=9&ugl_nr=96&bes_id=1284&val=1284&ver=7&sg=&aufgehoben=N&menu=1)

préservation du paysage et la protection de l'environnement. Grâce au décret de 1993, le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie a apporté une aide allant jusqu'à 40 % des frais éligibles pour les types d'infrastructures aéroportuaires mentionnées ci-dessus. Les aéroports internationaux et régionaux pouvaient recevoir une aide qui pouvait atteindre 65 % des frais éligibles. Pour les installations de stationnement, les clôtures et l'infrastructure liée à la sécurité des vols, jusqu'à 80 % des frais éligibles pouvaient être octroyés en guise d'aide sur demande de l'aéroport.

### 3.3. Mesure 3: aide accordée directement par l'arrondissement de Clèves à FN GmbH en vue du rachat des biens immobiliers de l'aéroport

- (49) Ainsi que décrit au considérant 28, le gouvernement fédéral allemand a vendu, le 14 mars 2002, les biens immobiliers de l'aéroport à FN GmbH pour la somme de [5-15] millions d'EUR. Le même jour, l'arrondissement de Clèves a conclu un accord avec FN GmbH concernant la mise à disposition d'un financement relais d'une partie des frais de rachat des biens immobiliers de l'aéroport. Le financement relais a été octroyé au moyen d'un prêt sans intérêt, totalement garanti par nantissement des biens immobiliers de l'aéroport (d'une valeur de [5-15] millions d'EUR à la date de l'octroi du prêt). Il a été convenu que l'arrondissement de Clèves préfinancerait [4-10] millions d'EUR sur les [5-15] millions d'EUR. Airport Network BV, la société mère d'ANH GmbH, a dû rembourser une première tranche d'un montant de [2-5] millions d'EUR de ce prêt sans intérêt à l'arrondissement de Clèves le 30 décembre 2003 (ce qu'elle a fait). La deuxième tranche de [2-5] millions d'EUR était due cinq ans après la date de début des vols à l'aéroport, au plus tard le 31 décembre 2007, sauf en cas d'exécution d'une clause de la convention signée entre l'arrondissement de Clèves et FN GmbH prévoyant la création d'emplois (350 emplois).
- (50) Le 8 juillet 2004, l'arrondissement de Clèves a décidé que FN GmbH ne devrait pas rembourser la deuxième tranche de [2-5] millions d'EUR puisque plus de 350 emplois avaient déjà été créés.

### 3.4. Mesure 4: aide publique à EEL GmbH

- (51) Afin de pouvoir accorder des prêts à FN GmbH, EEL GmbH a elle-même eu besoin d'un refinancement. EEL GmbH s'est refinancée elle-même en obtenant des prêts de:
- [5-15] millions d'EUR et [2-5] millions d'EUR à un taux d'intérêt de [1-5] % par an dont l'échéance a été fixée au 30 juin 2005. Ces deux prêts ont été accordés par l'arrondissement de Clèves respectivement le 11 avril 2003 et le 16 juin 2004;
  - [1-5] million(s) d'EUR à un taux d'intérêt de [2-5] % par an dont l'échéance a été fixée au 30 décembre 2007. Ce prêt a été accordé par l'arrondissement de Clèves le 28 juillet 2004 <sup>(15)</sup>.
- (52) En juillet 2005, la structure du capital d'EEL GmbH a été transformée par ses actionnaires, qui ont décidé d'une injection de capital de [5-15] millions d'EUR et d'un échange de créances contre des participations de [1-4] million(s) d'EUR, qui ont ramené le montant dû au titre du premier prêt à [3-13] millions d'EUR. EEL GmbH a remboursé le deuxième prêt d'un montant de [2-5] millions d'EUR. Enfin, les conventions de prêt restantes de [3-13] millions d'EUR et [2-5] millions d'EUR ont été reconduites jusqu'au 31 décembre 2010. Leur taux d'intérêt a alors été fixé à [3-8] % le 1<sup>er</sup> juillet 2005 et à [3-8] % le 1<sup>er</sup> novembre 2005. Le 29 novembre 2010, ces deux prêts ont à nouveau été prolongés jusqu'au 31 décembre 2016, à un taux d'intérêt de [3-8] %.
- (53) L'arrondissement de Clèves a procédé à une nouvelle injection de capital dans EEL GmbH en 2006 [[1-5] million(s) d'EUR] et en 2007 ([2-6] millions d'EUR). Ces montants ont été enregistrés comme réserve de capital dans la société et doivent être remboursés avec les prêts fin 2016. Au total, les deux actionnaires publics ont octroyé à EEL GmbH [24-40] millions d'EUR ([15-25] millions en injections de capital, y compris la mesure d'échange de créances contre des participations, et [10-20] millions d'EUR sous forme de prêts).
- (54) En parallèle, le 2 mai 2003, EEL GmbH a reçu un prêt de [2-5] millions d'EUR de la [banque] privée. L'échéance du prêt a été fixée au 30 juin 2005 avec un taux d'intérêt de [1-5] %. La municipalité de Weeze a fourni une garantie publique de 100 % pour ce prêt, respectivement en faveur d'EEL GmbH et de la [banque]. Le 30 juin 2005, ce prêt a été converti et la [banque] publique (une filiale de [banque]) a remplacé [banque] en tant que créancier. L'échéance a été reportée une première fois au 30 décembre 2010 avec un taux d'intérêt fixé à [1-5] %, et une deuxième fois en 2010 au 31 décembre 2016 avec un taux d'intérêt de [1-5] %.

<sup>(15)</sup> Cela signifie que, lorsqu'EEL GmbH a reconduit les prêts accordés à FN GmbH, ses propres prêts accordés par l'arrondissement de Clèves et le prêt d'un montant de [1-5] million(s) d'EUR accordé par la [banque] à EEL GmbH ont été reconduits en conséquence.

#### 4. MOTIFS DE L'OUVERTURE DE LA PROCÉDURE FORMELLE D'EXAMEN

##### 4.1. Mesure 1: prêts accordés par EEL GmbH à FN GmbH

- (55) Dans la décision d'ouverture, la Commission a indiqué qu'elle n'était pas convaincue que les prêts accordés par EEL GmbH à FN GmbH avaient été octroyés et reconduits aux conditions du marché. La Commission a d'abord fait observer que l'Allemagne n'avait fourni aucune information sur les antécédents en matière de crédit du bénéficiaire des prêts ni sur sa cote de crédit. De plus, la Commission n'a pas pu exclure que FN GmbH fût une entreprise en difficulté financière. La Commission a aussi souligné que l'Allemagne n'avait fourni aucune explication concernant les taux d'intérêt appliqués aux différents prêts ou aux garanties reçues. La Commission a aussi noté l'absence d'explication des raisons pour lesquelles le prêteur, une entreprise publique, avait accepté à plusieurs reprises de reconduire les prêts, prolongeant ainsi chaque fois leur durée, et n'avait toujours pas, à ce jour, exigé le remboursement du principal du prêt et des intérêts dus.
- (56) Sur la base de ces éléments d'appréciation, la Commission a conclu à titre provisoire qu'en accordant les prêts à FN GmbH et en les reconduisant, EEL GmbH n'avait pas agi en tant qu'investisseur privé en économie de marché ou que créancier privé. Étant donné que FN GmbH semble avoir été une entreprise en difficulté tout au long de la période considérée, qui n'a pas pu obtenir de financement des banques commerciales avant la fin de l'année 2010 au moins, la Commission a conclu à titre provisoire que l'intégralité de la somme des prêts, plus les intérêts non réglés, devrait être considérée comme une aide d'État.
- (57) Étant donné que ces mesures ont été appliquées sans que la Commission en soit informée, cette dernière a provisoirement conclu qu'elles constituaient une aide d'État illégale.
- (58) Enfin, la Commission a émis des doutes quant à la compatibilité des accords en cause avec le marché intérieur — dans la mesure où ils pouvaient être qualifiés d'aide d'État —, en particulier compte tenu des dispositions des lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration <sup>(16)</sup>.

##### 4.2. Mesure 2: aide du Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie en faveur de FN GmbH

- (59) Dans la décision d'ouverture, la Commission a fait observer que l'aide fournie par le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie à FN GmbH était une mesure sélective puisque tous les aéroports du Land n'ont pas pu en bénéficier. Étant donné que ce soutien a été accordé au moyen de fonds publics et a conféré un avantage à l'aéroport en lui fournissant une aide à l'investissement, on ne peut exclure qu'il s'agisse d'une aide d'État.
- (60) Étant donné que ces mesures avaient été appliquées sans que la Commission en soit informée, cette dernière a provisoirement conclu qu'elles constituaient une aide d'État illégale.
- (61) Enfin, la Commission a émis des doutes quant à la compatibilité des mesures en cause avec le marché intérieur — dans la mesure où elles pouvaient être qualifiées d'aide d'État —, en particulier compte tenu des dispositions des lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration <sup>(17)</sup>.

##### 4.3. Mesure 3: aide directe de l'arrondissement de Clèves à FN GmbH

- (62) Concernant l'aide directe de l'arrondissement de Clèves à FN GmbH, la Commission a estimé à titre provisoire qu'aucun investisseur opérant sur le marché n'aurait accordé une aide financière de ce type sans exiger une rémunération en contrepartie. La Commission n'est, en outre, pas convaincue qu'un investisseur privé en économie de marché accepterait de renoncer en partie au remboursement d'une aide financière remboursable au motif que des emplois ont été créés dans la région.
- (63) Étant donné que ces mesures ont été appliquées sans que la Commission en soit informée, cette dernière a provisoirement conclu qu'elles constituaient une aide d'État illégale.
- (64) Enfin, la Commission a émis des doutes quant à la compatibilité des mesures en cause avec le marché intérieur — dans la mesure où elles pouvaient être qualifiées d'aide d'État —, en particulier compte tenu des dispositions des lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration <sup>(17)</sup>.

<sup>(16)</sup> Lignes directrices communautaires concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté (JO C 244 du 1.10.2004, p. 2).

<sup>(17)</sup> Voir la note 16 de bas de page.

#### 4.4. Mesure 4: injections de capital et prêts en faveur d'EEL GmbH

- (65) Dans la décision d'ouverture, la Commission a indiqué qu'elle n'était pas convaincue que le financement octroyé à EEL GmbH par ses actionnaires publics avait été octroyé et reconduit aux conditions du marché.
- (66) Étant donné que ces mesures ont été appliquées sans que la Commission en soit informée, cette dernière a provisoirement conclu qu'elles constituaient une aide d'État illégale.
- (67) Enfin, la Commission a émis des doutes quant à la compatibilité des mesures en cause avec le marché intérieur, dans la mesure où elles pouvaient être qualifiées d'aide d'État.

### 5. OBSERVATIONS DE L'ALLEMAGNE

#### 5.1. Observations d'ordre général

##### 5.1.1. Contexte du projet

- (68) L'Allemagne rappelle le contexte du projet décrit aux points 2.1 et 2.2 ci-dessus. La pierre angulaire de l'*Euroregionales Zentrum für Luftverkehr, Logistik und Gewerbe* était le développement d'un aéroport civil privé sur l'ancien terrain d'aviation militaire.
- (69) L'Allemagne affirme que le développement de la croissance du trafic a été entravé par des facteurs extérieurs. Premièrement, la faillite de V-Bird en octobre 2004, qui avait implanté ses activités principales à Niederrhein-Weeze, a entraîné une perte considérable de trafic, qui n'a pas pu être entièrement compensée par les vols supplémentaires de Ryanair et Hapagfly avant 2008, lorsque le trafic a atteint son niveau de 2004. Deuxièmement, une série d'actions en justice intentées devant les juridictions nationales ont à plusieurs reprises créé une insécurité juridique pour les compagnies aériennes<sup>(18)</sup> et entraîné des coûts supplémentaires imprévisibles pour FN GmbH. Avant de pouvoir obtenir la licence d'exploitation définitive en 2009, FN GmbH n'a pas pu mettre sa stratégie en œuvre en raison des litiges en cours, et a opté pour des règlements à l'amiable. Afin d'obtenir satisfaction, FN GmbH a cependant dû verser des compensations aux parties de ces règlements pour un montant de [5-10] millions d'EUR. Troisièmement, en 2010, l'aéroport a été pénalisé par les perturbations du trafic aérien dues à l'éruption du volcan Eyjafjallajökull en Islande. Quatrièmement, l'Allemagne a fait observer qu'en septembre 2010, elle a introduit une taxe sur les passagers, qui a plombé la compétitivité de Niederrhein-Weeze par rapport aux autres aéroports européens non soumis à cette taxe. Selon l'Allemagne, cela s'est traduit par une réduction des activités de Ryanair à Niederrhein-Weeze, laquelle a connu une diminution de son volume de passagers à la fois en 2011 et en 2012.
- (70) L'Allemagne affirme que malgré ces événements défavorables indépendants de la volonté de FN GmbH, d'EEL GmbH ou de leurs actionnaires, la réussite du projet est démontrée par l'augmentation constante du trafic au cours de la période considérée (voir considérant 18), qui a atteint voire dépassé les prévisions de trafic des différentes études spécialisées (sauf en 2011). L'Allemagne signale en outre que FN GmbH a aussi pu accroître ses recettes non liées à l'aviation et améliorer sa rentabilité au fil du temps.

##### 5.1.2. La logique du financement privé de l'aéroport

- (71) L'Allemagne souligne que l'aéroport de Niederrhein-Weeze est une réussite puisqu'il est à présent non seulement le troisième plus grand aéroport de Rhénanie-du-Nord — Westphalie, mais aussi un exemple unique d'infrastructure privatisée vendue au prix du marché. L'Allemagne ajoute que les investissements dans l'aéroport ont toujours été maintenus à un niveau très élevé. Entre 2002 et 2011, les investissements totaux de FN GmbH se sont élevés à [60-90] millions d'EUR, dont [20-30] millions d'EUR ont été consacrés au développement des bâtiments commerciaux, [10-20] millions d'EUR aux installations de vol et aux aires de trafic et [5-10] millions d'EUR à des projets de démarrage et d'expansion. L'Allemagne affirme que, depuis sa privatisation, FN GmbH a pu en permanence compter sur des ressources privées pour financer ces investissements majeurs, à savoir: i) les prêts et les injections de capital des actionnaires, ii) les prêts des banques commerciales et iii) les propres bénéfices d'exploitation de FN GmbH.
- (72) Concernant l'aide de l'actionnaire majoritaire, l'Allemagne estime qu'ANH GmbH et ses actionnaires ont à plusieurs reprises aidé leur filiale FN GmbH à couvrir ses pertes d'exploitation initiales ainsi que ses investissements dans l'infrastructure aéroportuaire. Cette aide a pris la forme d'injections de capital et de prêts, pour

<sup>(18)</sup> Voir la note 7 de bas de page.

lesquels l'actionnaire majoritaire a accepté de descendre dans le classement des créanciers (*Rangrücktrittklärung*). L'actionnaire majoritaire a ainsi converti les créances en participations qui ne pouvaient plus faire partie de la masse d'insolvabilité. L'Allemagne fait toutefois observer que les actionnaires privés n'auraient pas pu à eux seuls supporter l'intégralité de la charge financière d'un investissement aussi coûteux et ont eu besoin de sources de financement supplémentaires que seules les autorités publiques pouvaient fournir aux conditions du marché. Cette aide extérieure était déjà prise en compte dans le plan d'affaires de 2003 (voir considérant 95).

- (73) Concernant les prêts des *banques commerciales*, l'Allemagne affirme que FN GmbH a pu obtenir un crédit des banques commerciales très rapidement grâce à sa réussite commerciale. Selon l'Allemagne, l'accès aux banques prouverait la viabilité d'un modèle d'affaires fondé sur un financement privé. Au premier semestre de 2009, FN GmbH a pu signer une convention de prêt pour un prêt d'investissement d'un montant de [0-10] million(s) d'EUR avec [banque]. Le taux d'intérêt de ce prêt s'élevait à [2-6] %, mais sous réserve de la subordination des créances en faveur d'EEL GmbH liées aux prêts que cette dernière avait accordés à FN GmbH (d'où la nécessité qu'EEL GmbH descende dans son classement des créanciers). L'échéance du prêt a été fixée au 31 décembre 2010. Selon l'Allemagne, les conditions de garantie et les taux d'intérêt des conventions étaient donc comparativement favorables pour FN GmbH. FN GmbH a entièrement remboursé le prêt de [banque] à l'échéance. L'Allemagne ajoute que [banque] a offert à FN GmbH deux facilités de crédit [[8-15] millions d'EUR et [1-5] million(s) d'EUR] à un taux d'intérêt indicatif de [1-5] % <sup>(19)</sup> et qu'un financement par crédit-bail d'un montant d'environ [0-3] million(s) d'EUR pouvait être signé avec [banque].
- (74) Concernant l'*autofinancement*, l'Allemagne souligne que FN GmbH a progressivement pu financer ses propres investissements grâce aux flux de trésorerie opérationnels positifs. Le premier EBITDA (bénéfice avant intérêts, impôts, dépréciation et amortissement) positif a été observé en 2006 et le premier bénéfice net en 2007, soit quelques années seulement après le début des activités. De plus, l'Allemagne reproche à la Commission de présenter le chiffre d'affaires et les dépenses de FN GmbH dans la décision d'ouverture de manière erronée et trompeuse. L'Allemagne a dès lors fourni les informations suivantes concernant l'évolution comparée du chiffre d'affaires et des dépenses au cours de la période 2003-2010:

Tableau 4

## Recettes et dépenses de FN GmbH au cours de la période 2003-2010

(milliers d'EUR)

Année	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Chiffre d'affaires ( <i>Umsatz</i> )	2 225	7 968	7 364	7 136	8 281	13 338	19 900	23 759
Autres recettes d'exploitation ( <i>Sonstigebetriebliche Erträge</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— dont la transaction foncière liée aux impôts ( <i>Grundstücks- transaktion</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Achats ( <i>Materialaufwand</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Dépenses de personnel ( <i>Personalaufwand</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Autres frais de fonctionnement ( <i>Sonstiger betrieblicher Aufwand</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

<sup>(19)</sup> Cette offre ne s'est toutefois jamais concrétisée.

- (75) L'Allemagne affirme que la Commission aurait notamment omis de tenir compte de toutes les dépenses liées à la mission d'intérêt public (coûts des activités non économiques) qui ne sont pas imputables aux activités quotidiennes de l'aéroport, ce qui réduit artificiellement le bénéfice d'exploitation. L'Allemagne estime que le tableau suivant reflète la véritable rentabilité d'exploitation de FN GmbH:

Tableau 5

**Structure des dépenses ajustée de FN GmbH (hors dépenses liées à la mission d'intérêt public)**

(milliers d'EUR)

Année	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Bénéfice selon le bilan annuel	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Mission d'intérêt public	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
a) Sûreté et sécurité, dont:	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Protection contre l'incendie (personnel)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Amortissement des dépenses d'investissement (protection contre l'incendie)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Dépenses d'amortissement (vidéosurveillance)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Patrouilles	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Personnel de sécurité	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
b) Protection des passagers et des avions	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Dispositifs de contrôle (personnes et objets)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Sécurité des vols DFS TTC	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Amortissement (tour de contrôle)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Bénéfice annuel ajusté	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
EBITDA ajusté	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

## 5.1.3. Notion d'aide — Construction de l'aéroport considérée comme une activité non économique

- (76) L'Allemagne estime que la construction d'un aéroport n'est pas une activité économique que des investisseurs privés seraient disposés à entreprendre seuls et qu'il n'existe pas d'exemple de ce type en Europe (voir point suivant). Selon l'Allemagne, les investisseurs privés seraient beaucoup plus intéressés par l'exploitation d'une infrastructure aéroportuaire déjà existante, car les risques sont réduits et gérables.

- (77) L'Allemagne a suggéré que la construction de l'infrastructure aéroportuaire ne fasse plus partie du champ d'application du contrôle des aides d'État afin de remédier au manque d'investissements privés dans ce domaine. L'Allemagne affirme que la construction d'une telle infrastructure constitue un outil au moyen duquel l'État peut guider le développement économique et structurer l'aménagement du territoire par l'intermédiaire de la politique des transports.
- (78) L'Allemagne estime en outre que, dans le cas présent, l'aide publique était essentiellement destinée aux activités d'intérêt public, qui ne relèvent pas du contrôle des aides d'État par la Commission. Sur les [20-30] millions d'EUR, [20-30] auraient été investis dans les systèmes de protection contre l'incendie et de sécurité. L'Allemagne a ajouté que les [2-5] millions d'EUR restants avaient été intégralement utilisés pour financer d'autres activités en 2011.

#### 5.1.4. Notion d'aide — Non-existence d'un hypothétique investisseur de référence

- (79) L'Allemagne est d'avis qu'il n'existe pas de marché pour le financement des infrastructures aéroportuaires régionales privées en Europe. Selon elle, il n'existe que quelques aéroports entièrement privatisés en Europe. Glasgow-Prestwick ou Luton en sont des exemples. Bien qu'aucune enquête relative à une aide d'État n'ait été ouverte concernant ce genre d'aéroports entièrement privés, l'Allemagne doutait de l'absence d'aide publique en faveur de ces aéroports. L'Allemagne a souligné que, même dans le cas de l'aéroport de Lübeck-Blankensee, la municipalité publique de Lübeck s'est réapproprié la plate-forme en 2009. La rareté des aéroports privés serait liée au niveau élevé des frais fixes qu'implique nécessairement la construction d'une infrastructure aéroportuaire, ce qu'a reconnu la Commission dans le projet de lignes directrices sur l'aviation de 2014, qui étaient en préparation lors de la procédure formelle d'examen<sup>(20)</sup>. De plus, l'Allemagne a fait observer que les insécurités juridiques créées par le processus de certification obligatoire de l'aéroport, le prononcé concomitant de l'arrêt *Aéroports de Paris* et la signature d'un traité international entre l'Allemagne et les Pays-Bas ont dissuadé les investisseurs privés de participer à ce type de projet. Selon l'Allemagne, l'appréciation initiale de la Commission dans la décision d'ouverture a, à tort, négligé le fait que les banques commerciales étaient, sans surprise, opposées au financement de la construction d'aéroports privés et qu'il n'existait pas de marché viable dans ce domaine.
- (80) L'Allemagne est d'avis que l'appréciation préliminaire de la Commission ne reposait pas sur des critères clairs d'évaluation de la conformité des mesures en cause avec le marché. Selon l'Allemagne, la Commission aurait au contraire dû se fonder sur la jurisprudence constante<sup>(21)</sup> dans le contexte des services postaux universels, qui confirmerait que la création et le maintien d'un réseau ne sont pas conformes à une démarche purement commerciale. L'Allemagne suggère aussi de se fonder sur la pratique existante de la Commission, selon laquelle la Commission aurait approuvé des mesures d'aide analogues. Pour étayer son point de vue, l'Allemagne a utilisé l'exemple du financement de l'infrastructure aéroportuaire de Kassel-Calden.
- (81) L'Allemagne a conclu que, à la lumière du développement fructueux de l'aéroport, n'importe quel investisseur privé aurait investi dans l'aéroport de Niederrhein-Weeze comme l'Allemagne l'a fait.

#### 5.1.5. FN GmbH ne peut pas être considérée comme une entreprise en difficulté

- (82) L'Allemagne réfute la conclusion préliminaire de la Commission selon laquelle FN GmbH pourrait être considérée comme une entreprise en difficulté au sens des lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté (les «lignes directrices relatives au sauvetage et à la restructuration»)<sup>(22)</sup>.
- (83) L'Allemagne fonde cette affirmation sur cinq motifs. Premièrement, FN GmbH aurait déjà réalisé des bénéfices après une courte phase de démarrage (premier EBITDA positif en 2006 — dépenses liées à la mission d'intérêt public exclues — et premier bénéfice net en 2007). L'Allemagne fait observer que, dans son appréciation des mesures de financement en faveur des aéroports régionaux, la Commission n'avait jamais qualifié un bénéficiaire déficitaire d'entreprise en difficulté au cours de la phase de démarrage. Selon l'Allemagne, si la Commission maintient ce raisonnement, il ne serait plus possible à aucune infrastructure aéroportuaire d'être financée.
- (84) Deuxièmement, l'Allemagne soutient qu'aucun critère «concret» définissant une entreprise en difficulté n'a à aucun moment été rempli. L'Allemagne conteste les observations formulées dans la décision d'ouverture concernant les fonds propres négatifs et ajoute que l'actionnaire majoritaire a maintenu la société financièrement à flot — grâce

<sup>(20)</sup> Voir considérant 38 pour plus de détails concernant les lignes directrices sur l'aviation de 2014.

<sup>(21)</sup> Voir affaire jointes C-83/01 P, C-93/01 P et C-94/01, Chronopost Ufex et autres, ECLI:EU:C:2003:388, point 37.

<sup>(22)</sup> Lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté (JO C 244 du 1.10.2004, p. 2).

à un prêt, à une nouvelle injection de capital et en acceptant de descendre dans le classement des créanciers (*Rangrücktrittklärung*). De plus, l'Allemagne conteste l'interprétation que fait la Commission de l'arrêt du Tribunal dans les affaires T-102/07 et T-120/07, Freistaat Sachsen/Commission dans la mesure où elle implique une automaticité entre l'existence de fonds propres négatifs et la qualification en tant qu'entreprise en difficulté. Selon l'Allemagne, le critère des fonds propres négatifs n'est qu'un des critères définis par le Tribunal afin de déterminer si une entreprise est en difficulté.

- (85) Troisièmement, l'Allemagne affirme que FN GmbH ne montre aucun symptôme qui laisse penser que l'entreprise est en difficulté, puisque son développement commercial est positif depuis le début. En particulier, le fait que les charges d'intérêts de FN GmbH augmentent ne révélerait pas de difficultés financières telles qu'un surendettement, mais traduirait plutôt l'investissement répété de l'actionnaire principal dans FN GmbH.
- (86) Quatrièmement, l'Allemagne affirme que FN GmbH a pu résoudre ses difficultés financières grâce à ses propres bénéfices d'exploitation, aux prêts des banques commerciales ainsi qu'aux prêts et aux fonds reçus de son actionnaire majoritaire.
- (87) Enfin, l'Allemagne affirme que FN GmbH ne peut pas être considérée comme une entreprise en difficulté au sens des lignes directrices relatives au sauvetage et à la restructuration, qui excluent de cette qualification les entreprises dont l'existence remonte à moins de trois ans (telles que FN GmbH).

#### 5.1.6. *Distorsion de la concurrence*

- (88) L'Allemagne affirme que, dans la décision d'ouverture, la Commission n'est pas parvenue à démontrer les effets des mesures d'aide sur la concurrence sur le marché en question, qu'elle n'a pas définis.
- (89) Après ces observations générales, l'Allemagne a pris position sur les différentes mesures appréciées:

### 5.2. **Mesure 1: aide d'EEL GmbH à FN GmbH**

#### 5.2.1. *Contrôle d'EEL GmbH sur FN GmbH*

- (90) L'Allemagne a affirmé que tous les paiements financés par les prêts accordés par EEL GmbH à FN GmbH étaient strictement contrôlés par EEL GmbH, qui supervisait leur transfert direct aux créanciers au nom (*treuhänderisch*) de FN GmbH.
- (91) Selon l'Allemagne, EEL GmbH pouvait ainsi garantir que ses ressources seraient exclusivement consacrées aux investissements et pas aux activités quotidiennes.
- (92) L'Allemagne fait en outre observer qu'en tant qu'actionnaires d'EEL GmbH, l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze se sont vu octroyer plusieurs droits exclusifs dans l'acte fondateur (*Geschäftsvertrag*) de FN GmbH, tels que le pouvoir de nommer le PDG de FN GmbH (utilisé en 2004) et plusieurs droits de veto concernant certaines mesures de gestion, ainsi que les modifications ou la vente du capital de FN GmbH. Ces droits seront valables jusqu'à ce que FN GmbH ait remboursé l'intégralité de ses dettes à ces deux actionnaires.

#### 5.2.2. *Appréciation ex ante des conditions du marché et des investissements nécessaires*

- (93) L'Allemagne a affirmé que, tout au long de la période examinée, toutes les décisions d'investissement ont été étayées par des études de marché dont les conclusions indiquaient systématiquement la nécessité d'un investissement.
- (94) À cet égard, l'Allemagne mentionne d'abord une étude de 1998 (menée par [...]) selon laquelle le projet de Niederrhein-Weeze semblait être économiquement sain et viable. L'Allemagne a mentionné d'autres études produites peu après, qui recommandaient la spécialisation de la nouvelle infrastructure aéroportuaire dans le segment TBC, qui a alors été défini comme la source de croissance la plus prometteuse à la fin des années 1990. La construction d'une infrastructure explicitement conçue pour le trafic TBC, la situation géographique de l'aéroport (couvrant environ 35 millions d'habitants), la saturation des aéroports voisins d'Amsterdam et de Düsseldorf ont alors été décrites comme des avantages compétitifs.

- (95) L'Allemagne renvoie en outre à d'autres plans d'affaires fondés sur la croissance escomptée du trafic TBC, la saturation des plates-formes aéroportuaires avoisinantes et la signature d'accords avec Ryanair pour prédire la réussite financière de l'aéroport. Étant donné la nécessité de faire appliquer les règles de protection de l'environnement, FN GmbH a simultanément commandé une prévision du trafic aérien à [...] (l'«étude [...]»), qui s'attendait pour 2010 à un trafic de 2,88 millions de passagers et, pour 2020, à un trafic compris entre 3,1 et 4,85 millions de passagers. L'Allemagne observe que les données du trafic montrent que le plan d'affaires a parfaitement été respecté jusqu'en 2010, malgré les événements défavorables décrits ci-dessus.
- (96) L'Allemagne explique en outre qu'en 2009, en vue de l'élargissement du champ d'activité de Ryanair à l'aéroport, FN GmbH a commandé un autre plan d'affaires couvrant les années 2009 à 2020 (le «plan d'affaire de 2009»). Ce plan d'affaires a été transmis à [banque], qui a pu prendre cette étude d'experts en considération dans sa décision d'octroyer un prêt commercial à FN GmbH.
- (97) À la lumière de ces éléments, l'Allemagne a contesté les conclusions préliminaires de la Commission selon lesquelles le modèle commercial de FN GmbH n'était pas viable et le processus de privatisation était mené sur la base de considérations politiques et non à des fins purement commerciales.

### 5.2.3. Conformité des prêts d'EEL GmbH à FN GmbH avec le marché

- (98) L'Allemagne a déclaré que la décision d'ouverture utilisait une base juridique incorrecte pour apprécier la conformité des taux d'intérêt des prêts accordés par EEL GmbH avec le marché. Selon l'Allemagne, la Commission a utilisé la communication de la Commission de 2008 relative à la révision de la méthode de calcul des taux de référence et d'actualisation (la «communication relative aux taux de référence de 2008») <sup>(23)</sup> dans son appréciation. L'Allemagne affirme qu'étant donné que la plupart des mesures examinées ont été consenties entre 2003 et 2005, la Commission aurait dû appliquer sa communication de 1997 concernant la méthode de fixation des taux de référence et d'actualisation (la «communication relative aux taux de référence de 1997») <sup>(24)</sup>.
- (99) De plus, quelle que soit la communication applicable *ratione temporis*, l'Allemagne a mis en doute l'applicabilité de tout taux de référence de la Commission à ce cas, au motif qu'il n'existerait pas de marché financier viable pour la construction d'infrastructures aéroportuaires.
- (100) L'Allemagne a ajouté que les prêts accordés par les autorités publiques étaient totalement conformes au marché aux motifs suivants:
- toutes les conventions de prêt prévoyaient le remboursement du principal assorti d'intérêts conformes au marché ou légalement applicables;
  - tous les prêts accordés à FN GmbH étaient entièrement et constamment garantis par i) les hypothèques de premier rang sur le terrain (*Grundschild auf sämtliche Grundstücke*), ii) les parts d'Airport Network BV dans le capital d'ANH GmbH et iii) les parts d'ANH GmbH dans le capital de FN;
  - les taux d'intérêt des prêts accordés à FN GmbH, compris entre [1-8] %, étaient à tout moment conformes au marché compte tenu de la contribution initiale significative des injections de capitaux privés (environ [20-50] %) au financement global du projet et du niveau élevé de garantie;
  - ces taux d'intérêt sont équivalents aux intérêts accordés pour les prêts à échéance de 10 ans qui sont garantis à 80 % par des biens immobiliers.
- (101) Concernant le critère de l'investisseur privé, l'Allemagne a renvoyé à la jurisprudence dans l'affaire République italienne/Commission <sup>(25)</sup>, dans laquelle la Cour a déclaré que «[e]n vue de déterminer si de telles mesures présentent le caractère d'aides étatiques, il y a lieu d'apprécier si, dans des circonstances similaires, un investisseur privé d'une taille qui puisse être comparée à celle des organismes gérant le secteur public aurait pu être amené à procéder aux apports de capitaux de cette importance». L'Allemagne a fait valoir qu'un autre investisseur privé

<sup>(23)</sup> Communication de la Commission de 2008 relative à la révision de la méthode de calcul des taux de référence et d'actualisation (JO C 14 du 19.1.2008, p. 6).

<sup>(24)</sup> Communication de la Commission concernant la méthode de fixation des taux de référence et d'actualisation (JO C 273 du 9.9.1997, p. 3).

<sup>(25)</sup> Affaire C-305/89, République italienne/Commission des Communautés européennes, ECLI:EU:C:1991:142, point 19.

qu'EEL aurait tenu compte de l'obligation de conformité juridique et accepté que la rentabilité de l'investissement puisse être différée étant donné les frais de mise en conformité, comme l'a déjà reconnu la Commission dans l'affaire d'aide individuelle antérieure, l'affaire Einzelbeihilfe für Wasserwerke <sup>(26)</sup>. L'Allemagne a en outre ajouté qu'un investisseur privé pourrait aussi tenir compte de la nature/de l'objectif stratégique du modèle d'affaires pour adapter ses projections de rentabilité. Selon le point 3.2 (v), de la communication de la Commission sur la participation des autorités publiques dans les capitaux des entreprises du 14 septembre 1984 <sup>(27)</sup>, «le caractère stratégique de l'investissement (débouchés, approvisionnement) est tel que la prise de participation peut être assimilée au comportement normal d'un apporteur de capital quoique la rentabilité de l'investissement soit différée». L'Allemagne a conclu que cette disposition excluait la présence d'un avantage économique impliquant une aide d'État.

### 5.3. Mesure 2: mesure d'aide de la Rhénanie-du-Nord — Westphalie en faveur de FN GmbH

- (102) Selon l'Allemagne, la mesure d'aide accordée par décision du Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie à FN GmbH le 15 octobre 2002 pour un montant de 3,525 millions d'EUR ne constitue en fait pas une aide ou du moins pas une aide existante au sens du règlement de procédure. L'Allemagne a affirmé que la mesure avait été consentie sur la base du décret de 1993. Selon l'Allemagne, le décret avait été adopté avant la communication de la Commission sur l'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 (les «lignes directrices sur l'aviation de 1994») <sup>(28)</sup>.
- (103) L'Allemagne a ajouté que le financement des infrastructures aéroportuaires n'avait constitué une aide d'État et n'avait été examiné par la Commission qu'à un stade ultérieur, après: a) l'adoption par la Commission, en 2005, de ses lignes directrices communautaires sur le financement des aéroports et les aides d'État au démarrage pour les compagnies aériennes au départ d'aéroports régionaux (les «lignes directrices sur l'aviation de 2005») et b) l'adoption d'arrêtés de principe dans ce secteur par le Tribunal et la Cour de justice de l'Union européenne <sup>(29)</sup>.
- (104) L'Allemagne a aussi affirmé à cet égard que la Commission avait utilisé une base juridique incorrecte dans la décision d'ouverture pour procéder à l'appréciation préliminaire de la mesure 2. En effet, la décision d'ouverture <sup>(30)</sup> était fondée sur la nouvelle version du décret de 1993, qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, après l'adoption de la mesure.
- (105) Enfin, l'Allemagne estime qu'étant donné que le décret de 1993, sur la base duquel la mesure d'aide en cause a été adoptée, a été abrogé, il n'est pas nécessaire que la Commission utilise les dispositions du règlement de procédure relatives à l'aide existante.

### 5.4. Mesure 3: aide directe de l'arrondissement de Clèves à FN GmbH

- (106) L'Allemagne estime que l'octroi du financement relais était nécessaire pour accompagner l'investissement privé dans l'aéroport lors de la phase de démarrage. Concernant la levée de l'obligation de FN GmbH de rembourser la deuxième tranche du prêt, l'Allemagne estime que l'arrondissement de Clèves a délibérément pris cette décision parce que FN GmbH avait rempli son obligation juridique de créer au moins 350 emplois.

### 5.5. Mesure 4: refinancement public d'EEL GmbH

- (107) L'Allemagne conteste le fait que le refinancement d'ELL GmbH constitue une opération impliquant l'État étant donné qu'il s'agit simplement d'une injection de capital effectuée par les actionnaires d'EEL GmbH. L'Allemagne souligne que le refinancement d'EEL GmbH est le fait des propriétaires publics et des banques privées.
- (108) L'Allemagne affirme que la décision d'ouverture compte l'aide d'État présumée deux fois (refinancement de FN GmbH par EEL GmbH et refinancement d'EEL GmbH par ses actionnaires publics) alors qu'il ne s'agit que d'une seule et même mesure. L'Allemagne rappelle que la Commission avait renoncé à procéder à une double appréciation dans l'affaire analogue Leipzig/Halle <sup>(31)</sup>.

<sup>(26)</sup> Décision de la Commission du 15.6.2011, N 322/10, point 49. [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/cases/237041/237041\\_1243261\\_83\\_3.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/237041/237041_1243261_83_3.pdf)

<sup>(27)</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/transparency\\_extract\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/transparency_extract_fr.pdf)

<sup>(28)</sup> 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).

<sup>(29)</sup> Notamment l'arrêt du Tribunal du 12 décembre 2000 dans l'affaire T-128/98, Aéroports de Paris/Commission, Rec. 2000, p. II-3929, ECLI:EU:T:2000:290; l'arrêt du Tribunal du 17 décembre 2008 dans l'affaire T-196/04, Ryanair/Commission, ECLI:EU:T:2008:585; et l'arrêt du Tribunal du 24 mars 2011 dans l'affaire T-443/08, Freistaat Sachsen et Land Sachsen-Anhalt e.a./Commission, ECLI:EU:T:2011:117.

<sup>(30)</sup> Considérant 42.

<sup>(31)</sup> SA.30743 — Finanzierung von Infrastrukturprojekten am Flughafen Leipzig/Halle (JO C 284 du 28.9.2011, p. 6).

- (109) L'Allemagne nie qu'EEL GmbH ait participé à la moindre activité économique et soutient qu'EEL GmbH devrait plutôt être considérée comme une entité à vocation spéciale («EVS») temporaire créée pour gérer et développer l'infrastructure aéroportuaire. L'Allemagne est d'avis qu'EEL GmbH a été créée pour être plus efficace dans la gestion de projet que ses deux actionnaires (l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze) pris séparément et pour acheminer l'aide au démarrage apportée par cette dernière de manière plus transparente. Selon l'Allemagne, aucun investisseur privé n'aurait exécuté les mêmes activités que celles d'EEL GmbH.
- (110) Enfin, l'Allemagne a ajouté qu'EEL GmbH réalisait une marge bénéficiaire grâce à la différence entre les taux d'intérêt des prêts reçus de ses actionnaires et ceux accordés à FN GmbH.

#### 5.6. Appréciation de la compatibilité

- (111) L'Allemagne n'est pas convaincue que la Commission ait apprécié la compatibilité des mesures d'aide de manière approfondie dans la décision d'ouverture. Elle ajoute qu'au vu de la question relative à la confiance légitime expliquée ci-après, la Commission ne devrait ni poursuivre l'examen ni envisager une récupération de la mesure d'aide. Enfin, l'Allemagne fait observer que la Commission avait déjà autorisé les mesures d'aide octroyées à l'aéroport de Kassel-Calden, qui sont analogues à celles octroyées à l'aéroport de Niederrhein-Weeze. L'Allemagne en déduit que la Commission devrait déclarer ces dernières compatibles avec le marché intérieur.

#### 5.7. Confiance légitime

- (112) Dans ses observations relatives à la décision d'ouverture, l'Allemagne a réitéré ses arguments antérieurs concernant la confiance légitime. Selon l'Allemagne, la Commission l'aurait informée en juillet 2009 <sup>(32)</sup> qu'elle n'avait pas l'intention de poursuivre l'examen et aurait de ce fait créé une confiance légitime. L'Allemagne a conclu que la Commission était alors tenue par le principe de bonne administration et aurait dû clore l'examen préliminaire. Pour étayer ses arguments, l'Allemagne a déclaré que la Cour de justice de l'Union européenne avait établi, dans l'affaire Salzgitter <sup>(33)</sup>, que le retard mis par la Commission à exercer ses pouvoirs de contrôle et à ordonner la récupération de cette aide n'entache cette décision de récupération d'illégalité que dans des cas exceptionnels (tel que celui-ci) qui traduisent une carence manifeste de la Commission et une violation évidente de son obligation de diligence.
- (113) L'Allemagne a soutenu que l'examen formel de la Commission avait négligé d'autres actes de la Commission, tels que la décision Konver II de 2005 (octroyant 14,9 millions d'euros pour la transformation d'anciens aéroports militaires en Rhénanie-du-Nord — Westphalie) et le plan d'action pour renforcer les capacités, l'efficacité et la sécurité des aéroports en Europe <sup>(34)</sup>, qui demandaient explicitement la création de nouvelles infrastructures aéroportuaires.

### 6. OBSERVATIONS DES PARTIES INTÉRESSÉES

#### 6.1. Flughafen Düsseldorf GmbH

- (114) Flughafen Düsseldorf GmbH («Flughafen Düsseldorf»), l'exploitant de l'aéroport de Düsseldorf, a estimé que les quatre mesures en cause avaient affecté la concurrence sur le marché unique et devraient être déclarées incompatibles. Selon Flughafen Düsseldorf, le trafic à Niederrhein-Weeze a été multiplié par dix en moins de dix ans uniquement parce que la structure de coûts de l'aéroport avait été artificiellement réduite par l'aide publique. À cause du lancement des vols à Niederrhein-Weeze, Ryanair a abusivement utilisé la marque «Düsseldorf» dans ses campagnes de commercialisation, qui ont induit les clients potentiels en erreur et les ont détournés vers Niederrhein-Weeze aux dépens de Flughafen Düsseldorf.

#### 6.2. Niederrheinische Industrie- und Handelskammer Duisburg Wesel Kleve zu Duisburg

- (115) La Niederrheinische Industrie- und Handelskammer Duisburg Wesel Kleve zu Duisburg (la «Niederrheinische IHK»), la chambre de commerce et d'industrie locale, souligne que la fermeture de l'aéroport militaire a entraîné la perte de 400 emplois et d'environ 100 millions d'EUR de recettes par an pour l'arrondissement, tandis qu'à

<sup>(32)</sup> Voir considérant 54 de la décision d'ouverture.

<sup>(33)</sup> Arrêt de la Cour dans l'affaire C-408/04, Salzgitter/Commission, ECLI:EU:C:2008:236, point 106.

<sup>(34)</sup> COM(2006) 819.

l'inverse, le développement de l'aéroport de Niederrhein-Weeze a été extrêmement positif et a créé plus de 1 200 emplois dans la région. La Niederrheinische IHK fait en outre observer que la croissance de l'aéroport a été conforme au plan d'affaires de 2003 et que l'aéroport est devenu le troisième plus grand aéroport régional du Land. La récente diminution du trafic de passagers serait en grande partie imputable à l'introduction de la taxe sur les passagers aériens en Allemagne.

### 6.3. Erlebe-Fernreisen et Atlasreisen

- (116) Erlebe-Fernreisen GmbH («Erlebe-Fernreisen») et Atlasreisen Partnerunternehmen («Atlasreisen»), deux agences de voyage locales, manifestent leur soutien à l'aéroport de Niederrhein-Weeze dans la procédure. Erlebe-Fernreisen estime que la rénovation de l'aéroport militaire et la coopération avec la gestion de l'aéroport de Niederrhein-Weeze ont stimulé la croissance de l'entreprise. Atlasreisen rappelle que l'aéroport a pu faire face à la difficile procédure de certification et à l'introduction de la taxe sur les passagers aériens en Allemagne.

### 6.4. Agello

- (117) Agello Service GmbH («Agello»), un prestataire de services aéroportuaires, estime que le développement commercial positif de l'aéroport de Niederrhein-Weeze en a fait le troisième plus grand aéroport régional du Land et qu'il s'agit d'un projet européen fructueux. Selon Agello, la récente diminution du trafic de passagers est en grande partie imputable à l'introduction de la taxe sur les passagers aériens en Allemagne.

### 6.5. Pro:niederrhein

- (118) Pro:niederrhein, un groupe de citoyens locaux qui soutient l'aéroport de Niederrhein-Weeze, estime que les mesures en cause ne sont pas illégales et que l'aéroport est important pour la région, tel que mis en évidence dans une pétition signée par plus de 20 000 personnes en 2006.

### 6.6. Tower Company et STI

- (119) Tower Company GmbH («Tower Company»), le prestataire de services aéroportuaires chargé de la sécurité des vols, et STI Security Training International GmbH («STI»), le prestataire de services de contrôle des passagers, estiment que les activités d'intérêt public qu'elles exécutent ne pourraient pas être délocalisées en cas de fermeture de l'aéroport. Elles invitent la Commission à prendre l'emploi en considération dans le cadre de son appréciation.

### 6.7. Serve2fly et I-Punkt

- (120) Serve2fly Heico Losch Airport Service GmbH («Serve2fly»), le prestataire de services aéroportuaires de gestion au sol, et I-Punkt GmbH («I-Punkt»), une entreprise de construction locale, estiment que le développement commercial de l'aéroport de Niederrhein-Weeze a été extrêmement positif et a créé plus de 1 000 emplois dans cette partie moins développée de la région de Rhénanie-du-Nord — Westphalie. Serve2fly soutient que les arguments avancés dans la décision d'ouverture vont à l'encontre des propres lignes directrices de la Commission en empêchant les aéroports locaux de rivaliser sur le marché. Serve2fly rappelle les événements extérieurs défavorables auxquels l'aéroport a dû faire face et invite la Commission à les prendre en considération.

### 6.8. Gaetan Data

- (121) Gaetan Data GmbH («Gaetan Data»), une société de formation locale, soutient que l'aéroport constitue une ressource unique en matière de formation aéroportuaire, et estime que la Commission devrait rapidement clore le dossier favorablement.

### 6.9. Van Boekel, RAS et SOV

- (122) Van Boekel GmbH («Van Boekel»), une entreprise locale active entre autres dans les travaux de construction de routes et dans l'aménagement paysager, Rheinland Air Service Werft & Handel GmbH («RAS»), le prestataire de services de ravitaillement des avions en carburant, et Schilling Omnibusverkehr GmbH («SOV»), la société de transport par bus qui dessert Niederrhein-Weeze depuis Cologne et Düsseldorf, affirment que l'aéroport est à présent un aéroport privé rentable avec une véritable dimension européenne.

### 6.10. NRN Énergie

- (123) NRN Énergie GmbH («NRN Énergie») affirme que l'aéroport a été financé par un investisseur privé, contrairement à l'aéroport d'Eindhoven, qui a pu compter sur le financement supplémentaire des activités militaires par les Pays-Bas. Concernant la participation publique, NRN Énergie estime que les prêts publics ont été accordés aux conditions du marché. NRN Énergie partage les inquiétudes de l'Allemagne concernant la violation de la confiance légitime.

### 6.11. KPP

- (124) KPP Steuerberatungsgesellschaft mbH («KPP»), une société de services de conseil fiscal, souligne l'important retour sur capital ([10-20] %) de FN GmbH en 2010. KPP affirme que les prêts reçus par FN GmbH devraient être considérés pour l'essentiel comme des quasi-fonds propres et que, en tout état de cause, ils ont été totalement garantis.

### 6.12. L'arrondissement de Clèves

- (125) L'arrondissement de Clèves souscrit à toutes les observations faites par l'Allemagne, en particulier celles concernant la violation de la confiance légitime. Il souligne aussi la demande croissante d'aéroports régionaux en Rhénanie-du-Nord — Westphalie, une des régions les plus densément peuplées d'Europe, qui ne peut être totalement desservie par l'aéroport voisin de Düsseldorf, quasi saturé. L'arrondissement de Clèves ajoute que le financement de l'aéroport de Niederrhein-Weeze a respecté strictement les lignes directrices sur l'aviation de 2005, car il était considéré comme un aéroport de catégorie D (jusqu'à 2007 inclus).

### 6.13. FN GmbH

- (126) FN GmbH souscrit à toutes les observations formulées par l'Allemagne concernant la décision d'ouverture, auxquelles elle a contribué. FN GmbH souligne que les mesures en cause ne constituent pas des aides d'État, notamment les prêts accordés par EEL GmbH, qui l'ont été aux conditions du marché. Selon FN GmbH, malgré un niveau d'investissement très important dans l'infrastructure aéroportuaire ([50-100] millions d'EUR), FN GmbH a pu maintenir un niveau élevé de fonds propres (plus de [20-50] %) et limiter la part des mesures de financement en cause à moins de [20-50] % du financement total. FN GmbH ajoute que tant le trafic que les bénéfices d'exploitation sont en hausse depuis le début des activités en 2003, de sorte que FN GmbH réalise des bénéfices chaque année depuis 2007. FN GmbH fait en outre observer que les recettes d'exploitation continuent d'augmenter et dépassent largement les dépenses d'exploitation, qui restent stables. Selon FN GmbH, ces très bons résultats d'exploitation seraient encore meilleurs si toutes les dépenses liées à la mission d'intérêt public étaient déduites des comptes de résultat.
- (127) FN GmbH souligne qu'elle n'est pas une entreprise en difficulté et que tous les prêts ont été accordés aux conditions du marché. FN GmbH affirme que, pour cette catégorie de crédit, les taux d'intérêt fixés pour les prêts accordés par EEL GmbH sont plus élevés que les taux de la Bundesbank pour les nouveaux crédits garantis ou que les taux du *Pfandbriefindex* <sup>(35)</sup> (plus une marge habituelle de 80 à 120 points de base).

### 6.14. Autres tiers intéressés

- (128) Cinq particuliers ne sont pas convaincus des éléments suivants:
- les informations fournies par l'Allemagne reflétaient les montants réels octroyés à EEL GmbH et FN GmbH;
  - l'aéroport pouvait survivre sans prêt public;
  - il n'existait pas de marché financier viable susceptible de financer des projets tels que le projet d'aéroport de Niederrhein-Weeze;
  - FN GmbH serait en mesure de rembourser tous les prêts et les intérêts aux dates d'échéance en 2016. Les tiers concernés affirment à cet égard que l'Allemagne aurait été forcée d'accepter l'échange de créances contre des participations envisagé en 2011, ce qui constituerait une aide illégale ainsi qu'une opération qu'aucun investisseur privé n'aurait entreprise;

<sup>(35)</sup> Cet indice donne essentiellement les taux d'intérêt des obligations des banques allemandes triple-A.

- e) les intérêts demandés par l'Allemagne à FN GmbH correspondent aux réalités du marché;
- f) FN GmbH a créé 350 emplois (ce qui était la condition préalable imposée par l'Allemagne à FN GmbH pour renoncer au remboursement de la deuxième tranche de [2-5] millions d'EUR en 2004);
- g) la valeur réelle des garanties fournies par Airport Network B.V pour les prêts accordés à FN GmbH est élevée <sup>(36)</sup>;
- h) un investisseur aurait pris le risque d'accorder des prêts à un aéroport qui n'avait pas d'implémentation obtenue sa licence d'exploitation.

#### 7. OBSERVATIONS DE L'ALLEMAGNE SUR LES OBSERVATIONS DES TIERS

- (129) L'Allemagne a estimé que les éléments fournis par M. Kleinschnittger ne pouvaient pas être valablement utilisés dans la procédure étant donné qu'ils divulguent des informations confidentielles des délibérations de l'assemblée de l'arrondissement de Clèves, qui ont été recueillies et transmises à la Commission en toute illégalité.
- (130) Concernant les observations formulées par certains particuliers, l'Allemagne renvoie aux documents qu'elle a présentés le 18 mars 2013 et le 19 août 2013, résumés au point 5.

#### 8. APPRÉCIATION DES MESURES

- (131) En vertu de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, sont incompatibles avec le marché intérieur, 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.
- (132) Les critères fixés à l'article 107, paragraphe 1, sont cumulatifs. Pour pouvoir établir si une mesure constitue une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, chacune des quatre conditions énoncées ci-dessous doit donc être remplie. Il faut que le soutien financier:
  - soit accordé par l'État ou au moyen de ressources d'État,
  - favorise certaines entreprises ou la production de certains biens,
  - fausse ou menace de fausser la concurrence, et
  - affecte les échanges entre les États membres.
- (133) En l'espèce, l'Allemagne a fait valoir qu'EEL GmbH et ses actionnaires ont toujours agi de la même façon qu'un investisseur avisé opérant dans une économie de marché et guidé par des objectifs de rentabilité, et que les mesures en cause n'ont pas permis à l'entreprise de bénéficier d'un avantage économique qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions normales de marché. Si ces arguments s'avèrent effectivement fondés, les mesures mises en place par l'Allemagne ne représenteraient nullement des aides d'État.

##### 8.1. Confiance légitime

- (134) Contrairement à ce que l'Allemagne affirme, la Commission n'a créé aucune confiance légitime quant à la clôture de l'examen préliminaire. Premièrement, l'argument selon lequel la Commission serait restée inactive est caduc. Dans les affaires jointes Demesa et Territorio Histórico de Álava/Commission <sup>(37)</sup>, la Cour a confirmé que toute inaction apparente est dépourvue de signification lorsqu'un régime d'aide ne lui a pas été notifié. Étant donné que l'Allemagne n'a pas notifié l'aide (voir considérant 247) à la Commission, elle ne peut invoquer la confiance légitime. La Commission fait observer que la référence à la jurisprudence Salzgitter est caduque puisque cet arrêt ne concerne que la période de récupération dans le cas où une aide est déclarée incompatible par une décision de la Commission et pas la période d'examen préliminaire dont il est question dans les observations de l'Allemagne. Enfin, la Commission fait observer qu'étant donné qu'elle n'a jamais informé l'Allemagne de la clôture de la présente affaire, elle est en droit de procéder à son examen formel.

<sup>(36)</sup> Les tiers concernés ont justifié leurs doutes sur ce point en déclarant qu'Airport Network BV était constamment déficitaire.

<sup>(37)</sup> Affaires jointes C-183/02 P et C-187/02 P, Demesa et Territorio Histórico de Álava/Commission, Rec. 2004, ECLI:EU:C:2004:701, point 52.

## 8.2. Entreprise en difficulté

- (135) Dans la décision d'ouverture, la Commission a estimé qu'elle ne pouvait pas exclure que FN GmbH fût une entreprise en difficulté financière. Cependant, au vu des informations fournies par l'Allemagne, la Commission est d'avis que la situation financière de FN GmbH s'est améliorée au fil du temps:
- l'entreprise a pu générer un flux de trésorerie positif moins de 5 ans après le début de ses activités (voir tableau 5) et a réalisé des bénéfices jusqu'à la fin de l'année 2010, année de la dernière mesure en cause;
  - l'entreprise a toujours bénéficié de l'aide de ses actionnaires privés (voir considérant 72) et a finalement pu avoir accès au crédit auprès d'une banque commerciale (voir considérant 73);
  - la direction de FN GmbH n'a jamais envisagé de demander la mise en faillite au cours de cette période.
- (136) La Commission est donc d'avis que l'entreprise ne s'est jamais trouvée dans la situation décrite au point 9 des lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration, dans laquelle l'entreprise aurait été «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 de pouvoirs publics, vers une mort économique quasi certaine à court ou moyen terme». La Commission conclut que FN GmbH ne doit pas être considérée comme une entreprise en difficulté.

## 8.3. Existence d'une aide concernant les prêts accordés à FN GmbH (mesure 1)

### 8.3.1. Notions d'entreprise et d'activité économique

- (137) Jusqu'il y a peu, le développement des aéroports était souvent déterminé par des facteurs purement territoriaux ou, dans certains cas, par des exigences militaires. L'exploitation des aéroports était organisée dans le cadre de l'administration plutôt que comme une entreprise commerciale. La concurrence entre les aéroports et les exploitants d'aéroport était aussi limitée et s'est développée progressivement.
- (138) Ces dernières années, cette situation a cependant changé. Bien que ces considérations liées à l'aménagement du territoire et ces structures administratives puissent encore persister dans certains cas, la majorité des aéroports ont été constitués en sociétés de droit commercial afin de permettre leur exploitation aux conditions du marché dans un environnement de plus en plus compétitif. Le processus de transfert vers le secteur privé a normalement pris la forme d'une privatisation ou d'une ouverture progressive du capital. Ces dernières années, les sociétés à capitaux privés et les fonds d'investissement et de pension ont montré un grand intérêt pour l'acquisition d'aéroports, comme le montre l'espèce.
- (139) Tel qu'indiqué au point 44 des lignes directrices de la Commission sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes (les «lignes directrices sur l'aviation de 2014») <sup>(38)</sup>, le développement progressif des forces du marché dans le secteur des aéroports ne permet pas de déterminer une date précise à partir de laquelle l'exploitation d'un aéroport devrait sans aucun doute être considérée comme une activité économique. Les juridictions de l'Union ont cependant reconnu l'évolution de la nature des activités des aéroports. Dans l'affaire Leipzig/Aéroport de Halle <sup>(39)</sup>, le Tribunal a estimé qu'à compter du prononcé de l'arrêt Aéroports de Paris, l'application des règles en matière d'aides d'État au financement des infrastructures aéroportuaires ne pouvait plus être exclue. En conséquence, à compter de la date de l'arrêt Aéroports de Paris (12 décembre 2000), l'exploitation et la construction d'infrastructures aéroportuaires doivent être considérées comme relevant du contrôle des aides d'État.
- (140) Dans le cas présent, les différents prêts accordés à FN GmbH par EEL GmbH afin de financer la construction de l'aéroport de Niederrhein-Weeze, qui font l'objet de la procédure formelle d'examen, ont été accordés à partir de 2003, soit après l'arrêt Aéroports de Paris. En conséquence, la Commission conclut qu'elle est en droit d'examiner tous les prêts accordés à FN GmbH par EEL GmbH.

<sup>(38)</sup> Lignes directrices sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes (JO C 99 du 4.4.2014, p. 3).

<sup>(39)</sup> Arrêt du Tribunal du 24 mars 2011 dans les affaires jointes T-443/08 et T-455/08, Mitteldeutsche Flughafen AG et Flughafen Leipzig/Halle GmbH/Commission, Rec. 2011, ECLI:EU:T:2011:117, notamment les points 93 et 94; confirmé par l'arrêt de la Cour dans l'affaire C-288/11 P, Mitteldeutsche Flughafen et Flughafen Leipzig-Halle/Commission, ECLI:EU:C:2012:821.

## 8.3.2. Ressources publiques et imputabilité à l'État

- (141) La notion d'aide inclut tous les avantages directement ou indirectement financés sur des ressources d'État et accordés par l'État lui-même ou par des institutions agissant en vertu d'un mandat public.
- (142) En l'espèce, le donneur de l'aide, EEL GmbH, est entièrement détenu par des organismes publics, à savoir l'arrondissement de Clèves, d'une part, et la municipalité de Weeze, de l'autre. C'est la raison pour laquelle il s'agit d'une entreprise publique au sens de l'article 2, point b), de la directive 2006/111/CE de la Commission <sup>(40)</sup> relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises.
- (143) L'influence prédominante exercée à l'époque par l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze apparaît clairement dans la structure de l'actionariat puisque l'arrondissement de Clèves (52 %) et la municipalité de Weeze (48 %) sont les seuls actionnaires d'EEL GmbH. De plus, le conseil d'administration d'EEL GmbH se compose de deux représentants d'organismes publics, à savoir le maire de la municipalité de Weeze et le *Landrat* de l'arrondissement de Clèves.
- (144) L'influence décisive des autorités publiques sur EEL GmbH est aussi financière, en raison du fait déjà mentionné qu'en 2004-2005, EEL GmbH a reçu de ses actionnaires différentes subventions («avantages sous la forme de liquidités» et injections de capital). Il y a donc eu une aide financière directe de l'administration publique en faveur d'EEL GmbH.
- (145) La Commission estime par conséquent qu'EEL GmbH est une entreprise publique et que ses ressources doivent être considérées comme des ressources publiques.
- (146) La Cour de justice a cependant également établi que, même si l'État est en mesure de contrôler une entreprise publique et d'exercer une influence dominante sur ses opérations, l'exercice effectif de ce contrôle dans un cas concret ne saurait être automatiquement présumé. Une entreprise publique peut agir avec plus ou moins d'indépendance, en fonction du degré d'autonomie qui lui est laissé par l'État. Dès lors, le seul fait qu'une entreprise publique soit sous contrôle étatique ne suffit pas pour que des mesures prises par ladite entreprise, comme les prêts en question, soient imputables à l'État. La Cour a indiqué que l'imputabilité à l'État d'une mesure d'aide prise par une entreprise publique pouvait être déduite d'un ensemble d'indices.
- (147) Ces indices peuvent inclure l'intégration de l'entreprise 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 des 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 d'une absence d'implication dans l'adoption d'une mesure, eu égard également à l'ampleur de celle-ci, à son contenu ou aux conditions qu'elle comporte.
- (148) Il y a d'abord lieu de noter que les grands projets d'investissement liés à un aéroport présentent un intérêt pour les autorités locales, qui participent souvent d'une manière ou d'une autre à ces projets. La raison en est qu'un aéroport peut jouer un rôle fondamental dans plusieurs politiques: la politique des transports, la politique de développement économique régionale ou nationale ou la politique d'aménagement urbain ou rural. Dans le cas présent, l'aéroport est en fait exploité par une entreprise privée. La décision de transformer l'ancien aéroport militaire en aéroport civil et de le vendre à un investisseur privé a néanmoins été une décision politique. De plus, l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze ont joué un rôle fondamental dans cette transformation.
- (149) La Commission fait observer qu'EEL GmbH a été fondée par les deux organismes publics régionaux afin de préparer les biens immobiliers de l'aéroport à leur utilisation commerciale ultérieure en tant qu'aéroport civil et de gérer les biens immobiliers jusqu'à leur reprise par un investisseur privé, tel que prévu à l'article 2 de son acte fondateur (*Gesellschaftsvertrag*) <sup>(41)</sup> du 16 décembre 1999. Comme expliqué au considérant 32, cette activité a cessé jusqu'à ce que la société soit remise en activité en avril 2003. Depuis lors, la nature des activités d'EEL GmbH se limite à canaliser les nouveaux investissements vers l'aéroport de Niederrhein-Weeze, ce qui correspond toujours à sa mission d'origine.

<sup>(40)</sup> 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).

<sup>(41)</sup> «La vocation de l'entreprise est le développement et l'ouverture de l'ancien terrain d'aviation de l'OTAN de Weeze-Laarbruch eu égard aux installations techniques et infrastructurelles nécessaires et à l'entretien et à la rénovation du site en vue de sa future utilisation commerciale.»

- (150) De plus, entre 1999 et 2001, l'aéroport était exploité par l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze (par l'intermédiaire de FN GmbH, alors publique) et EEL GmbH a été spécialement créée afin d'assurer le futur fonctionnement de l'aéroport civil.
- (151) Il s'ensuit qu'EEL GmbH devait être considérée comme une entité, déjà définie au considérant 109, créée par l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze pour atteindre leurs objectifs de politique publique vis-à-vis de l'aéroport de Niederrhein-Weeze et, en particulier, la transformation de l'aéroport militaire en aéroport civil, que les mesures en cause entendaient financer et accompagner. Cela indique clairement que les mesures en cause sont imputables à l'arrondissement de Clèves et à la municipalité de Weeze.
- (152) De plus, la décision d'accorder des prêts et des reconductions de ces prêts à FN GmbH par l'intermédiaire d'EEL GmbH a été prise par les actionnaires d'EEL GmbH, qui représentent les autorités publiques. La Commission fait aussi observer que les deux actionnaires publics ont déterminé l'importance, le contenu et les conditions de chacun des prêts accordés par EEL GmbH en faveur de FN GmbH, tel que souligné dans le procès-verbal de l'assemblée générale d'EEL GmbH.
- (153) En outre, tous les prêts accordés par EEL GmbH à l'exploitant de l'aéroport, FN GmbH, ont été refinancés par l'arrondissement de Clèves <sup>(42)</sup>. Il s'agit là d'une indication supplémentaire que les décisions d'accorder des prêts et des reconductions à FN GmbH émanaient en fait des autorités publiques.
- (154) De plus, EEL GmbH ne possède pas de conseil d'administration. Les deux directeurs généraux sont les représentants des actionnaires publics. Un des directeurs généraux de l'entreprise est le *Landrat*, autrement dit le chef de l'arrondissement de Clèves, et l'autre est le maire de la municipalité de Weeze. De plus, EEL GmbH ne possède pas de personnel permanent et est gérée par un seul fonctionnaire de l'arrondissement de Clèves. Il ressort de ces éléments que toute décision prise par EEL GmbH est en fait adoptée par les représentants des actionnaires publics, qui gèrent celle-ci au quotidien en plus de siéger au sein de ses organes de gestion. Cela confirme que les mesures en cause sont imputables aux actionnaires publics.
- (155) De plus, bien que possédant la forme juridique d'une entreprise privée, EEL GmbH est soumise aux règles comptables publiques <sup>(43)</sup>.
- (156) Enfin, il est prévu de dissoudre EEL GmbH une fois que FN GmbH aura remboursé tous les prêts et intérêts qu'elle lui doit. Par conséquent, comme l'Allemagne l'a affirmé, EEL GmbH devrait être considérée comme une entité créée par ses deux actionnaires publics dont la seule fonction est de centraliser les ressources à affecter à FN GmbH à des fins d'investissement. Cela confirme aussi que les mesures peuvent être imputées à ces actionnaires publics.
- (157) La Commission est donc d'avis que les décisions d'EEL GmbH d'accorder à FN GmbH les prêts et les reconductions qui constituent la mesure 1 représentent un transfert de ressources publiques et sont imputables à l'État.

### 8.3.3. *Avantage économique sélectif — Principe de l'investisseur/du créancier en économie de marché*

- (158) Afin de vérifier si une entreprise a bénéficié d'un avantage économique induit par l'octroi d'un prêt à des conditions privilégiées, la Commission applique le critère du «principe de l'opérateur en économie de marché». Selon ce principe, les capitaux mis, directement ou indirectement, à la disposition d'une entreprise par l'État, dans des circonstances qui correspondent aux conditions normales du marché, ne devraient pas être considérés comme une aide d'État <sup>(44)</sup>.
- (159) La Commission doit donc d'abord apprécier si les conditions des quatre prêts et des deux reconductions de prêt accordés par EEL GmbH à FN GmbH confèrent à cette dernière un avantage économique qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions normales de marché. Dans le cas présent, l'Allemagne a expliqué, concernant les quatre prêts, qu'il était très peu probable à l'époque (2003-2005) que des banques commerciales acceptent d'octroyer des prêts à FN GmbH, tel qu'expliqué ci-dessus.

<sup>(42)</sup> L'unique soutien financier de la municipalité de Weeze a été l'injection de capitaux initiale lors de la création d'EEL GmbH, mais elle a appuyé toutes les décisions prises par EEL GmbH et l'arrondissement de Clèves.

<sup>(43)</sup> En vertu du point 53 du *Haushaltsgrundsatzgesetz* (HGrG), qui définit les principes budgétaires et comptables des entités publiques en Allemagne.

<sup>(44)</sup> Communication de la Commission aux États membres: application des articles 92 et 93 du traité CEE et de l'article 5 de la directive 80/723/CEE de la Commission aux entreprises publiques du secteur manufacturier (JO C 307 du 13.11.1993, p. 3, point 11). Cette communication concerne le secteur manufacturier mais est applicable aux autres secteurs économiques. Voir aussi l'affaire T-16/96, *Cityflyer*, Rec. 1998, p. II-757, point 51.

- (160) La détermination de l'élément d'aide des mesures renvoie à la notion d'aide d'État et, comme la Cour de justice l'a invariablement estimé, «la notion d'aide d'État répond à une situation objective qui s'apprécie à la date à laquelle la Commission prend sa décision». Afin d'apprécier si les prêts issus de sources publiques ont été accordés aux conditions du marché ou s'ils représentent un avantage pour le prêteur, la Commission peut, en l'absence de taux du marché comparable, se baser sur des taux de référence de substitution. En conséquence, la Commission estime que la méthode adéquate pour déterminer l'élément d'aide est la méthode énoncée dans la communication de la Commission relative à la révision de la méthode de calcul des taux de référence et d'actualisation (la «communication relative aux taux de référence de 2008») <sup>(45)</sup>, qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2008. La Commission propose d'examiner les mesures en cause à la lumière de cette communication <sup>(46)</sup>.
- (161) Selon la communication relative aux taux de référence de 2008, la marge du taux d'intérêt d'un prêt dépend du niveau de garantie et de la notation de crédit de l'emprunteur. En conséquence, afin de déterminer le taux d'intérêt conforme au marché adéquat, la Commission doit prendre en considération la notation de crédit de FN GmbH et la valeur de la garantie utilisée pour sécuriser le prêt.

*La notation de crédit de FN GmbH*

- (162) Au cours de la période pendant laquelle les quatre premiers prêts ont été accordés, FN GmbH n'a pas été notée par une agence de notation de crédit et aucune notation bancaire interne n'était non plus disponible. C'est la raison pour laquelle l'Allemagne a demandé à la société de conseil [...] (le «consultant») d'estimer une notation pour FN GmbH pour chacune des années au cours desquelles les prêts 1 à 4 ont été accordés. Le consultant a donné une estimation de la probabilité de défaut (PD) à un an et la notation. Ces estimations ont ensuite été vérifiées et confirmées par la société d'audit [...].
- (163) Les estimations du consultant reposent sur le règlement Solvabilité de 2006 <sup>(47)</sup>, qui applique les règles de Bâle II en Allemagne. Selon le règlement Solvabilité, les banques sont censées calculer la probabilité de défaut à un an dans le cadre de l'«approche fondée sur les notations internes» (IRBA). Cependant, certains types de financement, appelés *Spezialfinanzierungen*, ne sont pas soumis à l'obligation de calculer la PD. Pour ces types de financement, le règlement Solvabilité prévoit à la place une simple pondération du risque. Le consultant a fondé son estimation de la PD et de la notation sur cette méthode d'évaluation simplifiée. Selon cette méthode, les cinq facteurs suivants sont évalués: la santé financière de l'emprunteur, l'environnement politique et juridique, les caractéristiques de l'entreprise, la solidité du propriétaire, la garantie.
- (164) Selon les estimations, la PD de chacun des prêts se situe entre [0,5-3] % et [1-5] %. Selon le consultant, cette PD correspond à une notation de [...]. Il est à noter que cette évaluation de la notation inclut une estimation du niveau de garantie et donc de la perte en cas de défaut (PCD) associée à chacun des prêts. Cela signifie que la notation fournie par le consultant est déjà potentiellement surévaluée en raison de la mise à disposition d'une garantie et qu'elle représente la notation d'émission (et non la notation d'émetteur). Le rapport du consultant ne contient cependant pas d'informations sur la valeur de la garantie fournie pour les prêts en question ni sur le niveau réel de la PCD liée à chaque prêt.
- (165) Si seuls les quatre premiers facteurs, que le consultant a évalués, sont pris en considération (et le dernier, la «garantie», est exclu), alors les estimations du consultant devraient donner une notation proche de la notation d'émetteur. Par exemple, la moyenne des résultats des quatre premiers facteurs est de [1-5], ce qui pourrait être interprété comme proche d'une notation de [...]. La notation d'émetteur s'applique aux prêts 1, 2 et 3. Pour le prêt 4, la notation d'émetteur estimée selon cette approche s'élève à [...].
- (166) La Commission fait observer que le rapport du consultant ne dissipe pas tous les doutes quant à la qualité de l'estimation de la notation. Par ailleurs, cette estimation de la notation doit être considérée avec circonspection étant donné que le consultant n'a aucune relation de crédit avec l'emprunteur. Cependant, l'estimation de la notation est assez basse sur l'échelle de notation utilisée par les agences de notation de crédit et ne semble pas incohérente avec l'estimation de la notation de crédit réalisée par [banque] pour une période ultérieure.

<sup>(45)</sup> Communication de la Commission de 2008 relative à la révision de la méthode de calcul des taux de référence et d'actualisation, JO C 14 du 19.1.2008, p. 6.

<sup>(46)</sup> La communication relative aux taux de référence de 2008 établit une méthode de calcul des taux de référence et d'actualisation qui servent de substituts aux taux du marché. En dépit du fait que le taux de référence de la Commission n'est qu'un substitut, la Commission ne possède pas d'autres données concluantes permettant de déterminer le taux d'intérêt que l'emprunteur pouvait obtenir sur le marché.

<sup>(47)</sup> *Solvabilitätsverordnung* – SolvV du 14 décembre 2006, publié le 20 décembre 2006 au *Bundesgesetzblatt* allemand (partie I, n° 61, p. 2926).

(167) De plus, l'Allemagne a fourni l'estimation de la probabilité de défaut (PD) à un an de FN GmbH utilisée par [banque] pour 2009 et 2010. [Banque] a accordé à FN GmbH un prêt de deux ans d'un montant de [4-10] millions d'EUR en 2009. [Banque] a estimé la PD à un an à [1-5] % en 2009 et en 2010. Selon les estimations des probabilités de défaut moyennes publiées par les agences de notation <sup>(48)</sup>, une PD à un an de [1-5] % correspond à une notation comprise entre [...] et [...].

*Garantie et perte en cas de défaut (PCD) <sup>(49)</sup>*

(168) Le premier prêt était sécurisé par les garanties suivantes au moment de son octroi (11 avril 2003):

- a) hypothèque sur le terrain et les bâtiments de l'aéroport (environ 6,2 millions de mètres carrés). FN GmbH a acheté le terrain à l'État allemand en 2002 pour la somme de [5-20] millions d'EUR. Un rapport d'un évaluateur indépendant établi en septembre 2002 indique que la valeur marchande du terrain s'élève à [5-20] millions d'EUR environ. La valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport à la fin de 2002 (y compris les investissements dans le terrain et les bâtiments) s'élevait environ à [5-20] millions d'EUR. Au moment de l'octroi du prêt 1, une hypothèque prioritaire en faveur de [...] pour un montant de [1-6] million(s) d'EUR existait sur le terrain;
- b) garantie personnelle de M. [...]; l'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur des biens personnels du garant;
- c) nantissement des parts d'Airport Network (AV) BV dans Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH; l'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts;
- d) nantissement des parts d'ANH GmbH dans FN GmbH; l'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts.

(169) Si l'on prend en considération la valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport ([5-20] millions d'EUR) et que l'on soustrait la créance prioritaire de [...] [[1-6] million(s) d'EUR], il reste environ [5-15] millions d'EUR pour couvrir les créances en faveur du prêteur ([5-15] millions d'EUR). La PCD est donc estimée à environ [...] % <sup>(50)</sup>. Il s'agit très probablement d'une estimation prudente de la PCD étant donné qu'une valeur supplémentaire pourrait aussi être attribuée à la garantie personnelle et au nantissement des parts pour lesquelles les informations font défaut.

(170) Le deuxième prêt était sécurisé par les garanties suivantes au moment de son octroi (17 juin 2004):

- a) nantissement du terrain et des bâtiments de l'aéroport. La valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport à la fin de 2003 (y compris les investissements dans le terrain et les bâtiments) s'élevait à [20-40] millions d'EUR environ. Au moment de l'octroi du prêt 2, une hypothèque prioritaire en faveur de [...] pour un montant de [1-6] million(s) d'EUR et une hypothèque prioritaire en faveur d'EEL GmbH pour le premier prêt de [11-20] millions d'EUR (voir prêt 1 ci-dessus) existaient;
- b) nantissement des parts d'Airport Network (AV) BV dans Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH. L'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts;
- c) nantissement des parts d'ANH GmbH dans FN GmbH. L'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts.

(171) Si l'on prend en considération la valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport ([20-40] millions d'EUR) et que l'on soustrait les deux créances prioritaires en faveur de [...] et EEL GmbH [[1-6] million(s) d'EUR et [11-20] millions d'EUR], il reste environ [10-25] millions d'EUR pour couvrir les créances en faveur d'EEL GmbH pour le prêt 2 [[1-5] million(s) d'EUR]. Dans ce cas, le taux de recouvrement estimé est proche de [...] %. La PCD est donc estimée à [...] environ.

<sup>(48)</sup> Voir Standard and Poor's, «2012 Annual Global Corporate Default Study and Rating Transitions», 18 mars 2013, p. 29, et Moody's, «Corporate Default and Recovery Rates 1920-2010», 28 février 2011, p. 31.

<sup>(49)</sup> Le niveau des garanties peut être mesuré comme la perte en cas de défaut (PCD), qui est la perte escomptée dans le pourcentage d'exposition du débiteur compte tenu des montants recouvrables grâce à la garantie et à la masse en faillite; la PCD est par conséquent inversement proportionnelle à la validité des garanties.

<sup>(50)</sup>  $PCD = 1; \text{taux de recouvrement} = 1; [\dots] \text{ millions d'EUR} / [\dots] \text{ millions d'EUR} = [\dots] \%$ .

- (172) Le troisième prêt était sécurisé par les garanties suivantes au moment de son octroi (28 juillet 2004):
- a) nantissement du terrain et des bâtiments de l'aéroport. La valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport à la fin de 2003 (y compris les investissements dans le terrain et les bâtiments) s'élevait à environ [20-40] millions d'EUR. Au moment de l'octroi du prêt 3, une hypothèque prioritaire en faveur de [...] pour un montant de [1-6] million(s) d'EUR et une hypothèque prioritaire en faveur du prêteur pour le premier et le deuxième prêts pour un montant total de [10-20] millions d'EUR existaient sur le terrain;
  - b) nantissement des parts d'Airport Network (AV) BV dans Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH. L'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts;
  - c) nantissement des parts d'ANH GmbH dans FN GmbH. L'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts;
  - d) nantissement des parts de FN GmbH. Il n'existe pas d'informations sur la valeur de cette garantie.
- (173) Si l'on prend en considération la valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport ([20-40] millions d'EUR) et que l'on soustrait les deux créances prioritaires en faveur de [...] et EEL GmbH [[1-6] million(s) d'EUR et [10-20] millions d'EUR], il reste environ [10-20] millions d'EUR pour couvrir les créances en faveur du prêteur dans le cadre du prêt 3 ([2-5] millions d'EUR). Dans ce cas, le taux de recouvrement est d'environ [...] %. La PCD est donc estimée à [...] environ.
- (174) Au moment de l'octroi du prêt 4 (1<sup>er</sup> juillet 2005), tous les prêts précédents ainsi que les intérêts impayés dus d'environ [0,5-3] million(s) d'EUR ont été reconduits avec la même échéance (31 décembre 2010). Le montant total du prêt s'élevait à [20-30] millions d'EUR plus [0,5-3] million(s) d'EUR d'intérêts dus. Les garanties convenues pour couvrir ces créances en faveur d'EEL GmbH étaient les suivantes:
- a) nantissement du terrain et des bâtiments de l'aéroport. La valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport à la fin de 2004 (y compris les investissements dans le terrain et les bâtiments) s'élevait à environ [20-40] millions d'EUR. Au moment de l'octroi du prêt 4, une créance prioritaire en faveur du prêteur du premier, du deuxième et du troisième prêt existait pour un montant total de [10-25] millions d'EUR. Il n'existait plus aucune créance prioritaire pour le prêt octroyé par [...] <sup>(51)</sup>;
  - b) nantissement des parts d'Airport Network (AV) BV dans Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH; l'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts;
  - c) nantissement des parts d'ANH GmbH dans FN GmbH; l'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts;
  - d) de plus, afin de garantir toutes les créances en faveur d'EEL GmbH de tous les prêts, le 1<sup>er</sup> juillet 2005, [...] a mis à disposition une garantie personnelle. Cette garantie a étendu la garantie précédente apportée par [...] dans le cadre du premier prêt le 8 juin 2003. L'Allemagne a donné une estimation de la valeur de la fortune personnelle de [...] à l'exclusion de ses parts dans Airport Niederrhein Holding GmbH et dans FN GmbH afin d'éviter une double comptabilisation de la garantie. À la fin de 2004, la valeur de la fortune personnelle du garant était estimée à [20-40] millions d'EUR environ <sup>(52)</sup>.
- (175) La valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport ([20-40] millions d'EUR) et de la garantie personnelle de [...] ([20-40] millions d'EUR) couvrent plus de 100 % du montant total du prêt et des intérêts dus [[20-30] millions d'EUR plus [0,5-3] million(s) d'EUR]. Le taux de recouvrement est donc de [...] % et la PCD de [...].
- (176) Le 29 novembre 2010, tous les prêts octroyés, pour un montant total de [20-30] millions d'EUR plus les intérêts accumulés dus de [5-10] millions d'EUR, ont été reconduits pour six années supplémentaires, jusqu'au 31 décembre 2016. L'emprunt était couvert par les garanties suivantes:
- a) nantissement du terrain et des bâtiments de l'aéroport. La valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport à la fin de 2009 (y compris les investissements dans le terrain et les bâtiments) est inconnue de la Commission. La dernière valeur comptable connue des actifs à long terme s'élève à [20-40] millions d'EUR à la fin de 2005. L'Allemagne a déclaré que la valeur comptable du terrain et des bâtiments à la fin de 2010 s'élevait à [30-70] millions d'EUR <sup>(53)</sup>. Comme cette valeur a été portée en compte peu après la

<sup>(51)</sup> Voir p. 22 et 23 de la convention de prêt du 1<sup>er</sup> juillet 2005.

<sup>(52)</sup> Voir p. 2 de l'annexe 2 de la lettre de l'Allemagne du 23 mai 2014.

<sup>(53)</sup> L'augmentation de la valeur entre 2005 à 2010 est essentiellement due à [...].

deuxième reconduction des prêts, elle peut être acceptée comme valeur de la garantie disponible. Une hypothèque de premier rang sur le terrain et les bâtiments existait au moment de garantir les créances en faveur de [banque] pour [0,5-3] million(s) d'EUR;

- b) nantissement des parts d'Airport Network BV dans Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH; l'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts au moment de la deuxième reconduction;
- c) nantissement des parts d'ANH GmbH dans FN GmbH; l'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts au moment de la deuxième reconduction;
- d) nantissement des parts de FN GmbH dans FN Gewerbe GmbH et FN Grundbesitzgesellschaft; l'Allemagne n'a pas fourni d'informations sur la valeur de ces parts au moment de la deuxième reconduction;
- e) garantie personnelle fournie par [...], d'une valeur estimée à [30-70] millions d'EUR <sup>(54)</sup>.
- (177) La valeur comptable des actifs à long terme de l'aéroport ([30-70] millions d'EUR) et de la garantie personnelle d'une valeur estimée à 30-70 millions d'EUR environ, moins l'hypothèque de premier rang en faveur de [banque] [[0,5-3] million(s) d'EUR] couvre environ [...] % du montant total du prêt et des intérêts dus ([20-30] millions d'EUR plus [5-10] millions d'EUR), soit une PCD de [...].
- (178) Le tableau ci-après récapitule les informations relatives à la notation et à la garantie pour chacun des prêts:

Tableau 6

## Notation et garantie pour chacun des prêts

Prêt	Date	Montant en millions d'EUR (prêt + intérêts dus)	Notation d'émetteur	Valeur de la garantie (terrain et bâtiments et garantie personnelle)	Créance prioritaire [...]	Créance prioritaire [banque]	Date de recouvrement	PCD
<b>Prêt 1</b>	11.4.2003	[11-20]	[...]	[5-20]	[1-6]	[...]	[...]	[...]
<b>Prêt 2</b>	17.6.2004	[2-5]	[...]	[20-40]	[1-6]	[...]	[...]	[...]
<b>Prêt 3</b>	28.7.2004	[2-5]	[...]	[20-40]	[1-6]	[...]	[...]	[...]
<b>Prêt 4 et reconduction 1</b>	1.7.2005	[20-33]	[...]	[40-100]	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>Reconduction 2</b>	29.11.2010	[24-40]	[...]	[70-120]	[...]	[1-3]	[...]	[...]

- (179) Selon la communication relative aux taux de référence (CTR) de 2008, les taux d'intérêt de référence sont déterminés en ajoutant une prime de risque adéquate au taux de base à un an. Les primes de risque adéquates sont définies dans la grille de la CTR de 2008 et tiennent compte de la notation de l'emprunteur et du niveau de garantie du prêt. Par exemple, la deuxième reconduction des prêts a été accordée avec un niveau de garantie élevé et la notation de FN GmbH est comprise entre [...] et [...]. Par mesure de prudence, la Commission prend en considération une notation de [...]. En conséquence, FN GmbH est dans le groupe de notation de «[...]» <sup>(55)</sup> dans la grille déterminée dans la communication relative aux taux de référence de 2008. La marge de risque, qui correspond à ce groupe de notation et à une garantie élevée, est de [...] points de base. Le taux de base applicable au moment de l'octroi de la reconduction des prêts (le 29 novembre 2010) s'élève à 1,24 % <sup>(56)</sup>.

<sup>(54)</sup> Voir p. 2 de l'annexe 2 de la lettre de l'Allemagne du 23.5.2014.

<sup>(55)</sup> Ce groupe comprend les notations de [...].

<sup>(56)</sup> Une liste des taux de base applicables est publiée par la Commission sur le site internet suivant: [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/base\\_rates\\_eu27\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/base_rates_eu27_en.pdf)

- (180) Le tableau suivant récapitule les informations concernant les taux réels des prêts et les taux de référence applicables au moment de l'octroi des prêts selon la communication relative aux taux de référence de 2008:

Tableau 7

## Taux d'intérêt de référence par rapport aux taux d'intérêt appliqués

Prêt	Date	Durée	Notation d'émetteur	PCD	Taux de base à 1 an EURIBOR (moyennes trimestrielles) (%)	Marge de risque CTR	Taux d'intérêt de référence total	Taux d'intérêt appliqué
<b>Prêt 1</b>	11.4.2003	[...]	[...]	[...]	2,50	[...]	[1-6]	[3-7]
<b>Prêt 2</b>	17.6.2004	[...]	[...]	[...]	2,30	[...]	[1-6]	[3-7]
<b>Prêt 3</b>	28.7.2004	[...]	[...]	[...]	2,35	[...]	[1-6]	[6-9]
<b>Prêt 4 et reconduction 1</b>	1.7.2005	[...]	[...]	[...]	2,20	[...]	[1-6]	[1-5]
<b>Reconduction 2</b>	29.11.2010	[...]	[...]	[...]	2,20	[...]	[1-6]	[1-5]

- (181) Selon les estimations ci-dessus, les prêts 1, 2 et 3 ont été octroyés à des taux bien supérieurs aux taux de référence applicables. La Commission estime donc que FN GmbH n'a bénéficié d'aucun avantage économique grâce à ces mesures.
- (182) Concernant la reconduction 2, les données ci-dessus suggèrent aussi qu'elle a été accordée aux conditions du marché, puisque le taux d'intérêt de cette reconduction est supérieur au taux d'intérêt de référence estimé. Cependant, plusieurs éléments jettent le doute sur l'absence d'aide d'État dans la reconduction 2, tels que le fait que le bénéficiaire n'avait pas encore remboursé les prêts précédents, l'existence d'une aide dans le prêt 4 et la reconduction 1, et la brièveté du délai entre l'octroi de la reconduction 2 et l'accord préliminaire conclu par les autorités publiques et FN GmbH concernant l'échange de créances contre des participations visé au considérant 45. En tout état de cause, la Commission estime que, pour la même raison que celle exposée au point 9.4 concernant la compatibilité de l'aide liée à la reconduction 1 avec le marché intérieur, si la reconduction 2 peut être considérée comme une aide d'État, cette aide peut être jugée compatible avec le marché intérieur.
- (183) Le prêt 4 et la reconduction 1 ont été octroyés à un taux inférieur au taux de référence avec une différence de [...] points de base. La Commission est donc d'avis qu'en ce qui concerne le prêt 4 et la reconduction 1, FN GmbH a reçu un avantage économique qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions normales de marché <sup>(57)</sup>.

## 8.3.4. Sélectivité

- (184) Dans le cas présent, la Commission fait observer que la mesure 1 (prêt 4, reconduction 1, voire reconduction 2) est une mesure d'aide individuelle, qui n'a été accordée qu'à FN GmbH, et non pas une mesure générale.
- (185) L'avantage conféré à FN GmbH par la mesure 1 (prêt 4, reconduction 1, voire reconduction 2) est donc sélectif.

<sup>(57)</sup> La différence de [...] points de base dans les taux d'intérêt représente approximativement un avantage de [...] EUR environ sur la durée du prêt 4 et de la reconduction 1.

### 8.3.5. Distorsion de concurrence et effet sur les échanges

- (186) Selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, une aide financière fausse la concurrence dans la mesure où elle renforce la position d'une entreprise par rapport à d'autres entreprises <sup>(58)</sup>. D'une manière générale, lorsqu'un avantage accordé par un État membre renforce la position d'une entreprise par rapport à celle d'autres entreprises qui sont en concurrence sur un marché européen donné, les échanges entre États membres doivent être considérés comme influencés par cet avantage <sup>(59)</sup>.
- (187) Les gestionnaires d'aéroport rivalisent au niveau européen pour attirer les compagnies aériennes afin qu'elles ouvrent de nouvelles routes à partir de leurs aéroports ou qu'elles ajoutent de nouvelles fréquences sur ces routes. Lorsqu'elles choisissent les aéroports à partir desquels elles vont ouvrir de nouvelles routes ou ajouter de nouvelles fréquences sur les routes existantes, les compagnies aériennes comparent les aéroports sur la base de facteurs tels que le type de services aéroportuaires proposés et les clients concernés, la population ou l'activité économique, la congestion, la possibilité d'accès routier ainsi que le niveau des charges et les conditions commerciales générales d'utilisation de l'infrastructure et des services aéroportuaires <sup>(60)</sup>. En octroyant à FN GmbH un financement à des conditions plus favorables que les conditions normales du marché, l'Allemagne lui a donc permis de rivaliser avec les autres gestionnaires d'aéroport pour attirer les compagnies aériennes de manière plus agressive que si elle avait dû payer un coût de capital correspondant aux conditions normales du marché.
- (188) La mesure 1 (prêt 4, reconduction 1, voire reconduction 2) était donc susceptible de fausser la concurrence et d'influencer les échanges à l'intérieur de l'Union.

### 8.3.6. Conclusion

- (189) La comparaison des taux réels des prêts avec les taux de référence tirés de la communication relative aux taux de référence de 2008 montre que tous les prêts et les reconductions à l'exception du prêt 4 et de la reconduction 1 ont été accordés à des taux supérieurs aux taux de référence.
- (190) La Commission peut donc conclure que les prêts 1, 2 et 3 ont été accordés aux conditions du marché, contrairement au prêt 4 et à la reconduction 1. La Commission laisse ouverte la question de savoir si la reconduction 2 a été accordée aux conditions du marché.
- (191) Dès lors que les critères cumulatifs visés à l'article 107, paragraphe 1, du traité FUE sont remplis, la Commission est d'avis que le prêt 4, la reconduction 1, voire la reconduction 2 de la mesure 1 constituent une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

## 8.4. Existence d'une aide concernant l'aide reçue du Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie (mesure 2)

### 8.4.1. Notions d'entreprise et d'activité économique

- (192) Le même raisonnement que pour le caractère d'aide de la mesure 1 s'applique (voir point 8.3.1 ci-dessus), même si l'Allemagne a fait valoir qu'il s'agissait d'une aide existante (voir considérant 102). Dans l'arrêt Leipzig Halle, la Cour de justice a confirmé que la construction de l'infrastructure aéroportuaire devait aussi relever des règles des aides d'État à compter de 2000, soit avant la date d'octroi de la mesure 2 le 15 octobre 2002. La Commission est d'avis que la mesure constituait donc une aide au moment où elle est entrée en vigueur. Contrairement à ce que l'Allemagne a affirmé, le fait que la mesure a été adoptée en vertu du décret de 1993 n'influence pas cette appréciation. Le décret de 1993 prévoyait uniquement une base juridique afin d'autoriser d'éventuelles mesures d'aide aux aéroports régionaux que le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie pouvait envisager à compter de 1993. En revanche, il ne prévoyait pas d'engagement irrévocable vis-à-vis de FN GmbH à octroyer la mesure 2 ni ne créait un quelconque droit juridique pour le bénéficiaire (tel qu'explicitement prévu à l'article 1<sup>er</sup> du décret de 1993). La mesure 2 constitue en fait une application individuelle du régime établi par le décret de 1993.
- (193) En conséquence, la Commission conclut qu'elle est en droit d'examiner la mesure 2 mise en cause en vertu des règles en matière d'aides d'État puisqu'au moment où elle a été octroyée, il était clair que FN GmbH se livrait à une activité économique.

<sup>(58)</sup> Affaire C-99/02, Commission/Italie, Rec. 2004, ECLI:EU:C:2004:207, point 65.

<sup>(59)</sup> Affaire C-280/00, Altmark Trans GmbH et Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH («arrêt Altmark»), ECLI:EU:C:2003:415, Rec. 2003.

<sup>(60)</sup> Lignes directrices sur l'aviation de 2014, point 43.

#### 8.4.2. Ressources publiques et imputabilité à l'État

- (194) Tel qu'indiqué au point 111 de la décision d'ouverture, l'aide publique a directement été prélevée sur le budget du Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie en tant que subvention directe en faveur de FN GmbH. Le financement octroyé par le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie était donc financé par des ressources publiques et est imputable à l'État.

#### 8.4.3. Avantage économique

- (195) Afin d'apprécier si une mesure étatique constitue une aide, il convient de déterminer si l'entreprise bénéficiaire reçoit un avantage économique qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions normales du marché.
- (196) Dans le cas présent, le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie a octroyé des fonds publics sous la forme d'une subvention directe afin de soutenir des investissements infrastructurels dans l'aéroport. Ces fonds ont été reçus par FN GmbH en qualité de gestionnaire de l'aéroport afin de financer des investissements dans l'aéroport. La Commission fait observer qu'aucun investisseur opérant sur le marché n'accorderait une aide financière de ce type sans exiger une rémunération en contrepartie et sans aucune possibilité de rendement.
- (197) La subvention à l'investissement réduit donc les dépenses d'investissement que l'exploitant de l'aéroport devrait normalement assumer, sans aucune rémunération, et confère donc un avantage économique à FN GmbH.

#### 8.4.4. Sélectivité

- (198) Dans le cas présent, la Commission fait observer que la mesure 2 est une application individuelle d'un régime sur la base duquel des avantages ont été octroyés non seulement à l'aéroport de Niederrhein-Weeze, mais aussi à plusieurs autres aéroports situés dans le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie. Le régime en question ne constitue cependant pas une mesure générale destinée à tous les aéroports de Rhénanie-du-Nord — Westphalie, puisque les aéroports de Düsseldorf et de Cologne/Bonn, plus grands, n'ont pu bénéficier de cette mesure d'aide du Land. En tout état de cause, si tous les aéroports de Rhénanie-du-Nord — Westphalie avaient pu bénéficier de cette aide, une telle mesure sectorielle aurait dû être jugée sélective puisqu'elle ne profite qu'à un secteur donné d'une région donnée.
- (199) L'avantage conféré à FN GmbH par la mesure 2 est donc sélectif.

#### 8.4.5. Distorsion de concurrence et effet sur les échanges

- (200) Selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, une aide financière fausse la concurrence dans la mesure où elle renforce la position d'une entreprise par rapport à d'autres entreprises <sup>(61)</sup>. D'une manière générale, lorsqu'un avantage accordé par un État membre renforce la position d'une entreprise par rapport à celle d'autres entreprises qui sont en concurrence sur un marché européen donné, les échanges entre États membres doivent être considérés comme influencés par cet avantage <sup>(62)</sup>.
- (201) Les gestionnaires d'aéroports rivalisent au niveau européen pour attirer les compagnies aériennes afin qu'elles ouvrent de nouvelles routes à partir de leurs aéroports ou qu'elles ajoutent de nouvelles fréquences sur ces routes. Lorsqu'elles choisissent les aéroports à partir desquels elles vont ouvrir de nouvelles routes ou ajouter de nouvelles fréquences sur les routes existantes, les compagnies aériennes comparent les aéroports, sur la base de facteurs tels que le type de services aéroportuaires proposés et les clients concernés, la population ou l'activité économique, la congestion, l'accès ou non par route ainsi que le niveau des charges et les conditions commerciales générales d'utilisation de l'infrastructure et des services aéroportuaires <sup>(63)</sup>. En octroyant à FN GmbH un financement à des conditions plus favorables que les conditions normales du marché, l'Allemagne lui a donc permis de rivaliser avec les autres gestionnaires d'aéroport pour attirer les compagnies aériennes de manière plus agressive que si elle avait dû payer un coût de capital correspondant aux conditions normales du marché.
- (202) La mesure 2 était donc susceptible de fausser la concurrence et d'influencer les échanges à l'intérieur de l'Union.

#### 8.4.6. Conclusion

- (203) La mesure 2 constitue une aide d'État en faveur de FN GmbH au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité FUE.

<sup>(61)</sup> Affaire C-99/02, Commission/Italie, Rec. 2004, ECLI:EU:C:2004:207, point 65.

<sup>(62)</sup> Arrêt Altmark, ECLI:EU:C:2003:415.

<sup>(63)</sup> Lignes directrices sur l'aviation de 2014, point 43.

## 8.5. Existence d'une aide concernant l'aide reçue de l'arrondissement de Clèves (mesure 3)

### 8.5.1. Notions d'entreprise et d'activité économique

- (204) Le même raisonnement que pour le caractère d'aide des prêts octroyés par l'entreprise publique EEL GmbH s'applique (voir point 8.3.1 ci-dessus). En effet, les différentes mesures qui constituent la mesure 3 ont été consenties le 14 mars 2002, soit après le prononcé de l'arrêt Aéroports de Paris. Selon le paragraphe 1, point 4, de la convention de prêt, la date d'octroi de la mesure est la date à laquelle le bénéficiaire a conclu l'achat de l'infrastructure aéroportuaire avec le gouvernement fédéral allemand, soit le 14 mars 2002.
- (205) En conséquence, la Commission conclut qu'elle est en droit d'examiner la mesure 3 et d'apprécier sa compatibilité avec les règles en matière d'aides d'État puisqu'au moment où elle a été octroyée, il était clair que FN GmbH se livrait à une activité économique.

### 8.5.2. Ressources publiques et imputabilité à l'État

- (206) L'aide a été octroyée à FN GmbH directement à partir du budget de l'arrondissement de Clèves. La mesure 3 a donc été financée par des ressources publiques et est imputable à l'État.

### 8.5.3. Avantage économique

- (207) Afin d'apprécier si une mesure étatique constitue une aide, il convient de déterminer si l'entreprise bénéficiaire reçoit un avantage économique qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions normales du marché. À cet égard, la Commission doit analyser si l'arrondissement de Clèves a agi en tant qu'investisseur privé en économie de marché en renonçant à une tranche du financement relais octroyé précédemment à FN GmbH.
- (208) Le comportement d'un investisseur en économie de marché est guidé par des perspectives de rentabilité<sup>(64)</sup>. Le principe de l'investisseur en économie de marché est normalement réputé respecté si la structure et les perspectives d'avenir de l'entreprise permettent d'escompter, dans un délai raisonnable, un rendement normal sous la forme de versements de dividendes ou d'accroissements de capitaux, en comparaison avec une entreprise privée similaire.
- (209) Dans le cas présent, l'arrondissement de Clèves a octroyé à FN GmbH un prêt sans intérêt de [4-10] millions d'EUR et a renoncé au remboursement d'une tranche s'élevant à [2-5] millions, sans recevoir de rémunération en contrepartie. Cette dernière décision est en fait l'application de la clause prévue au paragraphe 4, point 1, de la convention de prêt elle-même, en vertu de laquelle la tranche en question ne devait pas être remboursée si l'objectif de création de 350 emplois était atteint. La Commission fait par conséquent observer qu'aucun investisseur en économie de marché n'aurait accordé de prêt sans intérêt et renoncé au remboursement d'une part non négligeable de ce prêt sans aucune rémunération.
- (210) Par ailleurs, l'appréciation de l'investisseur en économie de marché ne devrait pas tenir compte des éventuelles répercussions positives sur l'économie de la région dans laquelle l'aéroport est implanté, y compris sur le plan de la création d'emplois, puisque la Commission apprécie si les mesures en cause constituent une aide en examinant si «dans des circonstances similaires, un investisseur privé se fondant sur les possibilités de rentabilité prévisibles, abstraction faite de toute considération à caractère social ou de politique régionale ou sectorielle, aurait procédé à un tel apport»<sup>(65)</sup>. Dans le cas présent, la seule contrepartie à la levée de l'obligation de remboursement était la création d'un certain nombre d'emplois. La création d'emplois ne devrait cependant pas être prise en considération dans le contexte du principe de l'opérateur en économie de marché. En d'autres termes, aucun investisseur en économie de marché n'aurait accepté de renoncer au remboursement de [2-5] millions d'EUR moyennant la création d'emplois dans la région.

<sup>(64)</sup> Arrêt du Tribunal du 12 décembre 2000 dans l'affaire T-296/97, Alitalia/Commission, Rec. 2000, ECLI:EU:T:2000:289, point 84; affaire C-305/89, République italienne/Commission des Communautés européennes, Rec. 1991, ECLI:EU:C:1991:142, point 20.

<sup>(65)</sup> Voir lignes directrices sur l'aviation de 2005, point 46.

- (211) Le fait que le prêt soit un prêt sans intérêt et que l'arrondissement de Clèves ait renoncé au remboursement d'une partie de celui-ci réduit les coûts que l'exploitant de l'aéroport devrait normalement assumer et confère donc à FN GmbH un avantage qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions normales du marché.

#### 8.5.4. *Sélectivité*

- (212) L'avantage en question n'a été octroyé qu'à FN GmbH. Comme le financement public n'était destiné qu'à une seule entreprise, il est sélectif au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

#### 8.5.5. *Distorsion de concurrence et effet sur les échanges*

- (213) Le même raisonnement que pour la distorsion de concurrence et l'effet sur les échanges que celui explicité ci-dessus (voir point 8.4.5) s'applique.

#### 8.5.6. *Conclusion*

- (214) Pour les raisons exposées ci-dessus, la Commission est d'avis que les fonds publics octroyés par l'arrondissement de Clèves à FN GmbH dans le cadre de l'accord relatif au financement relais d'une partie des frais d'acquisition du domaine de l'aéroport comportent une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité FUE.

### **8.6. Existence d'une aide concernant l'aide reçue par EEL GmbH de l'arrondissement de Clèves et de la municipalité de Weeze (mesure 4)**

#### 8.6.1. *Notions d'entreprise et d'activité économique*

- (215) L'Allemagne affirme qu'EEL GmbH est une entité ayant pour objet de faciliter l'affectation des fonds à FN GmbH de manière efficiente et économique.
- (216) Comme expliqué au considérant 25, EEL GmbH a été fondée par l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze pour gérer les biens immobiliers de l'aéroport avant sa privatisation. Par la suite, EEL GmbH a octroyé des prêts à FN GmbH. L'octroi de prêts à des tiers est en soi une activité économique. Par conséquent, lorsque les différentes mesures qui forment la mesure 4 ont été octroyées à EEL GmbH, cette dernière se livrait à une activité économique.
- (217) Eu égard à l'article 101 du traité FUE, la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement. EEL GmbH n'agit que comme une entité des autorités publiques et, en tant que telle, n'exerce pas d'activités économiques: sa seule vocation est de centraliser les ressources de deux autorités publiques afin de financer le développement des aéroports.
- (218) Étant donné que les critères cumulatifs énoncés à l'article 107, paragraphe 1, du traité FUE ne sont pas remplis, la Commission estime que la mesure 4 ne comporte pas d'aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.
- (219) Même si EEL GmbH devait être considérée comme une entreprise soumise au droit de la concurrence de l'Union européenne pendant toute la période pendant laquelle les mesures qui forment la mesure 4 ont été octroyées (ce qui n'est pas le cas), l'appréciation de la Commission aboutirait à la même conclusion, à savoir que la mesure 4 ne constitue pas une aide d'État, tel que démontré ci-après.

### 8.6.2. Ressources publiques et imputabilité à l'État

- (220) EEL GmbH a reçu tous les capitaux, les avantages sous forme de liquidité et les injections de capital qui forment la mesure 4 de ses actionnaires, qui ont financé ces mesures au moyen de leurs budgets respectifs. La mesure 4 contient aussi une garantie à 100 % octroyée par la municipalité de Weeze, qui a exposé le budget de la municipalité. Toutes les mesures qui constituent la mesure 4 ont donc été financées au moyen des ressources budgétaires des deux autorités locales, qui ont, en outre, décidé d'octroyer ces différentes mesures.
- (221) La mesure 4 a donc été financée par des ressources publiques et est imputable à l'État.

### 8.6.3. Avantage économique

- (222) Afin d'apprécier si une mesure étatique constitue une aide, il convient de déterminer si l'entreprise bénéficiaire reçoit un avantage économique qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions normales du marché.
- (223) À cet égard, la Commission doit analyser si l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze ont agi de la même façon qu'un investisseur avisé opérant dans une économie de marché et guidé par des objectifs de rentabilité <sup>(66)</sup> aurait agi dans une situation comparable en octroyant à EEL GmbH les capitaux, les garanties, les prêts et les reconductions qui constituent la mesure 4.
- (224) Il est d'abord important de rappeler, tel que conclu au point 8.3.2, qu'EEL GmbH constitue une EVS créée par ses deux actionnaires publics en vue de gérer les biens immobiliers de l'aéroport de Niederrhein-Weeze et exclusivement utilisée à compter de 2003 pour octroyer des financements audit aéroport. Cela est confirmé par le fait que, lors de leur assemblée générale (écrite) des 10 et 11 avril 2003, ces deux actionnaires publics ont strictement circonscrit la nouvelle activité de financement d'EEL GmbH aux investissements dans l'aéroport de Niederrhein-Weeze. Cet objectif est conforme à l'objet d'EEL GmbH défini à l'article 2 de son acte fondateur (*Gesellschaftsvertrag*) du 16 décembre 1999 <sup>(67)</sup>. De plus, comme déjà expliqué au considérant 153, EEL GmbH ne possède pas de conseil d'administration. Les deux directeurs généraux sont les représentants des organismes publics. Un des directeurs généraux de l'entreprise est le *Landrat*, autrement dit le chef de l'arrondissement de Clèves, et l'autre est le maire de la municipalité de Weeze. De plus, EEL GmbH ne possède pas de personnel permanent et est gérée par un seul fonctionnaire de l'arrondissement de Clèves. Il ressort de ces éléments que toute décision prise par EEL GmbH est en fait prise par les représentants des actionnaires publics, qui gèrent celle-ci au quotidien en plus de siéger au sein de ses organes de gestion. Cela confirme que les mesures en cause sont imputables aux actionnaires publics.
- (225) En appliquant le principe de l'opérateur en économie de marché à la mesure 4, il convient de tenir dûment compte du fait que le bénéficiaire de ces mesures de financement est une EVS créée et détenue par les entités dont émane la mesure 4, et qui est exclusivement utilisée dans un objectif bien défini poursuivi par ces mêmes entités. De plus, dans ce contexte, il convient de tenir dûment compte de l'objectif même en vue duquel l'entité à vocation spéciale est utilisée et maintenue en activité.
- (226) Les EVS sont souvent créées et utilisées par les entreprises privées dans toute une série de circonstances. Les EVS peuvent par exemple être utilisées lorsque deux entreprises indépendantes créent une coentreprise afin de développer un projet particulier ou d'exécuter une activité ou une fonction particulière (par exemple, recherche et développement, production, distribution) <sup>(68)</sup> au profit de chaque entreprise. L'EVS est donc une structure juridique à laquelle les deux entreprises affectent les ressources (financement, personnel, actifs...) qui sont nécessaires pour mettre leur projet, fonction ou activité communs en œuvre et au moyen desquelles elles mettent le projet commun en œuvre ou exécutent cette fonction ou activité commune. Dans certaines situations, par exemple quand l'EVS n'a qu'une fonction de production ou de recherche et de développement, elle reçoit un financement de la part de ses sociétés mères sans générer elle-même de bénéfices susceptibles d'être redistribués aux actionnaires, par exemple sous la forme de dividendes. Au lieu de générer des bénéfices, elle contribue à l'exécution des activités que ses sociétés mères jugent nécessaires compte tenu de leurs objectifs.

<sup>(66)</sup> Voir la note 65 de bas de page.

<sup>(67)</sup> Voir la note 49 de bas de page.

<sup>(68)</sup> Voir communication juridictionnelle codifiée de la Commission concernant le règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises (JO C 95 du 16.4.2008, p. 1, point 95).

- (227) Il est donc clair que lorsque deux entreprises privées indépendantes créent et utilisent une EVS en vue d'un objectif bien défini, et qu'elles financent celle-ci, elles ne la financent pas nécessairement en vue d'obtenir un retour financier sous la forme de dividendes ou de paiement d'intérêts, tel qu'un investisseur ou une banque le ferait. À la place, elles financent cette EVS en vue d'atteindre l'objectif pour laquelle cette dernière a été créée.
- (228) À la lumière de ces considérations, le comportement de l'arrondissement de Clèves et de la municipalité de Weeze vis-à-vis d'EEL GmbH devrait être analysé au regard du fait que ces deux autorités publiques sont les seuls actionnaires d'EEL GmbH et de l'objectif exclusif assigné à EEL GmbH à compter de 2003, à savoir l'octroi à FN GmbH des différents prêts et reconductions qui constituent la mesure 1. Il y a lieu de rappeler à cet égard que les différentes mesures qui forment la mesure 1 sont, comme indiqué au point 8.3.2, clairement imputables à l'arrondissement de Clèves et à la municipalité de Weeze. En d'autres termes, les deux autorités publiques ont conçu et décidé d'appliquer la mesure 1 et ont décidé d'utiliser EEL GmbH à cet effet.
- (229) Par conséquent, lors de l'application du principe de l'opérateur en économie de marché à la mesure 4, le fait que l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze aient décidé d'appliquer la mesure 1 et d'utiliser EEL GmbH à cet effet devrait être pris comme point de départ. La question que la Commission doit se poser est la suivante: si deux hypothétiques opérateurs en économie de marché avaient décidé d'appliquer des mesures telles que celles qui forment la mesure 1, auraient-ils recouru à une EVS telle qu'EEL GmbH et lui auraient-ils octroyé un financement analogue à celui de la mesure 4 afin d'atteindre cet objectif?
- (230) Dans ce contexte, le fait que certains prêts aient pu être octroyés à EEL GmbH par ses actionnaires à des taux inférieurs aux taux normaux du marché, qu'une garantie ait été mise à disposition gratuitement, ou que des capitaux aient été injectés sans perspectives claires de retour financier ne mène pas nécessairement à la conclusion que l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze n'ont pas agi vis-à-vis d'EEL GmbH comme des opérateurs en économie de marché l'auraient fait. La question à se poser est plutôt de savoir si le financement octroyé à EEL GmbH au titre de la mesure 4 est raisonnable, du point de vue d'un opérateur en économie de marché, à la lumière de l'objectif poursuivi par les actionnaires d'EEL GmbH, à savoir la mise en œuvre de la mesure 1.
- (231) Deux opérateurs en économie de marché avisés qui poursuivent le même objectif que les actionnaires publics d'EEL GmbH auraient au fond eu deux options: créer une entité à vocation spéciale semblable à EEL GmbH (option 1) ou octroyer des prêts directement à FN GmbH sans passer par un organisme spécialement prévu à cet effet (option 2). Un opérateur en économie de marché rationnel n'aurait envisagé aucune autre option, telle que le recours à des intermédiaires financiers privés, qui se seraient fait rémunérer pour ce service, car le coût de l'affectation des fonds à FN GmbH s'en serait ainsi trouvé accru.
- (232) La Commission fait observer qu'en prenant la décision de financer eux-mêmes EEL GmbH au lieu de recourir à des intermédiaires financiers, les actionnaires publics ont limité leur exposition financière au strict nécessaire pour financer FN GmbH au titre de la mesure 1:
- le niveau de financement directement octroyé par les actionnaires publics à EEL GmbH jusqu'à 2010 ([20-40] millions d'EUR <sup>(69)</sup>) était proportionnel aux montants empruntés par FN GmbH à EEL GmbH ([20-40] millions d'EUR <sup>(70)</sup>);
  - les conditions du financement d'EEL GmbH (date, montant et échéance) ont été alignées sur le financement de FN GmbH par EEL GmbH:

Volume (en millions d'EUR)	Date de la convention de prêt d'EEL GmbH à FN GmbH	Date des mesures publiques octroyées par l'Allemagne à EEL GmbH	Volume (en millions d'EUR)
[11-20]	11.4.2003	11.4.2003	[5-15] (+ [2-5] reçus d'un prêt bancaire le 2 mai 2003)
[2-5]	17.6.2004	16.6.2004	[2-5]

<sup>(69)</sup> Voir considérant 53.

<sup>(70)</sup> Voir tableau 3.

Volume (en millions d'EUR)	Date de la convention de prêt d'EEL GmbH à FN GmbH	Date des mesures publiques octroyées par l'Allemagne à EEL GmbH	Volume (en millions d'EUR)
[2-5]	28.7.2004	28.7.2004	[2-5]
Reconduction du prêt jusqu'au 31.12.2010 (+ 6,5)	1.7.2005	1.7.2005	Reconduction du prêt jusqu'au 31.12.2010 et restructuration de la dette
Reconduction du prêt jusqu'au 31.12.2016	29.11.2010	29.11.2010	Reconduction du prêt jusqu'au 31.12.2016

- c) EEL GmbH ne possède aucun actif matériel dans son bilan autre que ses créances en faveur de FN GmbH. Les bénéfices (limités) tirés des activités de financement en faveur de FN GmbH n'apparaissent que dans les comptes d'EEL GmbH, mais ils ne correspondent à aucune trésorerie ou liquidité puisque FN GmbH n'a pas remboursé sa dette à EEL GmbH;
- d) en effet, étant donné la stratégie de financement d'EEL GmbH à l'égard de FN GmbH, ces intérêts ne visent qu'à permettre à EEL GmbH d'être en équilibre et de payer les intérêts des prêts reconduits octroyés par les actionnaires publics et [banque], tel qu'en témoignent les procès-verbaux des assemblées générales d'EEL GmbH;
- e) EEL GmbH n'est donc pas en mesure de rembourser ses deux actionnaires et la [banque] tant que FN GmbH n'a pas remboursé les prêts et les intérêts qu'elle lui doit. Cela signifie que, comme l'Allemagne l'a fait valoir, EEL GmbH ne peut se livrer à d'autres activités économiques.
- (233) La Commission est d'avis que le choix de l'option 1 opéré par les deux actionnaires était donc cohérent avec l'objectif déclaré de ces derniers de consacrer les ressources d'EEL GmbH au seul financement de FN GmbH.
- (234) De plus, la Commission estime qu'avec l'option 1, les frais d'administration et de gestion d'une EVS telle qu'EEL GmbH sont réduits au strict minimum (aucune immobilisation des actifs autres que les créances en faveur de FN GmbH, aucun personnel permanent, aucune direction permanente, quasiment pas de frais d'exploitation, aucuns frais financiers autres que le remboursement du prêt octroyé par la [banque]). C'est d'autant plus vrai que quand les deux actionnaires publics ont décidé d'appliquer la mesure 1, EEL GmbH existait déjà, en tant que structure dormante et n'a pas dû être créée ex nihilo. Le choix d'une EVS facilite aussi la gestion des transactions financières avec les tiers (tels que FN GmbH ou une banque privée) tout en réduisant au minimum les frais de transaction entre les deux actionnaires. En revanche, le choix de l'option 2 engendrerait la duplication des mécanismes mis en place pour venir en aide à FN GmbH, ce qui entraînerait une hausse des frais administratifs et juridiques de l'affectation des fonds à FN GmbH (par exemple, duplication des contrats juridiques) et affecterait peut-être la qualité de la supervision et de la coordination du projet.
- (235) Il aurait donc été rationnel pour deux opérateurs en économie de marché avisés guidés par des objectifs de rentabilité à moyen ou long terme et agissant à la place des actionnaires publics d'EEL GmbH de choisir l'option 1 plutôt que l'option 2. La Commission est d'avis que le critère de l'investisseur en économie de marché est rempli et qu'aucun avantage économique n'a été conféré à EEL GmbH.

#### 8.6.4. Distorsion de concurrence et effet sur les échanges

- (236) À compter de 2003, l'activité d'EEL GmbH a été strictement limitée au financement de FN GmbH. EEL GmbH ne pouvait se livrer à aucune autre activité. Elle ne pouvait par exemple pas octroyer de prêts à d'autres entités.
- (237) Par conséquent, la seule activité pour laquelle la mesure 4 pourrait avoir affecté la dynamique de la concurrence serait le financement de FN GmbH. Cet effet sur la concurrence aurait existé si, sans la mesure 4, des bailleurs de fonds autres qu'EEL GmbH, tels que des banques ou d'autres investisseurs, avaient eu davantage l'occasion d'octroyer un financement à FN GmbH en vue de réaliser un profit.

- (238) Cependant, comme indiqué au point 8.5.3, l'intention de l'arrondissement de Clèves et de la municipalité de Weeze était clairement d'appliquer eux-mêmes la mesure 1 afin d'octroyer un financement à FN GmbH. En effet, la seule justification à la mesure 4 est l'application de la mesure 1.
- (239) Sans la mesure 4, EEL GmbH aurait été incapable d'appliquer elle-même la mesure 1. L'absence de mesure 4 signifierait cependant simplement que l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze auraient décidé d'appliquer la mesure 1 sans recourir à EEL GmbH, par exemple au moyen d'une relation juridique directe entre eux-mêmes et FN GmbH. Par conséquent, en l'absence de mesure 4, les banques ou les autres investisseurs n'auraient pas eu davantage l'occasion d'octroyer un financement à FN GmbH en vue de réaliser un profit parce que le financement nécessaire aurait en tout état de cause été octroyé par l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze.
- (240) Par conséquent, dans l'hypothèse où la mesure 4 impliquerait un avantage économique en faveur d'EEL GmbH (ce qui n'est pas le cas), cet avantage n'aurait aucun effet sur la concurrence et les échanges et ne constituerait donc pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité FUE.

#### 8.6.5. Conclusion

- (241) Pour les raisons exposées ci-dessus, la mesure 4 ne comporte pas d'aide d'État en faveur d'EEL GmbH au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

### 8.7. Nouvelle aide ou aide existante

- (242) Les situations dans lesquelles la mesure constitue une aide existante sont énumérées en détail à l'article 1<sup>er</sup> du règlement (CE) n° 659/1999 <sup>(71)</sup>.
- (243) Il est incontestable que les mesures en cause n'ont pas été mises en vigueur avant l'adhésion de l'Allemagne à l'Union européenne [point b) i) de l'article susvisé], qu'elles ne peuvent pas être réputées autorisées pour défaut d'adoption, par la Commission, d'une décision dans les délais prévus par la procédure [point b) iii)] et qu'elles ne peuvent pas non plus être considérées comme une aide existante en raison de l'expiration des délais de prescription [point b) iv)]. Elles ne sont pas devenues une aide en raison de l'évolution du marché commun et sans avoir été modifiées par l'État membre [point b) v), première phrase] <sup>(72)</sup>.
- (244) Cette appréciation est notamment valable pour la mesure 2, bien que l'Allemagne ait fait valoir qu'il s'agissait d'une aide existante (voir considérant 102). Dans l'arrêt Leipzig Halle, la Cour de justice de l'Union européenne a confirmé que la construction de l'infrastructure aéroportuaire devait aussi relever des règles sur les aides d'État à compter de 2000 <sup>(73)</sup>, soit avant la date d'octroi de la mesure 2 le 15 octobre 2002 (voir considérant 46). La Commission est d'avis que la mesure constituait donc une aide au moment où elle est entrée en vigueur. Contrairement à ce que l'Allemagne a affirmé, le fait que la mesure ait été adoptée en vertu du décret de 1993 n'influence pas cette appréciation. Le décret de 1993 prévoit uniquement une base juridique en vue d'autoriser les éventuelles mesures d'aide aux aéroports régionaux que le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie pourrait envisager à compter de 1993, mais il ne crée aucun droit juridique pour ces aéroports, tel qu'explicitement énoncé à l'article 1<sup>er</sup> du décret de 1993.
- (245) La date d'octroi de la mesure 2 est donc le 15 octobre 2002, soit après l'arrêt Aéroports de Paris. La mesure 2 constituait donc déjà une aide d'État lorsqu'elle a été octroyée, ainsi qu'exposé au point 8.4.6, et n'est pas devenue une aide d'État par la suite en raison de l'évolution du marché commun. De plus, la mesure 2 a été octroyée moins de dix ans avant que la Commission ouvre la procédure formelle d'examen à son égard et n'est donc pas devenue une aide existante à la suite de l'expiration des délais de prescription. La mesure 2 ne peut de ce fait pas être considérée comme une aide existante.

<sup>(71)</sup> L'article 1<sup>er</sup>, point b) v), deuxième phrase, du règlement (CE) n° 659/1999 dispose: «Les mesures qui deviennent une aide à la suite de la libéralisation d'une activité par le droit communautaire ne sont pas considérées comme une aide existante après la date fixée pour la libéralisation.»

<sup>(72)</sup> «L'aide est réputée existante parce qu'il peut être établi qu'elle ne constituait pas une aide au moment de sa mise en vigueur, mais qui est devenue une aide par la suite en raison de l'évolution du marché commun et sans avoir été modifiée par l'État membre. Les mesures qui deviennent une aide à la suite de la libéralisation d'une activité par le droit communautaire ne sont pas considérées comme une aide existante après la date fixée pour la libéralisation.»

<sup>(73)</sup> Considérants 38 et 39.

## 8.8. Légalité de l'aide

- (246) En application de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE, les États membres sont tenus de notifier à la Commission les projets tendant à instituer ou à modifier des aides et ne peuvent mettre ces projets à exécution avant l'adoption d'une décision définitive.
- (247) Étant donné que l'Allemagne n'a pas notifié toutes les mesures publiques en cause, les mesures 1, 2 et 3 constituent des aides illégales.

## 9. COMPATIBILITÉ DE L'AIDE

### 9.1. Applicabilité des lignes directrices sur l'aviation de 2014 et 2005

- (248) Les mesures en cause devraient être appréciées sur la base de l'article 107, paragraphe 3, point c), du traité FUE qui dispose que «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», peuvent être considérées comme étant compatibles avec le marché intérieur.
- (249) À cet égard, les lignes directrices sur l'aviation de 2014 constituent un cadre permettant d'apprécier si les aides en faveur des aéroports peuvent être jugées compatibles avec le marché commun au titre de l'article 107, paragraphe 3, point c), du TFUE.
- (250) Conformément aux lignes directrices sur l'aviation de 2014, la Commission estime que les dispositions de sa communication sur la détermination des règles applicables à l'appréciation des aides d'État illégales ne devraient pas s'appliquer aux affaires pendantes d'aides illégales au fonctionnement octroyées à des aéroports avant le 4 avril 2014. En revanche, la Commission appliquera les principes énoncés dans les lignes directrices de 2014 dans toutes les affaires portant sur des aides au fonctionnement (notifications pendantes et aides illégales non notifiées) accordées à des aéroports, même si ces aides ont été octroyées avant le 4 avril 2014 et le début de la période transitoire <sup>(74)</sup>.
- (251) Concernant les aides à l'investissement en faveur des aéroports, la Commission, conformément à sa communication sur la détermination des règles applicables à l'appréciation des aides d'État illégales, applique aux aides illégales à l'investissement en faveur des aéroports les règles en vigueur au moment où l'aide a été octroyée. En conséquence, elle appliquera les principes énoncés dans les lignes directrices sur l'aviation de 2005 aux aides illégales à l'investissement octroyées à des aéroports avant le 4 avril 2014 <sup>(75)</sup>.
- (252) La Commission a déjà conclu que les mesures 2 et 3 constituaient des aides d'État illégales octroyées avant le 4 avril 2014, tandis que les mesures 1 et 4 ne pouvaient être considérées comme des aides d'État.
- (253) Compte tenu des dispositions des lignes directrices de 2014 visées aux considérants 250 et 251, la Commission est donc dans l'obligation de déterminer si les mesures en question constituent une aide illégale au fonctionnement ou à l'investissement.

### 9.2. Aide à l'investissement ou aide au fonctionnement

#### 9.2.1. Mesure 1

- (254) Comme conclu au point 8.3.6, FN GmbH a bénéficié des aides d'État que constituaient le prêt 4 et la reconduction 1, voire la reconduction 2, qui forment la mesure 1. La Commission appréciera la nature de chaque sous-mesure séparément.
- (255) La Commission fait observer que le prêt 4 a été accordé en vue de financer les investissements réalisés par FN GmbH: comme indiqué au considérant 39, le paragraphe 1, point 2, de la convention de prêt signée le 1<sup>er</sup> juillet 2005 spécifiait que le prêt était exclusivement destiné à des fins d'investissement. La Commission observe qu'EEL GmbH a mis en place les mécanismes de contrôle définis au paragraphe 2 de la convention de prêt, qui exigeait que FN GmbH (et EEL GmbH à sa propre demande) vérifie que les factures étaient strictement liées à

<sup>(74)</sup> Considérant 172 des lignes directrices sur l'aviation de 2014.

<sup>(75)</sup> Considérant 173 des lignes directrices sur l'aviation de 2014.

l'achèvement de l'aéroport et qu'EEL GmbH (et non FN GmbH) payait les factures grâce au prêt. Ces mécanismes de contrôle se sont avérés efficaces puisque l'Allemagne a pu démontrer que les versements effectués à partir de ce prêt ont exclusivement aidé à couvrir les dépenses d'investissement. La Commission est donc d'avis que le prêt 4 constitue une aide illégale à l'investissement octroyée avant le 4 avril 2014 et que sa compatibilité doit être appréciée en vertu des lignes directrices sur l'aviation de 2005.

- (256) Concernant la reconduction 1, la Commission fait observer qu'elle constitue une reconduction des prêts 1, 2 et 3. Cette reconduction ne cible donc pas le financement de nouveaux investissements, ce que l'Allemagne n'a pas pu démontrer. La Commission estime plutôt que cette reconduction n'a été octroyée que pour libérer FN GmbH de son obligation à court terme de rembourser tous les prêts et les intérêts accumulés. EEL GmbH et ses actionnaires publics voulaient ainsi garantir que FN GmbH ne tombe pas à court de liquidités, avec pour conséquence potentielle que le bénéficiaire de l'aide réduise ses investissements ou devienne une entreprise en difficulté. C'est pourquoi la Commission est d'avis que la reconduction 1 constitue une aide illégale au fonctionnement octroyée avant le 4 avril 2014 et que sa compatibilité doit être appréciée en vertu des lignes directrices sur l'aviation de 2014.
- (257) Des considérations analogues s'appliqueraient à la reconduction 2 si elle devait être considérée comme une aide d'État.

#### 9.2.2. *Mesure 2*

- (258) FN GmbH a bénéficié de la mesure 2 afin de compenser le coût de l'acquisition et de l'installation des immobilisations décrites au considérant 46. Conformément au point 25 des lignes directrices sur l'aviation de 2014, on entend par «aides à l'investissement» les aides destinées à financer les immobilisations et, en particulier, le «déficit de financement des coûts du capital». Tous les frais supportés au titre de la mesure 2 constituent donc des dépenses d'investissement. La mesure 2 constitue de ce fait une aide illégale à l'investissement octroyée avant le 4 avril 2014 et sa compatibilité doit être appréciée en vertu des lignes directrices sur l'aviation de 2005.

#### 9.2.3. *Mesure 3*

- (259) Ainsi que décrit au point 3.3, la mesure 3 en cause a été octroyée afin de fournir à FN GmbH un financement relais d'une partie des frais d'acquisition des biens immobiliers de l'aéroport (615 ha et environ 650 bâtiments de types divers à reconfigurer en aéroport civil). Comme indiqué au point 3 du préambule et au paragraphe 1 de la convention de prêt du 14 mars 2002, le financement relais a été octroyé au moyen d'un prêt sans intérêt explicitement affecté au financement des dépenses d'investissement nécessaires à l'achèvement de l'EuZZLG (voir considérant 21).
- (260) Ce financement relais constitue de ce fait une aide illégale à l'investissement octroyée avant le 4 avril 2014 et sa compatibilité doit être appréciée en vertu des lignes directrices sur l'aviation de 2005.

#### 9.2.4. *Conclusion*

- (261) Ainsi qu'expliqué ci-dessus, la Commission estime que le prêt 4 de la mesure 1, la mesure 2 et la mesure 3 constituent des aides d'État à l'investissement, tandis que la reconduction 1, voire la reconduction 2, de la mesure 1 doivent être considérées comme des aides au fonctionnement.

### 9.3. **Compatibilité des mesures d'aide à l'investissement**

- (262) Conformément au point 61 des lignes directrices de 2005, la Commission doit examiner si:
- la construction et l'exploitation de l'infrastructure répondent à un objectif d'intérêt général clairement défini (développement régional, accessibilité, etc.);
  - l'infrastructure est nécessaire et proportionnée à l'objectif fixé;
  - l'infrastructure offre des perspectives satisfaisantes d'utilisation à moyen terme, notamment en termes d'utilisation des infrastructures existantes;

- d) l'accès à l'infrastructure est ouvert à tous les utilisateurs potentiels de manière égale et non discriminatoire;
- e) le développement des échanges n'est pas affecté dans une mesure contraire à l'intérêt communautaire.
- (263) Outre l'obligation de répondre aux critères de compatibilité particuliers spécifiés dans les lignes directrices sur l'aviation de 2005, afin d'être considérées comme compatibles, les aides d'État octroyées à des aéroports, comme toutes les autres mesures d'aide d'État, doivent être nécessaires et proportionnées à l'objectif légitime visé <sup>(76)</sup>.
- 9.3.1. *La construction et l'exploitation de l'infrastructure répondent à un objectif d'intérêt général clairement défini (développement régional, accessibilité, etc.)*
- (264) Les mesures d'aide à l'investissement en cause visaient à financer la transformation de l'ancienne base militaire britannique de Weeze en aéroport civil, et à sensiblement développer l'aéroport. Ces mesures ont considérablement contribué au développement régional et à la création de nouveaux emplois dans une région économiquement touchée par la fermeture de la base militaire britannique. Comme l'Allemagne l'a souligné, la fermeture de la base militaire britannique, à la suite de laquelle environ 6 300 personnes ont quitté la région, a entraîné la perte de 400 emplois civils directement liés à l'exploitation de la base militaire et la perte d'environ 102 millions d'EUR de recettes pour environ 80 entreprises. De plus, le départ des troupes britanniques a laissé 1 600 unités résidentielles vides, soit plus de 30 % du parc résidentiel de la communauté de Weeze à elle seule.
- (265) La Commission fait observer que, selon l'Allemagne, la création et le développement de l'aéroport civil ont entraîné la création de plus de 1 200 emplois dans l'arrondissement de Clèves et la concentration de sociétés de services dans le parc industriel de l'aéroport.
- (266) Comme l'Allemagne l'a souligné, la contribution de ce projet au développement économique régional (et donc à la cohésion économique, un objectif important de l'Union) a, dans une certaine mesure, déjà été reconnue par la Commission. La Commission a en effet octroyé des Fonds structurels à la Rhénanie-du-Nord — Westphalie au titre du programme Konver II, qui prévoyait explicitement le financement de la transformation d'anciennes installations militaires à Clèves.
- (267) Les mesures d'aide à l'investissement en cause ont aussi contribué à l'amélioration de l'accessibilité de la région. En effet, les aéroports les plus proches de Niederrhein-Weeze sont Düsseldorf (situé à 76 km de l'aéroport, 51 minutes en voiture) et Eindhoven, aux Pays-Bas (88 km, 1 heure 12 minutes en voiture) <sup>(77)</sup>.
- (268) Le trafic aux aéroports de Düsseldorf et d'Eindhoven est en constante augmentation depuis 2003: le trafic à Düsseldorf est passé de 14,3 millions de passagers en 2003 à environ 21 millions en 2013, tandis que le trafic à l'aéroport d'Eindhoven est passé de 0,4 million de passagers en 2003 à 3,4 millions de passagers en 2013. Au cours de cette période, leur croissance constante n'a été affectée que par leurs propres problèmes de congestion et contraintes en matière de capacité (en particulier le nombre insuffisant de créneaux disponibles à Düsseldorf). La capacité de l'aéroport de Düsseldorf a atteint sa limite de 22 millions de passagers en 2013, tandis que l'aéroport d'Eindhoven ne pouvait desservir que 2,5 millions de passagers en 2012. Malgré la croissance du trafic à l'aéroport de Niederrhein-Weeze, la Commission observe que des travaux d'extension ont été achevés ou ont commencé depuis 2012 en vue d'augmenter la capacité des deux aéroports <sup>(78)</sup>.
- (269) La Commission conclut donc que l'investissement dans Niederrhein-Weeze ne constitue pas une duplication d'une infrastructure existante non rentable. Au contraire, l'aéroport de Niederrhein-Weeze a joué un rôle important en décongestionnant Düsseldorf sans limiter les plans d'expansion des aéroports de Düsseldorf et d'Eindhoven. Sans le projet en question, il existait un risque que la région ne soit pas suffisamment desservie.
- (270) La Commission peut donc conclure que la construction et l'exploitation de l'infrastructure répondent à un objectif d'intérêt général clairement défini, à savoir le développement économique régional et l'amélioration de l'accessibilité de la région.

<sup>(76)</sup> Voir par exemple l'affaire SA.34586 (12/N) — Grèce — Modernisation de l'aéroport de La Canée, point 49.

<sup>(77)</sup> Bien que formellement distant de Niederrhein-Weeze de moins de 100 km (98 km), l'aéroport de Maastricht ne peut être atteint qu'en 1 heure 14 minutes en voiture. La Commission est d'avis que cet aéroport ne doit pas être considéré comme faisant partie de la zone d'attraction de l'aéroport de Niederrhein-Weeze.

<sup>(78)</sup> Après l'extension de 2012-2013, la capacité de l'aéroport d'Eindhoven a atteint 5 millions de passagers; les travaux d'extension à l'aéroport de Düsseldorf devraient débiter durant l'été 2014.

9.3.2. *L'infrastructure est nécessaire et proportionnée à l'objectif fixé*

- (271) Selon l'Allemagne, la modernisation prévue de l'aéroport de Niederrhein-Weeze était nécessaire pour achever la transformation d'une ancienne base aérienne militaire en aéroport civil. La construction et la modernisation des voies réservées aux taxis et des aires de trafic étaient nécessaires pour pouvoir lancer les vols civils.
- (272) Comme l'Allemagne l'a fait valoir, le projet d'infrastructure n'a été entrepris que dans la mesure nécessaire pour atteindre les objectifs fixés: si l'infrastructure a été bâtie pour un trafic de passagers maximal de 3,5 millions de passagers, les statistiques de trafic du tableau 1 montrent que le trafic a augmenté de manière constante jusqu'en 2010, pour atteindre un record de 2,9 millions de passagers, avant de redescendre à 2,2 millions en 2012. Cela signifie que la demande escomptée en matière de trafic a largement répondu à la demande réelle et que le projet n'est pas démesurément grand ou compliqué.
- (273) La Commission peut donc conclure que l'infrastructure en question est nécessaire et proportionnée aux objectifs qui ont été fixés.

9.3.3. *L'infrastructure offre des perspectives satisfaisantes d'utilisation à moyen terme, notamment en termes d'utilisation des infrastructures existantes*

- (274) Comme déjà expliqué, l'aéroport de Niederrhein-Weeze a atteint en 2010 un nombre de passagers (2,9 millions de passagers) proche de sa limite de capacité (3,5 millions de passagers). Ce trafic a été atteint en six années d'exploitation seulement, ce qui est beaucoup plus rapide que pour d'autres aéroports allemands qui suivent la même stratégie TBC (comme Cassel ou Hahn). La forte croissance de l'aéroport de Niederrhein-Weeze s'explique par son rôle majeur dans le décongestionnement des aéroports de Düsseldorf et d'Eindhoven et par la densité de la population dans la zone d'attraction (plus de 35 millions d'habitants).
- (275) Sur la base des chiffres susmentionnés concernant le nombre de passagers, à moyen terme, le projet de développement de l'aéroport de Niederrhein-Weeze offrait de bonnes perspectives d'utilisation, en particulier grâce à l'infrastructure militaire initiale de l'aéroport, que les investissements initiaux ont contribué à transformer en plate-forme civile.

9.3.4. *L'accès à l'infrastructure est ouvert à tous les utilisateurs potentiels de manière égale et non discriminatoire*

- (276) La Commission observe que les infrastructures civiles en place ont toujours été ouvertes à tous les utilisateurs potentiels de manière non discriminatoire.

9.3.5. *Le développement des échanges n'est pas affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union européenne*

- (277) Au moment de l'octroi de l'aide, le 15 octobre 2002, l'aéroport de Niederrhein-Weeze desservait moins de 1 million de passagers par an, ce qui, selon les lignes directrices sur l'aviation de 2005, en faisait un petit aéroport régional (catégorie D) <sup>(79)</sup>.
- (278) La zone d'attraction de l'aéroport de Niederrhein-Weeze couvre les régions occidentales de l'Allemagne et les régions orientales des Pays-Bas. Comme déjà expliqué, l'aéroport de Niederrhein-Weeze n'a pas fortement nui à la concurrence dans cette zone d'attraction, autrement dit, les aéroports de Düsseldorf et d'Eindhoven, qui connaissaient de sérieux problèmes de congestion et de pénurie de créneaux (voir considérant 268).
- (279) De plus, l'aéroport de Niederrhein-Weeze n'est desservi ni par une liaison ferroviaire ni par une liaison au réseau autoroutier, contrairement à ses deux concurrents.
- (280) Par ailleurs, la Commission fait observer que le segment des voyages d'affaires occupe une part de marché significative de 40 % à l'aéroport de Düsseldorf, tandis qu'il ne représente que 7 % à Niederrhein-Weeze.
- (281) Concernant l'aéroport d'Eindhoven, la Commission observe que ces installations accueillent des vols tant civils que militaires et que le financement des frais d'infrastructure est réparti en conséquence entre les gestionnaires de l'aéroport civil et l'armée néerlandaise. En 2010 et 2011, l'aéroport d'Eindhoven a versé environ 1 million d'EUR par an à l'armée néerlandaise à titre de compensation, essentiellement pour couvrir le coût de l'entretien de l'infrastructure, la sécurité, le contrôle aérien, mais il n'a pas assumé les frais d'investissement initiaux que Niederrhein-Weeze a (en partie) dû supporter.

<sup>(79)</sup> Voir point 15.

- (282) De plus, l'intensité de l'aide du projet global (voir point sur la nécessité et la proportionnalité de l'aide ci-après) est limitée à son déficit de financement. Les actionnaires de l'exploitant de l'aéroport financeront plus de 50 % des frais d'investissement.
- (283) Sur la base de ce qui précède, la Commission peut donc conclure que le développement des échanges n'est pas affecté dans une mesure contraire à l'intérêt général.

#### 9.3.6. Nécessité et proportionnalité de l'aide

- (284) La Commission doit déterminer si l'aide d'État octroyée à FN GmbH a modifié le comportement de l'entreprise bénéficiaire de telle sorte qu'elle se livre à des activités qui contribuent à la réalisation d'un objectif d'intérêt public i) qu'elle n'exercerait pas sans l'aide ou ii) qu'elle exercerait de manière limitée ou différente. De plus, l'aide n'est considérée comme proportionnée que si le même résultat ne peut être atteint avec une aide et un effet de distorsion moins importants. Cela signifie que le montant et l'intensité de l'aide doivent être limités au minimum nécessaire pour que l'activité subventionnée soit menée.
- (285) Selon l'Allemagne, l'aide était nécessaire parce que le développement de l'aéroport aurait été compromis étant donné la situation financière tendue de FN GmbH au moment de l'octroi de l'aide. L'Allemagne ajoute aussi que si le projet avait été entrepris directement par les autorités publiques, celles-ci auraient dû couvrir les frais de construction ainsi que les pertes d'exploitation initiales. La Commission partage cet avis et note que l'aide publique a été octroyée à un moment où les actionnaires privés de FN GmbH ont réalisé des investissements très importants dans l'infrastructure au cours de la phase de démarrage du projet ([20-60] millions d'EUR en 2002-2003), tout en assumant les pertes d'exploitation initiales de l'aéroport. Il n'est pas certain que des autorités locales avec des moyens financiers limités telles que l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze auraient pu à elles seules supporter la charge financière d'un projet d'une telle envergure, alors qu'elles pouvaient atteindre le même résultat avec une participation limitée en soutenant une initiative privée. Au vu de la nature risquée du projet, qui représente un des très rares cas d'aéroport privé en Europe, une aide publique limitée semble donc bien justifiée au cours de la phase de démarrage.
- (286) Selon l'Allemagne, l'investissement n'aurait pas pu être réalisé dans les mêmes proportions sans les mesures 1, 2 et 3. Comme l'Allemagne l'a très justement fait valoir, seul un nombre limité d'investissements auraient pu être réalisés, tels que l'élargissement de la piste. Il aurait fallu considérablement reporter certains investissements, ce qui aurait entraîné de sérieuses difficultés opérationnelles pour l'aéroport ou l'aurait empêché de répondre à la demande escomptée des compagnies aériennes et des passagers dans la zone d'attraction. On peut donc conclure que les mesures d'aide 1, 2 et 3 ont un effet d'incitation, car elles ont permis au bénéficiaire de réaliser l'investissement.
- (287) Quant à l'appréciation de la proportionnalité de la mesure 2, le niveau de financement public effectivement octroyé à l'aéroport s'élevait à [2-5] millions d'EUR. Comme expliqué au considérant 46, cette mesure d'aide correspond au financement de 50 % des coûts éligibles en vertu du décret de 1993. Le reste ([2-5] millions d'EUR) a été financé par FN GmbH. L'intensité de l'aide s'élève donc à 50 %.
- (288) Comme les lignes directrices sur l'aviation de 2005 laissent ouverte la question de l'intensité de l'aide, le montant admissible maximal de l'aide doit être limité au strict nécessaire. La Commission fait observer que les investissements réalisés grâce à la mesure 2 ont été financés à des conditions *pari passu*. L'intensité de l'aide de 50 % semble donc justifiée dans le cas présent.
- (289) Concernant la proportionnalité du prêt 4 de la mesure 1 et la mesure 3, la Commission fait observer que l'octroi d'un prêt sans intérêt ou à un taux d'intérêt avantageux constitue une mesure qui fausse moins la concurrence qu'une subvention directe. De plus, étant donné que les autorités publiques ont complètement garanti les prêts, leur implication financière était très limitée. Concernant la proportionnalité de la levée de l'obligation de remboursement de la moitié du financement relais, la Commission partage l'avis de l'Allemagne selon lequel la condition de création de 350 emplois constitue une mesure visant à inciter les propriétaires privés de l'aéroport à achever la construction et le développement de l'infrastructure aéroportuaire. La Commission fait observer que cette mesure incitative a été efficace puisque 445 emplois avaient été créés au moment de la levée de l'obligation (en 2004), bien avant l'expiration du délai contractuel (fin 2007).

#### 9.3.7. Conclusion concernant les mesures 1 (prêt 4), 2 et 3

- (290) Compte tenu de l'appréciation ci-dessus, la Commission conclut que les mesures 1 (prêt 4), 2 et 3 sont compatibles avec le marché intérieur sur la base de l'article 107, paragraphe 3, point c), du TFUE.

#### 9.4. Compatibilité de la mesure d'aide au fonctionnement

(291) Le point 5.1.2 des lignes directrices sur l'aviation de 2014 définit les critères que la Commission applique lors de son appréciation de la compatibilité de l'aide au fonctionnement avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 3, point c), du TFUE. Notamment, conformément au point 172 des lignes directrices sur l'aviation de 2014, la Commission applique ces critères à toutes les affaires portant sur des aides au fonctionnement aux aéroports, y compris les notifications pendantes et aides illégales non notifiées, même si l'aide a été octroyée avant le 4 avril 2014, soit avant l'entrée en vigueur des lignes directrices sur l'aviation de 2014. Les critères de compatibilité applicables aux aides au fonctionnement, qui peuvent être octroyées pour une période transitoire de 10 ans à compter de la date de publication des lignes directrices sur l'aviation de 2014, sont les suivants:

- a) *contribution à un objectif bien défini d'intérêt commun*: cette condition est entre autres remplie si les aides améliorent la mobilité des citoyens de l'Union et la connectivité des régions ou si elles facilitent le développement régional <sup>(80)</sup>;
- b) *nécessité d'une intervention de l'État*: les aides devraient cibler les situations dans lesquelles elles peuvent conduire à une amélioration substantielle, que le marché n'est pas en mesure d'apporter lui-même <sup>(81)</sup>;
- c) *existence d'un effet d'incitation*: cette condition est remplie s'il est probable qu'en l'absence d'aide au fonctionnement, et compte tenu de la présence possible d'une aide à l'investissement et du niveau de trafic, le niveau d'activité économique de l'aéroport concerné serait sensiblement réduit <sup>(82)</sup>;
- d) *proportionnalité de l'aide (limitation de l'aide au minimum nécessaire)*: pour être proportionnées, les aides au fonctionnement consenties aux aéroports doivent être limitées au minimum nécessaire pour que l'activité visée puisse être mise en œuvre <sup>(83)</sup>;
- e) *prévention des effets négatifs non désirés sur la concurrence et les échanges* <sup>(84)</sup>.

(292) Considérant que l'aide au fonctionnement que constitue la reconduction 1, voire la reconduction 2, de la mesure 1 a été octroyée, dans son intégralité, avant l'entrée en vigueur des lignes directrices sur l'aviation de 2014, ces critères de compatibilité sont appliqués à la lumière des considérations définies au point 137 desdites lignes directrices (autrement dit, certaines conditions ne s'appliquent pas).

##### 9.4.1. L'aide au fonctionnement contribue à un objectif d'intérêt général clairement défini

(293) L'aide au fonctionnement en cause avait pour objectif de maintenir le niveau d'activité adéquat à l'aéroport de Niederrhein-Weeze.

(294) Conformément au point 113 des lignes directrices sur l'aviation de 2014, les aides au fonctionnement octroyées à des aéroports seront considérées comme contribuant à la réalisation d'un objectif d'intérêt commun si elles améliorent la mobilité des citoyens de l'Union et la connectivité des régions, si elles luttent contre la congestion du trafic aérien sur les principales plates-formes aéroportuaires de l'Union ou si elles facilitent le développement régional.

(295) Comme conclu au considérant 270, la construction et l'exploitation de l'aéroport de Niederrhein-Weeze répondent à un objectif d'intérêt général clairement défini, à savoir le développement économique régional et l'amélioration de l'accessibilité de la région.

##### 9.4.2. Nécessité d'une intervention de l'État

(296) Conformément aux points 116 et suivants des lignes directrices sur l'aviation de 2014, les aides au fonctionnement seront considérées comme nécessaires si elles conduisent à une amélioration substantielle, que le marché n'est pas en mesure d'apporter lui-même. Les lignes directrices reconnaissent en outre que la nécessité d'un financement public des coûts d'exploitation sera en principe plus importante, proportionnellement, pour les aéroports plus petits eu égard au niveau élevé des coûts fixes et que les aéroports accueillant entre 200 000 et 700 000 passagers par an sont susceptibles de ne pas pouvoir supporter une part importante de leurs coûts d'exploitation.

<sup>(80)</sup> Points 137 et 113 des lignes directrices sur l'aviation de 2014.

<sup>(81)</sup> Points 137 et 116 des lignes directrices sur l'aviation de 2014.

<sup>(82)</sup> Points 137 et 124 des lignes directrices sur l'aviation de 2014.

<sup>(83)</sup> Points 137 et 125 des lignes directrices sur l'aviation de 2014.

<sup>(84)</sup> Points 137 et 131 des lignes directrices sur l'aviation de 2014.

- (297) Depuis le début des activités du nouveau terminal en 2003, le nombre annuel de passagers de l'aéroport de Niederrhein-Weeze a atteint 207 992 en 2003, 796 745 en 2004 et 591 744 en 2005 (voir tableau 1). La Commission observe que le trafic de passagers a connu d'importantes variations au cours de la phase de démarrage, notamment une diminution significative de 34 % entre 2004 et 2005. La Commission estime donc qu'au cours de ces trois années, le trafic de passagers est, en moyenne, demeuré compris entre 200 000 et 700 000. Par ailleurs, la Commission fait aussi observer que FN GmbH était toujours déficitaire (voir tableau 5) et ne pouvait même pas couvrir ses coûts d'exploitation (l'EBITDA ajusté est négatif en 2004 et 2005), ce que les lignes directrices sur l'aviation de 2014 considèrent comme typique des aéroports de cette taille.
- (298) La Commission estime donc que l'aide au fonctionnement en faveur de l'aéroport de Niederrhein-Weeze est nécessaire.

#### 9.4.3. Adéquation de l'aide d'État comme instrument d'action

- (299) Conformément au point 120 des lignes directrices sur l'aviation de 2014, l'aide au fonctionnement doit être un instrument d'intervention approprié pour atteindre l'objectif poursuivi ou résoudre les problèmes ciblés. Étant donné que l'aéroport de Niederrhein-Weeze est déficitaire au niveau opérationnel, le seul instrument approprié est une aide au fonctionnement qui permette à l'aéroport de poursuivre ses activités afin de garantir la connectivité de la région de Niederrhein. D'autres instruments tels que les aides à l'investissement ou les mesures réglementaires ne semblent pas être appropriés pour résoudre les problèmes financiers de l'aéroport de Niederrhein-Weeze au niveau opérationnel. La Commission estime donc que l'aide au fonctionnement octroyée à l'aéroport de Niederrhein-Weeze est un instrument approprié.

#### 9.4.4. Existence d'un effet d'incitation et proportionnalité du montant de l'aide (aide limitée au minimum nécessaire)

- (300) Conformément au point 124 des lignes directrices sur l'aviation de 2014, l'aide au fonctionnement a un effet d'incitation s'il est probable qu'en son absence, et compte tenu de la présence possible d'une aide à l'investissement et du niveau de trafic, le niveau d'activité économique de l'aéroport concerné serait sensiblement réduit.
- (301) L'aéroport de Niederrhein-Weeze a reçu une aide à l'investissement afin de construire un nouveau terminal et de mettre en œuvre les nouvelles exigences en matière de sûreté et de sécurité. Cela a permis à l'aéroport de répondre aux besoins de connectivité et de transport de la région du Niederrhein, ce qui s'est traduit par une augmentation du nombre de passagers ces dernières années. Malgré un nombre de passagers plutôt en hausse, l'aéroport n'est pas en mesure de couvrir ses coûts d'exploitation. Sans l'aide d'État au fonctionnement, l'aéroport ne pourrait pas maintenir le niveau actuel de trafic et d'investissement et son activité économique devrait être réduite. Par ailleurs, l'aide n'a pas dépassé le montant requis pour couvrir les pertes d'exploitation, le montant de l'aide étant donc limité au minimum nécessaire.
- (302) La Commission estime donc que l'aide au fonctionnement en faveur de l'aéroport de Niederrhein-Weeze a un effet d'incitation et est proportionnée.

#### 9.4.5. Prévention des effets négatifs non désirés sur la concurrence et les échanges

- (303) Conformément au point 131 des lignes directrices sur l'aviation de 2014, pour apprécier la compatibilité des aides au fonctionnement à l'aéroport, la Commission tiendra compte des distorsions de concurrence et des effets sur les échanges. Le fait que l'aéroport soit situé dans la même zone d'attraction qu'un autre aéroport disposant de capacités inutilisées peut constituer une indication de possibles distorsions de la concurrence ou d'un effet sur les échanges.
- (304) Comme démontré aux considérants 276 et suivants, la Commission a déjà conclu que l'évolution des échanges n'était pas influencée dans une mesure contraire à l'intérêt général.

### 9.5. Conclusion sur la compatibilité des mesures d'aide

- (305) Toutes les mesures qui font l'objet du présent examen et sont considérées comme des aides d'État sont compatibles avec le marché intérieur conformément à l'article 107, paragraphe 3, point c), du traité. Cette conclusion est entièrement sans préjudice de l'appréciation de toute autre mesure d'aide d'État que les autorités publiques sont susceptibles d'avoir octroyée à FN GmbH, à laquelle la Commission pourrait procéder à l'avenir.

## 10. LANGUE

(306) Par lettre datée du 18 juin 2014, l'Allemagne a accepté que la présente décision soit adoptée en anglais. Le texte en langue anglaise est donc le seul faisant foi,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

### *Article premier*

Les prêts octroyés par EEL GmbH à FN GmbH le 11 avril 2004, le 17 juin 2004 et le 28 juillet 2004 ainsi que les mesures d'aide consenties par l'arrondissement de Clèves et la municipalité de Weeze en faveur d'EEL GmbH ne constituent pas des aides au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

### *Article 2*

1. Le prêt octroyé par EEL GmbH à FN GmbH le 1<sup>er</sup> juillet 2005 ainsi que la reconduction, le 1<sup>er</sup> juillet 2005, de tous les prêts existants octroyés par EEL GmbH à FN GmbH, la mesure d'aide consentie par le Land de Rhénanie-du-Nord — Westphalie en faveur de FN GmbH et la mesure d'aide consentie par l'arrondissement de Clèves directement en faveur de FN GmbH concernant l'acquisition des biens immobiliers de l'aéroport de Niederrhein-Weeze constituent des aides d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, compatibles avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 3, point c), du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

2. La reconduction de tous les prêts existants octroyés par EEL GmbH à FN GmbH le 29 novembre 2010, si elle constitue une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, est compatible avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 3, point c), du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

### *Article 3*

La République fédérale d'Allemagne est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 23 juillet 2014.

*Par la Commission*  
Joaquín ALMUNIA  
Vice-président

**DÉCISION (UE) 2015/1825 DE LA COMMISSION****du 31 juillet 2014****concernant l'aide d'État non notifiée SA.34791 (2013/C) (ex 2012/NN) — Belgique — Aide au sauvetage de Val Saint-Lambert SA***[notifiée sous le numéro C(2014) 5402]***(Le texte en langue française est le seul faisant foi)****(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 108, 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 <sup>(1)</sup>,

considérant ce qui suit:

**1. PROCÉDURE**

- (1) Le 11 mai 2012, la Belgique a prénotifié à la Commission une aide au sauvetage de Val Saint-Lambert SA (ci-après «VSL») sous forme d'un prêt bonifié d'un montant de 1 million d'EUR. Constatant qu'une partie de l'aide au sauvetage, soit 400 000 EUR, avait déjà été octroyée en date du 3 avril 2012, la Commission a enregistré cette affaire au registre des aides non notifiées. Cette aide est demeurée non notifiée et n'a pas fait ultérieurement l'objet d'une notification.
- (2) Le 3 octobre 2012, les autorités belges ont notifié une aide à la restructuration en faveur de VSL. Celle-ci consiste en la prolongation du prêt de 1 million d'EUR pour 10 années.
- (3) Par lettre du 1<sup>er</sup> février 2013, la Commission a informé la Belgique de sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après «TFUE») à l'égard de ces deux aides et d'autres mesures octroyées en faveur de VSL.
- (4) La décision de la Commission d'ouvrir la procédure a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* <sup>(2)</sup> (ci-après la «décision d'ouverture»). La Commission a invité les intéressés à présenter leurs observations sur l'aide et les mesures en cause.
- (5) La Commission n'a pas reçu d'observations à ce sujet de la part de parties tierces.
- (6) La Belgique a adressé ses observations à la décision d'ouverture le 21 mars 2013.
- (7) Par lettre du 14 novembre 2013, les autorités belges ont informé la Commission qu'elles souhaitent retirer la notification concernant l'aide à la restructuration. Par conséquent, cette mesure n'est pas analysée dans le cadre de la présente décision.
- (8) Par lettres des 17 octobre et 14 novembre 2013 et courriel du 10 décembre 2013, la Commission a demandé des informations complémentaires aux autorités belges. Les autorités belges ont répondu par courrier du 12 décembre 2013 et par courriel du 11 décembre 2013. Elles ont demandé un délai supplémentaire pour répondre à la demande d'information du 14 novembre 2013. Ce délai leur a été accordé par lettre du 19 décembre 2013. La réponse des autorités belges a finalement été reçue le 6 janvier 2014. La commission a

<sup>(1)</sup> Aide d'État SA.34791 20../C (ex 2012/NN) — Belgique — Aide au sauvetage de Val Saint-Lambert — et aide d'État SA.35528 20../C (ex 2012/N) — Belgique — Aide à la restructuration de Val Saint-Lambert — Invitation à présenter des observations en application de l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO C 213 du 26.7.2013, p. 38).

<sup>(2)</sup> Voir note 1 de bas de page.

adressé une nouvelle demande d'information le 7 février 2014. Les autorités belges et l'avocat de la Société wallonne de gestion et de participations (ci-après «Sogepa») ont répondu respectivement les 25 et 27 février 2014. Une nouvelle demande d'information a été adressée aux autorités belges le 11 avril 2014. Par courrier du 30 avril 2014, la Commission a prorogé le délai accordé aux autorités belges jusqu'au 23 mai 2014. Leur réponse a été effectivement reçue par la Commission à cette date.

- (9) Par lettre du 18 juin 2014, les autorités belges ont autorisé la Commission à adopter et à notifier la présente décision en langue française uniquement.

## 2. DESCRIPTION DES MESURES ET DES AIDES

### 2.1. Le bénéficiaire

- (10) VSL produit des objets en cristal de haut de gamme ou de luxe. Elle est implantée à Seraing, en Wallonie, emploie 52 personnes et a un chiffre d'affaires annuel d'environ 2 millions d'EUR. Ses produits ont une bonne réputation mais son histoire est jalonnée de diverses faillites. En particulier, en 2002, la SA Cristallerie du Val Saint-Lambert a fait faillite et ses activités ont été reprises par la SA La cristallerie du Val Saint-Lambert (ci-après «CVSL») qui a été constituée le 19 décembre 2002. Ensuite, le tribunal de commerce de Liège a prononcé la faillite de la CVSL par jugement du 11 août 2008. L'activité a été reprise par deux actionnaires privés: Châteaux Finances Corporation (ci-après «CFC»), un holding détenant plusieurs sociétés immobilières ou en rapport avec le vin et la gastronomie, et la Société de promotion d'espaces commerciaux et industriels (ci-après «SPECI»), une entreprise de gestion et de développement de patrimoines immobiliers.
- (11) Initialement, CFC et SPECI détenaient respectivement 70 et 30 % de VSL. En mars 2011, CFC et la Région wallonne ont effectué une augmentation de capital à laquelle SPECI n'a pas participé. VSL est aujourd'hui détenue à 76 % par CFC, à 17 % par la Région wallonne et à 7 % par SPECI.
- (12) Depuis le 14 octobre 2013, VSL est à nouveau en procédure de faillite.
- (13) VSL bénéficie de l'utilisation d'une licence exclusive pour l'utilisation des marques, dessins et croquis VSL. Cette licence lui a été octroyée depuis janvier 2009, par la Région wallonne, actuelle propriétaire des marques. Auparavant, les marques VSL étaient détenues jusqu'en octobre 2005 par la Compagnie financière du Val (ci-après «CFV»), qui a succédé à la Société de gestion des marques du Val Saint-Lambert, détenue à 100 % par la Sogepa (à son tour détenue à 100 % par la Région wallonne).
- (14) Par convention de cession du 5 octobre 2005, la CFV a cédé ces marques à la SA Interagora, société mère de CVSL, pour [500 000-800 000] (\*) EUR. Le 11 août 2008, la SA Interagora, devenue la SA Val Saint-Lambert International (ci-après «VSLI»), a fait faillite et un solde de 280 000 EUR restait dû à la CFV. La Région wallonne a ensuite utilisé son droit de préemption et est devenue propriétaire des marques pour [700 000-1 000 000] EUR en 2008.

### 2.2. Description des mesures et des aides

#### 2.2.1. Mesure 1: l'aide au sauvetage de 1 million d'EUR du 3 avril 2012

- (15) L'aide au sauvetage en faveur de VSL consiste en un prêt bonifié de 1 million d'EUR, accordé le 3 avril 2012 par la Région wallonne, représentée par la Sogepa (la Sogepa agit pour le compte de la Région pour toutes les mesures où il y a une intervention de la Sogepa), pour une durée de 6 mois au taux de 3,07 % (taux de base 2,07 + 100 points). Le taux a ensuite été augmenté d'une marge de 100 points de base à titre de la rémunération de frais en faveur de la Sogepa, donc à 4,07 %. Une partie du prêt de 1 million d'EUR, soit 400 000 EUR, a été octroyée le même jour que la conclusion de la convention de crédit du 3 avril 2012 sans avoir fait l'objet d'une notification préalable à la Commission au sens de l'article 108, paragraphe 3, TFUE. Le solde du prêt, soit 600 000 EUR, a été octroyé à une date ultérieure qui n'a pas été portée à la connaissance de la Commission. Cependant, la Commission considère que l'intégralité du prêt, soit 1 million d'EUR, a été octroyée car celle-ci a été inscrite dans la déclaration de créance adressée au tribunal de commerce de Liège dans le cadre de la faillite de VSL prononcée par le même tribunal le 14 octobre 2013.

(\*) Secret d'affaires.

### 2.2.2. Mesure 2: l'aide à la restructuration

- (16) Le 3 octobre 2012, les autorités belges ont notifié une aide à la restructuration. Celle-ci consistait en la prolongation du prêt de 1 million d'EUR (c'est-à-dire de la mesure 1) pour 10 années. Cependant, par lettre du 14 novembre 2013, les autorités belges ont informé la Commission qu'elles retireraient la notification concernant l'aide à la restructuration. Les autorités belges ont confirmé par lettre du 12 décembre 2013 que cette aide n'a pas été mise en œuvre. Par conséquent, cette aide n'est pas analysée dans la présente décision.

### 2.2.3. Mesures 3 à 8

- (17) Antérieurement à l'aide au sauvetage mentionnée ci-dessus (mesure 1), la Région wallonne, représentée par la Sogepa et d'autres organismes publics détenus par la Région et agissant en son nom comme CFV, est intervenue à six reprises en faveur de VSL entre 2008 et 2011, sous les formes suivantes: une garantie de 150 000 EUR (mesure 3), l'utilisation et la cession des marques Val Saint-Lambert (mesure 4), un prêt de 1,5 million d'EUR (mesure 5), une augmentation de capital de 1,5 million d'EUR (mesure 6), des aides d'un montant limité (mesure 7) et le financement de travaux de dépollution dans le cadre du projet Cristal Park (mesure 8).

#### Mesure 3: garantie de 150 000 EUR, septembre 2008

- (18) CVSL, qui exploitait la cristallerie avant VSL, a été déclarée en faillite le 11 août 2008 par le tribunal de commerce de Liège. En vue de garantir la continuité de l'activité malgré la situation de faillite afin de trouver un repreneur, la Région wallonne a chargé la Sogepa, par décision du 28 août 2008, d'émettre une garantie à hauteur de 150 000 EUR sur un prêt ING de 300 000 EUR à la curatelle de la faillite de CVSL. Cette garantie a été accordée le 24 septembre 2008 à la curatelle de CVSL, sans rémunération.

#### Mesure 4: cession et utilisation des marques Val Saint-Lambert, janvier 2009

- (19) Comme indiqué, la CFV était propriétaire, jusqu'en octobre 2005, des marques de VSL.
- (20) Par convention de cession du 5 octobre 2005, la CFV a cédé ces marques à la SA Interagora pour [500 000-800 000] EUR. La liquidation du paiement des 700 000 EUR devait s'opérer en une tranche de [100 000-500 000] EUR et dix annuités de [10 000-50 000] EUR. L'article 7 de cette convention conférait à la Région wallonne un droit de préemption dans l'hypothèse où, avant le 5 octobre 2010, la SA Interagora ou ses ayants droit envisageraient de céder les marques, dessins, modèles, objets de la cession.
- (21) Le 11 août 2008, la SA Interagora, devenue VSLI, a fait faillite et un solde de 280 000 EUR restait dû à la CFV.
- (22) Le 1<sup>er</sup> octobre 2008, la curatelle de la faillite de CVSL a signé un protocole d'accord avec CFC et SPECI (repreneurs des activités de CVSL), qui comprenait aussi le rachat des marques Val Saint-Lambert de VSLI pour un prix de [700 000-1 000 000] EUR. La Région wallonne a alors utilisé son droit de préemption (article 7 de la convention du 5 octobre 2005) pour le même prix et en a averti la curatelle le 7 novembre 2008. Elle a ensuite posé les conditions suivantes dans la convention du 29 janvier 2009 conclue entre CFV et VSL:

— elle concède une licence exclusive, illimitée et mondiale pour l'usage par VSL des droits intellectuels liés exclusivement aux marques, logos et lettrages «Val Saint-Lambert» dont la Région wallonne reste propriétaire. Cette licence est accordée moyennant une rémunération équivalente à 1,5 % du Earnings before interest taxes, depreciation and amortization (EBITDA) sur les 5 premiers exercices fiscaux et 5 % à partir du 6<sup>e</sup> exercice fiscal. L'octroi de la licence prend fin en cas de faillite, liquidation ou concordat de VSL ou en cas de résiliation de la convention aux torts de VSL,

— elle concède à VSL une option d'achat portant sur les droits intellectuels. VSL pourra lever cette option à partir de la quatrième année suivant la signature de la convention et jusqu'au dernier jour de la cinquième année au prix de [700 000-1 000 000] EUR (prix proposé par les repreneurs dans le cadre du protocole de reprise du 1<sup>er</sup> octobre). VSL pourra également lever cette option au même prix de 800 000 EUR indexé sur l'indice belge des prix à la consommation entre la sixième et la dixième année. À partir de la onzième année, la Région wallonne pourra exiger de VSL de racheter les droits intellectuels au même prix de [700 000-1 000 000] EUR indexé,

— en cas de levée de l'option d'achat, VSL devra s'acquitter de toutes les sommes demeurant dues à CFV (et visées au considérant 21).

- (23) Dans leurs observations, les autorités belges ont informé la Commission que, à l'issue de la procédure de la réorganisation judiciaire <sup>(3)</sup> enclenchée le 28 février 2012, le solde restant à payer n'était plus de 280 000 EUR mais de 61 250 EUR, à la suite de l'abattement de 43 750 EUR décidé dans le cadre de la procédure de réorganisation judiciaire et suite au remboursement de 105 000 EUR effectué avant la mise en œuvre de cette procédure.

Mesure 5: prêt de 1,5 million d'EUR, août 2009

- (24) Le 31 août 2009, la Région wallonne, représentée par la Sogepa, a accordé un prêt de 1,5 million d'EUR à VSL au taux de 4,7 % pour une durée de 7 années en vue de permettre à l'entreprise d'acquérir de nouveaux fours. Ce prêt a été garanti par une hypothèque de 1<sup>er</sup> rang sur les immeubles de VSL, ayant prétendument une valeur supérieure au prêt, selon les autorités belges.

Mesure 6: augmentation de capital de 1,5 million d'EUR, mars 2011

- (25) Le 17 mars 2011, la Région wallonne a décidé d'un apport de capital de 1,5 million d'EUR à VSL, en vue de permettre l'acquisition d'un nouveau four. Entre le 25 mai 2009 et le 29 mars 2011, CFC (actionnaire majoritaire de VSL) a apporté à ladite société une créance totale de 5,2 millions d'EUR.

Mesure 7: précédentes aides d'un montant limité

- (26) Entre février 2010 et novembre 2012, VSL a reçu 197 503 EUR à travers diverses aides d'un montant limité. Le 25 mars 2011, la Sogepa a versé une aide pour un Interim Manager de 97 785 EUR. La Sogepa a cependant demandé, le 25 septembre 2012, le remboursement de cette aide avec les intérêts lorsqu'elle s'est rendu compte que le plafond des 200 000 EUR prévu par le règlement (CE) n° 1998/2006 de la Commission <sup>(4)</sup> était dépassé.

Mesure 8: dépollution des immeubles de VSL dans le cadre du projet Cristal Park et mise à disposition gratuite de certains immeubles par la Spaque à VSL

- (27) Le projet Cristal Park prévoyait la dépollution d'immeubles appartenant à VSL sur des fonds publics.
- (28) Par courrier du 20 août 2012, la Spaque (Société publique d'aide à la qualité de l'environnement) a transmis une offre conditionnelle d'acquisition des immeubles à VSL pour 2 040 000 EUR, moins les coûts de dépollution encore à évaluer. Le prix de 2 040 000 EUR a été fixé par un expert indépendant Cushman & Wakefield le 29 mars 2012, celui-ci précisant qu'il n'était pas en mesure d'évaluer lui-même le coût de la réhabilitation. Par courrier du 5 septembre 2012, VSL a fait connaître à la Spaque le montant des coûts de dépollution, fixés à 219 470 EUR en août 2012 par la société Geolys. Dans ce même courrier, VSL a également informé la Spaque de son accord de vendre les immeubles pour un prix de 2 040 000 EUR moins 220 000 EUR. Le 13 décembre 2012, les immeubles en question ont été vendus à la Spaque pour le prix de 2 040 000 EUR moins les coûts de dépollution évalués à 220 000 EUR, soit 1 820 000 EUR. Entre-temps, une note du 1<sup>er</sup> décembre 2011, transmise par les autorités belges, avait toutefois évalué les coûts de dépollution à plusieurs millions d'euros.
- (29) Préalablement à cette vente du 13 décembre 2012, lors de la séance du conseil communal du 10 septembre 2012, le conseil communal de la ville de Seraing a approuvé deux projets de convention d'options, le premier entre la Spaque et la ville de Seraing et le deuxième entre la ville de Seraing et SPECI. Ces projets décrivent les conditions du futur transfert des immeubles vendus à la Spaque une fois dépollués, entre ces trois entités.
- (30) À ce jour, seule la vente du 13 décembre 2012 a été réalisée. Les opérations prévues par les projets de conventions approuvées par le conseil communal de Seraing et mentionnées aux considérants précédents (28 et 29) n'ont pas été mises en œuvre. Les travaux de dépollution n'ont pas commencé.

<sup>(3)</sup> La procédure de réorganisation judiciaire a pour but de préserver, sous le contrôle du juge, la continuité de tout ou partie de l'entreprise en difficulté ou de ses activités. Elle a précédé le jugement de faillite du 14 octobre 2013.

<sup>(4)</sup> Règlement (CE) n° 1998/2006 de la Commission du 15 décembre 2006 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité aux aides de minimis (JO L 379 du 28.12.2006, p. 5).

- (31) Par ailleurs, une convention de mise à disposition précaire d'une partie du site des cristalleries du Val Saint-Lambert entre la Spaque et VSL a été signée le 11 décembre 2012. Par cette convention, la Spaque met à la disposition de VSL pour une durée déterminée et à titre gratuit un certain nombre de bâtiments dont elle est devenue propriétaire (voir considérant 27). En contrepartie, VSL s'engage à collaborer avec la Spaque afin de transmettre toutes les informations utiles et nécessaires aux travaux de rénovation et de réhabilitation à mener sur le site.

### 2.3. Raisons ayant conduit à l'ouverture de la procédure formelle d'examen

- (32) La Commission a considéré que l'ensemble des mesures sous examen constituait des aides d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE. S'agissant des mesures 1 (aide au sauvetage), 3 (garantie sans rémunération) et 4 (utilisation et cession des marques), la Commission avait des doutes sur la conformité de ces mesures avec le principe de l'investisseur privé en économie de marché. En ce qui concerne la mesure 5 (prêt de 1,5 million d'EUR), la Commission avait des doutes sur le fait de savoir si le taux du prêt était exempt d'aide. La Commission s'interrogeait également sur le caractère *pari passu* de la mesure 6 (augmentation de capital) et sur sa conformité avec le principe de l'investisseur privé en économie de marché. S'agissant de la mesure 7, qui regroupe les mesures d'un montant limité, la Commission n'était pas certaine que chacune d'entre elles respecte les conditions énoncées dans le règlement précité <sup>(5)</sup>. Enfin, en ce qui concerne la mesure 8 (vente des immeubles et mise à disposition gratuite de certains immeubles), la Commission s'interrogeait sur le caractère exempt d'aide du prix de vente des terrains cédés à la Spaque par VSL en raison de l'incertitude relative à l'évaluation des coûts de dépollution. La Commission s'interrogeait aussi sur la présence d'aide dans l'opération qui consiste pour la Spaque à mettre gratuitement des immeubles à la disposition de VSL. S'agissant de la mesure 3, la Commission s'interrogeait également sur le fait de savoir s'il y a eu continuité économique entre CVSL et VSL. Enfin, la Commission avait des doutes sur la compatibilité de l'ensemble de ces mesures avec le marché intérieur et plus précisément avec les lignes directrices communautaires concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté <sup>(6)</sup> (ci-après les «lignes directrices sauvetage et restructuration») (mesures 1, 2 et 3).

## 3. OBSERVATIONS DE LA BELGIQUE À LA DÉCISION D'OUVERTURE

### 3.1. Sur la qualification de VSL en tant qu'entreprise en difficulté

- (33) Les autorités belges ne contestent pas la qualité d'entreprise en difficulté de VSL à partir du 8 février 2012, date du dépôt de la requête en réorganisation judiciaire (ce qui, comme on le verra, relève pour l'analyse de plusieurs des mesures en question). Toutefois, elles estiment qu'auparavant VSL ne pouvait être qualifiée d'entreprise en difficulté car, selon elles, VSL était une entreprise nouvelle et bénéficiait du soutien inconditionnel de son actionnaire majoritaire, c'est-à-dire CFC, conformément aux paragraphes 10 et 11 des lignes directrices sauvetage et restructuration et de la pratique décisionnelle de la Commission <sup>(7)</sup>.

### 3.2. L'aide au sauvetage (mesure 1)

- (34) Dans la décision d'ouverture, la Commission considérait que ce prêt, accordé sans aucune sûreté à une entreprise en difficulté, pouvait constituer une aide car VSL n'aurait pu obtenir de prêt à de telles conditions auprès d'une banque privée.
- (35) Dans leurs observations, les autorités belges ne contestent pas que le prêt bonifié de 1 million d'EUR, accordé le 3 avril 2012 par la Région wallonne, constitue une aide. Toutefois, elles estiment que cette mesure constitue une aide au sauvetage conforme au paragraphe 13 des lignes directrices sauvetage et restructuration en ce sens que les difficultés de VSL lui sont spécifiques et ne résultent pas d'une allocation arbitraire des coûts au sein du groupe et sont trop graves pour être résolues par le groupe lui-même. Elles expliquent en effet que CFC, en raison de la diversité de ses activités et participations, ne pouvait attribuer à VSL l'intégralité de ses ressources. Les liquidités de CFC avaient significativement diminué depuis la clôture de l'exercice 2011 et ne s'élevaient plus qu'à 130 000 EUR au 19 octobre 2012. Les autorités belges rappellent également que, compte tenu de la fréquence à laquelle CFC a avancé des fonds à VSL (9,5 millions d'EUR depuis la création de VSL) et de la persistance des résultats financiers décevants de VSL, CFC ne pouvait plus résoudre les difficultés de VSL à l'aide des ressources du groupe.

<sup>(5)</sup> Voir note 4 de bas de page.

<sup>(6)</sup> JO C 244 du 1.10.2004, p. 2.

<sup>(7)</sup> Décision du 8 février 2010, N541/2009 — Sweden — State guarantee in favour of Saab Automobile AB.

- (36) Par ailleurs, s'agissant du principe de non-réurrence en vertu duquel la mesure 1 serait incompatible avec les paragraphes 72 et suivants des lignes directrices sauvetage et restructuration parce que les mesures 3, 5, 6 et 7 constituent des aides au sauvetage ou à la restructuration, les autorités belges considèrent au contraire que:
- la mesure 3 (la garantie de 150 000 EUR) a été accordée à la curatelle de CVSL en septembre 2008 et non à VSL. Les autorités belges considèrent par ailleurs qu'il n'y a pas eu continuité économique entre VSL et CVSL,
  - la mesure 5 (prêt de 1,5 million d'EUR) ne contient pas d'élément d'aide compte tenu du taux d'intérêt appliqué et de la qualité de la sûreté,
  - la mesure 6 (augmentation de capital de 1,5 million d'EUR) ne contient pas d'élément d'aide car elle est intervenue concomitamment à un apport de capital de 5,2 millions d'EUR de CFC sous la forme d'une conversion de créances,
  - les aides d'un montant limité n'ont pas été accordées à une entreprise en difficulté et ne doivent pas entrer en ligne de compte dans l'examen du principe de non-réurrence. En outre, elles sont nettement inférieures aux avances accordées depuis 2009 par CFC.

### 3.3. L'aide à la restructuration (mesure 2)

- (37) À la suite du retrait de la notification de cette mesure et du fait qu'elle n'a pas été mise en œuvre par les autorités belges, cette mesure ne fait pas l'objet de la présente décision et, partant, les observations des autorités belges à cet égard deviennent sans objet.

### 3.4. La garantie de 150 000 EUR (mesure 3)

- (38) Dans la décision d'ouverture, la Commission soulignait que la garantie de 150 000 EUR a été accordée sans rémunération à une entreprise en difficulté, la CVSL étant alors en faillite. À ce titre, elle semble octroyer un avantage à CVSL car aucun opérateur privé n'aurait accordé cette garantie sans rémunération.
- (39) Les autorités belges ne se prononcent pas sur la qualification d'aide ou pas de cette mesure.
- (40) Par ailleurs, elles ont précisé que la garantie a été accordée à la curatelle et non à CVSL en faillite. Elles maintiennent cependant qu'il n'y a pas eu continuité économique entre CVSL et VSL. Elles considèrent qu'elles ont suffisamment démontré la rupture de la continuité économique entre CVSL et VSL. Elles insistent sur le fait que le périmètre des actifs transférés à VSL étant plus large que celui détenu par CVSL et totalement distinct, toute continuité doit être exclue.
- (41) Les autorités belges rappellent également que les nouveaux actionnaires de VSL ont toujours souhaité adosser la reprise de CVSL à un projet immobilier et touristique de grande ampleur, le Cristal Park. La logique économique de la reprise est donc, selon elles, en rupture nette avec l'exploitation de la cristallerie par CVSL, qui reposait exclusivement sur la production de cristal.

### 3.5. L'utilisation et la cession des marques Val Saint-Lambert (mesure 4)

- (42) Dans la décision d'ouverture, la Commission relevait que le mécanisme de rémunération de la concession accordée à VSL, fondé sur l'EBITDA futur de VSL, semblait comporter un avantage économique. En effet, la Région wallonne cède en concession un actif de valeur sans aucune garantie de rémunération, l'EBITDA de VSL pouvant être négatif comme les années précédentes, et sans espérer un profit au terme de la concession autre qu'une adaptation à l'inflation (index), qui n'interviendrait par ailleurs qu'à partir de la sixième année. Un opérateur privé aurait vraisemblablement opté pour une rémunération incluant au moins une base fixe et certaine. Par ailleurs, la décision d'ouverture envisageait la possibilité de la présence d'aide dans les conditions liées à la cession de la marque.

- (43) Les autorités belges considèrent que le fait de se référer comme le fait la Commission aux mauvais résultats des prédécesseurs de VSL pour critiquer le calcul de la rémunération perçue par la Wallonie en contrepartie de l'octroi de la licence des marques n'est pas fondé.
- (44) Au contraire, elles considèrent que le calcul de la rémunération pour l'usage des marques sur la base de l'EBITDA ne constitue pas un choix dénué de logique commerciale. Ce choix est justifié selon elles dans la mesure où l'EBITDA est un des indices comptables permettant aux autorités wallonnes de mesurer le succès commercial lié aux ventes des produits dont elles détiennent les marques.
- (45) Les autorités belges n'ont pas fait d'observations sur les conditions de la vente future des marques à VSL.

### 3.6. Le prêt de 1,5 million d'EUR (mesure 5)

- (46) Dans la décision d'ouverture, la Commission doutait de la qualité de la sûreté. En effet, il ressortait des documents soumis à la Commission que l'hypothèque portait au moins en partie sur des immeubles de VSL qui devaient être réhabilités. Or la valeur réelle de ces terrains n'était pas connue et était peut-être négative. Il semblait donc que le taux du prêt fixé à 4,7 % était trop faible. En effet, en fonction de la qualité de la sûreté, il conviendrait d'ajouter au taux de base de 1,778 % entre 400 et 1 000 points de base.
- (47) Les autorités belges considèrent que la valeur des sûretés était excellente car elle portait sur la totalité du prêt. Leur évaluation reposait sur l'expertise du bureau Marengo réalisée en janvier et février 2009.

### 3.7. L'augmentation de capital de 1,5 million d'EUR (mesure 6)

- (48) Dans la décision d'ouverture, la Commission constatait que l'augmentation de capital n'a pas été décidée sur base d'un plan d'affaires mais sur base d'une simple projection financière. Celle-ci ne donne aucune explication sur la manière dont l'entreprise entend se redresser ni sur la rémunération qu'elle entend assurer au pourvoyeur de capital, à savoir la Région wallonne. Par ailleurs, la Région wallonne et CFC ne semblent pas être dans la même situation et encourir les mêmes risques. La Région wallonne n'est pas actionnaire de VSL avant cette mesure et n'a aucun intérêt économique s'y rapportant. Au contraire, CFC est actionnaire de VSL et a un intérêt à voir l'entreprise se redresser ou, à tout le moins, limiter ses pertes.
- (49) Les autorités belges considèrent que VSL n'était pas en difficulté au moment de l'octroi de cette mesure dans la mesure où l'actionnaire majoritaire accordait sa totale confiance et son soutien financier à sa filiale.
- (50) Elles reprochent à la Commission de se fonder sur la rentabilité ex post d'un investissement pour évaluer s'il s'agit ou non d'une aide d'État; cette pratique serait contraire à la jurisprudence européenne.
- (51) Elles soutiennent que l'apport en capital était de moindre importance et concomitant à celui réalisé par les actionnaires de CFC. Par ailleurs, même si la Région wallonne n'était pas actionnaire de VSL, elle avait un avantage économique se rapportant à l'augmentation de capital car, selon elles, elle avait intérêt à soutenir l'activité dans le but d'un redressement et du remboursement ultérieur du prêt.

### 3.8. Les aides de minimis (mesure 7)

- (52) Dans la décision d'ouverture, la Commission considérait que VSL semblait être en difficulté dès 2009 jusqu'à aujourd'hui et ne pouvait donc pas bénéficier de ce type d'aide.
- (53) Selon les autorités belges, VSL ne doit pas être qualifiée d'entreprise en difficulté dans la mesure où il s'agit d'une entreprise nouvellement créée depuis moins de trois ans et qu'elle a bénéficié de la confiance de son actionnaire majoritaire jusqu'à la procédure de réorganisation judiciaire. Par conséquent, ces mesures rentrent dans le champ d'application du règlement *de minimis* et ne peuvent donc être considérées comme des aides.

### 3.9. Dépollution des immeubles de VSL dans le cadre du projet Cristal Park et mise à disposition gratuite de certains immeubles par la Spaque à VSL (mesure 8)

- (54) Dans la décision d'ouverture, la Commission considérait que la Spaque s'était engagée à acheter des immeubles sans connaître le coût de leur réhabilitation.
- (55) Les autorités belges expliquent que, s'agissant des coûts de dépollution, la législation wallonne limite l'étendue des obligations du propriétaire d'un immeuble pollué en cas de pollution historique et en fonction des zones d'affectation dans lesquelles les immeubles pollués sont situés au regard des plans d'aménagement du territoire. Toujours selon les autorités belges, à considérer qu'une obligation de prendre en charge la pollution pèserait sur VSL, celle-ci ne peut être tenue de réhabiliter le site que pour le rendre compatible avec son usage au plan d'aménagement du secteur dans lequel elle se situe, c'est-à-dire un usage industriel. Par conséquent, les coûts de dépollution d'un site doivent être évalués afin de le rendre conforme à l'affectation en vigueur au moment de la vente, soit en l'espèce un usage industriel. Les autorités belges considèrent que l'évaluation des coûts a été faite par le rapport Geolys. Ces derniers ont été ensuite déduits du prix de vente.
- (56) Les autorités belges expliquent ensuite que, à la suite de l'achat des immeubles par la Spaque, les travaux de dépollution des immeubles seront exécutés à l'aide de fonds publics par une autorité publique, la Spaque. Conformément aux lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de l'environnement, les travaux d'assainissement effectués par une autorité publique sur un ou plusieurs terrains lui appartenant ne sont pas constitutifs d'aides d'État.
- (57) S'agissant de la mise à disposition gratuite des immeubles au profit de VSL, les autorités belges considèrent que cette mise à disposition concerne des immeubles qui appartiennent à SPECI, une société anonyme au capital privé.

#### 4. OBSERVATIONS DES TIERCES PARTIES À LA DÉCISION D'OUVERTURE

- (58) La Commission n'a reçu aucune observation.

#### 5. APPRÉCIATION DE L'AIDE

##### 5.1. Évaluation de la présence d'aide au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE

- (59) L'article 107, paragraphe 1, du TFUE dispose que sont incompatibles avec le marché intérieur, 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.
- (60) Il ressort de cette disposition que pour être reconnues comme aides d'État, les mesures sous examen doivent i) avoir une origine étatique, c'est-à-dire engager des ressources d'État et être imputables à l'État, ii) procurer un avantage économique à leur bénéficiaire, iii) être sélectives, et iv) être susceptibles de fausser la concurrence et d'affecter les échanges entre États membres.
- (61) La Belgique n'a pas contesté la qualification d'aide pour l'aide au sauvetage (mesure 1). La Commission en avait pris acte dès la décision d'ouverture. S'agissant de la mesure 2, la Belgique a retiré sa notification après l'ouverture de la procédure formelle d'examen. Celle-ci n'est donc pas analysée dans la présente décision. La Belgique conteste, cependant, cette qualification pour les mesures 3 à 6, 7 et 8 en ce que ces mesures ne procureraient pas un avantage économique à leur bénéficiaire ou seraient *de minimis*.

##### 5.1.1. Présence de ressources d'État

Mesures 1, 3, 5 et 6

- (62) La mesure 1 (le prêt de 1 million d'EUR), la mesure 3 (la garantie de 150 000 EUR), la mesure 5 (le prêt de 1,5 million d'EUR) et la mesure 6 (l'augmentation de capital de 1,5 million d'EUR) ont été octroyées par la Sogepa pour le compte de la Région wallonne. S'agissant d'une société entièrement publique, ses ressources peuvent être considérées comme des ressources publiques au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE <sup>(8)</sup>.

<sup>(8)</sup> Voir arrêt du 16 mai 2002, France/Commission, C-482/99, EU:C:2002:294, point 38.

## Mesure 4

- (63) La Commission observe que la convention octroyant à VSL une concession exclusive et illimitée quant à l'utilisation des marques Val Saint-Lambert et organisant leur cession a été conclue entre VSL et la Région wallonne. Cette mesure ainsi que les conditions de la vente future des marques impliquent la présence de ressources publiques.

## Mesure 7

- (64) Selon les informations transmises par les autorités belges, il apparaît aussi que les aides qualifiées par ces dernières *de minimis* ont également été octroyées par une autorité ou une société publique, sans que la Belgique ne précise cependant s'il s'agit à chaque fois de la Région wallonne ou la Sogepa. Quoi qu'il en soit, il s'agit des ressources publiques et d'ailleurs les autorités belges ne contestent pas l'origine étatique de ces mesures.

## Mesure 8

- (65) La Commission constate que la Spaque est une entreprise à capitaux publics, filiale de la Société régionale d'investissement de Wallonie (SRIW) et que les fonds destinés à la dépollution des immeubles de VSL lui ont déjà été accordés par le gouvernement wallon<sup>(9)</sup>. L'achat des terrains par la Spaque à VSL et leur mise à disposition gratuite pour une partie d'entre eux implique la présence de ressources publiques.

## 5.1.2. Critère de l'imputabilité

- (66) Pour juger de l'imputabilité, la Cour de justice se fonde «un ensemble d'indices résultant des circonstances en l'espèce et du contexte dans lequel cette mesure est intervenue»<sup>(10)</sup>.
- (67) Deux organismes publics de la Région wallonne, agissant en son nom, la Sogepa et la Spaque, ont procédé à l'octroi des mesures énumérées au paragraphe 2.2 ci-dessus.
- (68) La Sogepa, Société wallonne de gestion et de participations, est une société anonyme à capitaux publics, détenue à 100 % par la Région wallonne. Elle assure la mise en œuvre des décisions prises par le gouvernement wallon quant à des interventions dans des sociétés commerciales et la gestion de ces interventions. Elle est née de la fusion en 1999 de la Société wallonne pour la sidérurgie (SWS) et de la Société pour la gestion de participations de la Région wallonne dans des sociétés commerciales (Sowagep).
- (69) La Sogepa agit à la demande du gouvernement wallon. L'article 3, paragraphe 1, de ses statuts énonce: «La société a pour objet l'accomplissement de toutes les missions qui lui sont confiées par le gouvernement wallon [...] Dans ce cadre, elle assure notamment la mise en œuvre de décisions d'intervention dans les sociétés commerciales prises par le gouvernement wallon et la gestion des participations, obligations, avances ou intérêts que la Région wallonne ou elle-même viendraient à détenir dans de telles sociétés.»
- (70) Créée en 1991, la Spaque s'occupe de dépollution de décharges et de friches industrielles polluées. Elle est chargée de réaliser un inventaire des sites pollués de Wallonie. La Spaque est une filiale de la société Régionale d'investissement de la Wallonie (SRIW), détenue à 98,66 % par la Région wallonne, et qui a pour mission de contribuer au développement de l'économie wallonne en soutenant financièrement les entreprises wallonnes ou implantées en Wallonie qui mènent des projets industriels ou de services générateurs de valeur ajoutée.
- (71) Selon le contrat de gestion passé en juillet 2007 entre le gouvernement wallon et la Spaque pour la période 2008-2012 et renouvelé en octobre 2012 pour six mois supplémentaires, la Spaque exécute les activités menées dans le cadre des missions déléguées qui lui sont confiées par la Région wallonne. Dans ce cadre, elle agit sur ordre de la Région. La Région détermine notamment la liste des sites prioritaires et les mandats spécifiques de réhabilitation.
- (72) À la lumière de ces informations, la Commission considère que la Région wallonne prend les décisions qui sont ensuite mises en œuvre par la Sogepa. S'agissant de la Spaque, il apparaît que la Région, par l'intermédiaire de ses missions déléguées, est en mesure d'agir directement sur les actions menées par la Spaque.

<sup>(9)</sup> Par la décision du 27 avril 2012 du ministre en charge de l'aménagement du territoire.

<sup>(10)</sup> CJCE, 16 mai 2002, République française/Commission, affaire C-482/99.

- (73) En conséquence, la Commission conclut à ce stade de la procédure que les mesures sous examen impliquent des ressources d'État et sont imputables à l'État.

#### 5.1.3. Critère de la sélectivité

- (74) La condition relative à la sélectivité est aisément remplie. La Commission a constaté dans la décision d'ouverture que les mesures sous examen ont toutes été octroyées en faveur d'une seule société, VSL ou à la curatelle de CVSL pour la mesure 3 (la garantie de 150 000 EUR).

#### 5.1.4. Présence d'un avantage économique

- (75) Il convient à présent d'examiner le critère de l'avantage économique, tant pour l'aide au sauvetage que pour les autres mesures sous examen en fonction des observations apportées par les autorités belges à la décision d'ouverture.

#### Mesure 1: l'aide au sauvetage de 1 million d'EUR

- (76) L'aide au sauvetage accordée sous la forme d'un prêt de 1 million d'EUR au taux de 3,07 % augmenté de 100 points de base à titre de rémunération de la Sogepa donne un avantage économique à VSL. En effet, ce prêt a été accordé sans aucune sûreté à une entreprise en difficulté, qui deux mois auparavant avait déposé une requête en réorganisation judiciaire (voir paragraphe 5.2.1). Comme reconnu par les autorités belges, VSL — étant une entreprise en difficulté — n'aurait jamais pu obtenir un prêt auprès d'une banque privée. Par conséquent, cette mesure a conféré un avantage à VSL à hauteur de 1 million d'EUR (la valeur du prêt).

#### Mesure 3: garantie de 150 000 EUR

- (77) Les doutes de la Commission portaient sur la conformité de cette intervention publique avec le principe de l'investisseur privé en économie de marché.
- (78) Dans leurs observations, les autorités belges n'ont pas abordé le critère de l'avantage économique et n'ont discuté que de la présence ou pas d'une continuité économique entre CVSL et VSL.
- (79) Selon les informations dont dispose finalement la Commission, cette garantie concernait un prêt de 300 000 EUR accordé par ING à la curatelle de CVSL. Elle a été accordée à hauteur de 150 000 EUR, sans rémunération. Ce prêt devait permettre la poursuite de l'activité de CVSL jusqu'à la reprise éventuelle de la société.
- (80) La Commission note que les autorités belges l'ont informée qu'aucune convention de garantie n'a été établie et signée entre les parties intéressées à l'époque de son octroi. Par conséquent, le seul élément dont elle dispose est un courrier de la Sogepa daté du 24 septembre 2008 et adressé à ING dans lequel la Sogepa confirme sa garantie de couvrir les pertes éventuelles résultant de la poursuite d'activités à concurrence de 150 000 EUR. La Commission note par conséquent que la Sogepa a octroyé une garantie à la curatelle d'une entreprise en faillite, sans rémunération. Par ailleurs, les autorités belges ont déclaré qu'ING a conditionné l'octroi du prêt à l'obtention de la garantie. Par conséquent, au vu de ces éléments, la Commission considère que sans l'intervention publique, la totalité du prêt n'aurait pas été accordée. Par ailleurs, la Commission note que la Région wallonne n'avait aucun lien juridique ou commercial direct avec CVSL. La Région n'était pas directement, ou indirectement par l'intermédiaire de la Sogepa, actionnaire de CVSL. Par conséquent, la Région n'avait aucun intérêt commercial à octroyer cette garantie non rémunérée à CVSL.
- (81) La Commission en conclut que l'octroi de cette garantie sans rémunération a conféré un avantage à CVSL. L'avantage correspond à la prime qu'aurait exigée une entreprise privée pour accorder la garantie dans des circonstances similaires, à laquelle la Sogepa a renoncé.
- (82) Les autorités belges ont indiqué que le prêt de 300 000 EUR a été intégralement remboursé le 28 juillet 2009 par la curatelle sur les fonds disponibles et par l'appel à la garantie à hauteur de 150 000 EUR.

- (83) Par conséquent, le montant de l'aide correspond à la différence entre le taux d'intérêt du prêt que la curatelle de CVSL aurait payé sur le marché en l'absence de la garantie publique et le taux d'intérêt réellement payé en présence de la garantie.
- (84) Cette approche est conforme au point 4.2 de la communication de la Commission sur l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'État sous forme de garanties <sup>(11)</sup>: «Dans le cas d'une garantie individuelle, l'équivalent-subvention d'une garantie doit être égal à la différence entre le prix de marché de la garantie et le prix réellement payé. Lorsque le marché ne fournit pas de garantie pour ce type de transaction, il n'existe pas de prix de marché de la garantie. Dans ce cas, l'élément d'aide doit être calculé de la même façon que l'équivalent-subvention d'un prêt à taux privilégié, soit la différence entre le taux d'intérêt du marché que cette entreprise aurait supporté en l'absence de la garantie et le taux d'intérêt obtenu grâce à la garantie de l'État, après déduction des primes éventuellement versées.»

- (85) Ce montant doit être calculé selon la formule suivante:

$$\text{Montant de l'aide} = (14,59 \% - 10,75 \%) \times 300\,000 \times 343/365 = 10\,825,64 \text{ EUR}$$

- (86) Les 14,59 % sont obtenus de la façon suivante: 4,59 % (taux de base pour la Belgique en août 2008 <sup>(12)</sup>) auxquels il faut ajouter 1 000 points de base en raison de la situation de CVSL (entreprise dont la notation est CCC avec un niveau de sûretés bas <sup>(13)</sup>). 10,75 % représentent le taux du prêt ING et 343 jours sont la période pendant laquelle le prêt a été accordé jusqu'à son remboursement.

#### Mesure 4: cession et utilisation des marques Val Saint-Lambert

- (87) Les doutes de la Commission portaient sur la conformité avec le principe de l'investisseur privé en économie de marché des conditions liées à la vente et à la rémunération des conditions d'utilisation des marques par VSL (rémunération équivalente à 1,5 % de l'EBITDA sur les 5 premiers exercices fiscaux et 5 % à partir du 6<sup>e</sup> exercice fiscal) <sup>(14)</sup>.
- (88) La convention du 29 janvier 2009 entre la Compagnie financière du Val détenue par la Région wallonne et VSL prévoit l'octroi d'une licence exclusive d'utilisation des marques et les conditions du rachat des marques par VSL (voir considérants 19 et suivants).
- (89) La Commission note que la licence exclusive concernant l'utilisation des marques est soumise à des conditions qui n'auraient pas été exigées par un opérateur privé. En effet, la Région wallonne a exigé de VSL la contrepartie suivante: «Cette licence pour l'usage pourra être résiliée, à tout moment, de plein droit et sans préavis par la Région wallonne au cas où VSL (ou ses ayants droit) ne justifierait pas d'une production manufacturière sur le site de Val Saint-Lambert à Seraing d'articles en cristal à haute valeur ajoutée maintenant en activité au minimum 60 % de l'emploi en équivalent temps plein hors chômage économique existant au jour de la faillite de CVSL [...]» La Commission constate que la Région impose à VSL en échange de l'octroi de la licence exclusive une obligation de maintenir la production sur le site de Seraing et une obligation de maintenir un niveau d'emploi déterminé a priori. Ces conditions ont eu une incidence sur la rémunération de la licence et sur le prix de la future vente des marques.
- (90) La Commission considère que les conditions d'ordre politique (maintien de l'activité à Seraing et d'un certain niveau d'emploi) ont fait baisser la rémunération de l'utilisation de la licence et le prix de vente. Par conséquent, la rémunération de 1,5 % de l'EBITDA sur les 5 premiers exercices fiscaux et 5 % à partir du 6<sup>e</sup> exercice fiscal ne peut être considérée comme une rémunération conforme à un prix de marché. Le prix de [700 000-1 000 000] EUR proposé par les repreneurs en octobre 2008 dans le cadre de la procédure de reprise ne peut pas être considéré non plus comme un prix de marché en raison de la présence des conditions mentionnées ci-dessus, qu'un investisseur privé en économie de marché n'aurait pas imposées et qui ont pu décourager certains investisseurs de proposer une offre.
- (91) Le montant de l'aide résultant de l'utilisation des marques correspond à la différence entre la rémunération qu'un investisseur privé aurait proposée sans les conditions d'ordre politique imposées par la Région wallonne et la rémunération effectivement mise en œuvre. Dans le cadre de la procédure de récupération, les autorités belges

<sup>(11)</sup> JO C 155 du 20.6.2008, p. 10.

<sup>(12)</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/base\\_rates\\_eu27\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/base_rates_eu27_en.pdf)

<sup>(13)</sup> Communication de la Commission relative à la révision de la méthode de calcul des taux de référence et d'actualisation (JO C 14 du 19.1.2008, p. 6).

<sup>(14)</sup> Cf. considérants 21 à 23.

devront nommer un expert indépendant, qualifié pour opérer ce type d'évaluation, sélectionné après une procédure ouverte et transparente et nommé en accord avec la Commission. Cet expert produira une étude permettant de déterminer la rémunération conforme aux méthodes généralement utilisées et admises pour la gestion des actifs de propriété intellectuelle.

- (92) La mesure concernant la cession n'a jamais été mise en œuvre en raison de la faillite de VSL. La cession des marques n'a pas eu lieu et la Région wallonne est toujours propriétaire des marques. Par conséquent, la Commission considère qu'il n'y a pas lieu d'ordonner sa récupération car elle n'a jamais été mise en œuvre.

Mesure 5: prêt de 1,5 million d'EUR

- (93) Les doutes de la Commission portaient sur la valeur donnée à la sûreté du prêt et sur le taux d'intérêt. En effet, la Commission considérait que la valeur réelle des terrains servant de sûreté pouvait être moins élevée, voire négative, car ces terrains ou une partie d'entre eux devaient être dépollués.
- (94) La Commission constate en effet qu'il ressort des documents qui lui ont été soumis que l'hypothèque portait en partie sur des immeubles de VSL qui devaient être réhabilités et dépollués s'ils faisaient l'objet d'une vente. Les autorités belges ont répondu qu'à la date de l'élaboration du rapport d'expertise, aucune obligation légale ne pesait sur le propriétaire des immeubles concernés. Par conséquent, la valeur des immeubles ne devait pas tenir compte des coûts éventuels d'une dépollution.
- (95) Dans leurs observations à la décision d'ouverture, les autorités belges ont produit une expertise réalisée en janvier et février 2009 par le cabinet d'expertise Marengo selon laquelle la valeur vénale des actifs immobiliers couverts par l'hypothèque était évaluée à 3 137 000 EUR. En cas de vente publique volontaire, la valeur de ces actifs serait de 2 871 000 EUR et de 1 915 000 EUR en cas de vente publique accélérée. Les autorités belges en ont conclu que la valeur de la sûreté était excellente car elle portait sur la totalité du prêt concerné.
- (96) Par ailleurs, le rapport de gestion du conseil d'administration joint aux comptes annuels financiers de l'exercice fiscal clos le 31 décembre 2009 précise que le rapport de l'étude Marengo visant à valoriser les actifs immobiliers de VSL courant 2009 indique que les valeurs déterminées ne sont exactes que pour autant que les terrains et bâtiments soient dépollués, ce qui n'est pas encore le cas. Le rapport poursuit en relevant que VSL a reçu une offre d'achat de l'ensemble des terrains et bâtiments «en l'état» pour un montant de 2 000 000 EUR par la société qui a en charge le développement du projet Cristal Park. Afin de mieux répondre à la réalité, le conseil d'administration a alors décidé de ne reprendre au bilan que la valeur correspondant à l'offre d'achat qui est intermédiaire à la vente publique accélérée et à la vente volontaire pour les terrains et immeubles dépollués.
- (97) La Commission considère par conséquent que, en raison de la présence d'une évaluation réalisée par un expert indépendant et d'une offre d'achat, les sûretés peuvent être qualifiées d'élevées.
- (98) Par ailleurs, la Belgique n'a pas été en mesure de fournir à la Commission un état comptable de l'entreprise au 31 août 2009, date de l'octroi du prêt, en raison d'un crash informatique intervenu durant l'été 2009. À défaut de connaître la situation financière de l'entreprise au 31 août 2009, la Commission a connaissance de celle-ci au 31 décembre 2009. À cette date, VSL accusait une perte de 2 millions d'EUR avec un capital social initial de 2 millions d'EUR. L'entreprise avait également un stock important de 3 millions d'EUR et 5,759 millions d'EUR de dettes. L'EBITDA de VSL était négatif. Par conséquent, sans autres éléments présentés par la Belgique, la Commission conclut que VSL était dans une situation financière tendue, malgré les apports réguliers de son actionnaire majoritaire. La Commission considère qu'à la lumière des informations comptables citées ci-dessus, la notation de VSL au moment de l'octroi du prêt était CCC, selon la communication de la Commission relative à la révision de la méthode de calcul des taux de référence et d'actualisation (ci-après la «communication sur les taux de référence») <sup>(15)</sup>.
- (99) La Commission constate que le taux du prêt accordé le 31 août 2009 a été fixé à 4,7 % par les autorités belges. La Communication sur les taux de référence prévoit l'ajout de 400 points de base au taux de 1,77 % <sup>(16)</sup> valable pour la Belgique au moment de l'octroi du prêt pour une entreprise dont la notation pourrait être qualifiée de CCC et pourvoyant un niveau élevé de sûreté, soit un taux de 5,77 % (1,77 % + 400 points de base).

<sup>(15)</sup> JO C 14 du 19.1.2008, p. 6.

<sup>(16)</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/reference\\_rates.html](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/reference_rates.html)

- (100) La Commission constate que le taux du prêt accordé le 31 août 2009, fixé à 4,7 % par la Région wallonne représentée par la Sogepa, pour une durée de 7 années, se situe sous le seuil de 5,77 % fixé par la communication et conclut à la présence d'un élément d'aide au profit de VSL.
- (101) Cet élément d'aide correspond à 1,07 %, c'est-à-dire à la différence entre les deux taux (5,77 % – 4,7 %), soit 16 050 EUR par an.

Mesure 6: augmentation de capital de 1,5 million d'EUR

- (102) Les doutes de la Commission portaient sur le prétendu caractère *pari passu* de la mesure et *in fine* sur la conformité de cette mesure au principe de l'investisseur privé en économie de marché en raison, d'une part, de la situation économique et financière de la société au moment où l'augmentation de capital a eu lieu et, d'autre part, en raison du caractère très sommaire des documents produits par les autorités belges pour justifier le bien-fondé de cette mesure.
- (103) Dans leurs observations, les autorités belges considèrent que la Commission ne peut se fonder sur la rentabilité ex post d'un investissement pour qualifier une mesure d'aide d'État. Elles considèrent également que même si elle n'était pas actionnaire, la Région avait intérêt à soutenir l'activité de VSL en tant que créancier important (voir mesure 4).
- (104) Or la Commission constate que la Région wallonne apporte de l'argent frais alors que CFC apporte une créance, qu'elle détient à l'égard de sa propre filiale. Contrairement à ce que soutiennent les autorités belges, l'intervention de la Région le 17 mars 2011 n'est pas concomitante avec celle de l'actionnaire CFC. En effet, l'apport de CFC de 5,2 millions d'EUR est constitué en réalité par la somme de plusieurs avances effectuées entre le 25 mai 2009 et le 29 mars 2011. Par ailleurs, la Région wallonne et CFC ne sont pas dans la même situation et n'encourent pas les mêmes risques. La Région wallonne n'est pas actionnaire de VSL avant cette mesure. Au contraire, CFC est actionnaire de VSL et a un intérêt à voir l'entreprise se redresser ou, à tout le moins, limiter ses pertes. Par conséquent, la Commission considère que l'augmentation de capital ne peut être considérée comme *pari passu*.
- (105) Le fait que la Région wallonne ait accordé un emprunt deux années auparavant ne suffit pas à justifier le caractère avisé de l'augmentation de capital. Par ailleurs, le fait que la Région wallonne ait, d'une part, une créance d'un montant initial de 280 000 EUR, mais sans doute moins élevée au moment de l'augmentation de capital, puisque les autorités belges ont précisé que cette créance a été remboursée par VSL à concurrence de 35 000 EUR par an à compter du 5 octobre 2008, et, d'autre part, ait octroyé un prêt de 1,5 million d'EUR en 2009 ne justifie pas le caractère avisé d'un investissement supplémentaire de 1,5 million d'EUR dans une société dont la situation financière continuait à se dégrader (voir paragraphe 5.2.1)
- (106) La Commission constate par ailleurs que l'augmentation de capital n'a pas été décidée sur base d'un plan d'affaires mais sur base d'une simple projection financière d'une page. Cette projection ne donne aucune explication sur la manière dont l'entreprise entend se redresser ni sur la rémunération qu'elle entend assurer au pourvoyeur de capital, à savoir la Région wallonne. Or l'exercice 2008-2009 démontrait déjà que l'entreprise était dans une situation économique et financière tendue (voir mesure 4). Une simple augmentation du chiffre d'affaires ne peut justifier à elle seule une augmentation de capital de 1,5 million d'EUR sans avoir pris en compte d'autres critères comme l'EBITDA ou encore le niveau d'endettement de l'entreprise.
- (107) Par conséquent, l'augmentation de capital ne peut pas être assimilée au comportement d'un investisseur privé en économie de marché mais à une aide de 1,5 million d'EUR correspondant à la totalité de l'augmentation de capital.

Mesure 7: précédentes aides d'un montant limité

- (108) La mesure 7 regroupe des avantages octroyés à VSL pour un montant total de 197 503,04 EUR. La Commission considère que ceux-ci doivent être considérés comme ne remplissant pas toutes les conditions prévues par l'article 107, paragraphe 1, du traité et donc comme ne constituant pas des aides, à la suite de l'entrée en vigueur du règlement (UE) n° 1407/2013 de la Commission <sup>(17)</sup>. Son article 7 prévoit que le présent règlement s'applique aux aides accordées avant son entrée en vigueur si celles-ci remplissent toutes les conditions fixées dans le présent règlement.

<sup>(17)</sup> Règlement (UE) n° 1407/2013 de la Commission du 18 décembre 2013 relatif à l'application des articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO L 352 du 24.12.2013, p. 1).

(109) Le bénéficiaire n'est pas une entreprise dont le secteur d'activité relève des exceptions énumérées à l'article 1<sup>er</sup> de l'encadrement. Conformément au paragraphe 1 de l'article 3 du règlement précité, les autorités belges ont confirmé que le montant total des mesures octroyées par la Région n'excède pas 200 000 EUR sur une période de trois exercices fiscaux. Le contrôle prévu à l'article 6 du règlement a été effectué par la Sogepa. La Commission en conclut que les mesures en l'espèce remplissent les conditions du règlement. De plus, vu leur forme (subventions), les mesures en question peuvent être considérées comme transparentes, au sens de l'article 4 du règlement. Enfin, contrairement au précédent règlement, le présent règlement en vigueur n'exclut pas les aides *de minimis* en faveur des entreprises en difficulté.

(110) Par conséquent, les mesures en l'espèce sont considérées comme ne remplissant pas toutes les conditions de l'article 107, paragraphe 1, du traité et sont considérées comme ne constituant pas des aides.

Mesure 8: dépollution des immeubles de VSL dans le cadre du projet Cristal Park et mise à disposition gratuite de certains immeubles par la Spaque à VSL

(111) La Commission s'interrogeait sur le fait de savoir si le prix de vente des terrains et immeubles achetés par la Spaque, soit 2 040 000 EUR, était un prix de marché en raison des incertitudes concernant l'évaluation des coûts d'assainissement imputés à VSL. La Commission s'interrogeait également sur la mise à disposition à titre gratuit d'immeubles appartenant à la Spaque au bénéfice de VSL.

(112) La Commission a constaté la chronologie des faits suivante:

— avril 2011: rédaction par Antea Group d'un document s'intitulant «Investigations des caractérisations de mise en priorité, dossier technique, cahier technique n° 6: interprétation des résultats», qui décrit et localise de façon détaillée la pollution du sol,

— décembre 2011: rédaction de la note de 2011 dont le but est «de trouver des solutions permettant l'assainissement des terrains et de certains bâtiments actuellement propriété de Val Saint-Lambert (VSL SA)». Les travaux d'assainissement et de dépollution sont évalués à +/- 7,5 millions d'EUR,

— août 2012: rapport de l'expert agréé Geolys du 23 août 2012 consistant en un courrier d'une page qui mentionne les précisions suivantes: «Cette évaluation se base uniquement sur l'étude préliminaire d'Antea (mars 2011) et sur les hypothèses suivantes: [...]» Les coûts d'assainissement sont évalués à 219 740 EUR,

— décembre 2012: achat par la Spaque (Société publique d'aide à la qualité de l'environnement) des immeubles pour 2 040 000 EUR (évaluation établie par le cabinet indépendant Cushman & Wakefield) moins les coûts de dépollution évalués à 220 000 EUR, soit 1 820 000 EUR. La Spaque a dans le même temps octroyé à la ville de Seraing, selon une convention déjà rédigée mais encore à signer, une option d'achat sur les mêmes immeubles pour 2 090 000 EUR. La ville de Seraing s'engageait par une seconde convention, déjà rédigée mais encore à signer, à transférer cette option d'achat à SPECI,

— janvier 2014: les autorités belges ont informé la Commission que les travaux de dépollution et d'assainissement n'ont pas commencé et qu'actuellement la Spaque travaille toujours à la conclusion de l'étude de caractérisation de la pollution du site.

(113) En l'espèce, la Commission est confrontée à la présence de deux documents qui donnent deux évaluations différentes des coûts de dépollution.

(114) Les autorités belges ont invoqué les raisons suivantes pour écarter la note de décembre 2011. Elles considèrent tout d'abord que celle-ci ne se rapporte pas à des travaux d'assainissement et de dépollution en vue de sécuriser le site pour son usage industriel actuel mais vise à permettre le développement du village commercial thématique autour de l'équipement de la maison, la décoration et le loisir qui correspond à un usage projeté du site. Selon elles, cette note n'est qu'une note interne qui n'est pas réalisée par un expert agréé et elle se rapporte en partie à des terrains qui n'ont pas été cédés à la Spaque. Les autorités belges précisent enfin que la note repose sur une étude d'orientation qui consiste uniquement à vérifier la présence éventuelle d'une pollution et d'en fournir le descriptif. La note précise également que l'étude de caractérisation <sup>(18)</sup> était en cours.

<sup>(18)</sup> L'étude de caractérisation décrit et localise de façon détaillée la pollution du sol afin de permettre à l'administration de se prononcer sur la nécessité et les modalités d'un assainissement, selon les autorités belges.

- (115) Les autorités belges soutiennent ensuite que les bâtiments cités dans la note de décembre 2011 ne sont pas identifiables puis expliquent que, leur superficie totale étant de +/- 67 000 m<sup>2</sup>, celle-ci est supérieure à la superficie totale (50 299 m<sup>2</sup>) des bâtiments mentionnés dans l'acte de vente du 13 décembre 2012. Selon elles, cette différence de 17 000 m<sup>2</sup> justifierait des coûts d'assainissement moins élevés. Les autorités belges ont également précisé que le cœur de l'ancien site industriel, à savoir les bâtiments numérotés 18, 19, 22 et 22A, n'ont pas été inclus dans la vente à la Spaque et sont donc restés la propriété de VSL. Toujours selon elles, ces immeubles concentreraient les pollutions générées par l'activité industrielle.
- (116) La Commission constate tout d'abord que le prix de vente a fait l'objet d'une estimation par un cabinet d'expert indépendant réalisée en mai 2012. Cette estimation évalue le prix de vente à 2 090 000 EUR. Le rapport précise également que les coûts de dépollution sont en cours d'évaluation par un bureau d'études spécialisé mandaté par le propriétaire actuel du site. Les coûts de dépollution ont donc également fait l'objet d'une évaluation d'un expert indépendant et spécialisé, le cabinet Geolys.
- (117) Dans leur réponse du 23 mai 2014, les autorités belges ont confirmé que les terrains et immeubles évalués par le rapport Geolys étaient effectivement les mêmes que ceux concernés par la vente du 13 décembre 2012. Par ailleurs, les autorités belges ont précisé que, en cas de pollution historique et en fonction des zones d'affectation dans lesquelles les terrains et immeubles pollués sont situés au regard des zones d'aménagement, la législation applicable en Wallonie limite l'étendue des obligations d'un propriétaire d'un terrain ou d'un immeuble pollué. Dès lors, seuls les coûts de dépollution du site pour le rendre conforme à l'affectation en vigueur au moment de la vente, à savoir un usage industriel, doivent être pris en compte et soustraits à la valeur des terrains et immeubles. La Commission note que le courrier de Geolys précise expressément que les coûts ont été évalués pour une affectation industrielle du site.
- (118) À la lumière de ce qui précède, la Commission en conclut que le prix de vente auquel ont été vendus les immeubles de VSL à la Spaque (correspondant au prix de vente évalué par un expert moins les coûts de dépollution évalués par Geolys) est un prix de marché et ne comporte pas d'éléments d'aide.
- (119) S'agissant de la mise à disposition gratuite par la Spaque de certains bâtiments, les autorités belges la justifient par l'engagement de VSL à collaborer avec la Spaque afin de transmettre toutes les informations utiles et nécessaires aux travaux de rénovation et de dépollution à mener sur le site.
- (120) Tout d'abord, la Commission note que les autorités belges ont mentionné dans leurs observations que les immeubles appartiennent à SPECI. Or la convention de mise à disposition gratuite a été conclue par la Spaque et VSL, SPECI n'était pas partie à cette convention. Les autorités belges n'ont d'ailleurs pas apporté la preuve que SPECI était propriétaire de ces immeubles.
- (121) Par ailleurs, la Commission constate que cette justification n'est accompagnée d'aucune démonstration visant à évaluer si le montant des loyers auquel la Spaque a volontairement renoncé est équivalent à l'engagement de VSL. Les autorités belges n'apportent en effet aucun détail sur les modalités et sur l'effectivité de la mise en œuvre de cet engagement.
- (122) Par conséquent, la Commission considère que la mise à disposition gratuite des terrains mentionnés dans la convention de mise à disposition précaire d'une partie du site «Cristalleries du Val Saint-Lambert» du 11 décembre 2012 confère un avantage à VSL.
- (123) Le montant de l'aide correspond au montant des loyers que VSL aurait dû payer dans des conditions de location de marché. Ce montant devra être calculé sur base du revenu cadastral (indexé) défini par les autorités belges compétentes [à savoir l'administration du cadastre, de l'enregistrement et des domaines (ACED)] de chaque immeuble loué et en fonction de leur durée de location. En effet, le revenu cadastral (indexé) est déterminé de manière à refléter le revenu net moyen qu'un bien immobilier rapporterait à son propriétaire en un an, compte tenu du marché de la location et dès lors est considéré par la Commission comme une base raisonnable pour estimer la valeur locative des biens en question. Dans le cadre de la procédure de récupération, les autorités belges peuvent, sur la base de l'avis d'un expert indépendant et agréé, à approuver par la Commission, apporter la preuve que des corrections à ce montant sont nécessaires pour tenir compte des particularités des biens en question.

### 5.1.5. Affectation de la concurrence et des échanges entre États membres

- (124) Au regard des conditions relatives à l'affectation de la concurrence et des échanges entre États membres, la Commission observe que l'Union européenne compte de nombreux producteurs de cristal et d'objets en cristal, que ces derniers soient utilisés comme des accessoires fonctionnels ou plutôt comme des objets d'art ou de luxe. Selon les informations transmises par la Belgique, il apparaît que les sociétés suivantes, par exemple, ont une production, au moins en partie, similaire à VSL: Baccarat (France), Saint-Louis (France), Laliq (France), Daum (France), Arc International (France), Montbronn (France) et Bohemian glassworks (République tchèque). La Commission observe que la production de ces entreprises et des autres acteurs du marché fait l'objet d'échanges entre États membres.
- (125) S'agissant plus particulièrement de la mesure 3 (la garantie de 150 000 EUR) et de la mesure 5 (le prêt de 1,5 million d'EUR), le montant de l'aide, même s'il ne peut être calculé exactement en raison de l'absence de certaines données, est inférieur au seuil des aides *de minimis*. La Commission considère cependant que cette mesure ne peut être qualifiée d'aide *de minimis* et affecte la concurrence et les échanges entre les États membres. Les mesures octroyées en 2008 et en 2009 ne peuvent en effet être qualifiées d'aide *de minimis* car sous le règlement précédemment en vigueur jusqu'au 31 décembre 2013 <sup>(19)</sup>, les entreprises en difficulté ne pouvaient se voir octroyer ce type d'aides. CVSL était en procédure de faillite au moment de l'octroi de la garantie. Par ailleurs, sous le nouveau règlement en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2014 <sup>(20)</sup>, celui-ci, comme le règlement antérieur, ne s'applique qu'aux aides transparentes. Or la garantie en l'espèce ne peut être considérée comme telle. En effet, l'article 4, paragraphe 6, point a), du règlement énonce que: «Les aides consistant en des garanties sont considérées comme des aides *de minimis* transparentes si le bénéficiaire ne fait pas l'objet d'une procédure collective d'insolvabilité [...]» Ainsi qu'il a été déjà établi ci-dessus, CVSL était en procédure de faillite au moment de l'octroi de la garantie. S'agissant du prêt, l'article 4, paragraphe 3, points a) et b), prévoit que: «Les aides consistant en des prêts sont considérées comme des aides *de minimis* transparentes si le bénéficiaire ne fait pas l'objet d'une procédure collective d'insolvabilité [...] et si le prêt est garanti par des sûretés couvrant au moins 50 % de son montant et le prêt s'élève soit à 1 000 000 EUR [...] sur cinq ans, soit à 500 000 EUR [...] sur dix ans.» Cette dernière condition n'est pas remplie par le prêt en l'espèce.
- (126) Par ailleurs, la Commission considère que la notion d'aide d'État n'exige pas que la distorsion de la concurrence ou l'affectation des échanges soit sensible ou concrète. Le fait que le montant d'aide soit faible ou que l'entreprise bénéficiaire soit de taille modeste n'exclut pas en soi une distorsion de la concurrence ou une menace de distorsion de la concurrence à condition toutefois que la probabilité d'une telle distorsion ne soit pas purement hypothétique. En l'espèce, au vu de la nature du marché décrite au considérant 124 ci-dessus, cette probabilité n'est pas hypothétique. Selon les autorités belges, il existe une quarantaine de cristalleries actives en et hors d'Europe. Val Saint-Lambert est actif sur le marché du cristal lié à l'art de la table ou à la décoration. À partir du moment où le consommateur a le choix entre plusieurs produits similaires, une carafe VSL ou une carafe d'une autre cristallerie par exemple, de marques différentes, toute aide reçue par un des producteurs présents sur ce segment entraîne une distorsion de concurrence chez les autres.
- (127) La Commission en conclut que l'ensemble des mesures sous examen, à l'exception de la mesure 7, constitue des aides qui sont susceptibles d'affecter la concurrence et les échanges entre les États membres.

Conclusion quant à la présence d'aide au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE

- (128) La Commission conclut que l'ensemble des mesures sous examen à l'exception de la mesure 7 et de la vente des immeubles de VSL à la Spaque (une partie de la mesure 8) constitue des aides au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

## 5.2. Compatibilité des aides avec le marché intérieur

- (129) L'interdiction des aides d'État prévue à l'article 107, paragraphe 1, TFUE n'est ni absolue, ni inconditionnelle. En particulier, les paragraphes 2 et 3 de l'article 107 du TFUE constituent des bases juridiques permettant de considérer certaines aides comme compatibles avec le marché intérieur. Dans l'espèce, il convient notamment d'analyser si les mesures sous examen pourraient être considérées comme compatibles sur la base de l'article 107, paragraphe 3, TFUE, en application des critères indiqués dans les lignes directrices sauvetage et restructuration. À cette fin, il convient d'abord de déterminer sur quelles périodes CVSL et VSL peuvent être considérées comme des entreprises en difficulté.

<sup>(19)</sup> Règlement (CE) n° 1998/2006.

<sup>(20)</sup> Règlement (UE) n° 1407/2013.

- (130) Par ailleurs, pour la mesure 3, octroyée en septembre 2008, il est également nécessaire d'établir s'il y a eu continuité économique entre CVSL en faillite et les activités transférées aux repreneurs qui ont constitué VSL, afin de déterminer si VSL a bénéficié des avantages liés à l'octroi de cette mesure. Les conclusions de cette analyse ont en effet des conséquences sur l'analyse de la compatibilité des mesures 3 et 1.

5.2.1. *Éligibilité de VSL et CVSL au titre des lignes directrices*

- (131) Il convient de déterminer sur quelles périodes CVSL et VSL pouvaient être considérées comme des entreprises en difficulté.
- (132) Dans leurs observations, les autorités belges ne contestent pas la qualité d'entreprise en difficulté de CVSL lors de l'octroi de la garantie en septembre 2008 (mesure 3), mais selon elles, cette intervention a bénéficié à CVSL et non à VSL.
- (133) Par ailleurs, elles considèrent que VSL peut être qualifiée d'entreprise en difficulté uniquement à partir du 8 février 2012, date du dépôt de la requête en réorganisation judiciaire. Auparavant, VSL ne pouvait être qualifiée d'entreprise en difficulté car, selon elles, VSL était une entreprise nouvelle et bénéficiait du soutien inconditionnel de l'actionnaire majoritaire de VSL, c'est-à-dire CFC, conformément aux paragraphes 10 et 11 des lignes directrices sauvetage et restructuration de la pratique décisionnelle de la Commission.
- (134) La Commission constate qu'au moment de l'octroi de la mesure 3, CVSL était en faillite depuis le jugement du 11 août 2008.
- (135) S'agissant des mesures 5, 6 et 8, les autorités belges s'appuient sur la décision Saab <sup>(21)</sup> pour justifier le fait que VSL n'était pas en difficulté. En particulier, elles ont produit un historique des comptes généraux énumérant les flux financiers entre VSL et son actionnaire majoritaire CFC, afin de démontrer que le comportement de CFC peut en effet être assimilé à celui de General Motors, qui avait continué à soutenir sa filiale Saab par des injections de capital et de liquidité afin de compenser ses pertes, ce qui avait conduit la Commission à exclure que Saab était une entreprise en difficulté au sens des lignes directrices (voir considérant 59 de la décision).
- (136) Depuis le 25 mai 2009, CFC a en effet régulièrement injecté, en plus du capital versé au moment de la reprise, plus de 8 millions d'EUR, ce qui montre qu'on ne pourrait pas considérer VSL, dans la première période suivant la liquidation des actifs de CVSL, comme une entreprise en difficulté sur la base des paragraphes 12 et 13 des lignes directrices sauvetage et restructuration. En effet, pendant cette période, l'actionnaire majoritaire de VSL était en mesure de la soutenir grâce à des apports réguliers, démontrant ainsi que les difficultés de VSL pouvaient être prises en charge par son actionnaire majoritaire. Par conséquent, de janvier 2009 jusqu'en février 2012, la Commission considère que VSL ne remplissait pas les critères d'une entreprise en difficulté au sens des lignes directrices.
- (137) Par contre, VSL était à nouveau en procédure de réorganisation judiciaire depuis février 2012. Par ailleurs, les autorités belges ont démontré que CFC n'était plus en mesure de soutenir sa filiale comme il l'avait fait jusqu'à présent. La décision d'ouverture précisait que le niveau de liquidités de CFC était de 1,26 million d'EUR et, par conséquent, l'octroi à VSL d'un montant équivalent (nécessaire au minimum pour son sauvetage) l'aurait donc privé de presque toutes ses liquidités. Par conséquent, VSL doit être considérée comme une entreprise en difficulté au sens du point 10 c) des lignes directrices sauvetage et restructuration au moment de l'octroi de l'aide au sauvetage (mesure 1) en avril 2012.
- (138) En résumé, la Commission considère que CVSL était en difficulté depuis le 11 août 2008 (date du jugement prononçant la faillite) jusqu'à la fin de novembre 2008 (acte de constitution de VSL). VSL devait être considérée comme une entreprise en difficulté du 9 février 2012 (date de la procédure de réorganisation judiciaire) jusqu'au jugement du 14 octobre 2013 (date du jugement prononçant la faillite).
- (139) Par conséquent, CVSL et VSL étaient des entreprises en difficulté lors de l'octroi des mesures 1 et 3. L'analyse de leur compatibilité doit donc être effectuée sur la base des lignes directrices.

<sup>(21)</sup> SA N 541/09 — Sweden — State guarantee in favour of Saab Automobile AB, 8 février 2010.

### 5.2.2. Compatibilité des aides (mesures 1 et 3)

Mesure 1: l'aide au sauvetage du 3 avril 2012

- (140) La Belgique considère que cette aide est compatible sur la base des lignes directrices sauvetage et restructuration. La Commission considère au contraire que le principe de non-réurrence prévu aux points 72 et suivants des lignes directrices n'a pas été respecté. En effet, VSL a reçu une aide au sauvetage incompatible en septembre 2008 (voir considérant 141). Par conséquent, elle ne pouvait recevoir une nouvelle aide au sauvetage avant 2018. Par ailleurs, les autorités belges ont confirmé que le prêt de 1 million d'EUR a fait l'objet d'une déclaration de créance à la curatelle en date du 5 novembre 2013 en faveur de la Sogepa. Cette créance a été inscrite au passif de VSL et n'a pas été remboursée à ce jour. Par conséquent, le prêt n'a pas été remboursé dans les six mois à la suite de son octroi, conformément au point 25 a) des lignes directrices. La Commission considère donc que l'aide au sauvetage du 3 avril 2012 qui correspond au montant du prêt, soit 1 million d'EUR, est incompatible avec le marché commun.

Mesure 3: la garantie de 150 000 EUR

- (141) La Commission a considéré au paragraphe 5.2.1 que CVSL était une entreprise en difficulté au moment de l'octroi de la garantie. L'élément d'aide découlant de l'octroi gratuit de la garantie pourrait donc être déclaré compatible seulement si il remplit les conditions posées par les lignes directrices sauvetage et restructuration. Or, comme on l'a vu, cette garantie a été octroyée sans rémunération. Le point 25 a) des lignes directrices sauvetage et restructuration énonce que les aides de trésorerie sous forme de garanties de crédits doivent être soumises «à un taux au moins comparable aux taux observés pour des prêts à des entreprises saines [...]». En outre, les autorités belges, malgré une demande spécifique d'information sur ce point, n'ont pas fourni d'éléments sur le respect de l'obligation de mettre fin à la garantie au bout de six mois [point 25 a) des lignes directrices]. Sur la base de ces éléments, la Commission considère que l'élément d'aide découlant de l'octroi gratuit de la garantie ne peut pas être considéré comme une aide au sauvetage compatible avec le marché commun, ni ne peut être déclaré compatible sur d'autres bases.
- (142) Par conséquent, la mesure 3 étant une aide au sauvetage incompatible octroyée en 2008 avant la reprise de CVSL, il est nécessaire d'établir s'il y a eu continuité économique entre CVSL en faillite et les activités transférées aux repreneurs qui ont constitué VSL, afin de déterminer si VSL a bénéficié des avantages liés à l'octroi de cette mesure.

### 5.2.3. Évaluation de la présence d'une continuité économique entre CVSL et VSL

- (143) Dans la décision d'ouverture, la Commission s'interrogeait sur la possibilité d'établir une continuité économique entre CVSL et VSL, en d'autres termes si les avantages induits de l'octroi de la garantie de 150 000 EUR en septembre 2008 avaient été transmis aux repreneurs de CVSL qui ont créé VSL. Des conclusions de cette analyse dépendent à la fois l'identification de l'entité à qui incombera l'obligation de remboursement en cas d'aides illégales incompatibles et l'analyse de la compatibilité de la mesure 1, notamment en ce qui concerne le principe de non-réurrence.
- (144) À cet égard, les autorités belges considèrent que cette mesure a bénéficié à CVSL et non à VSL et qu'il y a eu rupture de la continuité économique entre CVSL et les repreneurs.
- (145) D'après la jurisprudence, l'obligation de récupération peut être étendue à une nouvelle société à laquelle la société bénéficiaire a transféré ses actifs lorsque ce transfert permet de constater une continuité économique entre les deux sociétés <sup>(22)</sup>. En effet, il ne saurait être exclu que l'obligation de récupération soit étendue à une autre entité, dès lors qu'il serait établi que celle-ci a la jouissance effective des aides en cause à cause d'une continuité économique entre les deux entités.
- (146) Selon l'arrêt de la Cour du 8 mai 2003 dans les affaires jointes C-328/99 et C-399/00 Italie/Commission <sup>(23)</sup>, l'examen de la continuité économique entre une ancienne entreprise et de nouvelles structures se fait au moyen d'un faisceau d'indices: notamment l'objet de la vente (actifs et passifs, maintien de la force de travail, actifs groupés), le prix du transfert, l'identité des actionnaires ou des propriétaires de la nouvelle entreprise, le moment où le transfert a lieu (après le début de l'enquête, l'ouverture de la procédure formelle d'examen ou la décision finale) ou encore la logique économique de l'opération.

<sup>(22)</sup> Arrêt du Tribunal du 28 mars 2012 dans l'affaire T-123/09, Ryanair Ltd/Commission européenne, EU:T:2012:164, point 155.

<sup>(23)</sup> Rec. p. I-4035.

## Appréciation du critère de l'objet de la vente (actifs et passifs, maintien de la force de travail, actifs groupés)

- (147) À titre liminaire, les autorités belges ont précisé que les actifs liés à CVSL étaient disséminés dans diverses entités (la société mère VSLI, la SARL VSLI en France et CVSL). Pour faciliter la réalisation de la reprise, les curateurs ont conclu le 23 octobre 2008 une convention de transaction visant à procéder au transfert, en mains de la société faillie, des actifs répartis au sein de ces diverses sociétés.
- (148) Selon le protocole d'accord du 1<sup>er</sup> octobre 2008 et la convention de reprise du 31 août 2009, VSL a repris l'intégralité des actifs appartenant à CVSL à l'exclusion des actifs circulants: les bâtiments dans lesquels se trouvent les ateliers de CVSL et les zones de stockage, les terrains sur lesquels ils ont été érigés, le matériel et le fonds de commerce CVSL, soit l'outillage de production, les moules, les brevets et sous-marques éventuels qui auraient appartenu à cette date à CVSL, les commandes en cours d'exécution, les stocks en ce compris ceux qui avaient été vendus à la SARL Val Saint-Lambert International, société de droit français, que la curatelle avait entrepris de mettre à disposition des repreneurs.
- (149) Est également cédée une partie des actifs ayant appartenu à VSLI, soit les marques, dessins et modèles et autres propriétés intellectuelles (les éléments visés à la convention souscrite le 5 octobre 2005 et en outre les plans, moules, dessins, esquisses...), les biens immeubles bâtis et non bâtis, dont VSLI était propriétaire à Seraing, les stocks en produits VSL, le fonds de commerce de Seraing (showroom), les stocks des points de vente de Seraing et Bruxelles (Sablon).
- (150) Est également cédée à VSL la pleine propriété des outils de production (machine à taillage, four et nez de four) ayant fait l'objet d'un leasing.
- (151) VSL s'est engagée à poursuivre, à la décharge entière de CVSL, la totalité des contrats de travail et d'emploi souscrits par VSL et en vigueur à la date du 30 septembre 2008. VSL s'est engagée également à respecter les protocoles sociaux, collectifs et individuels, conclus tout en se réservant seulement la possibilité d'en renégocier paritairement certains termes afin, le cas échéant, de les adapter à une réalité nouvelle.
- (152) Enfin, VSL a également repris un passif de 280 000 EUR résultant de la cession par CFV des droits intellectuels de CVSL. Conformément à la convention du 29 janvier 2009 entre la SA Compagnie financière du Val et VSL, VSL s'est substituée à Interagora et a repris à son compte les obligations souscrites par la SA Interagora à l'égard de CFV par la convention du 5 octobre 2005. Par cette convention, CFV a cédé à la SA Interagora la totalité des marques, dessins et modèles relatifs directement ou indirectement à CVSL. Le prix convenu restait impayé à concurrence de 280 000 EUR.
- (153) La reprise des actifs de CVSL a été homologuée par le tribunal de commerce de Liège le 20 octobre 2009.
- (154) Au vu de ces éléments factuels, la Commission parvient à la conclusion suivante s'agissant de l'objet de la vente: la reprise porte sur la quasi-totalité des actifs de CVSL (y incluses les commandes en cours d'exécution), sur la totalité des contrats de travail et d'emploi souscrits par la société faillie et en vigueur à la date du 30 septembre 2008, ainsi que sur l'usage des marques et des droits intellectuels.
- (155) Par conséquent, la Commission relève que l'étendue des activités reprises a été la même que celles de CVSL et que le périmètre de la reprise va même au-delà de CVSL et inclut les actifs de VSLI nécessaires à la poursuite de l'activité de cristallerie.

## Appréciation du prix de transfert

- (156) Pour établir s'il y a continuité économique à la suite de la vente des actifs de CVSL, il faut aussi examiner si cette vente a été réalisée à un prix de marché. Cette condition s'applique indistinctement aux actifs corporels et incorporels.
- (157) Les autorités belges ont précisé qu'en droit belge des faillites, le critère déterminant pour la réalisation des actifs est celui de l'intérêt des créanciers. L'article 75, paragraphe 3, de la loi sur les faillites permet aux créanciers ou au failli de s'opposer à certaines réalisations d'actifs s'ils estiment que la réalisation envisagée risque de leur porter préjudice. Les autorités belges ont précisé que l'octroi de la garantie publique de 150 000 EUR était justement motivé par la volonté de maintenir la continuité de l'activité et la valorisation des démarches de cession d'actifs.

- (158) La Commission note que la vente des actifs de CVSL a été réalisée via une procédure ouverte, gérée par la curatelle de cette société en liquidation. Trente-six offres ont été communiquées aux curateurs qui en ont retenu douze au terme d'une première phase. Une data room réunissant des informations sur CVSL a été organisée. Apparemment, la publicité a porté sur l'ensemble des actifs sans que des groupes d'actifs aient été préalablement définis.
- (159) La Commission constate que cette procédure permettrait a priori de maximiser le prix de vente de chaque actif de CVSL.
- (160) Cependant, deux éléments conduisent la Commission à considérer que cette procédure, à elle seule, est insuffisante pour garantir que le prix des actifs offert par les repreneurs correspond à un prix de marché.
- (161) La vente des actifs de CVSL était conditionnée à la reprise de l'intégralité des contrats de travail. Cela montre que cette vente n'était pas inconditionnelle et cette obligation a pu faire baisser le prix de vente.
- (162) Enfin, la licence exclusive concernant l'utilisation des marques est elle aussi soumise à des conditions qui n'auraient pas été exigées par un opérateur privé. En échange, la Région wallonne a exigé une contrepartie de VSL inscrite dans la convention de novation du 29 janvier 2009 entre la Région wallonne (représenté par CFV) et VSL: «Cette licence pour l'usage pourra être résiliée, à tout moment, de plein droit et sans préavis par la Région wallonne au cas où VSL (ou ses ayants droit) ne justifierait pas d'une production manufacturière sur le site de Val Saint-Lambert à Seraing d'articles en cristal à haute valeur ajoutée maintenant en activité au minimum 60 % de l'emploi en équivalent temps plein hors chômage économique existant au jour de la faillite de CVSL [...]» La Commission constate que la Région wallonne impose à VSL en échange de l'octroi de la licence exclusive une obligation de maintenir la production sur le site de Seraing et une obligation de maintenir un niveau d'emploi déterminé a priori. Ces conditions d'ordre politique ont pu faire baisser le prix de vente et décourager d'autres candidats potentiels à la reprise, affectant ainsi la concurrence dans le cadre de l'appel d'offres et conduisant à ce que l'offre présentée qui aurait été financièrement la meilleure ne corresponde pas à la valeur réelle de marché <sup>(24)</sup>.
- (163) Compte tenu de ces éléments de faits, la Commission considère que le critère du prix de transfert n'est pas rempli.

#### Appréciation du critère de la logique économique de l'opération

- (164) Le critère de la logique économique de l'opération vise à vérifier si le repreneur des actifs emploie les actifs cédés de la même manière que le cessionnaire, pour poursuivre la même activité économique.
- (165) Les autorités belges considèrent que la logique poursuivie par VSL était radicalement différente de celle de ses prédécesseurs, notamment par le fait d'adosser le projet immobilier Cristal Park à la reprise des activités de la cristallerie.
- (166) En l'espèce, la Commission observe que les autorités belges n'ont pas démontré l'existence d'une relation directe, dès octobre 2008, entre la reprise de CVSL et le projet Cristal Park. Les documents relatifs au projet Cristal Park communiqués par les autorités belges remontent à décembre 2011 pour le plus ancien.
- (167) En tout cas, la Commission note que les repreneurs ont racheté la marque commerciale afin de continuer à exploiter et l'intégralité des actifs et moyens de production. L'objet social mentionné dans l'acte de constitution de VSL du 20 novembre 2008 est en effet très proche de celui de CVSL. L'objectif de VSL est effectivement de poursuivre l'activité de cristallerie de CVSL avec les mêmes moyens humains et de production. La garantie est d'ailleurs elle-même octroyée en vue de maintenir la continuité de l'activité.
- (168) Par conséquent, pour les raisons évoquées ci-dessus, la Commission en conclut qu'il y a continuité économique entre CVSL et VSL. La reprise de l'intégralité des moyens de production (à un prix soumis à des conditions, qui ne correspond pas à la valeur réelle de marché), des contrats de travail et de l'utilisation exclusive et illimitée des marques en vue de continuer la fabrication d'objets en cristal constitue un indice déterminant afin d'établir la continuité économique. L'avantage issu de l'octroi de la garantie à CVSL alors en faillite a perduré après la reprise et VSL a conservé le bénéfice de cet avantage.

<sup>(24)</sup> Voir, par analogie, la décision 2008/717/CE de la Commission du 27 février 2008 concernant l'aide d'État C-46/07 (ex NN 59/07) mise à exécution par la Roumanie en faveur de l'entreprise automobile Craiova (anciennement Daewoo România) (JO L 239 du 6.9.2008, p. 12).

5.2.4. *Compatibilité des mesures 4 (cession et utilisation des marques), 5 (prêt de 1,5 million d'EUR), 6 (augmentation de capital de 1,5 million d'EUR) et 8 (mise à disposition de certains immeubles par la Spaque à VSL)*

- (169) La Belgique n'a invoqué aucun motif relatif à la compatibilité de ces mesures dans ses observations à la décision d'ouverture et la Commission n'a pas d'éléments pour conclure qu'aucune des exceptions prévues à l'article 107, paragraphes 2 et 3, pourrait s'appliquer. Par conséquent, la Commission considère que ces aides sont incompatibles avec le marché commun.

### 5.3. Recouvrement

- (170) La Commission rappelle qu'en application de l'article 14, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil <sup>(25)</sup>, toute aide illégale et incompatible avec le marché intérieur doit être récupérée auprès de son bénéficiaire.
- (171) En l'espèce, il résulte des considérations précédentes que les mesures suivantes comportent des éléments d'aides, que ces aides sont illégales et incompatibles et, dans la mesure où elles ont été mises à la disposition de VSL, elles doivent être récupérées:

Mesure 1: prêt bonifié de 1 million d'EUR, accordé à VSL le 3 avril 2012 par la Région wallonne, représentée par la Société wallonne de gestion et de participations (ci-après «Sogepa»).

La totalité du prêt constitue l'aide. 400 000 EUR ont été octroyés le même jour que la conclusion de la convention. Les 600 000 EUR restants ont été octroyés à une date ultérieure qui n'a pas été communiquée par les autorités belges.

Mesure 2: l'aide à la restructuration consistant en la prolongation du prêt de 1 million d'EUR.

Cette mesure n'a pas été mise en œuvre, il n'y a donc pas lieu d'ordonner sa récupération.

Mesure 3: garantie de 150 000 EUR accordée par la Sogepa le 24 septembre 2008 à la curatelle de CVSL.

Cette garantie comporte un élément d'aide dans la mesure où elle n'a pas été rémunérée au prix du marché. L'élément d'aide est à calculer selon la méthode indiquée dans la présente décision.

Mesure 4: cession et utilisation des marques Val Saint-Lambert convenue le 29 janvier 2009 entre CFV et VSL.

La mesure concernant la cession des marques n'a pas été mise en œuvre, il n'y a donc pas lieu d'ordonner sa récupération. L'élément d'aide concernant l'utilisation de la marque est à calculer selon les méthodes généralement utilisées et admises pour la gestion des actifs de propriété intellectuelle.

Mesure 5: prêt de 1,5 million d'EUR octroyé par la Sogepa à VSL le 31 août 2009.

Ce prêt comporte un élément d'aide au profit de VSL, qui correspond à la différence entre le taux du marché et le taux auquel le prix a été octroyé, c'est-à-dire à 1,07 % (5,77 % — 4,7 %), soit 16 050 EUR par an. Cette aide a été mise en œuvre illégalement, et doit donc être remboursée.

Mesure 6: augmentation de capital de 1,5 million d'EUR par la Région wallonne dans VSL décidée le 17 mars 2011.

La totalité de cette augmentation de capital constitue une aide dans la mesure où elle ne peut être assimilée au comportement d'un investisseur privé. Cette aide a été mise en œuvre illégalement, et doit donc être remboursée

Mesure 8: partie concernant la mise à disposition gratuite d'une partie du site «Cristalleries du Val Saint-Lambert»

La convention de mise à disposition précaire d'une partie du site «Cristalleries du Val Saint-Lambert» conclue le 11 décembre 2012 entre la Spaque et VSL confère un avantage à VSL qui consiste dans le montant des loyers auquel la Spaque a volontairement renoncé. Le montant précis de cette aide sera calculé comme indiqué au considérant 123)

<sup>(25)</sup> Règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO L 83 du 27.3.1999, p. 1).

- (172) Aux fins de cette récupération, les autorités belges doivent en outre ajouter au montant des aides les intérêts de récupération courant à compter de la date à laquelle les aides en cause ont été mises à la disposition de l'entreprise, et ce jusqu'à leur récupération effective, conformément au chapitre V du règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission <sup>(26)</sup>.

## 6. CONCLUSIONS

- (173) La Commission constate que la Belgique a illégalement mis à exécution un ensemble de mesures en violation de l'article 108, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Ces mesures sont les suivantes: l'aide au sauvetage de 1 million d'EUR (mesure 1), la garantie de 150 000 EUR (mesure 3), la cession et l'utilisation des marques Val Saint-Lambert (mesure 4), le prêt de 1,5 million d'EUR (mesure 5), l'augmentation de capital de 1,5 million d'EUR (mesure 6) et la mise à disposition gratuite de certains immeubles par la Spaque à VSL (une partie de la mesure 8).
- (174) Par lettre du 18 juin 2014, les autorités belges ont autorisé la Commission à adopter et à notifier la présente décision en langue française uniquement.

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

### *Article premier*

Les mesures suivantes: l'aide au sauvetage de 1 million d'EUR (mesure 1), la garantie de 150 000 EUR (mesure 3), la cession et l'utilisation des marques Val Saint-Lambert (mesure 4), le prêt de 1,5 million d'EUR (mesure 5), l'augmentation de capital de 1,5 million d'EUR (mesure 6) et la mise à disposition gratuite de certains immeubles par la Spaque à VSL (une partie de la mesure 8) comportent des éléments d'aides qui ont été mis à exécution illégalement par la Belgique, en violation de l'article 108, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et sont incompatibles avec le marché intérieur.

Conformément à l'article 8, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 659/1999, la Belgique a retiré sa notification concernant la mesure 2 (l'aide à la restructuration) après la décision d'ouverture de la procédure formelle d'examen.

### *Article 2*

1. La Belgique est tenue de se faire rembourser par le bénéficiaire les aides visées à l'article 1<sup>er</sup>.
2. Les sommes à récupérer produisent des intérêts à partir de la date à laquelle elles ont été mises à la disposition du bénéficiaire, jusqu'à leur récupération effective.
3. Les intérêts sont calculés sur une base composée conformément au chapitre V du règlement (CE) n° 794/2004 et au règlement (CE) n° 271/2008 de la Commission <sup>(27)</sup> modifiant le règlement (CE) n° 794/2004.

### *Article 3*

1. La récupération des aides visées à l'article 1<sup>er</sup> est immédiate et effective.
2. La Belgique veille à ce que la présente décision soit mise en œuvre dans les quatre mois suivant la date de sa notification.

### *Article 4*

1. Dans les deux mois suivant la notification de la présente décision, la Belgique communique les informations suivantes à la Commission:
  - a) le montant total (principal et intérêts) à récupérer auprès du bénéficiaire;
  - b) une description détaillée des mesures déjà prises et prévues pour se conformer à la présente décision;
  - c) les documents démontrant que le bénéficiaire a été mis en demeure de rembourser l'aide.

<sup>(26)</sup> 26 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 (JO L 140 du 30.4.2004, p. 1).

<sup>(27)</sup> 27 Règlement (CE) n° 271/2008 de la Commission du 30 janvier 2008 modifiant le règlement (CE) n° 794/2004 concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE (JO L 82 du 25.3.2008, p. 1).

2. La Belgique tient la Commission informée de l'avancement des mesures nationales prises pour mettre en œuvre la présente décision jusqu'à la récupération complète des aides visées à l'article 1<sup>er</sup>. Elle transmet immédiatement, sur simple demande de la Commission, toute information sur les mesures déjà prises et prévues pour se conformer à la présente décision. Elle fournit aussi des informations détaillées concernant les montants des aides et les intérêts déjà récupérés auprès du bénéficiaire.

*Article 5*

La Belgique est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 31 juillet 2014.

*Par la Commission*  
Joaquín ALMUNIA  
Vice-président

---



**DÉCISION (UE) 2015/1826 DE LA COMMISSION****du 15 octobre 2014****concernant l'aide d'État SA.33797 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2011/CP) mise à exécution par la Slovaquie en faveur de l'entreprise NCHZ***[notifiée sous le numéro C(2041) 7359]***(Le texte en langue slovaque est le seul faisant foi.)****(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 108, paragraphe 2,

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

vu les décisions de la Commission d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne <sup>(1)</sup>,

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

considérant ce qui suit:

**1. PROCÉDURE**

- (1) Par courriel du 13 octobre 2011, la Commission a été saisie d'une plainte <sup>(2)</sup> concernant une aide illégale que la Slovaquie aurait accordée à la société en faillite Novácké chemické závody, a.s. v konkurze (ci-après «NCHZ»).
- (2) Le 17 octobre 2011, la Commission a transmis cette plainte à la Slovaquie, en lui adressant une demande de renseignements. Les autorités slovaques ont demandé une version slovaque des documents, qui leur a été envoyée par courrier électronique le 16 janvier 2012.
- (3) Les autorités slovaques ont communiqué les informations demandées par lettre du 17 février 2012. La Commission a envoyé de nouvelles demandes d'informations les 22 mars et 21 juin 2012, auxquelles la Slovaquie a répondu les 23 avril et 11 septembre 2012.
- (4) Le plaignant a complété sa plainte le 14 juin 2012. À la demande du plaignant, une réunion s'est tenue le 24 janvier 2013 entre celui-ci et la Commission. Le plaignant a transmis des informations complémentaires par courriels des 8 et 22 mars 2013.
- (5) Par lettre du 2 juillet 2013, la Commission a notifié à la Slovaquie sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, en raison de l'octroi de cette aide.
- (6) La décision de la Commission d'ouvrir la procédure a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* <sup>(3)</sup>. La Commission a invité les parties intéressées à présenter leurs observations sur la prétendue mesure d'aide.
- (7) Le 3 septembre et les 2 et 30 décembre 2013, la Slovaquie a soumis ses observations sur la décision d'ouvrir la procédure. À la demande des autorités slovaques, des réunions ont eu lieu les 7 octobre 2013 et 17 février 2014 entre les services de la Commission et la Slovaquie.
- (8) La Commission a reçu les observations de deux parties intéressées (toutes les deux le 12 novembre 2013). Elle les a transmises à la Slovaquie le 2 décembre 2014 avec un nouvel ensemble de questions. La Slovaquie a eu la possibilité de réagir — ses observations ont été présentées par lettre du 14 janvier 2014.

<sup>(1)</sup> Décision C(2013) 3555 final de la Commission du 2 juillet 2013 (JO C 297 du 12.10.2013, p. 85).

<sup>(2)</sup> Le plaignant a demandé que son identité ne soit pas dévoilée.

<sup>(3)</sup> Voir la note de bas de page 1.

- (9) Le 2 mai 2014, la Commission a communiqué à la Slovaquie de nouvelles questions auxquelles elle a répondu les 14 et 30 mai 2014. Le 20 mars 2014, la Commission a envoyé par courrier électronique une demande d'explications complémentaire à l'une des parties tierces intéressées qui a finalement répondu le 6 mai 2014.

## 2. CONTEXTE ET DESCRIPTION DES MESURES

### 2.1. Bénéficiaire

- (10) NCHZ (dont les activités sont actuellement exercées par la société Fortischem, a. s.) était un producteur de substances chimiques organisé en trois divisions. Le principal objet d'activité de la société était la production de carbure de calcium et de gaz techniques, la production de polychlorure de vinyle (PVC) et de produits issus de sa transformation, et de plus en plus aussi de substances chimiques de base et spéciales à faibles tonnages.
- (11) NCHZ exploitait une usine chimique (fondée en 1940) située dans la région de Trenčín, dans l'ouest de la Slovaquie (région pouvant prétendre à une aide en vertu de l'article 107, paragraphe 3, point a), du TFUE). NCHZ était une société privée <sup>(4)</sup>.

### 2.2. Mise en faillite de NCHZ

- (12) Le 8 octobre 2009, NCHZ a déposé son bilan, en déclarant ne pas être en mesure de poursuivre ses activités en raison de l'amende de 19,6 millions d'EUR que la Commission lui avait infligée pour avoir participé à une entente sur le marché du carbure de calcium <sup>(5)</sup>. La Commission constate cependant que cette amende n'était pas la seule dette importante de NCHZ et que cette dernière avait déposé sa demande de mise en faillite avant même la date d'exigibilité de l'amende infligée en raison de l'entente.

#### 2.2.1. Loi sur les sociétés stratégiques

- (13) Un mois après le dépôt de bilan de NCHZ, la Slovaquie a adopté la loi n° 493/2009 Rec. du 5 novembre 2009, relative à certaines mesures concernant les sociétés stratégiques (ci-après la «loi»), qui accorde à l'État un droit de préemption sur l'achat de sociétés stratégiques en faillite et qui exige que le syndic de la faillite veille à la poursuite des activités de la société stratégique au cours de la procédure de faillite. NCHZ a été reconnue par le gouvernement comme une société stratégique conformément à ladite loi le 2 décembre 2009 (soit un jour après son entrée en vigueur). Cette loi a expiré le 31 décembre 2010. NCHZ est la seule société à laquelle la loi a été appliquée.

#### 2.2.2. Décision de poursuivre les activités pendant la procédure de faillite

- (14) En vertu de la décision du comité des créanciers et des créanciers garantis, le syndic de la faillite a reçu l'ordre, en janvier 2011, de poursuivre les activités de NCHZ en faillite, même après l'expiration de la loi. Cette décision reposait sur le rapport économique analysant la situation de la société et ayant conclu que l'issue de la procédure de faillite serait plus avantageuse pour les créanciers si la société poursuivait ses activités. La décision de poursuivre les activités a également été approuvée en février 2011 par le tribunal de Trenčín.
- (15) La décision de poursuivre les activités de NCHZ a été prise par les deux organes de créanciers compétents: le comité des créanciers formé de 5 entités <sup>(6)</sup>, dont quatre privées. La seule entité publique au sein de ce comité était le Fonds du patrimoine national de la République slovaque (*Fond národného majetku Slovenskej Republiky*). NCHZ comptait en outre six créanciers garantis. Quatre de ces six créanciers garantis étaient des entités publiques — le Fonds du patrimoine national, le Fonds environnemental (*Environmentálny fond*), l'institution financière Slovenská záručná a rozvojová banka, a. s. et la Ville de Nováky.

#### 2.2.3. Vente de l'entreprise NCHZ

- (16) Pendant la procédure de faillite, le syndic a organisé deux appels d'offres ouverts en vue de la vente de l'entreprise NCHZ. Le premier a échoué car seul un candidat, avec une offre de 2 millions d'EUR, a participé à la dernière étape. Le syndic a rejeté cette offre et l'appel d'offres a été annulé sur décision du tribunal de Trenčín. L'entreprise

<sup>(4)</sup> Le propriétaire de la société était Disor Holdings Limited, une société sans activité déclarée immatriculée à Chypre dont les propriétaires finaux ne sont pas connus.

<sup>(5)</sup> L'amende a été infligée par la décision de la Commission du 22 juillet 2009 dans l'affaire COMP/39.396 — Réactifs à base de carbure de calcium et de magnésium destinés aux secteurs sidérurgique et gazier (JO C 301 du 11.12.2009, p. 18).

<sup>(6)</sup> Conformément à la législation en vigueur, les membres du comité de créanciers sont des créanciers non garantis élus lors de la réunion de tous les créanciers au cours de laquelle les voix de chaque créancier correspondent au volume de ses créances.

a été cédée à l'issue d'un deuxième appel d'offres organisé en 2011. Dans le cadre de cette procédure, deux candidats étaient en compétition lors de la dernière étape, proposant respectivement 2,046 et 2,2 millions d'EUR. Le candidat ayant soumis l'offre la plus élevée a été retenu. L'appel d'offres a été remporté par la société tchèque Via Chem Slovakia. Le contrat de vente a été conclu avec la société Via Chem Slovakia le 16 janvier 2012 et la vente finalisée le 31 juillet 2012. NCHZ a récupéré la somme de [...] (\*) tirée des recettes de cette vente. En outre, Via Chem Slovakia a consenti à reprendre les dettes privées de l'entreprise NCHZ nées pendant la procédure de faillite et se montant à [10-13] millions d'EUR.

- (17) Conformément aux conditions du deuxième appel d'offres, les candidats potentiels avaient deux possibilités: ils pouvaient soumettre une offre avec reprise des «obligations de l'acquéreur» définies au point 1.7 des conditions de l'appel d'offres (ci-après les «obligations») ou sans reprise de ces obligations. Ces obligations comprenaient les conditions suivantes:
- pendant les cinq années suivant l'acquisition de l'entreprise NCHZ, la production sera maintenue à au moins 75 % du niveau de production de 2010;
  - au moins 11 millions d'EUR seront investis dans des mesures portant sur la conformité avec les dispositions en matière d'environnement, nécessaires à la poursuite de la production chimique;
  - pendant cinq années, l'acquéreur ne vendra ni ne transférera l'entreprise NCHZ d'aucune manière susceptible de menacer la poursuite de ses activités.
- (18) Les règles de l'appel d'offres indiquaient que si l'offre la plus élevée émanait d'un candidat n'ayant pas l'intention de reprendre les obligations, le candidat soumettant l'offre la plus élevée avec reprise des obligations avait la possibilité de s'aligner sur l'offre la plus élevée. Selon les informations communiquées par la République slovaque, aucun des candidats du second appel d'offres n'a soumis d'offre comprenant la reprise des obligations. L'entreprise NCHZ a donc été vendue à un candidat qui n'a pas repris ses obligations.
- (19) Le 1<sup>er</sup> août 2012, le lendemain de la conclusion de l'opération entre NCHZ en faillite et Via Chem Slovakia, cette dernière a vendu l'entreprise principale NCHZ — division «chimie» — à la société Fortischem pour [...] EUR. Fortischem a aussi repris toutes les obligations et contrats liés à la division «chimie». La plupart des salariés de NCHZ (1 412 personnes) ont également été repris par Fortischem. La Slovaquie affirme que la cession a concerné moins de 60 % des actifs initiaux de NCHZ car elle ne comprenait aucun bien immobilier. En vertu du contrat, Fortischem a toutefois la possibilité de faire usage des biens immobiliers ayant initialement appartenu à l'entreprise cédée mais demeurant la propriété de Via Chem Slovakia.
- (20) Quoique l'ensemble des actifs de NCHZ aient été vendus pendant la procédure de faillite, cette dernière n'était pas encore close (en raison entre autres des affaires judiciaires en cours concernant certaines créances). En 2012, une partie des créances des créanciers publics, s'élevant à 4 millions d'EUR, a été honorée à partir des recettes tirées de la vente de l'entreprise NCHZ, mais certains produits de la vente des actifs n'avaient pas encore été distribués.

### 2.3. Description des mesures

- (21) Les mesures examinées concernent le non-paiement des dettes envers différentes entités publiques pendant la procédure de faillite dont NCHZ a fait l'objet.
- (22) À la date de la vente de l'entreprise NCHZ, le 1<sup>er</sup> août 2012, les dettes restantes de NCHZ envers les entités ou entreprises publiques se montaient au total à 13 353 877,46 EUR. Ces dettes représentent uniquement les dettes nées au cours de la procédure de faillite (il ne s'agit pas du montant total des dettes envers l'État). Ces dettes sont définies à l'article 87 de la loi slovaque sur la faillite (7) (ci-après la «loi slovaque sur la faillite») comme des «créances de la masse». Les créances de la masse comprennent, entre autres, les créances nées après le dépôt de bilan en relation avec l'administration et la réalisation des biens de la faillite, ainsi que les créances nées après le dépôt de bilan comme les impôts, les taxes, les droits de douane, les cotisations d'assurance maladie, les cotisations d'assurance sociale, les salaires ou les rémunérations des salariés de la société en faillite. Toutes les dettes nées en raison de la poursuite des activités de la société pendant la procédure de faillite et ne pouvant être honorées grâce aux recettes tirées de cette poursuite des activités sont également considérées comme des créances de la masse.

(\*) Informations confidentielles.

(7) Loi n° 7/2005 Rec. du 9 décembre 2004 relative à la faillite et à la restructuration et modifiant certaines lois.

- (23) Les dettes de NCHZ à l'égard d'organismes publics nées au cours de la procédure de faillite figurent dans le tableau 1.

Tableau 1

**Dettes de NCHZ envers l'État ou des entreprises publiques nées pendant la procédure de faillite  
(situation au 1<sup>er</sup> août 2012)**

Autorités publiques/entreprise publique	Montant de la dette en EUR
Assurance sociale ( <i>Sociálna poisťovňa</i> )	[...]
Caisse générale d'assurance maladie ( <i>Všeobecná zdravotná poisťovňa</i> )	[...]
Slovenský vodohospodársky podnik, š. p.	[...]
Ville de Nováky (redevance d'enlèvement des ordures, taxe immobilière)	[...]
Fonds environnemental ( <i>Environmentálny fond</i> )	[...]
RTVS, s. r. o.	[...]
Plusieurs communes (redevance d'enlèvement des ordures, taxe immobilière)	[...]
Caisse commune d'assurance maladie ( <i>Spoločná zdravotná poisťovňa</i> )	[...]
Taxe de circulation des véhicules	[...]
<b>TOTAL</b>	<b>13 353 877,46</b>

- (24) Conformément à l'article 88, paragraphe 5, de la loi slovaque sur la faillite, le syndic procède au règlement des créances issues de l'activité de l'entreprise à partir des recettes tirées des activités de l'entreprise en faillite, dans l'ordre de leur échéance.
- (25) Selon les informations dont dispose la Commission, il semble qu'au moins certaines institutions publiques (par exemple l'Assurance sociale) ont tenté de faire valoir leurs créances dans le cadre de la procédure de faillite. Toutefois, la poursuite des activités de NCHZ n'a pas apporté de recettes suffisantes pour couvrir tous les coûts d'exploitation, incluant les cotisations de sécurité sociale et autres créances de l'État nées pendant la procédure de faillite. Les recettes de NCHZ ont été utilisées notamment pour couvrir les coûts directement liés aux activités de l'entreprise (approvisionnement en matières premières, énergie, etc.) afin de maintenir son activité commerciale, alors que les dettes envers l'État n'ont pas été honorées et ont continué à croître avec la poursuite des activités de NCHZ en faillite.
- (26) La poursuite des activités de NCHZ, principale cause de cette accumulation de dettes, reposait sur deux mesures distinctes adoptées au cours de la procédure de faillite: la loi — de décembre 2009 à décembre 2010 — et la décision des créanciers à partir de janvier 2011.

2.3.1. *Fonctionnement de l'entreprise en vertu de la loi*

- (27) Au cours de la période débutant avec l'entrée en vigueur de la loi le 1<sup>er</sup> décembre 2009 et la décision du gouvernement du 2 décembre 2009 et se terminant à la date d'expiration de la loi, le 31 décembre 2010, NCHZ a profité des avantages liés à son statut de «société stratégique». Au sens de la loi, le syndic de la faillite était tenu i) d'assurer la poursuite des activités de la société stratégique même si ses recettes ne couvraient pas entièrement ses coûts d'exploitation, incluant les impôts et cotisations de sécurité sociale et ii) d'empêcher un licenciement collectif non justifié.

- (28) La loi devait s'appliquer aux sociétés commerciales d'importance stratégique dont le patrimoine était frappé de faillite. L'objectif de la loi était de maintenir en activité les entreprises en faillite mais reconnues d'importance stratégique par le gouvernement slovaque. La loi accordait en outre au gouvernement slovaque un droit de préemption sur l'achat des sociétés stratégiques en faillite.
- (29) Pour qu'une société se trouve dans le champ d'application de la loi, toutes les conditions ci-après devaient être remplies:
- la société est une société commerciale dont les actifs font l'objet d'une procédure de faillite;
  - la société est importante du point de vue de la protection de la santé, de la sécurité de l'État ou de la bonne marche de l'économie;
  - la société compte plus de 500 salariés ou approvisionne de manière significative en énergie, en gaz, en chaleur ou en produits de raffinerie, la population, d'autres secteurs de l'industrie et les transports nationaux, ou exploite des infrastructures des eaux, une station d'épuration des eaux usées publique, un réseau d'assainissement public ou un réseau d'eau potable public;
  - le gouvernement slovaque doit attribuer à la société le statut de société stratégique.
- (30) NCHZ est la seule société à avoir tiré profit de cette loi. La loi a été adoptée le 5 novembre 2009 et est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> décembre 2009. Le gouvernement slovaque a reconnu NCHZ société stratégique le 2 décembre 2009 par sa décision n° 534/2009.
- (31) Lorsqu'il s'est penché sur l'importance stratégique de NCHZ, le gouvernement slovaque a retenu le fait que la faillite de la société pourrait conduire à la perte de plus de 1 700 emplois directs et menacer 5 000 autres emplois chez les fournisseurs de NCHZ en Slovaquie. Il a également indiqué que la fin de la production à NCHZ aurait un impact négatif sur la performance et la compétitivité de l'industrie chimique en Slovaquie, ce qui déstabiliserait considérablement l'économie slovaque dans son ensemble <sup>(8)</sup>.

#### 2.3.2. *Fonctionnement de l'entreprise en vertu de la décision du comité des créanciers*

- (32) Après l'expiration de la loi le 31 décembre 2010, le syndic de la faillite, qui était lié par les instructions du comité des créanciers, a décidé de la poursuite des activités de NCHZ conformément aux dispositions de la loi slovaque sur la faillite.
- (33) Conformément à la loi précitée, les titulaires de toutes les créances non garanties déclarées dans la procédure de faillite élisent un comité des créanciers aux fins de l'exercice de leurs droits dans cette procédure. Le comité est habilité à donner des instructions au syndic de la faillite dans les circonstances expressément définies dans la loi slovaque sur la faillite, notamment dans le cas où les coûts d'exploitation de l'entreprise en faillite excèdent les recettes tirées de ses activités, la poursuite de celles-ci conduisant à une nouvelle accumulation de dettes. Dans une telle situation, le syndic demande des instructions concernant l'étendue dans laquelle la société doit poursuivre ses activités (article 88 de la loi slovaque sur la faillite). Ces instructions doivent être votées par le comité des créanciers et les créanciers garantis avant d'être approuvées par le tribunal en charge de la faillite, qui les proclame contraignantes.
- (34) Dans le cas de la procédure de faillite envers NCHZ, le comité était formé de 5 entités, dont quatre privées <sup>(9)</sup>. Le seul membre public du comité était le Fonds du patrimoine national. Selon les informations dont dispose la Commission, NCHZ avait en outre six créanciers garantis. Quatre de ces créanciers garantis étaient des entreprises publiques — le Fonds du patrimoine national, le Fonds environnemental, l'institution financière Slovenská záručná a rozvojová banka, a. s. et la Ville de Nováky.

<sup>(8)</sup> Motifs de la décision du gouvernement n° 534/2009 du 2 décembre 2009 par laquelle NCHZ a été reconnue société stratégique.

<sup>(9)</sup> Les membres privés du comité des créanciers étaient les sociétés INVEST — KREDIT, s. r. o. (appartenant à la société DISOR HOLDINGS LIMITED, actionnaire unique de NCHZ), Novácka Energetika, a. s. (initialement filiale de NCHZ, dont le propriétaire majoritaire depuis janvier 2011 est la société STUPEFY HOLDINGS LIMITED), M-ENERGO, s. r. o. (dont le propriétaire majoritaire est la société STUPEFY HOLDINGS LIMITED) et DAK KIABA, s. r. o.

- (35) Comme la loi slovaque sur la faillite lui en faisait obligation, le syndic a informé les créanciers garantis et non garantis (lors de la réunion commune du 26 janvier 2011) du fait que les coûts d'exploitation de l'entreprise NCHZ étaient supérieurs aux recettes tirées de ses activités. Le syndic a également soumis aux créanciers l'analyse économique du 23 décembre 2010 qui présentait plusieurs scénarios possibles et une comparaison des charges et produits du point de vue des créanciers de NCHZ. Cette analyse concluait qu'il était dans l'intérêt des créanciers de poursuivre les activités de NCHZ et de la vendre en tant qu'entreprise en activité. L'analyse du syndic a été complétée par une présentation de la direction de NCHZ (NCHZ Nováky: Étude de faisabilité de la restructuration), qui avançait que la meilleure solution pour les créanciers était de vendre NCHZ en tant qu'entreprise en activité. Compte tenu de cette étude, tous les créanciers faisant partie du comité des créanciers ainsi que tous les créanciers garantis ont consenti le 26 janvier 2011 à ce que la société poursuive ses activités. Cette décision a été approuvée par le tribunal de Trenčín le 23 février 2011, devenant ainsi contraignante pour le syndic.
- (36) Après approbation par les créanciers et le tribunal de Trenčín, les activités de l'entreprise NCHZ se sont poursuivies sans interruption jusqu'à sa vente en tant qu'entreprise en activité à la société Via Chem Slovakia en juillet 2012.

### 2.3.3. *Décision de la Commission d'ouvrir la procédure formelle d'examen*

- (37) Dans sa décision d'ouvrir la procédure du 2 juillet 2013, la Commission constatait que NCHZ n'avait pas versé l'intégralité des cotisations de sécurité sociale de ses salariés et ne s'était pas acquittée de ses autres dettes envers diverses entités publiques au cours de la procédure de faillite. Le montant de la dette à l'égard d'organismes publics pour la période 2009-2011 s'élevait à 12,1 millions d'EUR. Compte tenu des difficultés financières rencontrées par NCHZ ayant conduit à la demande de mise en faillite, l'État, en autorisant la poursuite des activités de NCHZ, a réellement pris le risque de voir s'accumuler des dettes à l'égard d'organismes publics que NCHZ ne serait pas en mesure d'honorer. Les dettes impayées auraient donc pu être évitées ou du moins fortement réduites par la cessation des activités de NCHZ pendant la procédure de faillite.
- (38) Tout porte à croire également que la décision des créanciers de poursuivre les activités de NCHZ après l'expiration de la loi est imputable à l'État et a conféré à l'entreprise un avantage économique sélectif injustifié.
- (39) Sur la base de son appréciation préliminaire, la Commission est donc arrivée à la conclusion qu'en étant autorisée à poursuivre ses activités et son action sur le marché sans devoir payer de cotisations sociales et autres créances publiques pendant un laps de temps significatif, NCHZ a bénéficié d'un avantage par rapport à ses concurrents, qu'elle n'aurait pu obtenir dans des conditions normales de marché.
- (40) La Commission a également émis des doutes sur le caractère inconditionnel de l'appel d'offres ayant permis la vente de NCHZ, étant donné que certains candidats ont pu surenchérir à un stade ultérieur, quand toutes les offres avaient déjà été présentées. Par conséquent, la Commission doutait que le prix payé pour les actifs de l'entreprise par le candidat qui a remporté l'appel d'offres constitue un prix de marché garantissant la maximisation des revenus destinés à satisfaire les créanciers, y compris l'État. En outre, des indices sérieux donnaient à penser que la continuité économique entre NCHZ et la nouvelle entité n'avait pas été interrompue. Cela signifierait que n'importe quelle aide d'État incompatible accordée à NCHZ pourrait être récupérée également auprès du nouveau propriétaire de l'entreprise.
- (41) La Commission a donc décidé d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

### 3. OBSERVATIONS DES PARTIES INTÉRESSÉES

- (42) Deux tierces parties — le plaignant et une autre partie tierce intéressée qui a souhaité rester anonyme — ont présenté leurs observations sur la décision d'ouvrir la procédure. Ces deux parties intéressées ont confirmé les faits ainsi que les motifs exposés par la Commission dans sa décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen.
- (43) Les tierces parties ont insisté sur le lien temporel évident entre les difficultés économiques de NCHZ et le dépôt de la loi sur les sociétés stratégiques, adoptée dans le cadre d'une procédure législative accélérée. En outre, le gouvernement slovaque a rendu une décision reconnaissant NCHZ comme société stratégique au sens de la loi dès le lendemain de l'entrée en vigueur de celle-ci. Les deux parties intéressées ont déclaré que l'État aurait pu déjouer le risque prévisible d'accumulation de dettes impayées envers l'État s'il n'avait pas accordé à NCHZ le statut de société stratégique.

- (44) En outre, il est possible que NCHZ ait profité de l'avantage de son statut d'entreprise qui, en vertu de la loi, ne pouvait quitter le marché, demeurant ainsi un partenaire commercial fiable, alors que dans le cas d'autres sociétés en situation similaire à celle de NCHZ, c'est-à-dire en procédure de faillite, les rapports commerciaux avec les fournisseurs et les clients se seraient très probablement détériorés compte tenu de leur possible sortie du marché.
- (45) En relation avec le fonctionnement de NCHZ conformément à la décision du comité des créanciers, l'une des parties intéressées a indiqué que le membre du comité des créanciers appartenant à l'État aurait pu et dû essayer d'obtenir un autre résultat en cherchant à convaincre les autres membres du comité ou, au moins, en votant contre la poursuite des activités de NCHZ. Des arguments identiques s'appliquent à l'État en tant que créancier garanti, qui, selon les parties intéressées, avait le droit d'opposer son veto à la décision approuvant la poursuite des activités de NCHZ. Eu égard à cette inaction, les parties intéressées estiment que la décision du comité des créanciers et des créanciers garantis pourrait être imputable à l'État.
- (46) En tout état de cause, les parties intéressées ont également indiqué que la décision du tribunal de Trenčín autorisant la poursuite des activités de NCHZ peut elle aussi être imputée à l'État.
- (47) Les deux parties intéressées ont indiqué que la poursuite des activités de NCHZ a faussé la concurrence, en particulier sur le marché du carbure de calcium, et que pendant cette période NCHZ a appliqué une politique de prix très agressive.
- (48) Au sujet de la vente de NCHZ, l'une des parties intéressées a indiqué que les obligations fixées dans le cadre de l'appel d'offres rendaient son issue incertaine, c'est pourquoi elle n'y avait pas pris part bien que l'acquisition de l'entreprise NCHZ fût potentiellement intéressante pour elle.
- (49) Les parties intéressées ont finalement indiqué que l'ensemble de l'activité et la présence de la société Fortischem sur le marché étaient fondamentalement identiques à celles de l'ancienne entreprise NCHZ. La seule différence notable était le changement de nom et de propriétaire.

#### 4. OBSERVATIONS DE LA SLOVAQUIE

##### Existence d'un avantage économique pour NCHZ

- (50) La Slovaquie affirme que le syndic de la faillite de NCHZ était tenu de maintenir la société en activité conformément à la loi, et ce jusqu'au 31 décembre 2010. Compte tenu de la nature de cette loi, la Slovaquie a indiqué qu'elle constituait une mesure générale applicable à toutes les sociétés qui satisferaient aux conditions données.
- (51) La Slovaquie a affirmé que même en dépit du fait que, dans un premier temps, les créanciers comme le tribunal n'ont pris aucune décision, il est probable que sans cette loi, les créanciers auraient tout de même décidé de poursuivre les activités de NCHZ. La Slovaquie a renvoyé à l'analyse préliminaire et à la déclaration publique du syndic datant d'octobre 2009 (à savoir avant l'entrée en vigueur de la loi), qui montrent bien qu'il privilégiait le maintien de l'activité de NCHZ. La loi n'a donc eu aucune influence significative car NCHZ aurait poursuivi ses activités même sans son adoption, en appliquant exclusivement les textes standard relatifs à la faillite.
- (52) Par la suite, après l'expiration de la loi en décembre 2010, le syndic a demandé au comité des créanciers de lui transmettre ses instructions concernant la poursuite des activités de la société. Le comité y a consenti et cette décision a été confirmée par le tribunal de Trenčín <sup>(10)</sup>. La Slovaquie a soumis l'analyse économique sur laquelle le comité des créanciers s'est appuyé pour prendre sa décision. La société a ainsi poursuivi ses activités jusqu'à sa vente en 2012.
- (53) La Slovaquie a également présenté une analyse hypothétique élaborée par le syndic à l'aide de la méthodologie appliquée pour l'analyse réalisée pendant la deuxième période (poursuite des activités sur le fondement de la décision des créanciers et du tribunal) qui concluait que si la liquidation avait été envisagée au début de la première période (poursuite des activités en vertu de la loi), l'analyse aurait abouti au même résultat. Malgré le niveau plus faible des dettes actuelles, d'une valeur de 8,5 millions d'EUR, les recettes tirées de la liquidation n'auraient pas dépassé les coûts et les dettes actuelles.

<sup>(10)</sup> Bulletin commercial (*Obchodný vestník*) n° 37B du 23 février 2011.

- (54) Compte tenu de ce qui précède, la Slovaquie affirme que pendant toute la procédure de faillite, l'État a agi dans le respect du principe du créancier en économie de marché. Elle n'a donc accordé aucun avantage économique à NCHZ et sa démarche n'a pas constitué une aide d'État.

#### Recouvrement des créances de la Slovaquie auprès de NCHZ en faillite

- (55) La Slovaquie a affirmé que dans le cadre de la gestion et du recouvrement des créances sur NCHZ, le principal créancier, à savoir l'Assurance sociale, avait procédé conformément à la loi n° 461/2003 Rec. relative à l'assurance sociale, telle que modifiée (ci-après la «loi sur l'assurance sociale») et conformément à la loi slovaque sur la faillite. L'Assurance sociale a épuisé toutes les voies de recours disponibles en vertu de la loi. Elle n'a pas accepté le non-paiement des cotisations d'assurance et a dûment déclaré sa créance auprès du syndic.
- (56) L'Assurance sociale ne disposait d'aucune écriture concernant des créances sur NCHZ nées avant le dépôt de bilan et qu'il aurait fallu déclarer dans la procédure de faillite conformément à l'article 28 de la loi slovaque sur la faillite <sup>(1)</sup>. Elle n'a donc pu devenir membre des organes de créanciers ayant statué sur la poursuite des activités de NCHZ.
- (57) Pour cette raison, la seule façon possible de garantir ses créances consistait à les enregistrer dans le cadre de la procédure de faillite en cours en tant que créances de la masse. L'Assurance sociale (par l'intermédiaire de son agence de Prievidza) a procédé ainsi au fur et à mesure, conformément aux articles 87 et 88 de la loi slovaque sur la faillite (les détails figurent dans le tableau 2).
- (58) Conformément à l'article 87, paragraphe 3, de la loi slovaque sur la faillite, le syndic honore les créances de la masse au moyen de la réalisation des biens de la masse dans l'ordre de leur échéance. Le syndic répond, envers les créanciers titulaires de créances de la masse, du dommage qu'ils subissent dans le cas où leur créance de la masse n'a pas été honorée dûment et en temps voulu conformément à cette disposition, à moins qu'il ne démontre qu'il a agi avec toute la diligence voulue. Le 24 août 2011, une réunion a eu lieu à l'agence de Prievidza entre les représentants de l'Assurance sociale et de NCHZ. Lors de celle-ci, le syndic a informé les représentants de l'Assurance sociale qu'il ne serait pas en mesure de satisfaire les créanciers de la masse car il devait privilégier la poursuite des activités de l'entreprise afin qu'elle puisse être vendue au meilleur prix.
- (59) Conformément à l'article 47, paragraphe 1, de la loi slovaque sur la faillite, le dépôt de bilan entraîne la suspension de toutes les procédures judiciaires et autres portant sur les actifs concernés par la procédure de faillite et appartenant au failli. Les délais impartis ou fixés dans ces procédures cessent de courir pendant cette suspension.
- (60) Conformément à l'article 47 de la loi slovaque sur la faillite, l'Assurance sociale ne peut faire valoir une créance au moyen d'une décision prise sur la base de la loi sur l'assurance sociale ni recouvrer par la suite cette créance dans le cadre de l'ouverture d'une procédure d'exécution (voir article 48 de la loi slovaque sur la faillite). Le tableau 2 présente les créances enregistrées par l'Assurance sociale pendant la période allant de septembre 2009 à janvier 2012.
- (61) Toutefois, l'agence de Prievidza de l'Assurance sociale a introduit le 15 novembre 2011 auprès du Parquet de district de Prievidza une plainte contre les personnes habilitées à agir au nom de NCHZ, en faisant valoir que celles-ci auraient, entre juin 2011 et septembre 2011, commis l'infraction de non-prélèvement et de non-paiement des cotisations visée aux articles 277 et 278 de la loi n° 300/2005 Rec. (code pénal), telle que modifiée. Le 7 février 2012, l'enquêteur de la direction du district de police de Prievidza a suspendu la procédure pénale car il était impossible d'établir des faits permettant d'engager des poursuites pénales à l'encontre des personnes concernées.

Tableau 2

#### Montant des créances déclarées dans la procédure de faillite (en milliers d'EUR) <sup>(1)</sup> par l'Assurance sociale pour la période de septembre 2009 à janvier 2012

Type de créance	Date de déclaration auprès du syndic de la faillite	Montant en milliers d'EUR
Assurance sociale et assurance retraite	11.10.2010	[...]
Assurance sociale et assurance retraite	24.6.2011	[...]

<sup>(1)</sup> L'Assurance sociale n'était pas un créancier garanti car ses créances ne sont nées qu'après le début de la procédure de faillite.

Type de créance	Date de déclaration auprès du syndic de la faillite	Montant en milliers d'EUR
Assurance sociale et assurance retraite	décembre 2011	[...]
Assurance de garantie des salaires	11.10.2010	[...]
Assurance de garantie des salaires	24.6.2011	[...]
Assurance de garantie des salaires	18.1.2012	[...]
Montant total des créances enregistrées jusqu'au 31 janvier 2012		[...]

(<sup>1</sup>) Toutes les données chiffrées sont arrondies.

#### Vente de NCHZ

- (62) S'agissant de la vente de NCHZ, la Slovaquie a affirmé qu'elle a été réalisée de manière ouverte, transparente et inconditionnelle et que la procédure d'appel d'offres a abouti à la sélection en bonne et due forme du candidat ayant présenté l'offre la plus élevée. Quant au type de vente, la Slovaquie a avancé que cette affaire devait être considérée comme un cas particulier de vente d'actifs dans le cadre duquel l'intégralité du patrimoine était cédée avec les droits et certaines obligations afférents à ces actifs.
- (63) La Slovaquie a également indiqué qu'en l'espèce il était improbable que les conditions fixées pour le deuxième appel d'offres aient eu une influence sur la possibilité d'atteindre le meilleur prix possible, car aucun des deux candidats ayant participé au deuxième appel d'offres n'envisageait une reprise des obligations. Le prix final atteint (2,2 millions d'EUR) était de surcroît très proche du prix du premier appel d'offres qui avait été annulé (2 millions d'EUR). La première procédure ne comprenait aucune obligation.
- (64) Étant donné que, de l'avis de la Slovaquie, NCHZ a été vendue dans le cadre d'un appel d'offres suffisamment ouvert, transparent et inconditionnel, les actifs de NCHZ ont été cédés au prix du marché. La Slovaquie considère qu'il n'existe aucune continuité économique entre NCHZ, Via Chem Slovakia et aujourd'hui Fortischem. La Slovaquie a affirmé que l'opération entre les sociétés Via Chem Slovakia et Fortischem a donné lieu à la cession de moins de 60 % de l'entreprise, notamment en raison du fait que la vente ne comportait aucun bien immeuble. La Slovaquie a finalement indiqué que la Commission n'avait aucune preuve démontrant que la vente de NCHZ en tant qu'entreprise en activité aurait été réalisée afin d'éviter la récupération de l'aide d'État.
- (65) La Slovaquie a confirmé que toutes les obligations non pécuniaires en rapport avec les contrats avec les salariés avaient également été transférées au nouvel acquéreur — Via Chem Slovakia. La Slovaquie a aussi expliqué qu'il n'y avait pas eu d'estimation qui aurait permis d'apprécier l'ensemble des actifs ou de la société en tant qu'entreprise en activité. Enfin, la Slovaquie a confirmé que toutes les obligations envers l'État nées au cours de la procédure de faillite étaient restées chez NCHZ et seraient compensées au moyen du produit de la vente.

## 5. APPRÉCIATION DE L'AIDE

### 5.1. Existence d'une aide d'État

- (66) En vertu de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, sont incompatibles avec le marché intérieur, 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.
- (67) Afin de conclure si l'on est en présence ou non d'une aide d'État, il convient donc d'examiner si, en l'espèce, les critères cumulatifs visés à l'article 107, paragraphe 1, du TFUE (octroi de ressources d'État, imputabilité de la mesure à l'État, avantage sélectif, distorsion possible de la concurrence et effet sur les échanges au sein de l'Union européenne) sont remplis. Cette question devrait être appréciée notamment à l'égard du non-versement des cotisations de sécurité sociale et d'autres obligations envers l'État alors que l'entreprise NCHZ en faillite poursuivait ses activités i) en vertu de l'application de la loi après la décision du gouvernement ayant qualifié NCHZ de société stratégique au sens de la loi (voir section 5.2 ci-après) et ii) par la poursuite des activités en vertu de la décision du comité des créanciers avec le consentement des créanciers publics (voir section 5.3 ci-après).

- (68) Cette appréciation devrait se faire en considération du fait que, compte tenu des difficultés financières de NCHZ avant la soumission de la demande de mise en faillite, le gouvernement avait, en qualifiant NCHZ de société stratégique, réellement pris le risque de voir s'accumuler des dettes à l'égard d'organismes publics que NCHZ ne serait peut-être pas en mesure d'honorer. Il existait un risque majeur que la poursuite des activités de NCHZ pendant la procédure de faillite n'apporte pas de revenus suffisants pour couvrir tous les coûts d'exploitation, y compris les cotisations de sécurité sociale et les autres créances publiques, et que les dettes toujours plus nombreuses envers l'État ne puissent être dûment réglées. Comme ce scénario s'est réalisé en 2010, le risque de nouvelles dettes non honorées envers l'État était encore plus marqué début 2011, au moment où le comité des créanciers a décidé, après l'expiration de la loi, de la poursuite des activités de NCHZ. Le syndic a même averti personnellement les créanciers de NCHZ de ce problème.
- (69) La poursuite des activités de la société en faillite a conduit à une hausse de la dette à l'égard d'organismes publics. Le montant de la dette non réglée à l'égard d'organismes publics, accumulée pendant la procédure de faillite (2009-2012), a atteint un total de plus de 13,3 millions d'EUR.
- (70) Il convient également de noter qu'il est improbable que les dettes accumulées à l'égard d'organismes publics puissent être intégralement honorées au moyen du produit de la vente de l'entreprise NCHZ (prix de vente de 2,2 millions d'EUR et gains de [...]). Jusqu'à présent le produit de la vente n'a réellement permis de rembourser les créances des entités publiques qu'à hauteur d'environ 4 millions d'EUR.

## 5.2. Application de la loi à NCHZ

- (71) Pendant 13 mois (de l'entrée en vigueur de la loi le 1<sup>er</sup> décembre 2009 à son expiration le 31 décembre 2010), l'application de la loi à NCHZ a servi de fondement à la poursuite de ses activités en dépit du fait que les coûts d'exploitation de l'entreprise étaient toujours supérieurs à ses revenus, entraînant ainsi un accroissement de la dette.
- (72) Conformément à l'article 5, point a), de la loi, le syndic de la faillite était tenu d'assurer l'activité de la société que le gouvernement avait qualifiée de stratégique. Dans sa réponse à la demande d'informations, le syndic a indiqué que la poursuite des activités de la société en faillite était une conséquence inévitable du respect de ses obligations découlant directement de la loi et de sa façon d'agir en conformité avec celles-ci. NCHZ a ainsi pu rester en activité et entretenir ses relations commerciales bien qu'elle se soit trouvée dans une situation où le syndic aurait dû envisager l'éventualité d'une cessation d'activité et d'une fermeture de l'entreprise (car celle-ci n'était pas en mesure de rembourser toutes ses dettes).

### 5.2.1. Octroi de ressources d'État et imputabilité de la mesure à l'État

- (73) Comme déjà indiqué précédemment, la Slovaquie a adopté une loi en vertu de laquelle elle a qualifié NCHZ de société stratégique. En raison de l'application de cette loi, le syndic était donc tenu de poursuivre les activités de NCHZ pendant la procédure de faillite.
- (74) Compte tenu de l'octroi de ce statut, l'activité de la société a été maintenue malgré l'existence d'un risque évident (qui s'est réalisé) que les recettes ne suffisent pas à couvrir les coûts d'exploitation pendant la faillite, incluant les prélèvements de sécurité sociale et autres obligations envers l'État.
- (75) Il découle de ce qui précède que l'État aurait pu prévenir le risque prévisible d'accumulation de dettes non honorées envers l'État en usant de son pouvoir d'appréciation prévu par la loi et en n'attribuant pas à NCHZ le statut de société stratégique contraignant le syndic à poursuivre les activités de l'entreprise NCHZ pendant la procédure de faillite.
- (76) En outre, la poursuite des activités et l'accumulation de dettes additionnelles en raison de l'application de la loi ont compliqué pour les créanciers publics de NCHZ le recouvrement de leurs créances existantes.
- (77) La Commission a donc conclu que l'attribution du statut de société stratégique à NCHZ a conduit à l'octroi de ressources d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE. Cet octroi s'est fait sous la forme d'un manque à gagner sur les cotisations de sécurité sociale et d'autres créances publiques que NCHZ n'a pas honorées pendant la période où la loi lui a été appliquée. La Commission fait également remarquer que la décision de qualifier NCHZ de société ayant une importance stratégique a été prise par le gouvernement et qu'elle est donc incontestablement imputable à la Slovaquie en tant qu'État.

### 5.2.2. *Avantage économique*

- (78) L'application de la loi à NCHZ lui a procuré un avantage économique en protégeant la société contre le déroulement normal de la procédure de faillite selon la législation standard sur la faillite. NCHZ a poursuivi ses activités pendant près de 13 mois uniquement en raison de l'application de la loi. Le syndic de la faillite a dû assurer l'activité de l'entreprise même si ses revenus ne couvraient pas entièrement les coûts d'exploitation, y compris les impôts ou cotisations de sécurité sociale. L'application de la loi a ainsi empêché le syndic et les créanciers d'exercer leur pouvoir d'appréciation pour décider si la poursuite des activités de la société était économiquement avantageuse.
- (79) En raison du caractère déficitaire de la poursuite de ses activités, NCHZ s'est révélée incapable pendant la procédure de faillite de rembourser ses dettes, y compris les cotisations de sécurité sociale et d'assurance maladie de ses salariés et d'autres obligations envers diverses entités publiques.
- (80) En raison de l'application de la loi à NCHZ, le syndic avait l'obligation i) d'assurer l'activité de NCHZ et ii) d'empêcher un licenciement collectif injustifié des salariés. À ce titre, le syndic a lui-même indiqué qu'il était tenu, du fait de l'application de la loi, de poursuivre la pleine activité de NCHZ sans pouvoir analyser les autres options possibles ni choisir celle qui serait la plus avantageuse pour les créanciers de la société en faillite.
- (81) Pendant que la loi était en vigueur, aucune réunion des créanciers consacrée à l'avenir économique de NCHZ n'a pu se tenir et aucune analyse n'a été réalisée pour apprécier si la poursuite des activités de NCHZ pendant cette phase était dans l'intérêt des créanciers. Ce n'est qu'après l'expiration de la loi que le syndic a demandé une analyse économique complète et convoqué une réunion des créanciers de la société pour décider de la poursuite ou non des activités de NCHZ.
- (82) En outre, l'application de la loi à NCHZ ne reposait pas sur des considérations prenant en compte les créanciers de la société mais sur d'autres considérations de politique publique. Les motifs de la décision du gouvernement du 2 décembre 2009, qui a accordé à NCHZ le statut de société stratégique au sens de la loi, évoque le risque de la suppression de 1 700 emplois au sein même de NCHZ et de 5 000 emplois supplémentaires chez les fournisseurs de NCHZ en cas de liquidation. Il y est également indiqué que la fin de la production à NCHZ aurait un impact négatif sur la performance et la compétitivité de l'ensemble de l'industrie chimique en Slovaquie, ce qui déstabiliserait considérablement l'économie slovaque dans son ensemble. En tant que telle, la décision de l'État d'appliquer la loi à NCHZ n'était donc manifestement pas justifiée sur la base du principe du créancier en économie de marché. La Slovaquie affirme que même si les créanciers ou le tribunal n'ont pris aucune décision pendant la première période, les créanciers auraient probablement décidé de poursuivre les activités de NCHZ même si la loi ne lui avait pas été appliquée. La Slovaquie renvoie à l'analyse préliminaire du 26 octobre 2009 et à la déclaration publique du syndic d'octobre 2009 (à savoir avant l'entrée en vigueur de la loi), qui montrent bien qu'il privilégiait la poursuite des activités de NCHZ.
- (83) Toutefois, l'analyse préliminaire du syndic est assez incomplète; elle ne comporte aucune analyse des solutions alternatives (vente d'actifs ou liquidation) et ne peut donc être considérée comme une base fiable que les créanciers auraient pu utiliser pour décider de la poursuite ou non des activités de NCHZ. De plus, le tribunal a remplacé en décembre 2009 le premier syndic de NCHZ par un nouveau syndic qui aurait peut-être abouti à une autre conclusion après un examen plus poussé. Il a toutefois été coupé court à tout autre examen de cette question avec l'entrée en vigueur de la loi, de sorte que ni les créanciers ni le tribunal n'ont eu la possibilité d'en discuter et de prendre une décision au vu de leurs intérêts économiques.
- (84) Bien qu'après l'expiration de la loi les créanciers et le tribunal aient décidé de poursuivre les activités de NCHZ, cette décision a été adoptée dans une situation économique différente et reposait sur l'appréciation économique beaucoup plus complète et fiable de décembre 2010, eu égard à l'expiration de la loi. Dans cette analyse, il a avant tout fallu prendre en compte le fait qu'après la 1<sup>ère</sup> période les dettes non réglées de NCHZ (à l'égard d'entités publiques comme privées) atteignaient, en raison de la poursuite des activités, la somme de 16 millions d'EUR et étaient prioritaires par rapport aux obligations datant de la période antérieure à la faillite. Du point de vue des créanciers, la situation était donc différente de celle du début de la procédure de faillite, lorsqu'une grande partie de ces dettes n'existait pas encore.
- (85) Par ailleurs, l'incertitude automatiquement liée à la prise d'une décision selon les règles standard de la procédure de faillite a disparu avec l'application à NCHZ de la loi en question qui garantissait qu'au moins jusqu'à son expiration fin 2010, NCHZ serait pleinement opérationnelle. Cela a envoyé un message clair aux fournisseurs et

clients de la société qui ont ainsi été assurés de pouvoir poursuivre leurs relations commerciales avec NCHZ car, grâce à son statut légal d'entreprise stratégique, la société serait pleinement opérationnelle. La sécurité de livraison étant un élément important pour les clients dans l'industrie chimique, l'application de la loi a apporté à NCHZ un avantage significatif par rapport à une procédure de faillite standard. Les clients de NCHZ ont obtenu une garantie nettement plus grande de ce qu'en dépit d'éventuelles pertes futures et indépendamment de l'avis et des intérêts de ses créanciers, NCHZ serait en activité au moins jusqu'à l'expiration de la loi. NCHZ a ainsi bénéficié d'un traitement privilégié par rapport à ses concurrents en situation similaire.

- (86) Le risque de départ des clients vers d'autres fournisseurs en conséquence de la faillite n'est pas seulement hypothétique. En effet, malgré le bouclier instauré par l'application de la loi, la société a perdu certains clients en 2009 et 2010, comme le montre l'analyse économique du syndic élaborée après l'expiration de la loi. Si la loi n'avait pas été appliquée, le risque que les ventes chutent en raison de l'incertitude découlant de la procédure de faillite aurait été beaucoup plus important. Il y aurait également eu un risque accru que les créanciers puissent dès lors considérer la poursuite des activités de NCHZ comme irrationnelle sur le plan économique.
- (87) La Slovaquie a présenté l'analyse hypothétique dressée par le syndic, reposant sur la méthodologie utilisée pour l'analyse de la 2<sup>e</sup> période, et qui concluait que si, au début de la 1<sup>ère</sup> période, une liquidation avait été envisagée, le résultat de l'analyse n'aurait pas divergé de celui de l'analyse élaborée au cours de la 2<sup>e</sup> période. Indépendamment du niveau inférieur des dettes actuelles, d'une valeur de 8,5 millions d'EUR, le produit de la liquidation n'aurait pas été supérieur aux coûts et aux dettes actuelles. Cette analyse est toutefois très succincte et hypothétique et le syndic l'a rédigée *ex post* <sup>(12)</sup> (elle n'a été établie et présentée qu'en mars 2014).
- (88) La Slovaquie n'a pas prouvé qu'au début de la procédure de faillite la poursuite des activités de NCHZ aurait été réellement approuvée sur le fondement d'une analyse approfondie en bonne et due forme et d'une discussion de toutes les parties, même dans le cas où la loi n'aurait pas été appliquée à NCHZ. En effet, si la loi n'avait pas été appliquée à NCHZ, cette dernière aurait été confrontée à d'autres conséquences négatives (par exemple au départ de clients vers des fournisseurs plus sûrs), ce qui aurait considérablement accru le risque que, dans la phase donnée, les créanciers recourent à la possibilité de faire cesser les activités de l'entreprise.
- (89) L'application de la loi a ainsi procuré à NCHZ un avantage économique sélectif car elle a protégé la société contre le déroulement normal d'une procédure de faillite dans le cadre de la législation standard sur la faillite. Elle a privé le syndic, les créanciers et le tribunal de la possibilité de mettre un terme aux activités de NCHZ ou de réduire significativement les effectifs [voir considérant 27], que ce soit au début de la procédure de faillite ou ultérieurement (à savoir au cours de l'année 2010), eu égard à l'évolution de la situation économique de NCHZ. Elle a également octroyé à NCHZ, ainsi qu'aux tierces parties (clients, fournisseurs, etc.) la certitude de la poursuite des activités, qui n'est jamais garantie dans les conditions standard d'une faillite.
- (90) Vu les faits exposés précédemment, la Commission estime que l'application de la loi a procuré à NCHZ un avantage économique indu.

### 5.2.3. Sélectivité de la mesure

- (91) La décision d'appliquer la loi à NCHZ et de garantir ainsi la poursuite de son activité est une mesure individuelle prise par le gouvernement, qui concernait spécifiquement NCHZ et était donc sélective selon la définition.
- (92) Les autorités slovaques affirment que la loi en tant que telle était une mesure générale applicable à toutes les sociétés remplissant les critères définis par ladite loi. Au delà du fait que la mesure contestée n'est pas la loi elle-même mais son application à NCHZ sur décision du gouvernement, la Commission note que, selon la jurisprudence constante des juridictions de l'Union européenne, le fait que la loi constituait une mesure à caractère général n'exclut pas la possibilité qu'elle procure un avantage sélectif à une entité concrète.
- (93) Premièrement, en dépit du fait que la loi était une mesure législative à caractère général, les circonstances de l'espèce laissent penser qu'en réalité elle visait concrètement NCHZ (certains articles de presse la désignaient même comme la «lex NCHZ»). La loi a été adoptée un mois après le dépôt de bilan de la société et NCHZ a été la seule société à laquelle elle a été appliquée.

<sup>(12)</sup> Arrêt de la Cour du 5 juin 2012, Commission/EDF, C-124/10 P, Rec. 2012, p. I-0000, points 83 à 85 et 105; arrêt de la Cour du 16 mai 2002, France/Commission, C-482/1999, Rec. 2002, p. I-4397, points 71 et 72; arrêt du Tribunal de première instance du 30 avril 1998, City Flyer Express/Commission, T-16/96, Rec. 1998, p. II-757, point 76.

- (94) Deuxièmement, pour permettre l'application de la loi à une entreprise donnée, le gouvernement devait rendre une décision qualifiant cette entreprise de «stratégique», car la loi ne s'appliquait pas automatiquement à toute entreprise remplissant les conditions fixées en son article I, paragraphe 2. Compte tenu des termes généraux de ces conditions, le gouvernement avait en outre une importante marge d'appréciation pour décider du caractère stratégique d'une entreprise <sup>(13)</sup>.
- (95) La Commission estime donc que la mesure permettant l'accumulation des dettes non honorées de NCHZ envers l'État constitue une mesure sélective au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

#### 5.2.4. Distorsion de la concurrence et effets sur les échanges entre États membres

- (96) La poursuite des activités de NCHZ en vertu de l'application de la loi a conduit à une réduction des coûts que NCHZ aurait sinon dû supporter. Les activités de NCHZ n'ont pas rapporté de recettes suffisantes pour couvrir tous les coûts d'exploitation, incluant les cotisations de sécurité sociale et autres créances de l'État nées pendant la procédure de faillite. Malgré l'incapacité de NCHZ à honorer toutes ses dettes et notamment celles envers l'État (qui sont restées impayées pendant les 13 mois où la loi était en vigueur), NCHZ est restée active sur le marché, proposant ses produits et concurrençant d'autres producteurs européens de produits chimiques.
- (97) En outre, comme cela a été indiqué précédemment, l'application de la loi a procuré à NCHZ des avantages économiques dont d'autres entreprises en situation similaire n'ont pas pu profiter. Concrètement, la loi a probablement permis de réduire considérablement le risque de perte de clientèle et de fournisseurs pendant la procédure de faillite. Le fait que la société ait été tenue, conformément à la loi, de poursuivre ses activités a incité les partenaires commerciaux de NCHZ à maintenir leurs relations avec la société. La sécurité de livraison pour les clients de NCHZ, particulièrement importante dans l'industrie chimique, était garantie par la poursuite des activités de l'entreprise comme la loi l'imposait. Si la loi n'avait pas été appliquée, les clients de NCHZ auraient plus probablement recherché des sources d'approvisionnement alternatives par crainte d'une cessation subite des activités due à une détérioration de la situation financière et économique de la société en faillite.
- (98) La réduction des coûts d'une entreprise constitue une aide au fonctionnement et une distorsion de la concurrence dans la mesure où les concurrents de NCHZ ont dû supporter ces coûts ou les conséquences d'une insolvabilité. Il est possible que les mesures aient faussé la concurrence étant donné qu'elles ont maintenu NCHZ artificiellement sur le marché du carbure de calcium et les autres marchés sur lesquels elle opérait.
- (99) Étant donné qu'il n'y a, dans l'Union européenne, qu'un nombre limité de producteurs de carbure de calcium et que les produits sont commercialisés dans toute l'Europe, la mesure considérée influence également de manière évidente les échanges entre États membres.

#### 5.2.5. Conclusion sur l'existence d'une aide d'État

- (100) Considérant ce qui précède, la Commission a conclu que l'attribution du statut de société stratégique à NCHZ au titre de la loi constituait un avantage sélectif au profit de ladite société, était imputable à l'État et a conduit à l'utilisation de ressources d'État pour fausser la concurrence sur un marché ouvert aux échanges entre les États membres. La mesure considérée constitue donc une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.
- (101) Le montant de cette aide correspond aux dettes non remboursées envers l'État et les entités publiques qui se sont accumulées pendant la période où la loi s'est appliquée à NCHZ. Sur le fondement des informations fournies par la Slovaquie, la dette due se montait, au début de la période mentionnée, à 735 817,44 EUR <sup>(14)</sup>. Le montant des créances en souffrance à l'expiration de la loi était de 5 519 241,54 EUR <sup>(15)</sup>. Le montant de l'aide s'élève ainsi à 4 783 424,10 EUR.

<sup>(13)</sup> À cet égard, voir notamment l'affaire T-152/1999, Hijos de Andre's Milona (HAMSA)/Commission, Rec. 2002, p. II-3049, point 157.

<sup>(14)</sup> Ce montant équivaut à la somme des créances non remboursées envers les créanciers publics au 31 décembre 2009. Les autorités slovaques affirment qu'il n'existe aucune information précise sur leur montant à la date précise où NCHZ a été qualifiée de société stratégique. Cette somme représente donc l'estimation la plus précise (et relativement prudente) disponible du montant des créances non honorées au début de l'application de la loi.

<sup>(15)</sup> Ce montant équivaut à la somme des créances non remboursées envers les créanciers publics au 31 décembre 2010. Les autorités slovaques affirment qu'il n'existe aucune information précise sur leur montant à la date précise où NCHZ a cessé d'être une société stratégique au sens de la loi. Cette somme représente donc l'estimation la plus précise (et relativement prudente) disponible du montant des créances non honorées à la fin de l'application de la loi.

### 5.3. Poursuite des activités en vertu de la décision du comité des créanciers

(102) Après l'expiration de la loi, le syndic n'a plus été tenu de maintenir la société en activité. Il a informé les créanciers (garantis et non garantis) de ce que les pertes de NCHZ n'avaient cessé de croître depuis le dépôt de bilan et que les coûts d'exploitation de l'entreprise étaient supérieurs aux revenus tirés de ses activités. En dépit du fait que le comité des créanciers était conscient de la mauvaise situation de la société, tous les créanciers faisant partie du comité, ainsi que les créanciers garantis, sont convenus en janvier 2011 que NCHZ poursuivrait ses activités. Cette décision a ensuite été confirmée par le tribunal en charge de la faillite conformément à la loi slovaque sur la faillite, devenant ainsi contraignante pour le syndic.

#### 5.3.1. Imputabilité de la mesure et avantage économique

(103) La poursuite des activités de NCHZ après l'expiration de la loi reposait sur la décision du comité des créanciers (organe représentatif des créanciers non garantis), dont les membres étaient majoritairement des sociétés privées. La procédure formelle d'examen a montré qu'aucun membre du comité des créanciers ni aucun créancier garanti n'avait de droit de veto de la loi slovaque sur la faillite. En effet, les décisions de ces organes étaient adoptées à la majorité des voix. Aucune entité publique ne serait donc parvenue à faire valoir ses intérêts pour faire cesser l'accumulation des dettes.

(104) Force est de constater que la poursuite des activités de NCHZ reposait sur une décision prise par les créanciers privés alors que les créanciers publics n'avaient pas la possibilité d'opposer leur veto à la poursuite des activités de NCHZ. Ainsi, la décision de poursuivre les activités de NCHZ après l'expiration de la loi ne saurait être considérée comme une mesure imputable à l'État.

(105) Cela prouve aussi que la décision des différents créanciers publics de soutenir activement les activités de NCHZ au cours de la 2<sup>e</sup> période a été adoptée en même temps et dans les mêmes conditions (*pari passu*) que les décisions des créanciers privés comparables, ce qui signifie que les créanciers publics ont agi conformément au principe du créancier en économie de marché.

(106) En outre, la Commission, dans une volonté d'exhaustivité, a contrôlé l'analyse économique élaborée par le syndic dont disposaient aussi bien les créanciers que le tribunal au moment opportun. Cette analyse comporte plusieurs scénarios possibles et une comparaison des charges et des produits du point de vue des créanciers de NCHZ. Il y est notamment indiqué que la cessation des activités de NCHZ conduirait à des coûts importants d'un montant total supérieur à 48 millions d'EUR. La majeure partie de ces coûts concernait les dépenses liées à la fermeture et au nettoyage environnemental des locaux de production chimique (environ 37,3 millions d'EUR) et les frais de personnel (10,5 millions d'EUR, si toutes les obligations légales étaient respectées). Dans le même temps, la vente des différents lots d'actifs aurait rapporté de 47 à 52 millions d'EUR (sans tenir compte des coûts additionnels de démontage et d'enlèvement des équipements).

(107) Étant donné que les dettes non honorées (publiques comme privées) nées du fait de la poursuite des activités pendant la procédure de faillite (alors 16 millions d'EUR) bénéficiaient d'un traitement prioritaire, aucune des créances nées avant le dépôt de bilan ne serait remboursée. D'autre part, l'analyse prévoyait des revenus plus élevés en cas de vente de l'entreprise en activité car certains lots d'équipements techniques auraient été irrémédiablement endommagés en cas de cessation des activités. L'analyse indique également que, bien que le premier appel d'offres n'ait pas abouti, plusieurs entités étaient intéressées par le rachat de l'entreprise. L'analyse concluait globalement qu'il était dans l'intérêt des créanciers de poursuivre les activités de NCHZ et de la vendre en tant qu'entreprise en activité.

(108) Une analyse réalisée par la direction de NCHZ est venue compléter l'analyse économique du syndic. Dans cette étude, la direction a estimé la valeur réelle escomptée des actifs de la société en cas de cessation des activités à seulement 15,5 millions d'EUR, rendant ainsi la cessation des activités de NCHZ encore moins attractive pour les créanciers. Dans cette analyse, il était également argumenté que la société pouvait être vendue avec succès après l'adoption de certaines mesures de restructuration (comme la loi compliquait sensiblement les licenciements, NCHZ n'a procédé à une réduction des effectifs qu'après son expiration, au début de la deuxième période). Au final, l'étude a aussi conclu que la meilleure option pour les créanciers était la vente de NCHZ en tant que société en activité.

(109) La proposition de poursuite des activités reposant sur ces deux documents a ensuite été adoptée par tous les créanciers, publics comme privés. La Commission constate que, pendant la période de faillite, la dette envers au moins quelques créanciers privés a aussi augmenté pour atteindre en fin de compte 11,5 millions d'EUR.

- (110) Un examen approfondi a par ailleurs démontré que le risque que les dettes de NCHZ continuent de s'accumuler pendant la poursuite des activités ne concernait directement que deux des quatre créanciers publics représentés dans les organes des créanciers (à savoir le Fonds du patrimoine national, le Fonds environnemental, l'institution financière Slovenská záručná a rozvojová banka et la Ville de Nováky): le Fonds environnemental, dont les créances supplémentaires pendant la 2<sup>e</sup> période ont atteint seulement [100-500] 000 EUR, et la Ville de Nováky, dont les créances additionnelles non honorées pendant la 2<sup>e</sup> période ont atteint [300-800] 000 EUR. Les principaux créanciers publics envers lesquels la dette s'est accrue pendant la procédure de faillite, notamment les caisses d'assurance maladie et de sécurité sociale, n'étaient représentés dans aucun des organes des créanciers ayant décidé de la poursuite des activités de NCHZ. Ils n'ont donc pas eu la possibilité d'influencer directement la prise de décision et, par conséquent, n'ont pas pu empêcher la poursuite des activités de NCHZ. Ces créanciers publics ont employé tous les moyens possibles pour obtenir le remboursement des sommes qui leur étaient dues en déclarant leurs créances auprès du syndic de la faillite et en recourant à tous les mécanismes de recouvrement disponibles en vertu de la loi sur la faillite.
- (111) Compte tenu de ce qui précède, la Commission estime que le comportement des différentes entités publiques satisfait au critère du créancier privé.
- (112) La Commission a ainsi conclu que pendant la deuxième période, lorsque la loi ne s'appliquait plus et que l'entreprise poursuivait ses activités sur le fondement de la décision du comité des créanciers, NCHZ n'a pas bénéficié, par rapport à ses concurrents, d'un avantage qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions de marché normales.

### 5.3.2. Conclusion sur l'existence d'une aide d'État

- (113) Étant donné qu'au moins deux critères cumulatifs conditionnant l'existence d'une aide d'État (imputabilité de la mesure à l'État et existence d'un avantage économique) ne sont pas remplis, la Commission a conclu que la poursuite des activités de NCHZ en vertu de la décision du comité des créanciers ne constitue pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

### 5.4. Aide illégale

- (114) La Commission constate que, l'application de la loi à NCHZ constituant une aide d'État, cette aide a été accordée en violation de l'obligation de notification et de l'interdiction de mise à exécution imposées par l'article 108, paragraphe 3, du TFUE. La Commission constate donc que l'aide mise à exécution en faveur de NCHZ constitue une aide d'État illégale.

### 5.5. Compatibilité des mesures avec le marché intérieur

- (115) Si la mesure susmentionnée constitue une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, il convient d'apprécier sa compatibilité sur le fondement des exceptions définies aux paragraphes 2 et 3 de l'article susvisé.
- (116) Selon la jurisprudence de la Cour de justice, c'est à l'État membre qu'il incombe d'indiquer les motifs possibles de compatibilité avec le marché intérieur et de démontrer que les conditions de compatibilité sont réunies <sup>(16)</sup>. Les autorités slovaques estiment que les mesures ne constituent pas une aide d'État et n'ont indiqué aucun motif possible permettant d'apprécier la compatibilité.
- (117) La Commission a tout de même cherché à savoir si l'un des motifs prévus dans le TFUE ne pourrait pas s'appliquer *prima facie* aux mesures considérées.
- (118) Compte tenu du fait que NCHZ faisait l'objet d'une procédure de faillite au moment de l'octroi des mesures, elle était de toute évidence une entreprise en difficulté au sens des lignes directrices communautaires concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté <sup>(17)</sup> (ci-après les «lignes directrices concernant le sauvetage et la restructuration»).
- (119) C'est pourquoi toute appréciation de la compatibilité de l'aide d'État avec le marché intérieur devrait par principe être faite au regard des critères définis dans lesdites lignes directrices.
- (120) La Commission constate que les conditions d'octroi d'une aide au sauvetage fixées au point 3.1 des lignes directrices concernant le sauvetage et la restructuration n'étaient manifestement pas remplies: les mesures ne consistent notamment pas en des aides à la liquidité prenant la forme de garanties de crédits ou de crédits, et elles n'étaient pas accompagnées d'un engagement de la Slovaquie de transmettre à la Commission un plan de restructuration, un plan de liquidation, etc.

<sup>(16)</sup> Affaire C-364/90, Italie/Commission, Rec. 1993, p. I-2097, point 20.

<sup>(17)</sup> JO C 244 du 1.10.2004, p. 2.

- (121) S'agissant de l'aide à la restructuration définie au point 3.2 des lignes directrices concernant le sauvetage et la restructuration, la Commission constate que la Slovaquie n'a notifié aucune des mesures mentionnées comme une aide à la restructuration et qu'elle n'a démontré l'existence d'aucun des éléments nécessaires pour que ces mesures puissent être considérées comme une aide à la restructuration (plan de restructuration, contribution propre, contreparties, etc.).
- (122) Le point 34 des lignes directrices concernant le sauvetage et la restructuration exige que l'octroi de l'aide soit subordonné à la mise en œuvre d'un plan de restructuration qui doit être validé par la Commission pour toutes les aides individuelles. En l'occurrence, l'aide a été accordée sans un véritable plan de restructuration qui remplirait les conditions énoncées dans les lignes directrices concernant le sauvetage et la restructuration. Cette circonstance suffirait à elle seule à exclure la compatibilité de la mesure avec le marché intérieur.
- (123) En outre, la Commission remarque que la Slovaquie ne lui a signalé aucun fait susceptible de garantir la conformité avec les exigences nécessaires pour établir que l'aide à la restructuration est compatible: rétablissement de la viabilité à long terme de NCHZ, niveau acceptable de contribution propre, contreparties appropriées, etc.
- (124) La Commission a conclu que, conformément aux lignes directrices concernant le sauvetage et la restructuration, la mesure susmentionnée n'est pas compatible et constitue donc une aide d'État incompatible avec le marché intérieur.

#### 5.6. Récupération de l'aide

- (125) Selon le traité et la jurisprudence constante de la Cour, dans des conditions normales la Commission devrait, lorsqu'elle constate l'incompatibilité d'une aide avec le marché intérieur, décider que l'État intéressé doit la supprimer<sup>(18)</sup>. La Cour a également systématiquement soutenu que l'obligation pour l'État membre de supprimer une aide considérée comme incompatible avec le marché intérieur vise au rétablissement de la situation antérieure<sup>(19)</sup>.
- (126) À cet égard, la Cour a constaté que cet objectif est atteint si le bénéficiaire restitue les sommes octroyées sous la forme d'une aide illégale, perdant ainsi l'avantage dont il avait bénéficié sur le marché par rapport à ses concurrents, et que la situation antérieure au versement de l'aide est rétablie<sup>(20)</sup>.
- (127) Conformément à la jurisprudence, l'article 14, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil<sup>(21)</sup> dispose ce qui suit: «En cas de décision négative concernant une aide illégale, la Commission décide que l'État membre concerné prend toutes les mesures nécessaires pour récupérer l'aide auprès de son bénéficiaire [...]».
- (128) Étant donné donc, qu'en violation de l'article 108 du traité, aucune des mesures considérées n'a été notifiée à la Commission et que ces mesures doivent être considérées comme une aide illégale et incompatible, les ressources accordées doivent être récupérées afin de rétablir la situation qui existait sur le marché avant leur octroi. La récupération devrait s'appliquer à la période allant de l'octroi de l'avantage, à savoir du moment où l'aide a été mise à la disposition du bénéficiaire, au moment de la récupération effective, et les sommes à récupérer doivent également inclure les intérêts produits jusqu'à la date de la récupération effective. Dans le cadre de la récupération, il est tenu compte des montants des dettes non honorées constituant une aide d'État, pour lesquelles il est établi qu'elles ont déjà été remboursées au moyen des produits tirés de la vente des actifs de NCHZ.
- (129) Compte tenu de la vente de l'entreprise NCHZ aux sociétés Via Chem Slovakia et Fortischem, la Commission va examiner la possible continuité économique entre ces sociétés afin d'analyser si la récupération doit ou non leur être étendue.

#### 5.7. Continuité économique de NCHZ par la vente de l'entreprise

- (130) Comme indiqué précédemment, en cas de décision négative de la Commission concernant la récupération de l'aide incompatible octroyée à une entreprise au sens des articles 107 et 108 du TFUE, il est demandé à l'État membre concerné de récupérer l'aide incompatible. L'obligation de récupération peut être étendue à une nouvelle société à laquelle la société en question a transféré ou vendu une partie de ses actifs, lorsque ce transfert ou cette vente permet de constater une continuité économique entre les deux sociétés<sup>(22)</sup>.

<sup>(18)</sup> Voir affaire C-70/72, Commission/Allemagne, Rec. 1973, p. 813, point 13.

<sup>(19)</sup> Voir affaires jointes C-278/92, C-279/92 et C-280/92, Espagne/Commission, Rec. 1994, p. I-4103, point 75.

<sup>(20)</sup> Voir affaire C-75/97, Belgique/Commission, Rec. 1999, p. I-030671, points 64 et 65.

<sup>(21)</sup> Règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE (JO L 83 du 27.3.1999, p. 1).

<sup>(22)</sup> Arrêt du Tribunal du 28 mars 2012, Ryanair Ltd/Commission européenne; affaire T-123/09, point 155.

- (131) S'agissant de l'objectif de l'opération, la Commission constate que, même si elle n'a aucune preuve directe que l'opération avait pour but d'éviter les effets d'une éventuelle décision de récupération, les autorités slovaques étaient parfaitement au courant que la Commission menait une enquête préliminaire sur la plainte introduite contre NCHZ depuis le 17 octobre 2011 [voir considérant 2] et qu'il existait un droit au versement de l'amende de 19,6 millions d'EUR infligée pour entente à NCHZ par la décision du 22 juillet 2009 [voir considérant 12].
- (132) Selon l'arrêt de la Cour dans l'affaire Italie et SIM 2/Commission <sup>(23)</sup>, auquel la Commission s'est référée dans ses décisions sur les sociétés Olympic Airlines, Alitalia et SERNAM <sup>(24)</sup>, l'appréciation de la continuité économique entre le bénéficiaire d'une aide et l'entreprise à laquelle ses actifs ont été transférés se fait au moyen d'un faisceau d'indices. Les indices suivants peuvent être pris en compte: le prix de vente (correspond-il au prix de marché?), le périmètre des actifs cédés (actifs et passifs, maintien de la force de travail, actifs groupés), l'identité des repreneurs, le moment de la vente (après le début de l'enquête, l'ouverture de la procédure ou la décision finale) ou encore la logique économique de l'opération. Cet ensemble d'éléments a été confirmé par le tribunal dans l'arrêt rendu le 28 mars 2012 dans l'affaire Ryanair/Commission <sup>(25)</sup>, qui a confirmé la décision Alitalia.
- (133) Compte tenu de la vente de l'entreprise NCHZ à la société Via Chem Slovakia puis à la société Fortischem, la Commission analysera donc, sur le fondement des critères susmentionnés, s'il existe une continuité économique entre NCHZ et l'entreprise qui l'a finalement reprise et l'exploite actuellement, Fortischem.
- (134) La Commission estime qu'il n'est pas pertinent d'analyser séparément la continuité économique des deux opérations ayant conduit à l'acquisition des activités commerciales de NCHZ par la société Fortischem, à savoir dans un premier temps la vente à la société Via Chem Slovakia et dans un deuxième temps la vente à la société Fortischem. Via Chem Slovakia a cédé l'entreprise à la société Fortischem dans le cadre d'une deuxième opération, le 1<sup>er</sup> août 2012, c'est-à-dire seulement un jour après l'achèvement de la première opération. En réalité, Via Chem Slovakia n'a donc jamais ni géré ni exploité les activités de l'entreprise NCHZ qu'elle a acquise.
- (135) La Commission reconnaît que le périmètre de ces deux opérations n'est pas tout à fait identique dans la mesure où Via Chem Slovakia est restée propriétaire d'un certain nombre de biens immeubles (bâtiments et terrains). Les informations communiquées montrent toutefois que toutes les activités économiques de NCHZ reprises par Via Chem Slovakia ont été immédiatement transférées à Fortischem. À l'exception des biens immeubles, Fortischem a acheté à Via Chem Slovakia tous les actifs et droits liés à la production chimique (machines et équipements de production, contrats, etc.), ainsi que tous les passifs liés à la production chimique (y compris tous les contrats de travail). Les biens immeubles non vendus à la société Fortischem mais nécessaires à la poursuite des activités économiques de NCHZ ont été mis à la disposition de la société Fortischem en vertu d'un contrat de location. La Commission analysera donc directement la question de savoir s'il existe une continuité économique entre NCHZ et ses activités commerciales reprises par Fortischem. Les spécificités des deux opérations seront prises en considération dans la mesure où elles sont pertinentes pour cette appréciation.

#### 5.7.1. Sur le prix de la vente

- (136) Dans sa décision d'ouvrir de la procédure formelle d'examen, la Commission s'est demandé si le prix de 2,2 millions d'EUR versé par la société Via Chem Slovakia, retenue à l'issue de l'appel d'offres, pour les actifs de l'entreprise correspondait au prix du marché.
- (137) L'appel d'offres prévoyait des conditions qui pouvaient probablement diminuer la valeur des actifs. Aux termes des conditions de l'appel d'offres, les candidats potentiels étaient libres de soumettre une offre avec ou sans reprise des «obligations de l'acquéreur» [les détails sont présentés aux points (17) et (18)].
- (138) Dans les règles de l'appel d'offres, il était stipulé que si l'offre la plus élevée émanait d'un candidat ayant choisi de ne pas reprendre les obligations, le candidat soumettant l'offre la plus élevée qui entendait les reprendre avait la possibilité de s'aligner sur l'offre la plus élevée. La Commission estime que cette possibilité accordée à un candidat de majorer son offre après la soumission de toutes les offres peut dissuader des candidats potentiels et/ou avoir un impact négatif sur les offres soumises.

<sup>(23)</sup> Arrêt du 8 mai 2003, République italienne et SIM 2 Multimedia SpA/Commission des Communautés européennes, affaires jointes C-328/1999 et C-399/00.

<sup>(24)</sup> Décision de la Commission du 17 septembre 2008 concernant l'aide d'État N 321/2008, N 322/2008 et N 323/2008 — Grèce — Vente de certains actifs de la société Olympic Airlines/Olympic Airways Services; décision de la Commission du 12 novembre 2008 concernant l'aide d'État N 510/2008 — Italie — Vente d'actifs de la compagnie aérienne Alitalia; décision de la Commission du 4 avril 2012 SA.34547 — France — Reprise des actifs du groupe Sernam dans le cadre de son redressement judiciaire.

<sup>(25)</sup> Arrêt du Tribunal du 28 mars 2012 dans l'affaire T-123/09, Ryanair Ltd/Commission.

- (139) L'un des éléments garantissant un prix maximal dans un appel d'offres est en effet l'incertitude concernant le prix proposé par les autres participants. Si un participant qui soumet une offre avec reprise des obligations sait qu'il est nécessaire que son offre soit la plus élevée uniquement parmi les offres comprenant une reprise des obligations et qu'il pourra revoir son offre pour l'amener au niveau de celle du participant le plus généreux ayant soumis une offre sans reprise des obligations, son offre sera potentiellement inférieure à ce qu'elle serait si les conditions de l'appel d'offres ne prévoyaient pas une telle possibilité d'alignement.
- (140) En outre, cette condition pouvait dissuader les candidats qui ne souhaitaient pas soumettre une offre avec reprise des obligations sachant que même si leur offre était la plus élevée, elle pouvait être rejetée parce qu'un autre acheteur enclin à reprendre les obligations pouvait revoir son offre à la hausse. Dans un tel cas, un participant présentant une offre sans reprise des obligations n'aurait pas l'occasion de soumettre une nouvelle offre et de proposer un prix d'achat plus élevé.
- (141) Vu les éléments exposés précédemment, il semble que les conditions de l'appel d'offres privilégiaient les participants reprenant les obligations dans la mesure où si deux candidats proposaient le même prix, l'un avec reprise et l'autre sans reprise des obligations, l'offre avec reprise serait favorisée par rapport à l'autre. Cela pourrait être une indication de ce que le prix atteint sans reprise des obligations pourrait être supérieur au prix proposé par le candidat vainqueur. L'on peut considérer à juste titre que l'obligation d'exécuter les obligations reprises a, pour l'acquéreur, des conséquences financières qui sont prises en compte lors de la soumission de l'offre. Sans la reprise des obligations, le prix proposé par l'acquéreur en question serait en effet probablement supérieur.
- (142) La Slovaquie affirme que même un participant soumettant une offre avec reprise des obligations ne pouvait pas avoir la certitude qu'aucun autre participant proposant la reprise des obligations avec une offre plus élevée ne se porterait candidat. Cela ne remet toutefois pas en cause le fait que les participants soumettant une offre sans reprise des obligations étaient globalement traités d'une manière moins favorable que les participants soumettant une offre avec reprise des obligations, et que ce fait pouvait dissuader les candidats potentiels ne voulant pas reprendre les obligations.
- (143) La Slovaquie affirme également que compte tenu du volume total des obligations, qui dépasse les 11 millions d'EUR, il était très peu probable qu'un quelconque participant à l'appel d'offres soumette une offre avec reprise desdites obligations. Elle affirme que vu, notamment, le prix de seulement 2 millions d'EUR proposé lors du premier appel d'offres, aucun candidat rationnel n'aurait repris des obligations impliquant de telles conséquences financières. Les obligations comprenaient réellement un investissement d'au moins 11 millions d'EUR. Cet investissement est cependant qualifié d'investissement dans des mesures visant à assurer la conformité avec la réglementation en matière d'environnement, qui sont nécessaires pour la poursuite de la production chimique. Chaque participant souhaitant poursuivre la production chimique aurait dû investir une telle somme et les participants soumettant une offre sans reprise des obligations devaient donc en tenir compte aussi. Alors que deux autres obligations [exposées au considérant 17] étaient réellement susceptibles d'influencer le prix, un acquéreur prévoyant de maintenir ou même d'étendre les activités de NCHZ n'aurait pas considéré ces obligations comme une charge excessive au regard de l'avantage procuré, dans l'appel d'offres, aux candidats enclins à reprendre ces obligations. La possibilité de soumettre une offre avec reprise des obligations ne peut donc être exclue comme étant «*extrêmement improbable*» et cette possibilité pouvait donc avoir une influence sur le prix proposé dans le cadre de l'appel d'offres.
- (144) Même si, au final, aucune offre avec reprise des obligations n'a été soumise, de telles conditions ne permettaient pas d'attirer le maximum de candidats qui se seraient livrés concurrence avec leurs meilleures offres, remplissant ainsi la condition première d'une vente au prix de marché le plus avantageux possible.
- (145) De surcroît, la vente était organisée comme la vente d'une entreprise en activité entière — c'est-à-dire de l'ensemble de ses actifs, et aucun candidat ne pouvait acheter aucun élément séparément. Cette approche excluait la possibilité de maximiser le prix final en recourant à des procédures pour les différents domaines d'activité de NCHZ (en supprimant ou réduisant par la même occasion les difficultés potentielles découlant d'une éventuelle cessation des activités). La Commission constate que les documents présentés par les autorités slovaques mentionnaient l'existence de candidats potentiels intéressés par l'acquisition de seulement certaines parties de l'entreprise NCHZ (par exemple la société bluO Epsilon Limited était intéressée uniquement par l'achat des équipements de production de carbure). Il est donc impossible d'écarter l'hypothèse que la vente des différents secteurs de l'entreprise NCHZ aurait pu aboutir à un prix de vente total plus élevé.
- (146) Dans le cas de la vente de l'entreprise par la société Via Chem Slovakia à la société Fortischem, il s'est agi d'une opération entre deux sociétés privées en dehors de tout appel d'offres. Ces deux entités privées se sont simplement entendues sur un prix sans qu'une autre entité n'ait la possibilité de proposer un meilleur prix. Les doutes portant sur la question de savoir si le prix versé par Via Chem Slovakia correspondait au prix du marché concernent donc aussi le prix payé par la société Fortischem.
- (147) Compte tenu des éléments exposés précédemment, il semble probable que les actifs de NCHZ n'aient pas été vendus de manière à garantir une maximisation des produits tirés de la cession de l'entreprise.

- (148) Vu ce qui précède, la Commission a conclu que le prix versé par Via Chem Slovakia pour l'entreprise NCHZ n'était probablement pas véritablement le prix du marché, car il a été influencé par les conditions de l'appel d'offres et par le fait que les participants devaient soumettre une offre pour l'ensemble des actifs.

#### 5.7.2. Étendue de l'opération

- (149) Pour qu'il n'y ait pas de continuité économique, les actifs et autres éléments de l'entreprise transférée ne doivent représenter qu'une partie de la société antérieure ou de ses activités. Plus la part de l'entreprise initiale transférée à une nouvelle entité est importante, plus il est probable que l'activité économique liée à ces actifs continue à bénéficier des avantages de l'aide incompatible.
- (150) Même si la Slovaquie affirme que la vente consistait en une «cession d'actifs», les conditions de celle-ci suggèrent en réalité que la société a été vendue comme une entreprise en activité. Comme indiqué au considérant 19, le nouveau propriétaire a acquis l'ensemble des actifs et au moins une partie des passifs transférables.
- (151) La vente de NCHZ à la société Via Chem Slovakia a été autorisée par l'Autorité de la concurrence de la République slovaque (*Protimonopolný úrad SR*) le 19 juillet 2012. Cette décision montre que l'objet de la concentration, et donc de la vente, était l'ensemble de l'entreprise NCHZ en tant qu'entreprise en activité <sup>(26)</sup>.
- (152) Le périmètre de l'activité de l'entreprise acquise par Fortischem demeure identique au périmètre antérieur des activités de NCHZ. Cela ressort de la comparaison du programme de production de NCHZ au début de la procédure de faillite <sup>(27)</sup> et du programme de production actuel présenté sur le site internet de Fortischem <sup>(28)</sup>. Dans les deux cas, les domaines d'activité principaux de NCHZ et Fortischem comprennent les substances chimiques anorganiques (électrolytiques), y compris le carbure de calcium, les substances chimiques organiques, les polymères et les produits issus de la transformation du PVC. Les 14 produits clés de ces secteurs de production, qui représentent 99 % des revenus de NCHZ en 2008 <sup>(29)</sup>, sont également produits par Fortischem. Les recettes de la vente de ces produits par Fortischem ont atteint en 2013 161,3 millions d'EUR <sup>(30)</sup>. Ces revenus sont comparables à ceux de NCHZ, de l'ordre de 150 à 160 millions d'EUR, enregistrés pendant la procédure de faillite <sup>(31)</sup>. Aussi bien le programme de production que les revenus de l'entreprise transférée restent ainsi identiques à ceux de NCHZ. Fortischem a également repris plus de 95 % des salariés de NCHZ (1 412 personnes). Les salariés n'ont pas été considérés comme excédentaires et ensuite embauchés par Fortischem, leurs contrats de travail ont tout simplement été transférés à Fortischem.
- (153) La Slovaquie affirme que la cession a concerné moins de 60 % de l'entreprise, dans la mesure notamment où elle ne comprenait aucun bien immeuble. Toutefois, comme cela a été expliqué précédemment [voir considérant (134)], la société Fortischem loue à la société Via Chem Slovakia les biens immeubles (terrains et bâtiments) nécessaires à la production chimique. À l'exception des biens immeubles, tous les actifs et tous les droits et obligations rattachés à l'entreprise cédée ont été repris par la société Fortischem. Celle-ci exploite donc l'entreprise NCHZ et poursuit avec le même portefeuille de produits.
- (154) De surcroît, Fortischem a maintenu la direction de NCHZ en place. Le directeur exécutif de NCHZ avant la cession de l'entreprise est par exemple devenu président du directoire de Fortischem.
- (155) Au moment de l'acquisition de l'entreprise NCHZ, la société Fortischem avait aussi annoncé publiquement dans la presse qu'elle ne prévoyait aucun changement majeur en ce qui concerne les effectifs ou la production et qu'elle maintenait la direction en place <sup>(32)</sup>.

<sup>(26)</sup> Voir notamment les considérants 25 à 29 de la décision autorisant la concentration (décision n° 2012/FH/3/1/032), qui est disponible à l'adresse <http://www.antimon.gov.sk/2012fh31032/>.

<sup>(27)</sup> Voir la présentation du syndic de la faillite du 26 octobre 2009, Novácke chemické závody, a. s. — Présentation du syndic, diapositives 4 et 5.

<sup>(28)</sup> Voir le site [www.fortischem.sk](http://www.fortischem.sk).

<sup>(29)</sup> Voir la diapositive 5 de la présentation du syndic de la faillite du 26 octobre 2009, Novácke chemické závody, a. s. — Présentation du syndic.

<sup>(30)</sup> Voir le rapport annuel 2013 du groupe Energochemica Group, dont Fortischem est le membre le plus important, à l'adresse [http://www.energochemica.eu/data/files/Vyrocka\\_ECH\\_2013.pdf](http://www.energochemica.eu/data/files/Vyrocka_ECH_2013.pdf).

<sup>(31)</sup> Voir par exemple l'analyse économique rédigée par le syndic en décembre 2010, page 3 [voir considérant (106)].

<sup>(32)</sup> Voir par exemple l'article *Novácku chemicku bude prevádzkovať spoločnosť Fortischem* [L'usine chimique de Nováky sera exploitée par la société Fortischem] du 2 août 2012 publié sur Webnoviny: <http://www.webnoviny.sk/ekonomika/novacku-chemicku-bude-prevadzkovat-s/526742-clanok.html>.

- (156) S'agissant donc de l'étendue de l'opération, Fortischem a pratiquement repris toutes les activités économiques de NCHZ ainsi que tous les actifs, droits et obligations liés. Le fait qu'une partie de ces actifs soient utilisés en vertu d'un contrat de location plutôt qu'au titre d'un droit de propriété direct ne change rien au fait que Fortischem poursuit tout bonnement les activités économiques de NCHZ dans la même étendue qu'avant l'opération.
- (157) En outre, les deux parties intéressées ayant présenté des observations affirment aussi que Fortischem est administrée de la même manière que NCHZ précédemment, qu'elle propose le même portefeuille de produits sur les mêmes marchés géographiques et que le seul changement perceptible est le changement de nom.
- (158) Fortischem poursuit ainsi les activités de NCHZ sans aucun changement majeur dans sa politique commerciale, de personnel ou de production.

#### 5.7.3. *Identité des propriétaires*

- (159) Un indice fort de la continuité économique serait le fait que les propriétaires de la société acquéreuse sont aussi ceux de la société vendeuse.
- (160) En l'espèce, la Commission n'est pas parvenue à obtenir de preuve à l'appui des allégations du plaignant selon lesquelles il existe un lien entre les propriétaires initiaux et les nouveaux propriétaires finaux de l'entreprise NCHZ. Quoique les propriétaires directs soient différents, il est impossible de vérifier à partir de sources indépendantes et fiables l'identité des propriétaires finaux se cachant derrière certaines sociétés mères directes ou indirectes immatriculées à Chypre.
- (161) Les autorités slovaques ont cependant présenté une déclaration sur l'honneur de la société Energochemica, l'actuelle société mère de Fortischem, affirmant que les propriétaires de Fortischem ne sont d'aucune façon liés aux anciens propriétaires de NCHZ.
- (162) La Commission suppose qu'il n'existe aucun lien entre les anciens et les nouveaux propriétaires de l'entreprise NCHZ cédée à Fortischem, dans la mesure où elle ne dispose d'aucune preuve du contraire.

#### 5.7.4. *Moment de la vente*

- (163) La vente s'est déroulée après que la Commission a ouvert une enquête préliminaire sur la plainte et transmis ses résultats à la République slovaque pour observations. La République slovaque était tout au moins au courant que les mesures considérées pouvaient être considérées comme une aide illégale et incompatible qui devrait être récupérée.

#### 5.7.5. *Logique économique de l'opération*

- (164) Le critère de la logique économique de l'opération a pour objectif de vérifier si l'acquéreur fait usage des actifs acquis de la même façon que le vendeur ou, au contraire, intègre ces actifs dans sa propre stratégie commerciale et réalise ainsi des synergies qui expliquent son intérêt pour l'acquisition desdits actifs.
- (165) Fortischem a acquis toute la division chimique de NCHZ, à savoir la partie principale de l'entreprise NCHZ, en tant qu'entreprise en activité, avec plus de 95 % de ses salariés et les droits et obligations rattachés. Comme indiqué précédemment, le portefeuille de produits et l'étendue des activités de Fortischem sont identiques au portefeuille et à l'étendue des activités de NCHZ.
- (166) Fortischem a aussi annoncé publiquement dans la presse qu'elle ne comptait procéder à aucun changement majeur au niveau du mode de fonctionnement de l'entreprise NCHZ et du périmètre de ses activités <sup>(33)</sup>. Même si Fortischem appartient à un gros groupe de sociétés, le groupe Energochemica, il n'existe apparemment pas d'effets de synergie significatifs avec les autres membres du groupe. Bien que certains d'entre eux soient également actifs dans l'industrie chimique, leurs domaines d'activité sont différents (stabilisateurs légers, résines phénoliques, produits nettoyeurs, etc.), c'est pourquoi il n'existe visiblement pas de liens significatifs avec ces activités de Fortischem.
- (167) Il n'y a donc eu aucun changement de stratégie commerciale et Fortischem utilise simplement les actifs de la même façon que le vendeur.

<sup>(33)</sup> Voir la note de bas de page n° 33.

5.7.6. *Conclusion sur la continuité économique entre NCHZ et les activités économiques acquises et exploitées par Fortischem*

- (168) Dans l'ensemble, il semble que les seuls changements concernent le nom de la société et la personne morale à laquelle cette société appartient. Le point 1.2 des conditions de l'appel d'offres stipule que NCHZ est vendue entière en tant qu'ensemble d'actifs corporels et incorporels et avec son personnel. Au point 3.1 du contrat d'achat entre Via Chem Slovakia et NCHZ du 16 janvier 2012, il est précisé que l'entreprise en activité transférée en vertu du contrat comprend tous les biens immeubles, biens meubles et autres droits et valeurs patrimoniales qui i) servent au fonctionnement de l'entreprise en activité ou de par leur nature doivent servir à un tel usage et ii) appartiennent au vendeur à la date déterminante. En outre, l'acquéreur a conservé le portefeuille de produits et poursuit la politique commerciale de NCHZ. Enfin, le prix versé pour l'entreprise NCHZ ne constitue probablement pas un prix de marché.
- (169) La Commission a donc conclu à l'existence d'une continuité économique entre NCHZ et la société Fortischem.
- (170) Vu ce qui précède, la Commission estime que l'avantage accordé par la Slovaquie à NCHZ constitue une aide d'État illégale et incompatible et que la récupération de cette aide d'État incompatible accordée à NCHZ doit être étendue au nouveau propriétaire de l'entreprise NCHZ. En effet, du fait de sa présence opérationnelle ininterrompue sur le marché, Fortischem profite toujours de l'aide d'État accordée aux activités économiques de NCHZ, qui continue à fausser le marché.

## 6. CONCLUSION

- (171) La Commission a conclu que la décision du gouvernement slovaque d'attribuer à NCHZ le statut de société stratégique en vertu de la loi, protégeant ainsi la société de l'application standard de la loi sur la faillite, constituait une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité.
- (172) La Commission constate aussi que cette aide a été accordée de manière illégale, en violation de l'obligation de notification et de l'interdiction de mise à exécution imposées par l'article 108, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.
- (173) Enfin, la Commission est parvenue à la conclusion qu'une telle aide est incompatible avec le marché intérieur car les conditions applicables des lignes directrices de 2004 concernant le sauvetage et la restructuration n'étaient pas remplies et aucun autre motif de compatibilité n'a été relevé.
- (174) Cette aide doit donc être récupérée auprès de NCHZ et l'ordre de récupération devrait être étendu à Fortischem, qui est liée à NCHZ dans le cadre d'une continuité économique,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

### *Article premier*

L'aide d'État à hauteur de 4 783 424,10 EUR accordée à NCHZ du fait du statut de société stratégique qui lui a été attribué en vertu de la loi y afférente et qui l'a préservée de l'application standard de la loi sur la faillite, a été mise à exécution de manière illégale par la Slovaquie, en violation de l'article 108, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et est incompatible avec le marché intérieur.

### *Article 2*

La décision qui a permis la poursuite des activités de NCHZ après l'expiration de la loi, en vertu de la décision du comité des créanciers, ne constituait pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

### *Article 3*

1. La Slovaquie récupérera auprès de NCHZ l'aide illégale visée à l'article 1<sup>er</sup>.
2. Compte tenu de la continuité économique entre NCHZ et la société Fortischem, l'obligation de remboursement de l'aide est étendue à la société Fortischem.

3. Les sommes à récupérer produisent des intérêts depuis la date à laquelle elles ont été mises à la disposition de NCHZ, et jusqu'à leur récupération effective.
4. Les intérêts sont calculés sur une base composée, conformément au chapitre V du règlement (CE) n° 794/2004 <sup>(34)</sup> et au règlement (CE) n° <sup>(35)</sup> 271/2008 de la Commission modifiant le règlement (CE) n° 794/2004.

#### Article 4

1. La récupération de l'aide visée à l'article 1<sup>er</sup> est immédiate et effective.
2. La Slovaquie veille à ce que la présente décision soit appliquée dans un délai de quatre mois à compter du jour de sa notification.

#### Article 5

1. Dans les deux mois suivant la notification de la présente décision, la Slovaquie communiquera les informations suivantes:
  - a) le montant total (principal et intérêts) à récupérer auprès des bénéficiaires;
  - b) une description détaillée des mesures qu'elle a déjà prises ou qu'elle prévoit de prendre pour se conformer à la présente décision;
  - c) les documents attestant que le bénéficiaire a été sommé de restituer l'aide.
2. La Slovaquie informera la Commission de l'état d'avancement des mesures nationales prises en vue d'exécuter la présente décision, jusqu'à la récupération de l'aide mentionnée à l'article 1<sup>er</sup>. Elle transmettra aussi immédiatement, sur simple demande de la Commission, toute information sur les mesures qu'elle a déjà prises ou qu'elle prévoit de prendre pour se conformer à la présente décision. Elle transmettra également des informations détaillées sur le montant de l'aide et les intérêts sur la somme à récupérer que les bénéficiaires ont déjà remboursés.

#### Article 6

La Slovaquie est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 15 octobre 2014.

*Par la Commission*  
Joaquín ALMUNIA  
Vice-président

---

<sup>(34)</sup> Règlement (CE) n° 784/2004 de la Commission du 21 avril 2004 concernant la mise en oeuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE (JO L 140 du 30.4.2004, p. 1).

<sup>(35)</sup> Règlement (CE) n° 271/2008 de la Commission du 30 janvier 2008 modifiant le règlement (CE) n° 794/2004 concernant la mise en oeuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE (JO L 82 du 25.3.2008, p. 1).

**DÉCISION (UE) 2015/1827 DE LA COMMISSION****du 23 mars 2015****concernant l'aide d'État SA.28876 (12/C) (ex CP 202/09) octroyées par la Grèce en faveur des sociétés Piraeus Container Terminal SA et Cosco Pacific Limited***[notifiée sous le numéro C(2015) 66]***(Le texte en langue grecque est le seul faisant foi.)****(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), et notamment son article 108, paragraphe 2, premier alinéa,

après avoir invité les parties intéressées à présenter leurs observations en vertu de l'article 6 du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne <sup>(1)</sup> et compte tenu des observations reçues de la Grèce et de la société Piraeus Container Terminal SA,

considérant ce qui suit:

**1. PROCÉDURE**

- (1) Par lettre du 30 avril 2009, le préfet du Pirée a déposé une plainte auprès de la Commission en faisant valoir que la Grèce a octroyé une aide d'État illégale au nouveau concessionnaire d'une partie du port du Pirée, la société Piraeus Container Terminal SA (ci-après «PCT»), filiale ad hoc de COSCO Pacific Limited (ci-après «COSCO»). L'aide présumée a été octroyée sous la forme d'exonérations fiscales et par l'introduction de dispositions favorables dans la convention de concession après le dépôt des offres.
- (2) Le 7 mai 2009, la Fédération des employés des ports de Grèce a envoyé une lettre <sup>(2)</sup> par laquelle elle informait la Commission de l'octroi présumé par la Grèce d'exonérations fiscales à PCT. Par lettre du 31 août 2009, la Fédération des employés des ports de Grèce a confirmé que sa lettre initiale devait être traitée comme une plainte et a soutenu que l'aide avait été octroyée sous forme d'exonérations fiscales mais aussi par l'insertion de dispositions favorables dans la convention de concession.
- (3) Par lettre du 23 septembre 2009 <sup>(3)</sup>, le Conseil international des dockers a déposé une plainte contenant une description détaillée des mesures qui constituent, selon le Conseil, une aide d'État.
- (4) Par lettre du 14 octobre 2009, la Commission a demandé à la Grèce de lui fournir des renseignements sur les mesures d'aide d'État alléguées. Par lettre du 12 novembre 2009, les autorités grecques ont demandé une prolongation du délai de réponse, que la Commission a accordée par lettre du 18 novembre 2009. Le 3 février 2010, la Commission a envoyé une lettre de rappel concernant la demande de renseignements, à laquelle les autorités grecques ont répondu le 23 février 2010.
- (5) Le 5 mai 2010, les services de la Commission ont rencontré des représentants des autorités grecques pour obtenir certains éclaircissements.
- (6) La Commission a demandé un complément d'information aux autorités grecques par lettre datée du 27 octobre 2010. Par lettre du 18 novembre 2011, les autorités grecques ont demandé un report de délai, que la Commission a accordé par lettre du 2 décembre 2011. Les autorités grecques ont répondu à cette demande de renseignements le 8 février 2011.

<sup>(1)</sup> JO L 83 du 27.3.1999, p. 1.

<sup>(2)</sup> Enregistrée par la Commission le 13 mai 2009.

<sup>(3)</sup> Enregistrée par la Commission le même jour.

- (7) Par lettre du 11 juillet 2012 <sup>(4)</sup>, la Commission a informé la Grèce qu'elle avait décidé que les différences constatées entre la convention de concession et l'avis de marché, ainsi que la mesure fiscale qui prévoyait une exonération de l'impôt sur le revenu des sociétés pour des biens, travaux et services fournis à PCT hors de la Grèce ne constituent pas une aide d'État. La Commission a également décidé d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, en ce qui concerne toutes les autres mesures d'aide d'État alléguées.
- (8) La décision de la Commission d'ouvrir la procédure a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* le 5 octobre 2012 <sup>(5)</sup>. La Commission a invité les intéressés à présenter leurs observations sur la mesure en cause.
- (9) La Commission a reçu les observations du bénéficiaire le 5 novembre 2012. Ces observations ont été transmises le 14 janvier 2013 à la Grèce, qui a ainsi eu l'occasion d'y répondre. Les observations et les renseignements complémentaires ont été reçus par lettres du 2 novembre 2012, du 27 mars 2013 et du 10 juillet 2013. Le 13 septembre 2013, une réunion a eu lieu entre les services de la Commission et les autorités grecques, accompagnées du bénéficiaire. Le 23 octobre 2013, les autorités grecques ont présenté les renseignements complémentaires. Le 17 janvier 2014, la Commission a adressé un rappel concernant les informations qui n'avaient pas encore été envoyées. Les autorités grecques ont répondu le 4 février 2014, tandis qu'une autre réunion a eu lieu le 10 février 2014. Après cette réunion, les autorités grecques ont fourni des informations complémentaires le 10 mars 2014, tandis qu'une nouvelle réunion s'est déroulée le 12 mars 2014. Après cette réunion, les autorités grecques ont fourni des informations complémentaires le 31 mars 2014, le 16 avril 2014 et le 28 avril 2014. D'autres réunions avec les autorités grecques et le bénéficiaire ont eu lieu le 19 mai 2014 et le 8 décembre 2014.

## 2. DESCRIPTION DU BÉNÉFICIAIRE ET DES MESURES D'AIDE PRÉSUMÉES

### 2.1. Le port du Pirée

- (10) Le port du Pirée se divise en deux parties: le port de commerce et le port de passagers. Le port de commerce possède trois terminaux: le terminal à conteneurs, le terminal de transport de fret conventionnel et le terminal automobile.
- (11) Le terminal à conteneurs dispose de deux quais. Piraeus Port Authority (ci-après «PPA») a décidé d'étendre l'infrastructure du terminal à conteneurs par la prolongation du quai I, la modernisation de l'équipement du quai II et la construction d'un quai III.

### 2.2. Piraeus Port Authority SA

- (12) La société Piraeus Port Authority SA a été constituée en vertu de la loi n° 2688/1999, par transformation d'un organisme de droit public, *Limeniki Archi Pireos*, fondé en 1930, en une entreprise d'intérêt public.
- (13) Le 13 février 2002, une convention de concession d'une durée de 40 ans a été conclue entre l'État grec et PPA. Cette convention a été ratifiée par la loi n° 3654/2008. En vertu de cette convention, PPA a le droit exclusif d'utiliser et d'exploiter les terrains, les bâtiments et les infrastructures de la zone portuaire du port du Pirée <sup>(6)</sup>. En particulier, la convention prévoit le droit de PPA de céder temporairement à des tiers certaines parties du port contre paiement <sup>(7)</sup>.

### 2.3. La convention de concession entre PPA et PCT et le projet d'investissement

- (14) En vue de la concession de l'exploitation des quais II et III, PPA a lancé un appel d'offres européen <sup>(8)</sup> pour la prestation de services portuaires. Dans le cadre de cet appel d'offres, PPA a reçu des offres de COSCO et du consortium des sociétés Hutchinson Port Holdings L.T.D., Hutchinson Ports Investments SARL, Alapis Joint Stock Company SA et Lyd SA.

<sup>(4)</sup> Décision C(2012) 4217 final de la Commission du 11 juillet 2012 concernant l'affaire SA.28876 (12/C) (ex CP 202/09) — Grèce — Piraeus Container Terminal et Cosco Pacific Limited (JO C 301 du 5.10.2012, p. 55).

<sup>(5)</sup> Voir note de bas de page n° 4.

<sup>(6)</sup> Voir article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de la convention de concession concernant le champ d'application et article 3 concernant les droits d'utilisation et d'exploitation.

<sup>(7)</sup> Voir article 3.1.iii) de la convention de concession.

<sup>(8)</sup> Publié au Journal officiel. N° de référence 2008/S 20-026332 du 30 janvier 2008, tel que modifié par le document 2008/S 54-072476 du 18 mars 2008, qui prolonge le délai de dépôt des offres jusqu'au 19 mai 2008.

- (15) L'avis de marché contenait une clause relative aux procédures de recours. Néanmoins, aucun des participants n'a introduit de recours concernant la procédure d'appel d'offres ou le résultat final. En outre, la procédure et le projet de la convention de concession ont été contrôlés et approuvés par la Cour des comptes grecque.
- (16) En novembre 2008, PPA a signé une convention de concession avec PCT en vertu de laquelle PPA confiait à PCT l'exploitation et l'utilisation exclusive du nouveau terminal à conteneurs (NTC), qui se compose du quai II existant, à moderniser, du nouveau quai III, à construire, et des zones adjacentes, ainsi que l'utilisation de la zone maritime adjacente de manœuvres d'accostage, qui permet l'amarrage et le service des navires en toute sécurité.
- (17) Conformément à la convention de concession, PCT est tenue de moderniser le quai II, de construire le nouveau quai III et d'assurer toute la gamme de services portuaires liés au fonctionnement du terminal à conteneurs. Le concessionnaire financera par ailleurs, à ses frais, tous les travaux de modernisation du quai II, ainsi que la construction et l'exploitation du quai III. Par conséquent, aussi bien l'avis de marché que la convention de concession prévoyaient que le concessionnaire ne recevra pas de fonds publics pour ses investissements.
- (18) En outre, il a été prévu que le concessionnaire assume tous les risques (commerciaux) liés à la modernisation et à la construction de l'infrastructure nécessaire. Il assume également toute une série d'obligations visant à assurer une capacité garantie du nouveau terminal à conteneurs.
- (19) La convention de concession entre PPA et PCT a été ratifiée par la loi n° 3755/2009 (ci-après la «loi»). L'article 1<sup>er</sup> de cette loi intègre la convention de concession telle qu'elle a été signée. L'article 2 énumère les exonérations fiscales spécifiques consenties à PCT, tandis que l'article 3 prévoit la possibilité d'appliquer un régime spécifique de protection des investissements étrangers, prévu par le décret législatif n° 2687/1953, aux investissements réalisés par PCT dans le cadre de la convention de concession.

### 3. MOTIFS DE L'OUVERTURE DE LA PROCÉDURE FORMELLE D'EXAMEN

- (20) La Commission a considéré par sa décision du 11 juillet 2012 <sup>(9)</sup> que les différences entre la convention de concession et l'avis de marché, ainsi que les deux mesures fiscales <sup>(10)</sup> ne constituent pas une aide d'État. Dans la même décision, la Commission a émis des doutes et a ouvert la procédure formelle d'examen en ce qui concerne d'autres mesures d'aide d'État alléguées:
- 1) exonération de l'impôt sur le revenu grevant les intérêts courus jusqu'à la date de mise en service du quai III <sup>(11)</sup>;
  - 2) remboursement du crédit de TVA indépendamment du degré d'achèvement de l'objet de la convention; définition de la notion de «bien d'investissement» en ce qui concerne les règles en matière de TVA; droit à des intérêts de retard à partir du premier jour après le sixtième jour à compter de la date de la demande de remboursement de TVA <sup>(12)</sup>;
  - 3) report des pertes sans limitation dans le temps <sup>(13)</sup>;
  - 4) choix entre trois méthodes différentes d'amortissement des coûts d'investissement liés à la reconstruction du quai II et à la construction du quai III <sup>(14)</sup>;
  - 5) exonération des droits de timbre sur les conventions des prêts contractés pour le financement du projet et sur leurs accords annexes <sup>(15)</sup>;

<sup>(9)</sup> Voir note de bas de page n° 4.

<sup>(10)</sup> i) Exonération de l'impôt sur le revenu des sociétés pour les biens, travaux et services fournis à PCT hors de la Grèce par des entreprises ou coentreprises établies hors de la Grèce, à condition que soit en vigueur une convention préventive de la double imposition entre la Grèce et le pays où lesdites sociétés ont leur siège, et ii) remboursement de la TVA dans les 60 jours à compter de la période de dépôt de la demande de remboursement et taux d'intérêt applicable pour le calcul des intérêts en cas de non-remboursement du crédit de TVA dans les 60 jours à compter du dépôt de la demande.

<sup>(11)</sup> Article 2, paragraphe 1, de la loi.

<sup>(12)</sup> Article 2, paragraphe 4, de la loi.

<sup>(13)</sup> Article 2, paragraphe 5, de la loi.

<sup>(14)</sup> Article 2, paragraphe 6, de la loi.

<sup>(15)</sup> Article 2, paragraphe 8, de la loi.

- 6) exonération de tout impôt, droit de timbre, contribution, droit ou retenue en faveur de l'État ou de tiers sur les conventions conclues entre les créanciers des contrats de prêt au titre desquelles sont transférés des droits ou obligations découlant desdits contrats <sup>(16)</sup>;
  - 7) exonération des droits de timbre sur les indemnités de toute nature versées par PPA à PCT en vertu de la convention de concession, qui ne relèvent pas du champ d'application du code de la TVA <sup>(17)</sup>;
  - 8) octroi d'une protection au titre du régime spécial de protection des investissements étrangers <sup>(18)</sup>;
  - 9) exemption des règles générales d'expropriation forcée.
- (21) Plus précisément, la Commission a estimé que les mesures en question confèrent un avantage sélectif à PCT car elles constituent une dérogation aux règles fiscales normalement applicables qui ne se justifie pas par les considérations de politique économique invoquées par les autorités grecques. En particulier, selon la Commission, l'objectif consistant à promouvoir les investissements dans le cadre de grands projets d'infrastructures constitue une considération de politique économique qui est extérieure au système fiscal examiné et qui ne saurait justifier la différence de traitement en faveur de PCT.
- (22) En outre, de l'avis de la Commission, le fait que certaines de ces exonérations fiscales ou d'autres exonérations similaires étaient incluses dans des conventions publiques précédentes pour lesquelles la Commission a adopté des décisions positives ne suffit pas pour démontrer que ces mesures sont justifiées au regard de la logique du régime fiscal grec.
- (23) Par ailleurs, la Commission a émis des doutes quant à la compatibilité des mesures en cause avec l'article 107, paragraphe 3, points a) et c), TFUE, que font valoir les autorités grecques. En particulier, la Commission a émis des doutes en ce qui concerne l'application de l'article 107, paragraphe 3, point a), TFUE, dès lors que les conditions de compatibilité avec l'article précité ont été fixées par la Commission dans les lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale pour 2007-2013 et que les autorités grecques n'ont pas avancé d'arguments concernant la compatibilité des mesures avec les conditions énoncées dans ces lignes directrices. S'agissant de l'application de l'article 107, paragraphe 3, point c), TFUE, la Commission a émis des doutes quant à la nécessité et à la proportionnalité des mesures.

#### 4. OBSERVATIONS DES INTÉRESSÉS ET DE LA GRÈCE

- (24) La Grèce et le bénéficiaire ont présenté conjointement des observations sur la présente affaire. La Commission n'a pas reçu d'observations de parties intéressées après l'ouverture de la procédure formelle d'examen.

##### 4.1. En ce qui concerne l'existence d'une aide d'État

###### *Absence d'avantage*

- (25) Les autorités grecques et PCT soutiennent que la dérogation à la règle fiscale généralement applicable ne confère pas nécessairement un avantage sélectif et que la Commission ne fait pas de distinction entre l'existence d'une sélectivité et celle d'un avantage. Par conséquent, même si une mesure sélective est constatée, il n'est pas possible de dire qu'elle confère automatiquement un avantage, et vice-versa. L'application de la même règle générale dans des situations différentes pourrait donner lieu à une discrimination ou un désavantage au détriment de certaines personnes assujetties à cette règle. L'exonération a pour but d'assurer le traitement différent de cas objectivement différents et, par conséquent, ne donne lieu ni à une discrimination ni à des désavantages involontaires.
- (26) Les autorités grecques et PCT allèguent également que, de la même façon que des entreprises se voient confier l'exécution de services d'intérêt économique général, les entreprises auxquelles sont attribuées des concessions à long terme pour la réalisation et l'exploitation d'infrastructures publiques à partir de fonds privés assument des obligations contractuelles consistant à investir des sommes importantes pour des infrastructures qui reviendront à

<sup>(16)</sup> Article 2, paragraphe 9, de la loi.

<sup>(17)</sup> Article 2, paragraphe 10, de la loi.

<sup>(18)</sup> Article 3 de la loi.

l'État à la fin de la concession. Par conséquent, les mesures fiscales en cause ont pour but de compenser les «désavantages structurels» auxquels ces sociétés font face. À cet égard, les autorités grecques et PCT renvoient à l'affaire *Combust* <sup>(19)</sup>, dans laquelle le Tribunal a déclaré que la suppression d'un «désavantage structurel» n'équivaut pas à l'octroi d'un «avantage» au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

### ***Absence de sélectivité et/ou de justification sur la base de la logique du régime fiscal***

#### ***i) En ce qui concerne le «système de référence» des mesures en cause***

- (27) Selon les autorités grecques et PCT, le système de référence correct est le régime général applicable aux projets d'infrastructures publiques en Grèce, y compris les partenariats public-privé (PPP). Ce régime s'applique à toutes les entreprises impliquées dans de grands projets d'infrastructures et à tous les PPP et ne fait pas de différence entre les uns et les autres. Les dispositions fiscales de la loi n° 3755/2009 constituent une application individuelle de ce régime général.
- (28) Dès lors que ces projets présentent des caractéristiques spécifiques <sup>(20)</sup> qui les distinguent d'autres projets, les entreprises en charge de projets d'infrastructures publiques sont objectivement dans une position juridique et factuelle clairement différente de celle d'autres entreprises qui exercent des activités d'une nature différente. On ne saurait donc considérer que les règles fiscales généralement applicables constituent un «système de référence» valable. Le système de référence correct est celui qui tient compte des caractéristiques en question également reconnues par le droit de l'Union <sup>(21)</sup>, lequel exige un traitement particulier <sup>(22)</sup>.
- (29) Par conséquent, le mécanisme mis en place en Grèce pour assurer le traitement adéquat des caractéristiques spécifiques des projets d'infrastructures publiques, qui les distinguent des autres activités, consiste dans l'introduction de certaines dispositions fiscales clarifiant les règles qui sont applicables dans certains domaines fiscaux et dont l'application i) pourrait autrement donner lieu à des discriminations au détriment des projets d'infrastructures publiques, ii) se caractérise par une absence de clarté et de cohérence par rapport aux principes généraux du système fiscal, ou iii) est compensée par l'exigence obligatoire consistant à garantir l'utilisation/l'allocation la plus rentable des ressources publiques.
- (30) En outre, les autorités grecques et PCT soulignent que la technique réglementaire employée pour adopter une mesure fiscale ne détermine pas la nature générale de la mesure. Renvoyant à l'arrêt rendu dans l'affaire *Gibraltar* <sup>(23)</sup>, elles soutiennent que l'adoption par un État membre d'une dérogation à des règles généralement applicables ne donne pas automatiquement lieu à une sélectivité ou à un avantage. Le simple recours à une approche «fondée sur la dérogation» constituerait une méthodologie formaliste qui pourrait facilement être contournée.

#### ***ii) Objectif de la mesure en cause***

- (31) Les autorités grecques et PCT soutiennent qu'à la lumière de la jurisprudence *Adria-Wien*, l'objectif de la mesure sur la base de laquelle les dispositions en faveur de PCT ont été évaluées consiste à encourager la mise en œuvre réussie de projets d'infrastructures publiques. Elles réfutent l'appréciation de la Commission, telle que formulée dans la décision d'ouverture, quant au défaut de «pertinence» et de «validité» d'un objectif de cette nature.

<sup>(19)</sup> Affaire T-157/01, *Danske Busvognmænd/Commission*, Recueil 2004, p. I-917, point 44.

<sup>(20)</sup> i) La nature à long terme des contrats; ii) la nécessité d'investissements initiaux très importants, ce qui signifie dans la pratique que les recettes perçues lors de la période initiale sont limitées voire nulles; iii) la nécessité d'obtenir un financement extérieur; iv) le rendement financier incertain; v) l'intérêt public accru pour l'achèvement réussi et rentable du projet.

<sup>(21)</sup> Règlement (CE) n° 670/2012 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2012 modifiant la décision n° 1639/2006/CE établissant un programme-cadre pour l'innovation et la compétitivité (2007-2013) et le règlement (CE) n° 680/2007 déterminant les règles générales pour l'octroi d'un concours financier communautaire dans le domaine des réseaux transeuropéens de transport et d'énergie (JO L 204 du 31.7.2012, p. 1) et règlement (CE) n° 1370/2007 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relatif aux services publics de transport de voyageurs par chemin de fer et par route et abrogeant les règlements (CEE) n° 1191/69 et (CEE) n° 1107/70 du Conseil (JO L 315 du 3.12.2007, p. 1).

<sup>(22)</sup> Les autorités grecques et PCT indiquent notamment que le règlement (CE) n° 1370/2007 (ci-après le «règlement OSP») reconnaît que, si la nécessité de garantir un avantage fiscal ou un amortissement intégral du capital lié à un investissement exceptionnel dans des infrastructures, du matériel roulant ou des véhicules le justifie, le contrat de service public peut avoir une durée plus longue.

<sup>(23)</sup> Affaires jointes C-106/09 P et C-107/09 P, *Commission et Espagne/Government of Gibraltar et Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*, Recueil 2011, ECLI:EU:C:2011:732, points 90 à 92.

- (32) Elles font également référence à l'objectif poursuivi par les taxes environnementales pour soutenir que la conclusion de la Commission dans la décision d'ouverture implique que toute mesure fiscale ayant un objectif spécifique autre que la collecte de recettes fiscales ne pourrait jamais être justifiée par la nature du système fiscal général. Les États membres sont libres, dans les limites du respect du droit de l'Union, de mettre en œuvre la politique qu'ils jugent appropriée par l'intermédiaire de leurs systèmes fiscaux.
- (33) En outre, elles soutiennent que la Commission a eu tort de conclure que cet objectif du système fiscal est dépourvu de «pertinence» et de «validité»<sup>(24)</sup>, puisque la Cour a jugé dans l'arrêt Açores<sup>(25)</sup> que l'objectif était sans importance. L'analyse de la sélectivité ne vise pas à déterminer si l'«objectif» de la mesure en cause est «en soi» «valide» ou «pertinent». L'«objectif» de la mesure consiste dans la «base» sur laquelle il est possible de comparer la «situation juridique et factuelle» des entreprises.
- (34) Elles font valoir que la Commission n'a pas expliqué pourquoi l'«objectif» de politique n'est pas «valide» ou «pertinent» aux fins de l'appréciation de la sélectivité. À cet égard, elles renvoient aux arrêts rendus dans les affaires Adria-Wien<sup>(26)</sup>, Regione Sardegna<sup>(27)</sup> et British Aggregates<sup>(28)</sup> en soutenant que les tribunaux ne se sont pas opposés à ces objectifs mais qu'ils ont simplement examiné si les mesures litigieuses étaient sélectives.

iii) **La situation juridique et factuelle de PCT à la lumière de l'objectif de la mesure en cause**

- (35) Les autorités grecques et PCT font valoir qu'étant donné l'objectif de la réalisation réussie des projets d'infrastructures publiques, PCT et les autres entreprises engagées dans de tels grands projets d'infrastructures se trouvent dans une situation juridique et factuelle différente de celle d'autres entreprises. Sur cette base, elles soutiennent que dans la décision d'ouverture, la Commission n'a pas pris en compte les circonstances ou les caractéristiques spécifiques de ces projets. Le traitement fiscal réservé à PCT et aux autres entreprises dans une situation comparable ne saurait conférer un avantage concurrentiel par rapport aux autres entreprises qui ne jouissent pas du même traitement puisque les deux types d'entreprises ne sont pas en concurrence pour ce qui est de l'exécution desdits projets d'infrastructures publiques.
- (36) Toutes les entreprises qui réalisent de tels projets sont assujetties à ce même régime et aucune d'entre elles n'en est exclue. De plus, il n'existe pas de limitations quant à la région ou au secteur d'application, ni de limites de budget ou de temps. Par conséquent, il n'y a pas de sélectivité de facto.
- (37) En outre, les autorités grecques n'ont conservé aucune possibilité d'exercer un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne la manière de mettre en œuvre les dispositions fiscales en cause qui sont systématiquement applicables à tous les projets d'infrastructures publiques pendant plusieurs années.

iv) **La logique du système fiscal**

- (38) Les autorités grecques et PCT font valoir que les dispositions fiscales en cause et le mécanisme dont elles font partie sont conformes aux principes fondamentaux ou directeurs qui régissent les règles fiscales grecques applicables puisque a) elles poursuivent un objectif de politique publique conforme aux principes fondamentaux du régime fiscal général, notamment le principe de proportionnalité, l'économie et l'objectif consistant à garantir les recettes du système fiscal, et aux politiques fondamentales de la Grèce en faveur de la création d'infrastructures publiques, b) elles visent à assurer le traitement différent de conditions objectivement différentes, appliquant ainsi les principes d'égalité et de proportionnalité et garantissant que les résultats poursuivis par le système fiscal ne sont pas faussés, c) elles s'appliquent sur la base de critères objectifs, d) elles sont spécialement conçues comme un mécanisme réglementaire visant à lutter contre les principales difficultés financières résultant de la réalisation de projets d'infrastructures publiques, qui risquent de compromettre la participation du secteur privé<sup>(29)</sup>.

<sup>(24)</sup> Voir considérant 115 de la décision d'ouverture de la Commission.

<sup>(25)</sup> Affaire C-88/03, République portugaise/Commission, Recueil 2006, p. I-7115, point 81.

<sup>(26)</sup> Affaire C-143/1999, Adria-Wien Pipeline, Recueil 2001, p. I-8384.

<sup>(27)</sup> Affaire C-169/08, Presidente del Consiglio dei Ministri/Regione Sardegna, Recueil 2009, p. I-10821.

<sup>(28)</sup> Affaire T-210/02 RENV, British Aggregates Association/Commission, Recueil 2012.

<sup>(29)</sup> Voir, par exemple, l'analyse du Tribunal dans l'affaire T-210/02 RENV, British Aggregates Association/Commission européenne, Recueil 2012, points 83 à 91.

- (39) De surcroît, en assurant la sécurité juridique par l'intermédiaire des dispositions en cause et, partant, en garantissant la capacité pour le contribuable de payer l'impôt, les investissements du secteur privé dans des infrastructures publiques et, par voie de conséquence, l'élargissement de l'assiette fiscale et la collecte de recettes fiscales accrues sont favorisés. Il s'ensuit que les mesures concernées sont justifiées par la logique du système.

***Absence d'évaluation en ce qui concerne les conditions touchant à la distorsion de la concurrence et l'effet sur les échanges***

- (40) Les autorités grecques et PCT font valoir que la Commission n'a pas identifié les services et les marchés géographiques qui sont pertinents pour l'évaluation de la concurrence, qu'elle n'a pas analysé les conditions de la concurrence sur les marchés pertinents et qu'elle n'a pas démontré que les ports concurrents de l'Union européenne visés dans la décision d'ouverture sont des concurrents effectifs ou potentiels du port du Pirée ou de PCT.
- (41) Elles soutiennent également que la Commission n'a pas examiné le marché pertinent sur lequel opère le terminal à conteneurs de PCT, ainsi que les conditions de concurrence sur le marché pertinent. Un tel examen aurait montré que les dispositions fiscales litigieuses n'ont pas d'effet négatif sur la concurrence et sur les échanges au sein de l'Union.
- (42) En ce qui concerne les conditions de concurrence sur le marché, elles soutiennent que, sur la base de l'arrêt rendu dans l'affaire WAM <sup>(30)</sup>, le simple fait qu'un commerce de chargements de conteneurs a lieu entre des États membres de l'Union et qu'il existe différents ports qui se concurrencent pour la prestation de services de gestion de conteneurs par des installations portuaires ne signifie pas automatiquement qu'un organisme d'exploitation de port satisfait le critère concernant l'atteinte aux échanges et/ou la distorsion de la concurrence, défini à l'article 107, paragraphe 1, TFUE. Par conséquent, elles font valoir que la Commission n'a pas analysé l'incidence des dispositions fiscales sur la concurrence et sur les échanges sur les marchés pertinents.
- (43) PCT a présenté des observations très détaillées en ce qui concerne l'argumentation susmentionnée.

***Définition du marché pertinent***

- (44) En ce qui concerne la définition du marché pertinent, PCT renvoie à des décisions de la Commission dans le domaine des fusions <sup>(31)</sup> pour soutenir qu'il existe deux marchés pertinents distincts pour les services des terminaux à conteneurs, celui du trafic avec l'arrière-pays et celui des opérations de transbordement.
- (45) PCT soutient également qu'en ce qui concerne le trafic avec l'arrière-pays, la Commission semble considérer, dans la décision d'ouverture, que l'étendue géographique du marché recouvre «la Grèce et la Méditerranée orientale», sans expliquer pourquoi elle utilise une définition différente de celle de la commission grecque de la concurrence, qui a jugé que l'étendue géographique du marché des services de manutention par rapport à celle du trafic avec l'arrière-pays se limite à la Grèce centrale et méridionale <sup>(32)</sup>.
- (46) En outre, PCT fait valoir qu'aussi bien du point de vue de l'offre que de celui de la demande, la partie centrale et méridionale de la Grèce constitue un marché géographique distinct de la partie nord de la Grèce en raison: a) de la capacité du terminal à conteneurs de PCT de traiter un trafic d'un volume beaucoup plus important que le port de Thessalonique ou tout autre port grec et, ce, à des conditions plus concurrentielles en raison de sa meilleure capacité technique, b) de la concentration de l'industrie, du commerce et de la population essentiellement dans la région d'Athènes et plus généralement dans la partie centrale/méridionale du pays, c) de la topographie de la Grèce, qui implique un coût supplémentaire pour le transport des conteneurs entre le port de Thessalonique dans la partie nord de la Grèce et la partie centrale et méridionale du pays, et vice-versa.

<sup>(30)</sup> Affaires jointes T-304/04 et T-316/04, République italienne et Wam SpA/Commission, Recueil 2006, p. II-64.

<sup>(31)</sup> Affaires COMP/M.5398 — HUTCHINSON/EVERGREEN, COMP/M.5450 — KUHNE/HGV/TIU/HAPAG-LLOYD, COMP/JV.55 — HUTCHINSON/RCPM/ECT, COMP/JV.56 — HUTCHINSON/ECT, COMP/M.3863 — TUI/CP SHIPS, COMP/M.5398 — HUTCHINSON/EVERGREEN, COMP/M.3576 — ECT/PONL/EUROMAX, COMP/M.3973 — CMA CGM/DELMAS, COMP/M.3829 — MAERSK/PONL, COMP/M.1674 — MAERSK/ECT, IV/M.831 — P&O/ROYAL NEDLLOYD.

<sup>(32)</sup> Affaire 409/V/2009, décision du 23 janvier 2009, p. 22.

- (47) En ce qui concerne le trafic de transbordement de conteneurs, PCT renvoie aux décisions de la Commission dans les affaires Maersk/ECT et Hutchinson/Evergreen où la Commission a défini comme marché géographique pertinent pour les services de transbordement de conteneurs la région de la Méditerranée orientale et de la mer Noire. PCT estime également que la Commission considère, dans la décision d'ouverture, que l'étendue géographique du marché comprend «la Grèce et la Méditerranée orientale».

*Conditions de concurrence sur le marché pertinent*

- (48) En ce qui concerne le trafic de transbordement, PCT soutient que le terminal à conteneurs de PCT ne concurrence pas les ports de l'Union européenne dans la prestation de services de manutention pour le trafic de transbordement de conteneurs de haute mer en Méditerranée orientale, mais uniquement le terminal à conteneurs du quai I de PPA. En outre, elle affirme que la Commission n'a pas expliqué pourquoi elle considère qu'il existe plusieurs ports dans les États membres de l'Union européenne <sup>(33)</sup> qui concurrencent le terminal à conteneurs de PCT sur le marché pertinent. Selon PCT, la déclaration de la Commission selon laquelle «... le port de Thessalonique, le port de Constanta en Roumanie, le port de Koper en Slovénie et plusieurs ports en Italie peuvent être considérés comme des concurrents directs» est en contradiction avec les conclusions de la Commission dans l'affaire C 21/2009 <sup>(34)</sup>. Les ports italiens et le port de Koper en Slovénie ne se trouvent pas dans la partie du marché de la Méditerranée orientale qu'a définie la Commission selon PCT, mais dans celle de la Méditerranée centrale. De surcroît, le trafic de transbordement destiné à l'arrière-pays qui est couvert par ces ports («zone de desserte») n'est pas pour l'instant couvert via le port du Pirée <sup>(35)</sup>.
- (49) Du point de vue de l'offre, PCT fait valoir que ces ports pourraient être considérés dans une certaine mesure comme des alternatives au terminal à conteneurs de PCT, s'ils pouvaient accueillir certains types de porte-conteneurs que le terminal de PCT ne peut pas accueillir, mais pas tous puisque ces ports ont une plus faible profondeur et des capacités en grues moindres <sup>(36)</sup>. Du point de vue de la demande, ces ports ne peuvent pas être considérés comme des alternatives au port du Pirée car: a) le Pirée offre la déviation la plus courte et la plus économique <sup>(37)</sup> par rapport à l'axe Suez/Gibraltar, qui correspond aux principales voies maritimes des porte-conteneurs de haute mer en Méditerranée <sup>(38)</sup>, b) le Pirée propose les prix de ravitaillement en mazout les plus bas au niveau mondial et c) Constanta notamment implique des coûts supplémentaires de pilotage dans les Dardanelles et le Bosphore.
- (50) Par conséquent, PCT soutient que les ports visés dans la décision d'ouverture ne peuvent être considérés comme des substituts réels ou potentiels du port de conteneurs de PCT en ce qui concerne la prestation de services de manutention pour le trafic de transbordement en Méditerranée orientale.
- (51) Par ailleurs, PCT renvoie à la décision de la Commission relative aux investissements dans le port du Pirée, par laquelle la Commission a jugé que la concurrence entre certains ports et celui du Pirée est négligeable <sup>(39)</sup>. En outre, PCT fait valoir que la Commission n'a pas analysé l'incidence des dispositions fiscales sur la concurrence et sur les échanges sur les marchés pertinents. De surcroît, l'appréciation de cette incidence exigerait l'examen des régimes fiscaux équivalents en vigueur sur les marchés pertinents, dans la mesure où d'autres ports profitent peut-être aussi de dispositions fiscales similaires ou équivalentes.

<sup>(33)</sup> Port de Thessalonique, port de Constanta en Roumanie, port de Koper en Slovénie et plusieurs ports en Italie (voir note de bas de page n° 173 de la décision d'ouverture).

<sup>(34)</sup> Décision de la Commission du 18 décembre 2009 dans l'affaire C 21/09 (ex N 105/08, N 168/08 et N 169/08) — Grèce — Financement public de travaux d'infrastructure et d'équipement dans le port du Pirée (JO C 402 du 29.12.2012, p. 25).

<sup>(35)</sup> En raison de la distance entre le Pirée et ces régions, de l'absence d'une liaison et de services ferroviaires modernes, des importants coûts supplémentaires qui seraient nécessaires et des réglementations des principales voies maritimes qui sont utilisées pour le transport de conteneurs de haute mer et qui desservent la région de la Méditerranée centrale par l'intermédiaire des terminaux à conteneurs à Malte (par ex., Maersk), à Taranto (par ex., Evergreen), à Venise (par ex., MSC) et à Gioia Tauro (par ex., MSC).

<sup>(36)</sup> Par exemple, Koper offre une profondeur d'environ 9 mètres, contre 15 à 19 mètres au port du Pirée (normalement, les navires qu'il accueille exigent des profondeurs bien supérieures à 12 mètres). Des porte-conteneurs d'une capacité de chargement de 13 500 TEU arrivent chaque semaine au terminal du Pirée, soit un trafic qu'aucun de ces ports ne pourrait supporter.

<sup>(37)</sup> Le coût significatif qu'exige le trajet supplémentaire pour le transport du trafic de transbordement dans n'importe lequel des autres ports rendrait ces derniers non attractifs pour le trafic de cette nature.

<sup>(38)</sup> Pour un navire de haute mer ordinaire, l'aller-retour du Pirée par cette voie maritime représente environ 16 heures de navigation, contre 44 heures pour Thessalonique, 120 heures pour Koper et plusieurs jours pour Constanta (en raison de la nécessité de traverser les Dardanelles et le Bosphore et des problèmes liés à la congestion du trafic dans ces régions).

<sup>(39)</sup> Selon le considérant 117 de la décision de la Commission: «Les seuls ports qui font partie du marché de la Méditerranée orientale sont ceux qui se trouvent sur la mer Noire (comme Constanta en Roumanie, Varna en Bulgarie). Toutefois, en raison de la situation particulière qui règne dans les détroits reliant la mer Noire à la mer Égée, les ports de la mer Noire ne sont pas les principaux ports concurrents du Pirée. De même, bien que l'on ne puisse totalement exclure que d'autres ports de l'Union européenne, comme les ports italiens et slovènes en Adriatique puissent peut-être concurrencer le port du Pirée, la concurrence entre ces ports et celui du Pirée est négligeable».

- (52) PCT affirme également qu'elle n'est concurrencée sur les marchés pertinents que par PPA, qui exploite le terminal à conteneurs du quai I dans le port du Pirée. Toutefois, en ce qui concerne PPA, la Commission a reconnu que la concession accordée à PCT augmentera la concurrence pour ce qui est des services de manutention pour le trafic de transbordement dans le port du Pirée <sup>(40)</sup>.
- (53) En ce qui concerne les concurrents potentiels susceptibles d'apparaître après la privatisation de PPA et d'autres ports grecs, PCT soutient que les exploitants des ports grecs auxquels une telle concession n'a pas été octroyée ne se trouvent pas dans une position comparable et que, par conséquent, les dispositions fiscales en cause ne donnent pas lieu à un avantage concurrentiel ou à une distorsion de la concurrence.
- (54) PCT soutient également que la Commission ne présente aucun élément démontrant que d'autres opérateurs portuaires souhaiteraient procéder à un investissement significatif pour créer un important terminal à conteneurs en Grèce. Selon PCT, il est très improbable qu'une telle concurrence apparaisse, dans la mesure où aucun autre port grec existant ne réunit les caractéristiques du Pirée <sup>(41)</sup>.
- (55) Enfin, en ce qui concerne la concurrence exercée par PPA, PCT fait valoir que l'opinion de la Commission n'est pas exacte puisque PCT se trouve déjà en concurrence avec le terminal à conteneurs exploité par PPA sur le quai I et que l'incidence de la concession est l'ouverture du marché à la concurrence et non pas la distorsion de la concurrence. À cet égard, PCT soutient également qu'elle profite de certaines dispositions légales de nature fiscale sur la base desquelles l'adoption de certaines des dispositions fiscales en cause a été jugée nécessaire pour que PCT ne subisse pas un désavantage concurrentiel.

#### 4.2. Comparaison des mesures d'aide d'État présumées avec les dispositions similaires d'autres conventions portant sur de grands projets d'infrastructures <sup>(42)</sup>

- (56) Les autorités grecques et PCT soulignent que des dispositions similaires à celles des articles 2 et 3 de la loi ont été insérées dans les lois grecques ratifiant plusieurs projets d'infrastructures publiques, ainsi que dans la loi n° 3389/2005 relative aux partenariats public-privé. Dès lors que la Commission a examiné ces lois à la lumière de l'article 107, paragraphe 1, TFUE et a décidé qu'elles ne donnaient pas lieu à une aide d'État, la conclusion sur la base de laquelle les dispositions fiscales en faveur de PCT constituent une mesure sélective et confèrent un avantage injustifié relevant du champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE compromettrait la sécurité juridique et serait contraire à la pratique et aux déclarations antérieures de la Commission concernant l'application desdites dispositions à des projets d'infrastructures publiques en Grèce.
- (57) En ce qui concerne l'affaire de l'aéroport international d'Athènes <sup>(43)</sup>, où la Commission a estimé que les dispositions fiscales s'appliquaient à des services aéroportuaires qui n'étaient pas encore libéralisés à l'époque, elles soutiennent que l'on peut tirer la même conclusion en l'espèce à propos des services d'infrastructures portuaires. En outre, les autorités grecques réitèrent l'argumentation selon laquelle la Commission a examiné lesdites dispositions dans l'affaire en question.
- (58) En ce qui concerne l'affaire du périphérique d'Athènes (Attiki Odos) <sup>(44)</sup> et celle du pont Rion-Antirion, les autorités grecques et PCT estiment que la Commission a examiné attentivement la contribution de l'État et du secteur privé aux coûts du projet, ainsi que les dispositions fiscales concernées. La Commission a alors conclu que le montant de la participation du secteur public (sous forme de subventions et de garanties d'État) avait été défini comme étant le «prix du marché» (c'est-à-dire, le montant minimum requis de la contribution du secteur public) par l'intermédiaire d'un appel d'offres ouvert et non discriminatoire. Dans la décision concernant Attiki Odos, la Commission a conclu que les dispositions fiscales constituaient une clarification du régime fiscal applicable, dont l'absence aurait pu compromettre la réussite du projet, et ne les a pas considérées comme une partie de la rémunération du concessionnaire. Toute valeur financière qui aurait pu être rattachée à l'application des dispositions fiscales approuvées n'aurait pas pu être considérée comme faisant partie de la contribution du

<sup>(40)</sup> Considérants 114 et 115 de la décision de la Commission dans l'affaire C 21/2009 citée à la note de bas de page n° 4.

<sup>(41)</sup> i) Sa situation dans la plus grande agglomération de Grèce, dont la population dépasse cinq millions d'habitants, et dans la plus importante région industrielle et commerciale du pays, ii) le vaste espace d'amarrage, les installations d'entreposage et la grande zone de mouillage, iii) la profondeur d'eau plus importante, iv) la distance minime par rapport à l'axe Suez/Gibraltar, v) l'un des marchés de ravitaillement en mazout les plus compétitifs du monde, vi) les grands chantiers navals et le large éventail de services dont les exploitants de navires ont besoin.

<sup>(42)</sup> Décisions de la Commission dans les affaires N 508/07 — Ionia Odos, N 45/08 — Autoroute Elefsina-Korinthos-Patras-Pirgos-Tsakona, N 566/07 — Autoroute Korinthos-Tripoli-Kalamata et bretelle Lefktro-Sparti, N 565/07 — Autoroute de Grèce centrale, N 633/07 — Convention de concession du tronçon Maliakos-Kleidi de l'autoroute Patras-Athènes-Thessalonique-Evzona, N 134/07 — Convention de concession du tunnel sous-marin de Thessalonique, N 462/99 — Attiki Odos, NN 143/97 — Pont autoroutier Rion-Antirion, NN 27/96 — Aéroport international de Spata.

<sup>(43)</sup> Décision de la Commission dans l'affaire NN 27/96 — Aéroport international de Spata.

<sup>(44)</sup> Décisions de la Commission dans les affaires N 462/99 — Attiki Odos, et NN 143/97 — Pont Rion-Antirion.

secteur public puisque celle-ci n'aurait pu être déterminée avec précision qu'à l'expiration de la concession. Ces dispositions représentaient uniquement les clarifications nécessaires pour que les investisseurs privés ne soient pas dissuadés, notamment en ce qui concerne le type précis de projets de construction non viables à haut risque. Par conséquent, il n'est pas possible de différencier PCT des concessionnaires des affaires précitées puisque dans tous les cas ces dispositions constituaient une «clarification» et non pas une «rémunération», comme l'a estimé la Commission dans la décision d'ouverture.

- (59) Par ailleurs, la jurisprudence <sup>(45)</sup> à laquelle la Commission se réfère dans la décision d'ouverture quant au fait que le silence de la Commission sur des mesures spécifiques n'implique pas que ces mesures ont été approuvées <sup>(46)</sup> ne saurait s'appliquer à des affaires notifiées comme celles qu'invoquent les autorités grecques et PCT.
- (60) En ce qui concerne les décisions ultérieures relatives à des aides d'État dans le cadre des autres projets d'infrastructures, la Commission n'a pas eu besoin de s'étendre sur les dispositions fiscales en cause car cela n'aurait pas modifié la position qu'elle avait formulée pour les affaires du pont Rion-Antirion et d'Attiki Odos <sup>(47)</sup>.
- (61) Les autorités grecques et PCT soutiennent que la question qui se pose est de savoir si, à l'aune de l'approbation de la Commission dans les décisions antérieures susmentionnées, les dispositions fiscales en cause peuvent être considérées comme compatibles avec les règles sur les aides d'État, et non pas si ces dispositions ont un lien avec l'évaluation antérieure de la Commission, ainsi qu'il est indiqué dans la décision d'ouverture. En outre, si ces dispositions avaient été incluses dans le dossier d'appel d'offres de la concession concernée, la Commission serait parvenue aux mêmes conclusions que celles de ses décisions antérieures.
- (62) Elles allèguent également que la distinction opérée par la Commission dans la décision d'ouverture entre la présente affaire et les affaires antérieures repose sur un détail technique, à savoir le fait que les dispositions fiscales ont été ratifiées par la loi n° 3755/2009 au lieu d'être insérées dans la convention de concession. Par ailleurs, elles indiquent: i) que les soumissionnaires étaient informés de l'application des dispositions fiscales en cause en tant que cadre standard utilisé en Grèce pour les projets d'infrastructures publiques et en ce qui concerne les PPP en Grèce; ii) que les conventions de PCT qui portent sur les concessions des terminaux à conteneurs du Pirée et de Thessalonique ont été établies au niveau du premier ministre et du ministre grec de la marine, qui ont présenté le projet auprès des investisseurs au niveau international et ont proposé toute la série de mesures dont dispose la Grèce pour les projets d'infrastructures publiques financés par des fonds privés; iii) que PCT savait que la Commission avait examiné tous les projets antérieurs similaires sans émettre d'objections; iv) que PCT a demandé au gouvernement grec et à PPA, pendant la durée de l'appel d'offres, d'inclure les dispositions en cause à la convention de concession; v) que PCT a posé la question au premier ministre grec et au ministre de la marine et a de nouveau reçu les assurances que la réglementation en question serait approuvée; vi) qu'étant donné les assurances données et pendant toute la durée de l'appel d'offres et de la préparation de son offre, PCT a considéré que la convention de concession serait exécutée sur la même base que les autres concessions de projets d'infrastructures publiques et que les créanciers seraient donc familiarisés avec les clauses de la concession.
- (63) Par conséquent, il ne peut être fait de différence entre la procédure d'appel d'offres pour l'attribution de la concession à PCT et les affaires antérieures puisque le cadre fiscal standard pour les grands projets d'infrastructures était connu de tous les soumissionnaires. Elles soulignent également qu'il n'y avait pas de raison particulière de conserver des enregistrements de tous ces échanges dans le cadre de la procédure d'appel d'offres puisque PPA n'était pas compétente pour approuver de telles dispositions et qu'en tout état de cause, leur application constituait une pratique établie en Grèce conformément au précédent qui avait été posé par la Commission.
- (64) Par conséquent, si la Commission se fonde sur un détail technique comme unique motif pour différencier PCT de toutes les autres entreprises qui réalisent des projets d'infrastructures publiques en Grèce, cette formalité est contraire au principe de sécurité juridique et de confiance légitime.
- (65) En ce qui concerne la déclaration de la Commission selon laquelle «les éléments fournis par les autorités grecques renforcent la conclusion selon laquelle les soumissionnaires n'ont pas tenu compte des avantages spécifiques...» <sup>(48)</sup>, PCT soutient qu'elle n'a pas connaissance de ces éléments et que l'adoption de ces dispositions par l'intermédiaire de la loi ratifiant la convention de concession ne constitue en aucun cas un élément de preuve.

<sup>(45)</sup> Affaires jointes T-427/04, République française/Commission, et T-17/05, France Télécom SA/Commission, Recueil 2009, p. II-435, points 264 à 266; C-474/09 P à C-476/09 P, Territorio Historico de Vizcaya, ECLI:EU:C:2011:522, point 70.

<sup>(46)</sup> Voir considérant 221 de la décision d'ouverture.

<sup>(47)</sup> Selon le même raisonnement, la Commission a également approuvé un régime relatif à l'infrastructure de l'internet à large bande dans les zones rurales [SA.32866 (11/N)] qui avait pour base légale la loi n° 3389/2005 sur les PPP, laquelle comprenait des dispositions fiscales similaires à celles de la loi n° 3755/2009.

<sup>(48)</sup> Voir les considérants 225 à 226 de la décision d'ouverture.

#### 4.3. En ce qui concerne la compatibilité des mesures d'aide d'État présumées

- (66) Les autorités grecques et PCT soutiennent que si la Commission conclut que les dispositions fiscales en cause donnent lieu à une aide d'État, l'aide en question doit être considérée comme compatible avec le marché intérieur au regard de l'article 107, paragraphe 3, point a), TFUE, étant donné l'importance des investissements, des infrastructures et des services concernés pour le développement économique de la Grèce et, en particulier, pour le développement et la modernisation du secteur du transport maritime de conteneurs.
- (67) Le projet d'investissement en question vise à faire du port du Pirée un terminal à conteneurs moderne en Méditerranée, en développant sa capacité et ses espaces d'entreposage, de manière à améliorer ses performances en vue d'un traitement plus efficace du trafic maritime de conteneurs. Les données relatives à l'exploitation du quai II <sup>(49)</sup> démontrent que cet objectif a déjà été atteint. Par ailleurs, ce projet poursuit un objectif d'intérêt commun de la Commission dans le domaine de la politique des transports de l'Union européenne, telle qu'analysée dans divers règlements et communications de l'Union européenne.
- (68) L'acquisition d'équipement et la construction du quai III sont considérées comme constituant l'investissement initial en vertu des règles de l'Union en matière d'aides régionales pour ce qui est de l'application de l'article 107, paragraphe 3, point a), TFUE. Elles correspondent à [...] (\*) millions d'EUR et ont permis de créer directement ou indirectement environ 900 emplois à plein temps, qui demeureront pendant les 35 ans de la concession. Étant donné l'ampleur de l'investissement, tout montant d'aide potentiel reste bien en deçà de la limite maximale d'aide de 30 %, applicable dans la région de l'Attique jusque fin 2010, ou des montants d'aide maximums approuvés par la Commission dans des décisions concernant des infrastructures portuaires <sup>(50)</sup>. Par conséquent, les mesures d'aide constituent les mesures nécessaires et raisonnables minimales pour soutenir un aussi grand projet d'infrastructure. La participation de PCT elle-même au projet reste dans les limites fixées en vertu des règles sur les aides régionales. En outre, toute aide potentielle serait compatible avec le marché intérieur au regard de l'article 107, paragraphe 3, point a), TFUE, pour les mêmes motifs que l'aide à PPA approuvée par la Commission dans l'affaire C 21/2009 <sup>(51)</sup>.
- (69) En particulier, l'aide peut être considérée comme nécessaire compte tenu du besoin de financement public pour le développement de l'infrastructure portuaire pendant la crise financière, conformément à la politique de l'Union dans ce domaine <sup>(52)</sup>, et pour garantir la clarté, la flexibilité et la prévisibilité du système fiscal applicable à de telles concessions. En ce qui concerne la nécessité des mesures d'aide, elles soutiennent que les dispositions fiscales ont permis de garantir le respect des modalités relatives au financement de projets par le secteur privé et d'éviter la faillite de l'entreprise en raison de son incapacité à honorer ses emprunts et ses obligations potentielles. En l'absence de ces dispositions, les conditions de financement que PCT aurait pu obtenir auraient été matériellement plus coûteuses, ce qui aurait pu compromettre son offre ou l'exécution de la convention de concession (défaillance du marché). Dans la pratique, les dispositions fiscales étaient indispensables pour garantir l'accès du concessionnaire aux fonds privés nécessaires au financement <sup>(53)</sup>. Enfin, l'octroi d'une subvention au lieu de ces mesures aurait constitué une incitation injustifiée et superflue étant donné la difficulté de calculer à l'avance les besoins de financement découlant d'une telle défaillance du marché.
- (70) Par ailleurs, elles soutiennent que ces mesures ont clairement un caractère incitatif puisque le commencement et l'exécution de la convention de concession et de tous travaux d'investissement ont eu lieu après l'adoption des dispositions fiscales en cause. Étant donné la crise économique et le manque de crédit financier en Grèce et dans

<sup>(49)</sup> En 2012, a) le trafic au quai II a augmenté de 76,5 % par rapport à 2011 (2,108 millions de TEU en 2012 contre 1,188 million de TEU en 2011), b) la capacité a été de 700 000 TEU supérieure à ce que prévoyait la convention de concession, c) les recettes ont augmenté de 43 % par rapport à 2011 (de 72,87 millions d'EUR à 104,3 millions d'EUR). En 2012, PCT, TRAINOSE et Hewlett Packard ont signé un contrat en vertu duquel la dernière devait écouler ses produits via la Grèce dans d'autres pays voisins.

(\*) Couvert par l'obligation du secret professionnel.

<sup>(50)</sup> Décisions de la Commission dans les affaires C 39/2009 — Lettonie — Financement public d'une infrastructure portuaire dans le port de Ventspils (intensité de l'aide: 50 %), SA.30742 — Construction d'infrastructure pour le terminal de ferrys à Klaipėda (intensité de l'aide: 65 %), SA.34940 (2012/N) — Port d'Augusta (intensité de l'aide: 68,87 %), N 649/2001 — Régime de subvention d'installations de fret (intensité de l'aide: 94 %), C 21/2009 — Financement public de travaux d'infrastructure et d'équipement dans le port du Pirée.

<sup>(51)</sup> Voir note de bas de page n° 34.

<sup>(52)</sup> Règlement (UE) n° 670/2012.

<sup>(53)</sup> À cet égard, les autorités grecques et PCT signalent le fait que China Development Bank, l'un des créanciers de PCT, attendait que la loi de ratification soit adoptée pour octroyer son prêt à PCT. Elles font également référence à un courriel envoyé par [...] à PCT en janvier 2009, dans lequel la banque exprimait ses préoccupations quant au financement de la convention de concession en question. D'après ce courriel, la convention de concession n'apportait aucune protection contre les modifications générales ou discriminatoires de la réglementation, ce qui, selon les autorités grecques et PCT, concernait le cadre fiscal de la convention de concession.

le monde en 2008/2009, PCT n'a été incitée à mettre en œuvre la concession qu'après l'adoption de la loi. Autrement, elle aurait renoncé à la concession au risque de perdre la lettre de garantie bancaire d'un montant de cinq millions d'EUR. Le caractère incitatif est également prouvé par le fait que PCT avait pris le risque de financer intégralement le projet.

- (71) Elles ont également fait valoir que les estimations qu'elles ont fournies <sup>(54)</sup> montrent que les dispositions fiscales représentent un montant allant de [...] millions d'EUR à [...] millions d'EUR <sup>(55)</sup> pour toute la durée de la concession, soit de [...] % à [...] % du coût d'investissement total qui s'élève à [...] millions d'EUR, un montant bien moins important que les montants d'aide approuvés par la Commission dans des affaires concernant des investissements portuaires.
- (72) En outre, les autorités grecques et PCT allèguent que la quantification ex ante des avantages spécifiques n'était pas nécessaire pour leur approbation ou pour la mise en œuvre de l'investissement. À leur avis, cette approche ex ante aux fins de l'appréciation, en vertu de l'article 107 TFUE, de tout bénéfice présumé susceptible de résulter de n'importe laquelle des dispositions fiscales est justifiée au regard de la jurisprudence constante <sup>(56)</sup>.
- (73) Elles renvoient également à certaines décisions de la Commission <sup>(57)</sup> où cette dernière a approuvé des aides d'État non notifiées, après avoir constaté l'effet incitatif et le caractère nécessaire et proportionnel des aides en question, dans des affaires où l'aide n'avait pas été quantifiée ex ante et/ou ne pouvait pas être quantifiée même au moment de l'adoption de la décision définitive de la Commission. Par conséquent, le calcul <sup>(58)</sup> du bénéfice financier n'était pas nécessaire pour établir que les mesures en cause avaient un effet incitatif et étaient proportionnées.
- (74) Enfin, elles ont indiqué qu'aucune des mesures en cause n'avait été appliquée dans la pratique.

### 5. ÉVALUATION DU CARACTÈRE D'AIDE D'ÉTAT DES MESURES

- (75) Les aides d'État sont définies à l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne comme 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, dans la mesure où elles affectent les échanges entre les États membres. Par conséquent, pour établir que les mesures notifiées constituent une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, toutes les conditions ci-dessous doivent être remplies. En particulier, la mesure doit: a) être accordée au moyen de ressources d'État,

<sup>(54)</sup> Les estimations fournies reposent sur une étude réalisée par PricewaterhouseCoopers Business Solutions SA. Ces estimations consistent en une comparaison entre les hypothèses du plan d'entreprise de Cosco au moment de la publication de la loi de ratification (mars 2009) et les dispositions d'application générale. Le résultat de la comparaison a permis de déduire le montant correspondant au financement supplémentaire dont PCT aurait eu besoin en l'absence des mesures fiscales. Le montant résultant de ces calculs a finalement été établi en valeur actualisée (en appliquant un taux d'actualisation annuel de 9,0 %, soit le taux utilisé pour actualiser la redevance minimale garantie de concession proposée par PCT lors de l'appel d'offres, mais aussi le taux d'actualisation annuel de 4,47 % de mars 2009, à savoir le taux de référence indiqué dans la communication de la Commission). Enfin, ces calculs ne comprennent pas les mesures visées aux articles 2.3, 2.5, 2.9, 2.10 et 3 de la loi.

<sup>(55)</sup> Selon le pire scénario probable.

<sup>(56)</sup> Par exemple, affaire C-143/1999, *Adria-Wien Pipeline GmbH et Wieterdorfer & Peggauer Zementwerke GmbH/Finanzlandesdirektion für Kärnten*, Recueil 2001, p. I-8365, point 41; affaire T-335/08, *BNP Paribas et Banca Nazionale del Lavoro SpA (BNL)/Commission*, Recueil 2010, p. II-3323, point 204; et affaires T-425/04, T-444/04, T-450/04 et T-456/04, République française, France Télécom, Bouygues SA, Bouygues Télécom SA et AFORS Télécom/Commission, Recueil 2010, p. II-2009, point 216.

<sup>(57)</sup> Décision de la Commission dans l'affaire SA.21918 — France — Tarifs réglementés de l'électricité en France (JO C 398 du 22.12.2012, p. 10), décision 98/353/CE de la Commission du 16 septembre 1997 relative à des aides d'État octroyées à la société Gemeinnützige Abfallverwertung GmbH (JO L 159 du 3.6.1998, p. 58), décision C(2007) 134 de la Commission du 24 janvier 2007 concernant l'affaire d'aide d'État NN 67/05 — Lituanie — Réduction d'un taux d'imposition des bénéfices pour «Bite GSM», décision 2003/227/CE de la Commission du 2 août 2002 concernant l'aide d'État mise en œuvre par l'Espagne en faveur du parc «Terra Mitica» (Benidorm, Alicante) (JO L 91 du 8.4.2003, p. 23), décision de la Commission du 14 avril 2010 concernant l'affaire d'aide d'État NN 30/09 — Irlande — Exonérations fiscales hôtelières en faveur de Ritz-Carlton Hotel, Powerscourt, Co. Wicklow, décision 2003/590/CE de la Commission du 5 mars 2003 relative à l'aide d'État que le Royaume-Uni envisage d'accorder en faveur de CDC Group plc (JO L 199 du 7.8.2003, p. 28), décision 2009/476/CE de la Commission du 28 janvier 2009 concernant l'aide sous la forme de la création d'un fonds de compensation dans le cadre de l'organisation du marché de l'électricité mise à exécution par le Luxembourg [C 43/02 (ex NN 75/01)] (JO L 159 du 20.6.2009, p. 11), décision 98/212/CE de la Commission du 16 avril 1997 concernant les aides accordées par l'Italie à Enirisorse SpA (JO L 80 du 18.3.1998, p. 32), décision de la Commission du 1<sup>er</sup> mars 2007 concernant l'affaire d'aide d'État NN4/07 — «Delitissue Sp. z o.o.» sur la base du document C(2007) 769.

<sup>(58)</sup> D'après les calculs de PCT, l'impact de l'adoption des dispositions fiscales sur le taux de rendement interne («TRI») effectif pris en compte dans le plan d'entreprise standard de PCT en mars 2009 a été estimé à [...] points de base (soit [...] %), ce qui correspond à une augmentation de ce TRI s'élevant, en l'absence des dispositions fiscales en cause, à environ [...] % (soit de [...] % à [...] %).

b) conférer un avantage économique à une entreprise, c) être sélective, d) fausser ou menacer de fausser la concurrence et affecter les échanges entre les États membres.

### 5.1. La notion d'entreprise

- (76) Conformément à l'article 107, paragraphe 1, TFUE, les règles en matière d'aides d'État ne s'appliquent que lorsque le bénéficiaire d'une aide est une «entreprise». Selon une jurisprudence constante, une entreprise est une entité qui exerce une activité économique, indépendamment de son statut juridique et de son mode de financement <sup>(59)</sup>. En outre, constitue une activité économique toute activité consistant à offrir des biens et/ou des services sur un marché donné <sup>(60)</sup>.
- (77) La Commission a déjà jugé que la construction et l'exploitation de certaines formes d'infrastructures peuvent être considérées comme une activité économique <sup>(61)</sup>. En outre, conformément à la jurisprudence <sup>(62)</sup> constante, constitue une activité de nature économique la mise à disposition d'infrastructures à des tiers contre rémunération.
- (78) Dans la mesure où PCT a amélioré le quai II existant, a construit le nouveau quai III et fournit tout l'éventail des services portuaires liés à l'activité du terminal à conteneurs, elle peut être considérée comme une entreprise aux fins des règles concernant les aides d'État. Par conséquent, PCT est soumise aux règles sur les aides d'État.

### 5.2. Ressources d'État

- (79) Conformément à l'article 107, paragraphe 1, TFUE, une mesure d'aide d'État présumée doit être octroyée par un État membre ou au moyen de ressources d'État. La mesure a été décidée par l'État et est imputable à l'État. En permettant à PCT de jouir d'un traitement fiscal privilégié, l'État grec renonce à des ressources publiques qu'il aurait obtenues s'il n'avait pas mis en œuvre les mesures fiscales avantageuses présumées. Par conséquent, les mesures en cause entraînent une perte de ressources d'État et peuvent être considérées comme étant financées au moyen de ressources d'État.

### 5.3. Existence d'un avantage sélectif

- (80) Selon une jurisprudence constante, afin d'apprécier si une mesure étatique constitue une aide d'État, il convient de déterminer si l'entreprise bénéficiaire reçoit un avantage économique qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions normales de marché, c'est-à-dire sans l'intervention de l'État <sup>(63)</sup>.
- (81) Seul l'effet de la mesure sur l'entreprise est pertinent, et non la raison ni l'objectif de l'intervention de l'État <sup>(64)</sup>. Pour évaluer l'existence ou non d'un avantage, il convient de comparer la situation financière de l'entreprise après l'introduction de la mesure avec sa situation financière si cette mesure n'avait pas été introduite. La notion d'aide

<sup>(59)</sup> Affaires jointes C-180/98 à C-184/98, Pavlov et autres, Recueil 2000, p. I-6451.

<sup>(60)</sup> Affaires 118/85, Commission/République italienne, Recueil 1987, p. 2599, point 7; C-35/96, Commission/République italienne, Recueil 1998, p. I-3851, point 36; affaires jointes C-180/98 à C-184/98, Recueil 2000, p. I-6451.

<sup>(61)</sup> Décisions de la Commission dans les affaires d'aides d'État suivantes: N 44/10 — Financement public de l'infrastructure portuaire à Krievu Sala (JO C 215 du 21.7.2011, p. 21, considérants 60 à 68); C 39/2009 — Financement public de l'infrastructure portuaire au port de Ventspils (JO C 62 du 20.3.2010, p. 7, considérants 53 à 58); N 60/06 — Port de Rotterdam (JO C 196 du 24.8.2007, p. 1, considérants 42 à 52); N 520/03 Ports flamands (JO C 176 du 16.7.2005, p. 12, considérants 34 à 54).

<sup>(62)</sup> Voir, entre autres, arrêt du 24 octobre 2002 dans l'affaire C-82/01 P, Aéroport de Paris, Recueil 2002, p. I-9297; et arrêt du 24 mars 2011 dans les affaires jointes T-455/08, Mitteldeutsche Flughafen et Flughafen Leipzig/Halle/Commission, et T-443/08, Freistaat Sachsen et Land Sachsen-Anhalt/Commission, Recueil 2011, p. II-1311.

<sup>(63)</sup> Affaire C-39/94, SFEI e.a., Recueil 1996, p. I-3547, point 60; affaire C-342/96, Espagne/Commission, Recueil 1999, p. I-2459, point 41.

<sup>(64)</sup> Affaire 173/73, Italie/Commission, Recueil 1974, p. 709, point 13.

ne recouvre pas seulement les prestations positives, mais aussi les interventions qui, sous des formes diverses, allègent les charges qui normalement grèvent le budget d'une entreprise et qui, par là, sans être des subventions au sens strict du mot, sont de même nature et ont des effets identiques <sup>(65)</sup>. En ce qui concerne l'impôt, la Cour a clairement établi qu'une mesure par laquelle les autorités publiques accordent une exonération fiscale à une entreprise, la plaçant ainsi dans une position plus favorable que les autres contribuables, équivaut à une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE. De même, peut constituer une aide d'État une mesure accordant à certaines entreprises une réduction d'impôt ou un report du paiement de l'impôt normalement dû <sup>(66)</sup>.

- (82) Les mesures en cause consistent en des exonérations ou des reports de paiement d'impôts ou taxes que PCT aurait normalement dû payer en l'absence des dispositions concernées ou dans une différence de traitement qui permet à PCT de s'assurer de meilleurs flux de trésorerie durant les premières années de la phase de construction (voir ci-après la description d'un système normal d'impôts ou de systèmes de référence). Par conséquent, grâce à ces mesures, la situation économique de PCT est améliorée par rapport à la situation dans laquelle elle se trouverait sans les mesures. Ces mesures confèrent donc un avantage à PCT.
- (83) L'existence d'un avantage peut être écartée lorsque l'entreprise concernée fournit des services d'intérêt économique général conformément aux critères établis par la jurisprudence *Altmark* <sup>(67)</sup> ou lorsque l'intervention de l'État a lieu dans les conditions normales du marché <sup>(68)</sup>. Toutefois, ces deux hypothèses ne sont pas applicables en l'espèce.
- (84) En ce qui concerne le «désavantage structurel» invoqué par le bénéficiaire et les autorités grecques, la Commission note tout d'abord que, selon la jurisprudence de la Cour, l'existence d'un désavantage structurel n'est pas pertinente pour exclure l'existence d'un avantage et donc d'une aide d'État <sup>(69)</sup>. En outre, l'affaire *Combust* n'est en aucun cas applicable en l'espèce. Dans cette affaire, *Combust* avait effectivement un désavantage structurel par rapport aux concurrents du secteur privé et, dans ce cas précis, la mesure excluait en effet l'existence d'un avantage. Cela était dû au fait que la plupart des conducteurs de *Combust* avaient un statut de fonctionnaire et que les coûts de personnel étaient donc plus élevés qu'ils ne l'auraient été si les chauffeurs avaient été embauchés sur une base contractuelle, comme chez tous les autres exploitants de services d'autobus. Toutefois, PCT n'a pas de désavantage structurel par rapport à ses concurrents puisque le fait d'avoir décidé d'investir dans un grand projet d'infrastructures publiques n'est pas en soi un désavantage structurel mais la décision d'un investisseur privé prise par la société mère, *Cosco*, dans le cadre de son activité normale. Par conséquent, les conclusions de la jurisprudence *Combust* ne sont pas applicables en l'espèce.
- (85) S'agissant en particulier de la mesure prévoyant l'exonération d'impôts, de cotisations et, le cas échéant, de droits en faveur de l'État ou de tiers sur les conventions conclues entre les créanciers, notamment sa société mère *Cosco*, des contrats de prêt en vertu desquels sont transférés les droits et obligations découlant desdits contrats <sup>(70)</sup>, la Commission estime que cette disposition équivaut à l'octroi d'un contrat d'assurance que l'État cède gracieusement aux créanciers de PCT. En substance, les créanciers de PCT, et en particulier *Cosco*, peuvent jouir d'une immunité quant au paiement de tout impôt, contribution ou droit en faveur de l'État ou de tiers que l'État peut décider d'imposer dans le futur, sans être tenus de verser la moindre compensation à l'État pour cette immunité. Par conséquent, grâce à cette mesure, *Cosco* se trouve dans une position plus avantageuse par rapport aux créanciers des autres investisseurs, puisqu'elle n'est pas tenue de verser de contrepartie à l'État pour l'immunité en question.
- (86) Étant donné la nature de cette mesure qu'il est prévu de mettre en œuvre dans le cas où l'État adopte des règles généralement applicables en vue de l'imposition d'impôts indirects pour ce type d'opérations, il est prévu en substance une immunité fiscale en faveur des créanciers de PCT, en particulier *Cosco*, par rapport aux entreprises se trouvant dans la même situation juridique et factuelle que d'autres créanciers de sociétés qui réalisent des investissements. Si l'État adopte des règles généralement applicables imposant des impôts indirects sur le transfert

<sup>(65)</sup> Affaires C-143/1999, *Adria-Wien Pipeline*, Recueil 2001, p. I-8365, point 38; C-387/92, *Banco Exterior de España*, Recueil 1994, p. I-877, point 13; et C-200/97, *Ecotrade*, Recueil 1998, p. I-7907, point 34.

<sup>(66)</sup> Affaire C-222/04, *Cassa di Risparmio di Firenze e.a.*, Recueil 2006, p. I-289, point 132.

<sup>(67)</sup> Affaire C-280/00, *Altmark Trans*, Recueil 2003, p. I-7747.

<sup>(68)</sup> Affaire C-39/94, *SFEI e.a.*, Recueil 1996, p. II-3547, points 60-61).

<sup>(69)</sup> Voir affaires jointes C-71/09 P, C-73/09 P et C-76/09 P, *Comitato «Venezia vuole vivere»*, *Hotel Cipriani Srl* et *Società Italiana per il gas SpA (Italgas)/Commission*, Recueil 2011 p. I-4727, points 92 et 94 à 96, et ordonnance du président du Tribunal dans l'affaire T-172/14 R, *Stahlwerk Bous/Commission*, points 59 et 60.

<sup>(70)</sup> Article 2, paragraphe 9, de la loi.

par des sociétés d'obligations liées à des prêts, les créanciers de tous les autres investisseurs devront payer ces impôts indirects dans le cas de transfert de tels droits de prêt. Par contre, dans le cas de PCT, le transfert de droits éventuels découlant de prêts consentis pour le financement de son investissement entre ses créanciers et notamment Cosco ne sera pas soumis à cet impôt, sans que l'État ne soit indemnisé pour l'octroi de cette immunité. L'avantage en question est donc sélectif puisqu'il concerne uniquement les créanciers de PCT, en particulier Cosco, qui transfèrent des droits et/ou obligations découlant des prêts liés au financement de la convention de concession et de PCT.

- (87) Pour relever du champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, une mesure d'État doit «favoriser certaines entreprises ou certaines productions» par rapport à d'autres entreprises qui, au regard du but poursuivi par le régime concerné, sont dans une situation juridique et factuelle comparable <sup>(71)</sup>. Par conséquent, en principe, s'agissant de mesures fiscales, la Commission doit évaluer la sélectivité matérielle de la mesure en procédant à une analyse en trois étapes.
- (88) Premièrement, il convient de déterminer le régime commun ou «normal» sur la base du système fiscal applicable («système de référence»). En second lieu, il y a lieu d'évaluer si une mesure donnée constitue une dérogation à ce système dans la mesure où elle introduit des différenciations entre opérateurs économiques se trouvant, au regard des objectifs intrinsèques du système, dans une situation factuelle et juridique comparable <sup>(72)</sup>.
- (89) Si une telle dérogation est constatée, c'est-à-dire si la mesure en cause est a priori sélective, il conviendra d'examiner, lors d'une troisième étape, si la mesure de dérogation découle de la nature ou de l'objectif général du système fiscal dans lequel elle s'inscrit et, donc, si elle est justifiée. Dans ce contexte, conformément à la jurisprudence de la Cour, l'État membre doit apporter la preuve que la différenciation découle directement des principes fondamentaux ou directeurs de ce système <sup>(73)</sup>.
- (90) Les autorités grecques et PCT ont exposé une argumentation approfondie afin de soutenir que, pour toutes les mesures fiscales, le système de référence correct est le système général applicable aux grands projets d'infrastructures publiques en Grèce, qui vise à faciliter le financement compte tenu des risques importants associés à ces projets, et qu'il ressort de l'arrêt Gibraltar <sup>(74)</sup> que l'introduction par un État membre d'une dérogation aux règles généralement applicables ne donne pas automatiquement lieu à une sélectivité et à un avantage.
- (91) La Commission examinera d'abord si une telle argumentation peut être accueillie au regard de tous les éléments de l'analyse de la sélectivité, que sont le système de référence, l'objectif du système, l'appréciation de la situation juridique et factuelle comparable compte tenu de l'objectif en question et la justification à l'aune de cet objectif. Elle examinera ensuite le caractère sélectif de chaque mesure séparément.

**i) En ce qui concerne le «système de référence» et son objectif**

- (92) Le système de référence constitue le cadre au regard duquel la sélectivité d'une mesure est appréciée. Il détermine les limites dans lesquelles il convient d'examiner si certaines entreprises tirent avantage d'une dérogation aux règles normales qui, ensemble, constituent ce système de référence, et si ces entreprises sont, de ce fait, traitées de manière plus avantageuse que celles soumises aux règles générales du système.
- (93) Lors de l'établissement de ce cadre fiscal de référence, il convient d'en déterminer le champ d'application de façon cohérente afin d'éviter que des objectifs extérieurs au système ne soient utilisés comme fondement pour sa définition. Si le système de référence était défini en tenant compte de l'objectif de politique poursuivi par les États membres dans chacun des cas, qui est extrinsèque à la logique du système fiscal, toutes les mesures fiscales que l'État membre mettrait en œuvre afin d'encourager des secteurs, activités ou types d'entreprises donnés échapperaient dans la pratique à l'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE <sup>(75)</sup>.

<sup>(71)</sup> Affaires C-143/1999, *Adria-Wien Pipeline*, Recueil 2001, p. I-8365, point 41; C-308/01, *GIL Insurance e.a.*, Recueil 2004, p. I-4777, point 68; C-172/03, *Heiser*, Recueil 2005, p. I-1627, point 40.

<sup>(72)</sup> Voir affaires C-143/1999, *Adria-Wien Pipeline*, point 41; C-308/01, *GIL Insurance*, Recueil 2004, p. I-4777, point 68; C-172/03, *Heiser*, Recueil 2005, p. I-1627, point 40; C-88/03, *Portugal/Commission*, Recueil 2006, p. I-7115, point 54; T-233/04, *Pays-Bas/Commission*, point 86.

<sup>(73)</sup> Voir, par exemple, affaire C-279/08 P, *Commission/Pays-Bas (NOx)*, Recueil 2011, p. I-7671, point 62.

<sup>(74)</sup> Arrêt du 15 novembre 2011 dans les affaires jointes C-09/107 P et C-09/11113 P, *Commission et Espagne/Government of Gibraltar et Royaume-Uni*; Recueil 2011, p. I-11113.

<sup>(75)</sup> Voir affaires jointes T-92/00 et T-103/00, *Territorio Histórico de Álava — Diputación Foral de Álava, Ramondín SA et Ramondín Cápsulas/Commission*, Recueil 2002, p. II-1385, point 51.

- (94) En l'espèce, l'objectif consistant à faciliter les entreprises engagées dans de grands projets d'infrastructures en garantissant une sécurité juridique et des flux de trésorerie supplémentaires lors de la phase de construction, qu'invoquent les autorités grecques et PCT, constitue un objectif de politique qui est extérieur aux considérations fiscales et qui ne peut pas être utilisé aux fins de l'analyse de la sélectivité. Les caractéristiques des grands projets d'infrastructures publiques sont extrinsèques au système fiscal et ne sauraient être utilisées comme base pour déterminer le système de référence applicable. En tout état de cause, le fait que l'État grec adopte une loi spécifique à chaque fois qu'il souhaite autoriser un traitement fiscal particulier à une entreprise donnée ne peut être considéré comme un cadre général que l'administration applique sans distinction.

ii) **La situation juridique et factuelle de PCT à la lumière de l'objectif de la mesure en cause**

- (95) Une fois le système de référence établi, l'étape suivante de l'analyse consiste à examiner si une mesure donnée introduit des différenciations entre entreprises par dérogation à ce système. Pour ce faire, il y a lieu de déterminer si la mesure est susceptible de favoriser certaines entreprises ou la production de certains biens par rapport à d'autres entreprises se trouvant dans une situation factuelle et juridique comparable, au regard de l'objectif inhérent au système de référence. Toutefois, à cet effet, il n'est pas possible d'invoquer des objectifs extrinsèques de politique afin d'analyser la différence de traitement réservée aux entreprises soumises à un régime fiscal donné.
- (96) En ce qui concerne le caractère «horizontal» du système en cause qui s'applique à toutes les entreprises réalisant de grands projets d'infrastructures, il est de jurisprudence constante <sup>(76)</sup> que la circonstance que le nombre d'entreprises pouvant prétendre bénéficier d'une mesure soit très significatif, ou que ces entreprises appartiennent à des secteurs d'activité divers, ne saurait suffire à mettre en cause le caractère sélectif de cette mesure et, partant, à écarter sa qualification d'aide d'État <sup>(77)</sup>. Par conséquent, le fait que les entreprises réalisant de grands projets d'infrastructures puissent bénéficier de plusieurs exonérations fiscales ne saurait suffire à exclure la nature sélective des mesures en question. Au contraire, les critères en vertu desquels ces entreprises peuvent profiter de ces exonérations impliquent peut-être de facto une sélectivité <sup>(78)</sup>.
- (97) Par conséquent, il convient en tout état de cause d'examiner la situation juridique et factuelle comparable de PCT au regard de l'objectif du système fiscal applicable pertinent et non pas sur la base d'objectifs de politique extrinsèques à ce système.

iii) **Justification sur la base de la logique du régime fiscal**

- (98) Une mesure qui déroge au système de référence et qui est a priori sélective peut néanmoins être considérée comme non sélective si elle est justifiée par la nature ou l'objectif général de ce système. C'est le cas lorsqu'une mesure découle directement des principes fondamentaux ou directs intrinsèques du système de référence ou lorsqu'elle résulte de mécanismes inhérents au système nécessaires à son fonctionnement et à son efficacité <sup>(79)</sup>. A contrario, il n'est pas possible d'invoquer des objectifs extrinsèques de politique qui ne sont pas inhérents au système <sup>(80)</sup>. Par conséquent, des exonérations fiscales découlant d'un objectif sans lien avec le système fiscal dont elles font partie ne peuvent pas contrevenir aux exigences de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.
- (99) À cet égard, la Cour a statué que même si un objectif de politique constitue l'un des objectifs essentiels de l'Union, la nécessité de prendre en compte cet objectif ne justifie pas l'exclusion de mesures sélectives de la qualification d'aide d'État <sup>(81)</sup>. La bonne réalisation des grands projets d'infrastructures et la sécurité juridique concernant la réalisation de ces projets ne peuvent être considérées comme un objectif inhérent au système fiscal. En outre, les autorités grecques et PCT n'ont pas démontré que cet objectif est conforme au principe d'égalité et

<sup>(76)</sup> Voir affaire C-279/08 P, Commission/Royaume des Pays-Bas, Recueil 2011, p. I-7671, point 50.

<sup>(77)</sup> Affaires C-75/97, Belgique/Commission, Recueil 1999, p. I-3671, point 32; C-143/1999, Adria Wien Pipeline et Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, Recueil 2011, p. I-8365, point 48; C-409/00, Espagne/Commission, Recueil 2003, p. I-1487, point 48.

<sup>(78)</sup> Affaires jointes T-92/00 et T-103/00, Ramondin SA et Ramondin Cápsulas SA/Commission, Recueil 2002, p. II-1385, point 39. Dans cet arrêt, le Tribunal a jugé que l'application d'une mesure fiscale uniquement à des investissements excédant un certain seuil signifierait que la mesure serait réservée de facto à des entreprises disposant de ressources financières importantes.

<sup>(79)</sup> Voir, par exemple, affaires jointes C-78/08 à C-80/08, Paint Graphos e.a., Recueil 2011, p. I-7611, point 69.

<sup>(80)</sup> Voir arrêt du 8 septembre 2011 dans les affaires jointes C-78/08 à C-80/08, Paint Graphos e.a., Recueil 2011, p. I-7611, points 69 et 70; affaire C-88/03, Portugal/Commission, Recueil 2006, p. I-7115, point 81; affaire C-279/08 P, Commission/Pays-Bas (NOx), Recueil 2011, p. I-7671; affaire C-487/06 P, British Aggregates Association/Commission, Recueil 2008, p. I-10515.

<sup>(81)</sup> Voir, entre autres, affaires C-279/08P, Commission/Pays-Bas, Recueil 2011, p. I-7671, point 75; C-487/06 P, British Aggregates/Commission, Recueil 2008, p. I-10505, point 92; C-241/94, République française/Commission, Recueil 1996, p. I-4551, point 21; C-342/96, Espagne/Commission, Recueil 1999, p. I-2459, point 23; C-75/97, Belgique/Commission, point 25.

de proportionnalité du système fiscal général, notamment à l'objectif du système consistant à générer des recettes. Ce dernier objectif est difficilement conciliable avec l'octroi d'exonérations fiscales <sup>(82)</sup>. Ni les principales préoccupations fiscales des entreprises qui réalisent de grands projets d'infrastructures ne peuvent être considérées comme des objectifs justifiant la différence de traitement réservée à ces entreprises, en particulier à PCT.

- (100) Par conséquent, si les mesures fiscales qui seront examinées ci-après sont sélectives, elles ne peuvent pas être considérées comme justifiées par l'objectif de politique publique qu'avancent les autorités grecques et le bénéficiaire.

#### 5.3.1. Exonération de l'impôt sur le revenu grevant les intérêts courus jusqu'à la date de mise en service <sup>(83)</sup> du quai III <sup>(84)</sup>

##### *Système de référence*

- (101) Conformément au système grec d'imposition des revenus, tous les bénéfices des sociétés anonymes et des sociétés de capitaux privés établies en Grèce, qui sont produits en Grèce ou à l'étranger, y compris sous la forme d'intérêts, sont en principe imposés <sup>(85)</sup> au taux applicable pour l'exercice concerné, tandis que le solde des bénéfices après impôt peut être distribué aux actionnaires, accumulé en tant que réserves ou incorporé au capital/transformé en fonds propres dans le cadre d'une augmentation de capital. Lorsque le montant des bénéfices après impôt est distribué aux actionnaires ou incorporé au capital ou transformé en fonds propres, il est à nouveau imposé au taux applicable pour l'exercice concerné <sup>(86)</sup>.
- (102) Par conséquent, le système de référence pour l'imposition des intérêts courus jusqu'à la date de mise en service du quai III est le système grec d'imposition des revenus, et plus précisément le système d'imposition des bénéfices des sociétés, y compris ceux résultant d'intérêts courus.

##### *Dérogation au système de référence*

- (103) Les «intérêts courus» <sup>(87)</sup> font partie du revenu brut imposable de PCT et devaient normalement être soumis à imposition. Or, PCT est exonérée de l'impôt sur le revenu concernant les intérêts courus jusqu'à la date de mise en service du quai III <sup>(88)</sup>, ce traitement constituant une dérogation au système de référence, et plus particulièrement à l'imposition des intérêts courus en vertu du code des impôts sur le revenu grec (ci-après le «CIRG»). PCT peut être considérée comme se trouvant dans une situation juridique et factuelle comparable à toutes les sociétés anonymes dont les bénéfices sont imposés sur la base du cadre généralement applicable. Par conséquent, il est possible d'en déduire qu'un avantage sélectif lui a été conféré.
- (104) Selon les autorités grecques et PCT, l'article 99 du CIRG prévoit que le revenu exonéré d'impôt est soumis à l'impôt sur le revenu des sociétés au moment de sa distribution ou de sa capitalisation. Dans ce contexte, elles soutiennent que la disposition en cause permet uniquement le report de l'imposition de PCT, en ce sens où, lorsque PCT capitalisera ou distribuera ses bénéfices, elle sera soumise à l'impôt sur le revenu des sociétés pour tous ses bénéfices, ainsi qu'à une retenue d'impôt sur les dividendes des actionnaires.

<sup>(82)</sup> Voir, à cet égard, affaires jointes T-92/00 et T-103/00, Ramondín SA et Ramondín Cápsulas SA/Commission, Recueil 2002, p. II-1385, point 62.

<sup>(83)</sup> Ou jusqu'au 31 octobre 2015, au plus tard.

<sup>(84)</sup> Article 2, paragraphe 1, de la loi n° 3755/2009.

<sup>(85)</sup> Article 99, paragraphe 1, point a), premier alinéa, lu en combinaison avec les articles 12, paragraphe 1, 105, paragraphe 1, point b), et 109, paragraphe 1, du code grec des impôts sur le revenu. Cet impôt sur les bénéfices des sociétés s'élevait à 25 % pour l'exercice 2010, 24 % pour l'exercice 2011, 20 % pour l'exercice 2012, 22 % pour l'exercice 2013, 26 % pour l'exercice 2014 et au-delà.

<sup>(86)</sup> Était alors en vigueur une retenue d'impôt en vertu de l'article 99, paragraphe 1, point a), du code de l'impôt sur le revenu.

<sup>(87)</sup> D'après les autorités grecques, le terme «intérêts courus» est utilisé pour décrire la méthode employée pour calculer l'accumulation d'intérêts, selon laquelle les intérêts résultent de la date des flux de trésorerie et des montants impliqués. Autrement dit, les «intérêts courus» sont les intérêts produits par un montant donné sur une période donnée (qu'il s'agisse d'intérêts venus à échéance ou exigibles). Selon les autorités grecques, PCT devrait normalement percevoir de tels intérêts sur des dépôts de liquidités dans des établissements de crédit.

<sup>(88)</sup> L'exonération d'impôt sur les intérêts courus s'appliquera pour une période pouvant varier en fonction de l'achèvement précoce ou tardif des travaux, mais elle a une date limite déterminée. Conformément à l'article 12 de la convention de concession, le quai III doit être mis en service 48 mois après la date de début de la construction et, en tout état de cause, le 31 octobre 2015 au plus tard.

- (105) La Commission note que l'article 99, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du CIRG indique qu'en ce qui concerne les sociétés exonérées de l'impôt sur le revenu en vertu d'une législation spécifique (en l'espèce, la disposition litigieuse), seuls les bénéfices capitalisés ou distribués sont imposables, après retenue de l'impôt sur le revenu des sociétés correspondant. Par conséquent, cela signifie qu'en vertu de cette disposition, PCT n'est pas tenue de payer d'impôt sur le revenu pour les intérêts courus jusqu'à ce que le revenu correspondant soit capitalisé ou distribué ou, au plus tard, jusqu'à la mise en service du quai III. Par conséquent, le report de l'imposition ne concerne que les bénéfices qui peuvent être distribués ou capitalisés. En raison de cette disposition, PCT peut utiliser les bénéfices qu'elle retire d'intérêts courus jusqu'à la mise en service du quai III pour constituer des réserves sans avoir à payer d'impôt sur le revenu des sociétés pour ces bénéfices. De surcroît, puisque, selon les autorités grecques, PCT n'est pas tenue au titre de la réglementation grecque de transformer les réserves en capital ou de distribuer des bénéfices, elle peut, en vertu de ladite disposition, bénéficier d'une exonération fiscale intégrale pour les bénéfices générés en Grèce ou à l'étranger et provenant d'intérêts courus <sup>(89)</sup>. En tout état de cause, le report de l'imposition constitue un avantage sélectif pour PCT.
- (106) Les autorités grecques et PCT soulignent que PCT devra conserver des dépôts de liquidités pour financer les investissements nécessaires durant la phase de construction et la période précédant la mise en service du quai III et que l'exonération fiscale en cause vise donc à faciliter ces investissements dans des infrastructures publiques. En ce sens, elles estiment que PCT se trouve dans une situation juridique et factuelle comparable à celle de toutes les entreprises qui réalisent des investissements importants dans la construction d'infrastructures publiques.
- (107) Toutefois, le fait que la mesure est à la disposition de toutes les entreprises qui réalisent des investissements dans des infrastructures publiques ne signifie pas que la mesure n'est pas sélective. Au contraire, il est établi que seule une certaine catégorie d'entreprises, à savoir celles qui investissent dans des infrastructures publiques, peut bénéficier de cette mesure. Les autres entreprises qui n'opèrent pas sur ce secteur d'activité ne peuvent pas profiter de la même mesure. En outre, ainsi qu'il a été expliqué précédemment <sup>(90)</sup>, l'objectif de politique qui consiste à faciliter des sociétés engagées dans de grands projets d'infrastructures pendant la phase de construction ne peut pas être considéré comme un objectif inhérent au système fiscal sur la base duquel il est possible de déterminer la situation juridique et factuelle comparable des sociétés.

*Justification sur la base de la logique du système fiscal*

- (108) Les autorités grecques et PCT soulignent que l'exonération fiscale des intérêts courus repose directement sur une disposition générale du CIRG <sup>(91)</sup> qui inclut parmi certains types d'exonération de l'impôt sur le revenu les «intérêts exonérés en vertu d'une convention ratifiée par une loi». Elles soutiennent que, dans la mesure où le législateur grec utilise de façon cohérente cette exonération générale pour instaurer des exonérations fiscales s'appliquant spécifiquement à tous les grands projets d'infrastructures publiques réalisés en Grèce, la mesure en cause n'introduit pas une exonération fiscale spéciale. Au contraire, elle s'inscrit dans le régime commun qui repose sur le système fiscal général visant à faciliter et à soutenir la réalisation de grandes infrastructures publiques ou de grands projets d'investissement. Cette disposition a été appliquée de manière cohérente pour tous les projets d'infrastructures publiques afin de garantir que les entreprises qui s'engagent dans de tels projets ne soient pas l'objet d'une discrimination ou d'un «désavantage structurel».
- (109) Il ressort de la jurisprudence des tribunaux de l'Union que le traitement des acteurs économiques sur une base discrétionnaire peut conférer à l'application individuelle d'une mesure générale la qualité de mesure sélective, notamment lorsque le pouvoir discrétionnaire s'exerce en dehors de la simple gestion des recettes fiscales selon des critères objectifs <sup>(92)</sup>.
- (110) Au regard de la jurisprudence précitée, il y a lieu de conclure que dans la pratique la disposition prétendument «générale» donne au législateur le pouvoir discrétionnaire absolu d'exonérer de l'impôt tout revenu après la négociation et la passation par l'État d'une convention de toute nature avec un contribuable quelconque. Par conséquent, dans la pratique, cette disposition «générale» permet d'appliquer des exonérations qui ne relèvent pas de la logique du système fiscal général mais de la logique du traitement favorable d'une entreprise donnée avec

<sup>(89)</sup> En l'absence de convention tendant à éviter les doubles impositions.

<sup>(90)</sup> Voir considérants 95 à 97.

<sup>(91)</sup> À savoir, l'article 103, paragraphe 1, point m).

<sup>(92)</sup> Affaire C-241/94, France/Commission (Kimberly Clark), Recueil 1996, p. I-4451. Voir également point 21 de la communication sur les aides fiscales.

laquelle une convention peut à chaque fois être négociée et conclue. On ne saurait donc considérer que la disposition prétendument «générale» relève de la logique du système d'imposition des revenus.

- (111) En ce qui concerne la justification de la mesure comme étant inhérente à l'objectif de politique publique consistant à faciliter les projets d'infrastructures publiques, la Commission estime que ces arguments ne sauraient être pris en considération dans l'évaluation de la notion d'aide.
- (112) Par conséquent, la Commission conclut que la mesure constitue un avantage sélectif en faveur de PCT, qui est égal à l'impôt sur le revenu que PCT aurait normalement dû payer sur les intérêts courus jusqu'au début des travaux du quai III.

5.3.2. *Remboursement du crédit de TVA indépendamment du degré d'achèvement de l'objet de la convention — «Bien d'investissement unique» — Remboursement de la TVA dans les 60 jours à compter de la demande; intérêts de retard <sup>(93)</sup>*

*Système de référence*

- (113) Selon le système de TVA grec, l'assujetti a le droit de déduire la TVA en amont qui est directement liée aux opérations imposables qu'il a effectuées <sup>(94)</sup> ou qui ne sont pas imposables mais donnent lieu à une exonération. La déduction est accordée pour la partie des biens et des services qui sont effectivement utilisés pour la réalisation des opérations soumises à l'impôt. Par ailleurs, le crédit de TVA qui résulte de la déduction de la TVA en amont de la TVA en aval sur une période fiscale donnée n'est pas remboursé mais est reporté sur la période fiscale suivante <sup>(95)</sup>. Le remboursement est autorisé si la société n'est pas en mesure de compenser le crédit de TVA par la TVA en aval sur une période de trois ans, et à l'échéance de cette période <sup>(96)</sup>.
- (114) Le crédit de TVA peut être remboursé et ne pas être reporté sur la période fiscale suivante uniquement au titre des exceptions visées à l'article 34 du code de la TVA. L'une de ces exceptions concerne la TVA qui a été acquittée sur des «biens d'investissement», tels que définis dans le code de la TVA <sup>(97)</sup>, à savoir «les biens corporels appartenant à l'entreprise et exploités par celle-ci de manière continue, ainsi que les bâtiments et autres types de constructions qui sont bâtis par l'entreprise assujettie à la taxe sur un terrain qui ne lui appartient pas mais dont elle a, en vertu d'une relation juridique quelconque, l'usage pour une période d'au moins neuf ans... Ne sont pas compris dans la valeur des biens d'investissement les coûts de réparation et d'entretien».
- (115) Conformément à l'article 5 de l'arrêté ministériel n° 1073/2004 <sup>(98)</sup>, dans les cas exceptionnels qui sont prévus <sup>(99)</sup>, le crédit de TVA peut être remboursé selon les modalités suivantes: a) pour la première demande de remboursement de TVA, dans les deux mois à compter de la date de la demande; b) pour les demandes suivantes de remboursement de TVA d'un montant supérieur à 6 000 EUR: i) remboursement de 90 % du montant dans un délai d'un mois à compter de la date de la demande et ii) remboursement des 10 % restants dans les deux mois à compter de la date de la demande; c) pour les demandes suivantes de remboursement de TVA d'un montant inférieur à 6 000 EUR, le montant total de la TVA est remboursé dans un délai d'un mois à compter de la date de la demande.
- (116) Ainsi que les autorités grecques et PCT l'ont correctement souligné, s'agissant de la construction de biens immobiliers, le remboursement de la TVA s'effectue après le début des travaux de construction et à concurrence du montant correspondant aux travaux exécutés et facturés au cours de chaque période pour laquelle une demande de remboursement de TVA est déposée <sup>(100)</sup>.
- (117) En ce qui concerne en particulier les biens d'investissement, le droit de déduire la TVA est définitivement décidé au moment où les biens d'investissement sont mis en service. Par ailleurs, afin d'éviter les abus dans le mécanisme de remboursement de la TVA, si ledit bien n'a pas été mis en service dans les cinq ans à compter de la réalisation de l'investissement pour l'acquisition ou la construction d'un bien d'investissement, la TVA en amont qui a été déduite doit être remboursée à l'État, puisque l'on considère que le bien n'a pas été utilisé pour des opérations imposables <sup>(101)</sup>.

<sup>(93)</sup> Article 2, paragraphes 2 et 3, de la loi n° 3755/2009.

<sup>(94)</sup> Article 30, paragraphe 1, du code de la TVA.

<sup>(95)</sup> Article 32, paragraphe 3, du code de la TVA.

<sup>(96)</sup> Puisqu'il y a une limite de trois ans au report d'un crédit de TVA.

<sup>(97)</sup> Article 33, paragraphe 4, du code de la TVA.

<sup>(98)</sup> Tel que cet arrêté était en vigueur au moment de l'adoption de la loi de ratification.

<sup>(99)</sup> Y compris le cas concernant un bien d'investissement.

<sup>(100)</sup> Article 2, paragraphe 7, de l'arrêté ministériel n° 1073/2004.

<sup>(101)</sup> Article 33, paragraphe 3, du code de la TVA. Cette limitation de cinq ans ne s'applique pas aux entreprises de services publics.

- (118) Enfin, conformément au cadre généralement applicable, le calcul des intérêts sur le remboursement de la taxe ou de montants indûment versés commence six mois après le premier jour du mois suivant la déclaration fiscale de l'assujetti <sup>(102)</sup>. Néanmoins, les juridictions administratives grecques ont jugé que cette disposition n'était pas conforme au principe constitutionnel de l'égalité des contribuables <sup>(103)</sup>. En conséquence, ladite disposition n'est pas appliquée au motif que l'intérêt doit être calculé à partir du jour où l'assujetti a formé un recours contre la décision de l'autorité fiscale excluant le remboursement du crédit de TVA réclamé <sup>(104)</sup>.
- (119) La Commission estime que ces dispositions constituent le système de référence pour le remboursement de la TVA en Grèce.

*Dérogation au système de référence*

— En ce qui concerne le remboursement du crédit de TVA indépendamment du degré d'achèvement de l'objet de la convention

- (120) Conformément à l'article 2, paragraphe 3, de la loi n° 3755/2009, PCT a droit au remboursement du crédit de TVA indépendamment du degré d'achèvement du projet de construction ou de ses structures ou parties. En outre, selon le même article, PCT ne perd pas le droit au remboursement de la TVA dans le cas où elle ne mettrait pas en service le bien d'investissement dans un délai de cinq ans à compter de la réalisation de la dépense correspondante, alors que ce devrait être le cas en vertu des règles généralement applicables.
- (121) Les autorités grecques et PCT soutiennent qu'à partir du moment où toutes les entreprises ont droit au remboursement de la TVA une fois que la dépense en question a été réalisée et facturée, les dispositions qui concernent PCT ne lui confèrent aucun avantage supplémentaire puisque, en tout état de cause, PCT aurait eu droit au remboursement de la TVA après le début de travaux et pas seulement lorsque ces travaux auraient été achevés.
- (122) Sur la base des informations et explications supplémentaires fournies, la Commission est parvenue à la conclusion qu'en effet PCT aurait eu en tout état de cause le droit de se faire rembourser la TVA après le début des travaux et à concurrence du montant correspondant aux factures émises. Toutefois, la décision concernant ce droit est définitivement prise après la mise en service du bien d'investissement. Étant donné que PCT a droit au remboursement de la TVA indépendamment de l'achèvement du projet d'investissement et qu'en même temps, elle ne perd pas ce droit si elle ne met pas en service le bien d'investissement dans un délai de cinq ans, ce qui devrait être le cas en vertu des règles normalement applicables, PCT bénéficie d'un avantage sélectif.
- (123) Cet avantage consiste dans le remboursement de TVA que PCT a le droit de conserver si, cinq ans après la réalisation des dépenses liées à ce remboursement, le projet n'a pas commencé, alors que les autres entreprises devraient reverser à l'État grec la TVA remboursable dans le cas où le projet ne commence pas dans les cinq ans (à compter de la réalisation de la dépense en question). Il convient de rappeler qu'en vertu des règles généralement applicables, dans de tels cas, les opérations concernées (par cette dépense) ne doivent plus être considérées comme des opérations imposables (voir considérant 117 ci-dessus). Cela signifie que, dans des circonstances similaires, les autres entreprises ne devront normalement pas avoir le droit d'utiliser le crédit de TVA lié aux dépenses en question pour compenser la TVA due à une période ultérieure. Par conséquent, l'avantage que cette disposition confère à PCT est égal au montant total du remboursement de TVA que PCT est autorisée à conserver (en vertu de ladite disposition) si le projet n'a pas commencé cinq ans après la réalisation des dépenses correspondantes.
- (124) Les autorités grecques et PCT font valoir que cette dérogation s'applique également aux entreprises de services publics, puisque ces dernières réalisent dans la plupart des cas des projets d'infrastructures dont la durée d'achèvement peut être plus longue que cette période de cinq ans généralement applicable. Selon elles, le même raisonnement est valable pour PCT, qui réalisait un grand projet d'infrastructure dont la durée d'achèvement

<sup>(102)</sup> Article 38, paragraphe 2, de la loi n° 1473/1984.

<sup>(103)</sup> Arrêts 1948/1992, 3035/1992, 1274/2002, 1207/2012 et 1501/2012 du Conseil d'État, arrêts 222/2009, 223/2009 et 2141/2009 du Tribunal administratif d'Athènes, et arrêt 4793/2013 du Tribunal administratif de Thessalonique. Cette interprétation se fondait sur l'article 21 du décret réglementaire 26-6/10-7/1944 (code des procédures judiciaires) selon lequel «les intérêts légaux habituels et les intérêts de retard ... commencent à courir au moment où l'introduction d'un recours est notifiée à l'État».

<sup>(104)</sup> Selon le code de procédure fiscale, l'assujetti peut former un recours dans les vingt jours à compter de la date où l'acte en question lui est notifié.

pouvait excéder cinq ans. C'est aussi la raison pour laquelle cette disposition a été introduite dans toutes les autres conventions de concession concernant de grands projets d'infrastructures. Par conséquent, elles considèrent que cette dérogation aux règles généralement applicables ne constitue pas une exonération mais une application différente des règles dans des situations différentes qui ne sont pas comparables.

- (125) La Commission estime que cette dérogation constitue un avantage sélectif puisqu'elle donne à PCT la latitude d'avoir accès au remboursement du crédit de TVA indépendamment du moment où le bien d'investissement sera mis en service, c'est-à-dire pour une période illimitée. De cette manière, même si PCT ne mettait jamais en service le bien d'investissement, son droit au remboursement du crédit de TVA ne serait jamais décidé ni réglé, ce qui signifie dans la pratique que, si elle n'achevait pas le projet, elle ne serait pas obligée de reverser le crédit de TVA qu'elle aurait reçu pendant la durée de la construction. Le fait que les entreprises de services publics puissent bénéficier du même avantage ne veut pas dire que cet avantage n'est pas sélectif. Les entreprises de services publics constituent une catégorie d'entreprises qui peuvent profiter de cette mesure. Par conséquent, la mesure est sélective.

— En ce qui concerne la définition du bien d'investissement

- (126) L'article 2, paragraphe 3, de la loi n° 3755/2009 prévoit qu'aux fins du code de la TVA, l'objet de construction de la convention de concession et toute fourniture de biens, travaux, services et ouvrages accessoires associée à la construction seront considérés comme un «bien d'investissement unique». Par conséquent, cette disposition indique qu'aux fins de la convention de concession, la notion de «bien d'investissement» figurant dans le code de la TVA inclut toutes les activités liées à l'objet de la convention de concession, c'est-à-dire non seulement les «biens corporels» <sup>(105)</sup> mais aussi toute fourniture de biens, travaux et services liés ou accessoires à l'objet de la convention de concession.
- (127) Les autorités grecques et PCT soutiennent que, conformément aux articles 33 et 34 du code de la TVA relatifs au «bien d'investissement», la disposition en cause constitue simplement une clarification des règles généralement applicables visant à éviter l'application erronée des règles relatives au remboursement de crédit de TVA par les autorités fiscales, étant donné les particularités et les montants importants qui sont inhérents aux grands projets d'infrastructures. Selon elles, eu égard aux caractéristiques spécifiques de la convention de concession, l'objectif de la mesure en cause est de traiter chaque élément des coûts d'investissement comme une unité économique unique aux fins de la TVA. Dès lors que, du point de vue comptable, toutes les dépenses liées au projet d'investissement sont incorporées dans tous les cas au bien d'investissement, cette disposition ne fait que clarifier ce qui s'applique déjà. Étant donné que PCT s'est engagée à réaliser des investissements importants qui comprendront des actions, des étapes et des types de dépenses en biens et services distincts, si chacun de ces coûts était traité séparément, PCT serait traitée différemment aux fins du régime de TVA par rapport à toute autre entreprise réalisant un investissement afin d'exercer une activité économique.
- (128) À l'appui de leur argumentation, les autorités grecques et PCT invoquent la jurisprudence INZO <sup>(106)</sup>, selon laquelle les activités économiques au sens de la directive TVA «... peuvent consister en plusieurs actes consécutifs et activités préparatoires...» <sup>(107)</sup> qui permettent le remboursement de crédit de TVA concerné pendant la période de construction. Elles indiquent également que, selon le même raisonnement, la loi relative aux PPP a été amendée en 2011 <sup>(108)</sup> de sorte à prévoir que les PPP ont le droit de réclamer le remboursement du crédit de TVA chaque année lors du dépôt de la déclaration annuelle de TVA, sans être tenues de reporter le solde créditeur sur l'exercice suivant en vue de sa compensation.
- (129) Enfin, elles allèguent que même si l'on considérait que l'investissement ne relevait pas du champ d'application de la définition du «bien d'investissement», PCT aurait le droit de réclamer le remboursement i) sur une base annuelle si elle pouvait prouver qu'elle n'était pas en mesure de compenser le crédit de TVA avec la TVA en aval sur une période de trois ans, et ii) au bout de trois ans.
- (130) La Commission souligne que la disposition en cause comprend une définition précise de la notion de «bien d'investissement» qui est plus large pour PCT que pour les autres entreprises se trouvant dans la même situation juridique et factuelle. Dans la pratique, cette définition a pour conséquence que PCT a le droit de se faire

<sup>(105)</sup> Conformément à la définition donnée à l'article 33, paragraphe 4, du code de la TVA.

<sup>(106)</sup> Affaire C-110/94, Intercommunale voor Zeewaterontzitting (INZO), Recueil 1997, p. I-870.

<sup>(107)</sup> Point 15 de l'arrêt C-110/94.

<sup>(108)</sup> Voir article 29, paragraphe 3, de la loi n° 3389/2005, tel que modifié par l'article 18, paragraphe 2, de la loi 4013/2011.

rembourser le crédit de TVA pour tous les travaux, services et biens liés à l'objet de la convention, alors qu'en vertu des règles généralement applicables, cette possibilité ne devait concerner que les biens corporels et non pas les services, les travaux et les coûts de réparation et d'entretien. Puisque, selon les règles généralement applicables, PCT aurait droit au remboursement du crédit de TVA sur une base annuelle si elle prouvait qu'elle n'était pas en mesure de compenser le crédit de TVA avec la TVA en aval sur une période de trois ans ainsi qu'au bout de trois ans, la définition plus large du «bien d'investissement» aux fins de la convention de concession implique dans la pratique l'octroi à PCT de liquidités supplémentaires provenant du crédit de TVA qui lui serait normalement remboursé ultérieurement. Cela représente également une sécurité juridique qui garantit que les coûts de toute nature de PCT seront traités de la même manière, alors que ce ne serait pas le cas en vertu des règles généralement applicables <sup>(109)</sup>.

- (131) En effet, grâce à cette disposition, PCT peut obtenir le remboursement de la taxe non seulement pour des biens corporels, mais aussi pour des dépenses liées à des services, des travaux, des réparations et à l'entretien, tandis que les autres entreprises ne pourraient, s'agissant de telles dépenses, que compenser la TVA en amont avec la TVA en aval ou attendre trois ans pour obtenir un remboursement. Par conséquent, l'avantage dont bénéficie PCT grâce à la disposition en cause est égal aux intérêts produits par le remboursement de TVA pour toutes les dépenses sauf celles liées à des biens corporels (concernant le bien d'investissement), à compter du moment où le remboursement a été mis à la disposition de PCT jusqu'au moment où PCT aurait eu droit à un tel remboursement, c'est-à-dire trois ans plus tard ou jusqu'au moment où PCT aurait été en mesure de compenser son crédit de TVA (au titre des dépenses en question) avec la TVA en aval.
- (132) Le fait que les autorités fiscales auraient probablement pu appliquer d'une manière différente les règles sur le remboursement du crédit de TVA en l'absence de cette définition démontre que cette définition confère à PCT un avantage sélectif qui ne s'applique pas à toutes les entreprises. En outre, le fait que la loi sur les PPP, qui s'applique principalement aux projets d'infrastructures, a été amendée de sorte à prévoir le droit des PPP de réclamer le remboursement du crédit de TVA chaque année et d'éviter le report du solde créditeur sur l'exercice suivant prouve également qu'en vertu des règles généralement applicables, toutes les dépenses liées à des projets d'infrastructures ne sont pas traitées comme un «bien d'investissement unique» aux fins de l'application des règles relatives au remboursement du crédit de TVA. La lettre du ministère de la marine marchande au ministère des finances <sup>(110)</sup> demandant à ce dernier d'adopter des dispositions particulières relatives au remboursement du crédit de TVA <sup>(111)</sup> pour PCT et le soumissionnaire retenu pour le port de Thessalonique prouve que les règles généralement applicables concernant le remboursement n'auraient pas été les mêmes. Enfin, le fait qu'après l'arrêt ministériel de 2013 il n'y a plus de différenciation quant aux règles de remboursement indépendamment de la définition du bien d'investissement prouve également que ladite définition constituait un avantage sélectif en faveur de PCT au moment de son octroi.
- (133) Par ailleurs, la Commission souligne que la jurisprudence INZO précitée se réfère au droit de déduire la TVA pour des opérations soumises à cette taxe et liées à l'activité économique de l'assujetti, et non pas au droit à remboursement.

— En ce qui concerne le calcul des intérêts à compter du premier jour après l'expiration du délai de 60 jours

- (134) La disposition en cause donne également le droit à PCT de facturer à l'État des intérêts sur le crédit de TVA, naissant automatiquement à l'expiration du délai de 60 jours, sans avoir à respecter les formalités et les délais fixés par le cadre généralement applicable en matière de remboursement de crédit de TVA, c'est-à-dire plus tôt que les autres entreprises et sans suivre la voie des juridictions administratives. Par conséquent, cela constitue un avantage sélectif supplémentaire en faveur de PCT.
- (135) Cet avantage est constitué par les intérêts que PCT peut réclamer (au titre de la présente disposition) à l'État grec une fois expiré le délai de 60 jours à compter du dépôt de la déclaration fiscale correspondante (demandant le remboursement de la TVA), alors que les autres entreprises dans une situation similaire n'auront pas droit à des intérêts au même moment.

<sup>(109)</sup> Cela représente également une sécurité juridique qui garantit que les coûts de toute nature de PCT seront traités de la même manière, alors que ce ne serait pas le cas en vertu des règles généralement applicables.

<sup>(110)</sup> Cette lettre est datée du 31 octobre 2008 et a été présentée par les autorités grecques au cours de la procédure avant l'ouverture de la procédure formelle d'examen, en annexe 2 aux observations du 1<sup>er</sup> février 2011. Elle a été enregistrée par la Commission le 8 février 2011 sous le numéro 2011/013591.

<sup>(111)</sup> Plus précisément, ils ont demandé le remboursement de 90 % du crédit de TVA dans un délai d'un mois à compter de la date de la demande et des 10 % restants dans un délai d'un an. Ce remboursement correspond en fait au remboursement applicable pour les biens d'investissement.

- (136) Les autorités grecques souscrivent à l'argumentation avancée par PCT en se référant à la jurisprudence de l'Union sur la TVA <sup>(112)</sup>, qui dispose que le remboursement d'un crédit de TVA constitue un remboursement de fonds du contribuable et non pas de ressources d'État. Elles soutiennent également que le délai de 60 jours découle du principe de neutralité et d'égalité qui se fonde sur la jurisprudence de l'Union en matière de TVA <sup>(113)</sup>. Lorsque l'État tarde à rembourser le crédit de TVA pour une durée allant au-delà de ce qui a été établi comme un «délai raisonnable», il y a lieu de réclamer le paiement d'intérêts de retard de façon à indemniser le contribuable qui demande le remboursement. Par conséquent, ce paiement d'intérêts de retard sur le crédit de TVA ne porte pas sur des ressources d'État.
- (137) La Commission estime que l'imputation d'intérêts en raison du remboursement tardif de la TVA implique le paiement de ressources d'État, pour ce qui est des intérêts supplémentaires que l'État devra verser à PCT au titre de cette disposition. Dans la pratique, du fait de cette disposition, l'État versera automatiquement des intérêts dès le lendemain de l'expiration de la période de 60 jours et non pas à partir de la date à laquelle PCT introduira un recours à cet effet, comme ce devrait être le cas en vertu des règles généralement applicables. Dans la mesure où seule PCT acquiert automatiquement ce droit et bien que cela ne soit généralement possible qu'après l'introduction d'un recours, la disposition procure un avantage sélectif à PCT.
- (138) Les autorités grecques et PCT soutiennent que la disposition en cause garantit simplement que l'État n'obtiendra pas de profit financier au détriment de PCT. S'agissant de conventions de concession de ce type, un retard important dans le remboursement du crédit de TVA constituerait une dépense considérable et donc un désavantage structurel sérieux pour PCT. De surcroît, l'éventuel paiement de montants moins élevés au titre d'intérêts de retard à d'autres entreprises ne réduit pas le coût que PCT devrait normalement supporter dans le cadre de son activité. Par conséquent, PCT ne dispose d'aucun avantage concurrentiel et n'est pas traitée de manière différente par rapport aux autres entreprises.
- (139) La Commission estime que PCT ne se trouve pas dans une situation différente de celle des autres entreprises justifiant une différence de traitement. Ainsi qu'il a déjà été indiqué, le fait que PCT réalise un investissement important ne constitue pas un argument en ce qui concerne la notion de sélectivité. Par ailleurs, le paiement automatique d'intérêts à PCT diminue les coûts normaux de l'entreprise et donne à PCT un avantage par rapport aux autres entreprises.

*Justification sur la base de la logique du régime fiscal*

- (140) Les autorités grecques et PCT font valoir que, même s'il y avait un élément de sélectivité dans les dispositions relatives au remboursement du crédit de TVA, cet élément serait justifié par les principes fondamentaux ou directs inhérents au système de TVA, ainsi que l'ont confirmé les juridictions de l'Union et les tribunaux grecs.
- (141) La Commission souligne qu'en l'espèce, les mesures qui favorisent PCT prouvent qu'un traitement plus avantageux a été réservé à PCT en ce qui concerne le remboursement de TVA par rapport aux autres entreprises qui réalisent des investissements et déduisent la TVA, et que l'on ne saurait considérer que cela est justifié par le principe de neutralité, et encore moins par le principe d'égalité, du système fiscal de la TVA.
- (142) En particulier, en ce qui concerne le remboursement du crédit de TVA indépendamment du degré d'achèvement de l'objet de la convention, bien que l'on puisse éventuellement accepter une dérogation en raison de la période de construction probablement plus longue pour les projets les plus importants, la durée illimitée de cette dérogation ne peut être considérée comme respectant le principe d'égalité et de neutralité du système de TVA. Plus précisément, puisque PCT était tenue, en vertu des clauses de la convention de concession, d'achever le quai II avant le 30 avril 2014 et le quai III avant le 31 octobre 2015, cette flexibilité illimitée dans le temps ne peut pas expliquer dans quelle mesure la situation de PCT diffère de celle des autres entreprises qui réalisent des

<sup>(112)</sup> Affaires T-68/03, *Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE/Commission*, Recueil 2007, p. II-2911, point 361; C-25/07, *Alicja Sosnowska/Dyrektor Izby Skarbowej*, Recueil 2008, p. I-5129.

<sup>(113)</sup> L'obligation de remboursement de la TVA naît au moment du versement de la TVA en amont et le droit de déduction de la TVA «... s'exerce immédiatement ... tandis que les États membres disposent d'une liberté de manœuvre certaine dans l'établissement des modalités de remboursement de l'excédent de TVA, ces modalités ne peuvent pas porter atteinte au principe de la neutralité du système fiscal de la TVA en faisant supporter à l'assujéti, en tout ou en partie, le poids de cette taxe. ... ceci impliquant que le remboursement soit effectué, dans un délai raisonnable». Affaire C-25/07, *Alicja Sosnowska*, Recueil 2008, p. II-5129, points 15-16.

investissements et reçoivent un remboursement de crédit de TVA. À la lumière des principes du système de TVA en vertu desquels il convient de veiller à ce que les entreprises ne tirent pas un avantage injustifié du système de TVA en vigueur, le traitement particulier en cause ne saurait se justifier par la logique du système.

- (143) En ce qui concerne la définition large de la notion de bien d'investissement, la Commission fait observer que la directive TVA permet aux États membres, d'une part, de décider si les entreprises se feront rembourser le crédit de TVA ou si elles le reporteront sur l'exercice suivant et, d'autre part, de choisir la manière dont elles définiront le «bien d'investissement» aux fins de la TVA. Par conséquent, l'État grec disposait du pouvoir discrétionnaire de déterminer les règles applicables en la matière et de préciser dans quels cas et sur quelle base une entreprise pourrait réclamer un remboursement. Toutefois, on ne saurait considérer que la définition large de la notion de bien d'investissement, qui a permis à PCT d'obtenir un remboursement plus facile et plus rapide du crédit de TVA, est justifiée par la logique du système fiscal, puisque cela serait contraire au principe d'égalité qui doit s'appliquer à toutes les entreprises qui réalisent des investissements et pas seulement à PCT.
- (144) S'agissant de l'imputation d'intérêts après l'expiration du délai de 60 jours, la Commission estime que cette imputation ne peut pas non plus se justifier au regard de la logique du système grec de TVA. Le principe général de la neutralité du système de la TVA peut justifier l'imposition d'intérêts en cas de remboursement tardif de la TVA, afin d'obliger l'État à ne pas faire porter le poids du système de TVA par l'assujetti. Les dispositions réglementaires grecques en la matière ont été interprétées par les tribunaux grecs de sorte à garantir que tous les contribuables ne subiront pas les conséquences d'une éventuelle inaction de l'État. Cette interprétation a été faite indépendamment des sommes que l'État devait rembourser au contribuable. L'avantage que PCT tire de la disposition en cause, qui est censée exercer une pression sur l'État grec en cas de remboursement de la TVA en dehors des délais, ne peut donc pas être considéré comme justifié au regard des coûts élevés de son investissement.
- (145) Par conséquent, la Commission estime que les mesures susmentionnées concernant les conditions de remboursement de la TVA impliquent un avantage sélectif en faveur de PCT.

### 5.3.3. Report de pertes sans limitation dans le temps — Impôt sur le revenu (article 2, paragraphe 5, de la loi n° 3755/2009)

#### *Système de référence*

- (146) Conformément au cadre généralement applicable<sup>(14)</sup>, aux fins du calcul de l'impôt sur le revenu, les pertes subies sur un exercice au titre d'activités commerciales et d'activités de professions libérales peuvent être reportées sur une période maximale de cinq ans. Le CIRG ne prévoit aucune exception à cette règle.

#### *Dérogation au système de référence*

- (147) Conformément à l'article 2, paragraphe 5, de la loi n° 3755/2009, PCT peut reporter ses pertes sans aucune limitation dans le temps. Cette mesure confère un avantage sélectif manifeste à PCT puisqu'elle déroge à la règle généralement applicable, pour laquelle le CIRG ne prévoit aucune exception. Grâce à cette disposition, PCT pourra reporter ses pertes au moment le plus profitable, notamment lorsque l'équilibre entre le coût de son investissement et son revenu fiscal sera modifié, c'est-à-dire lorsqu'elle aura des bénéfices importants, afin d'éviter de payer des impôts qu'elle devrait normalement payer en l'absence de cette exception.
- (148) Par conséquent, cette disposition procure à PCT un avantage qui est égal à la différence entre l'impôt sur le revenu effectivement payé par PCT et l'impôt sur les sociétés que PCT aurait versé si elle n'avait pas eu la possibilité de reporter ses pertes plus de cinq ans après le moment où ces pertes ont été enregistrées.

<sup>(14)</sup> Article 105, paragraphe 11, lu en combinaison avec l'article 4, paragraphe 3, CIRG.

- (149) Les autorités grecques et PCT allèguent également qu'en l'espèce, le droit de reporter les pertes pendant la durée de la concession a été jugé nécessaire en tant qu'application du principe du rapprochement des recettes et des dépenses. Selon les autorités grecques et PCT, il s'agit là d'un des principes fondamentaux du CIRG qui a été appliqué en tant que tel dans le système général dont l'article 2, paragraphe 5, fait partie et dont elles estiment qu'il devra être considéré comme le système de référence.
- (150) En outre, elles soutiennent que lors de la construction et de l'exploitation d'infrastructures publiques, on observe un déséquilibre marqué entre la période initiale de construction et les étapes suivantes d'exploitation où l'infrastructure doit devenir rentable et couvrir ainsi les pertes initiales. Dès lors que les investissements initiaux nécessaires entraînent des pertes importantes sur une période de plus de cinq ans, qui ne peuvent être couvertes qu'à un stade ultérieur de la période de concession, la limitation de cinq ans priverait le concessionnaire du bénéfice que représente la règle relative au report des pertes fiscales. À cet égard, les entreprises engagées dans de grands projets d'infrastructures se trouvent dans une position différente par rapport aux entreprises ordinaires.
- (151) La Commission estime que cette dérogation à la règle générale ne peut pas être considérée comme inhérente à la logique du système fiscal grec. Dans la mesure où la règle autorisant le report des pertes fiscales sur une période de cinq ans est générale et ne permet pas de différenciation, on ne saurait considérer que le report sans aucune limitation dans le temps est justifié pour les projets d'infrastructures publiques. La limitation de dix ans qui est actuellement applicable aux PPP renforce la conclusion selon laquelle la période illimitée prévue pour PCT constitue un avantage sélectif manifeste pour cette dernière. Enfin, la Commission estime que toutes les entreprises qui procèdent à des investissements dont la réalisation dure plusieurs années se trouvent dans la même situation juridique et factuelle que PCT et d'autres concessionnaires en Grèce, au regard des objectifs du code général des impôts sur le revenu. Dès lors que le système fiscal grec ne permet pas de différenciation en fonction de la durée des investissements, mais fixe la règle générale des cinq ans, PCT ne peut pas être considérée comme se différenciant des autres entreprises en ce qui concerne cette règle. Ainsi qu'il a été indiqué au considérant 107, une mesure applicable à toutes les entreprises engagées dans de grands projets d'infrastructures est sélective car elle concerne uniquement une catégorie limitée d'entreprises.

*Justification sur la base de la logique du régime fiscal*

- (152) Les autorités grecques et PCT soutiennent a) que l'«objectif poursuivi» par cette mesure devra être celui poursuivi par la disposition dérogatoire; b) que la disposition en question vise à appliquer le principe général de l'équilibrage des recettes et des dépenses aux caractéristiques particulières des concessions; c) que l'application de ce principe à ces projets ne revient pas à éliminer le risque pris par le concessionnaire mais vise à assurer l'égalité de traitement et la suppression du «désavantage structurel» de ces projets; d) que cette disposition est systématiquement appliquée pour tous les grands projets d'infrastructures en Grèce; e) que la possibilité de reporter des pertes pendant la durée de la concession constitue le mécanisme adéquat pour traiter les caractéristiques particulières de ces concessions et la différence objective entre le concessionnaire et les autres entreprises commerciales.
- (153) La Commission souligne que l'objectif du système fiscal doit être défini au niveau du système de référence et non pas au niveau de la mesure d'exception<sup>(115)</sup>. Si ladite mesure constituait en soi le système de référence, toutes les mesures fiscales échapperaient à la qualification d'aide d'État, quel que soit leur caractère exceptionnel. L'objectif du système d'imposition des revenus des sociétés est de générer des recettes pour le budget de l'État et cet objectif serait compromis s'il était permis à certaines entreprises de réduire leur assiette fiscale lorsqu'elles le jugeraient approprié compte tenu de leurs intérêts financiers. Par ailleurs, les montants élevés des investissements nécessaires pour les grands projets d'infrastructures ne signifient pas que les entreprises qui les prennent en charge subissent un désavantage structurel auquel il convient de remédier par l'intermédiaire du système d'imposition des revenus. Toutes les entreprises qui réalisent des investissements enregistrent des pertes les premières années de la construction de leur investissement et peuvent ne pas dégager de revenus au cours de la période de cinq ans prévue par le CIRG. Cette justification ne découle en aucun cas des principes du système grec d'imposition des revenus. En outre, le fait qu'une disposition similaire a été appliquée pour certains grands projets d'infrastructures en Grèce ne signifie pas que la mesure peut être justifiée dans le cas de PCT. Enfin, on ne saurait accepter que les caractéristiques particulières alléguées des grandes concessions constituent un objectif valable des règles généralement applicables relatives au report des pertes fiscales, ainsi qu'il a été expliqué aux considérants 98 à 100 ci-dessus. Par conséquent, les autorités grecques et PCT n'ont pas démontré qu'à la lumière des principes du système grec d'imposition des revenus, la différenciation en faveur de PCT est justifiée.

<sup>(115)</sup> Affaire T-55/1999, Confederación Española de Transporte de Mercancías (CETM)/Commission, Recueil 2000, p. II-3207, point 53.

- (154) Par conséquent, la Commission estime que la mesure sélective en cause ne peut pas être justifiée sur la base de la logique du système de référence grec décrit ci-dessus.

#### 5.3.4. Choix entre trois méthodes d'amortissement

##### *Système de référence*

- (155) Le CIRG prévoit que la règle générale applicable à l'amortissement des actifs est la «méthode d'amortissement linéaire»<sup>(116)</sup> <sup>(117)</sup>. Conformément à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de l'arrêté présidentiel n° 299/2003<sup>(118)</sup>, les sociétés sont tenues d'amortir leurs actifs selon les coefficients d'amortissement fixés par ledit décret, qu'elles aient enregistré des bénéfices ou des pertes au cours de la période d'amortissement. Par conséquent, lorsque l'amortissement est effectué selon des coefficients supérieurs à ceux prévus par le décret, ces coefficients ne sont pas pris en considération à des fins fiscales.
- (156) En ce qui concerne en particulier les conventions de concession, les réserves constituées pour le recouvrement d'actifs qui, en vertu d'une convention, reviendront à l'État ou à des tiers<sup>(119)</sup> après une période déterminée sont déductibles des revenus bruts<sup>(120)</sup>. Conformément à l'arrêté ministériel n° 100/2005<sup>(121)</sup>, les réserves pour le recouvrement d'actifs qui seront restitués à l'État ou à des tiers sans compensation sont constituées chaque année pendant toute la durée de la concession de l'ouvrage. Cette réserve est déduite des revenus bruts et n'est pas prise en compte dans les bénéfices de l'entreprise. L'entreprise ne peut pas calculer les amortissements conformément au décret présidentiel n° 299/2003, qui est d'application générale, en raison de cette disposition spéciale mais aussi parce que l'ouvrage réalisé par l'entreprise en vue de son exploitation n'appartient pas à l'entreprise mais à l'État ou à un tiers. La réduction en cause est calculée indépendamment de l'existence de bénéfices.
- (157) Enfin, l'amortissement des dépenses liées à des améliorations ou ajouts apportés à des biens immobiliers en location s'effectue par tranches égales pendant la période de bail, à condition que le coefficient d'amortissement applicable ne soit pas inférieur à celui prévu par le décret ministériel n° 299/2003<sup>(122)</sup>.
- (158) Par conséquent, le système général de référence en ce qui concerne la mesure en question est la méthode d'amortissement linéaire généralement applicable pour toute la période de la concession, qui est la période déterminée pour les conventions en vertu desquelles les actifs amortis reviendront à l'État ou à des tiers.
- (159) Les autorités grecques et PCT soutiennent que les dispositions relatives à l'amortissement offrent une flexibilité dans le choix des méthodes et des coefficients d'amortissement, permettant ainsi le traitement approprié de situations différentes. Dans cette perspective, elles renvoient à la possibilité donnée aux entreprises industrielles, minières, extractives et mixtes de cette nature de décider d'utiliser la méthode d'amortissement linéaire ou la méthode d'amortissement dégressif. Selon elles, le choix de la méthode d'investissement, tout comme celui des

<sup>(116)</sup> Avec la méthode d'amortissement linéaire, l'amortissement est calculé en fonction d'un coefficient fixe appliqué à la valeur initiale d'acquisition ou à la valeur réévaluée d'acquisition, majorée de la valeur des améliorations ou des ajouts.

<sup>(117)</sup> Au moment où la disposition en cause a été adoptée, l'article 31, paragraphe 1, point f), du CIRG prévoyait une exception à cette règle, concernant l'amortissement des engins et équipements mécaniques ou techniques neufs des entreprises industrielles, minières, extractives et mixtes de cette nature. Dans ces cas, les entreprises pouvaient également utiliser la méthode d'amortissement dégressif. Cette disposition a été modifiée et ne prévoit désormais que la méthode d'amortissement linéaire dans tous les cas.

<sup>(118)</sup> Décret présidentiel n° 299/2003 relatif à la «fixation des coefficients maximums et minimums d'amortissement». Ce décret définit les limites maximales et minimales des coefficients d'amortissement par catégorie d'actifs. Les entreprises assujetties peuvent choisir n'importe quel coefficient à l'intérieur de ces limites. Une fois qu'une entreprise a choisi un coefficient d'amortissement à l'intérieur de ces limites, elle est tenue d'achever l'amortissement en utilisant le même coefficient pour tous les actifs de la même catégorie qui ont été acquis par l'entreprise au cours de la même période fiscale. S'agissant d'actifs d'une même catégorie acquis à des périodes fiscales différentes, les entreprises ont le droit d'utiliser un coefficient d'amortissement différent, mais elles sont dans tous les cas tenues d'achever la procédure d'amortissement au taux d'amortissement initial appliqué à tous les actifs de la même catégorie acquis au cours de la même période fiscale.

<sup>(119)</sup> La «réserve» de ce type ne constitue pas véritablement un actif de l'entreprise mais des amortissements d'actifs qui reviendront à l'État ou à des tiers.

<sup>(120)</sup> Article 31, paragraphe 1, point g), du CIRG.

<sup>(121)</sup> Arrêt ministériel n° 100/2005 (YA 1003821/10037/B0012, JORH B 80 de 2005): Frais déductibles des revenus nets des entreprises en vertu des décisions administratives et de la jurisprudence.

<sup>(122)</sup> Article 31, paragraphe 1, point l), du CIRG.

coefficients d'amortissement, relève du pouvoir discrétionnaire des contribuables. Conformément à ces deux méthodes et exprimant le principe de flexibilité en la matière, elles rappellent que les PPP peuvent choisir entre la méthode d'amortissement linéaire pendant toute la durée du projet et la méthode d'amortissement linéaire sur dix ans avec possibilité de choisir une période d'amortissement encore plus longue dans le mois précédant l'achèvement du projet <sup>(123)</sup>. Enfin, elles réitèrent l'argument avancé avant la décision d'ouverture, en indiquant que la flexibilité du système est également prouvée par le fait que d'autres entreprises attributaires de concessions de grands projets d'infrastructures publics en Grèce ont aussi la possibilité de choisir entre différentes méthodes d'investissement.

- (160) La Commission fait observer que la possibilité accordée aux entreprises industrielles, minières, extractives et mixtes de cette nature de choisir entre deux méthodes d'amortissement ne pourrait pas s'offrir à PCT puisque cette possibilité ne couvrirait pas les conventions dans le cadre desquelles l'actif revient à l'État ou à un tiers à la fin de la convention.
- (161) En outre, le fait que d'autres entreprises auraient pu bénéficier d'avantages similaires ne signifie pas que les avantages en question constituent un système de référence. En particulier, le fait que d'autres entreprises auxquelles ont été attribuées des concessions de grands projets d'infrastructures publiques en Grèce ont le choix entre différentes méthodes d'investissement montre uniquement que cette possibilité est réservée à une catégorie d'entreprises, à savoir celles qui réalisent de grandes infrastructures publiques.
- (162) Par conséquent, la Commission estime que le système de référence pour cette mesure est celui qui est défini ci-dessus aux considérants 155 et 156.

#### *Dérogation au système de référence*

- (163) L'article 2, paragraphe 6, de la loi examinée donne à PCT la latitude de choisir entre trois méthodes d'amortissement différentes:
- a) la méthode d'amortissement linéaire pendant toute la durée de la concession;
  - b) l'amortissement du coût de construction de l'ouvrage par tranches égales sur dix ans à compter de l'achèvement des travaux <sup>(124)</sup>. Si elle le souhaite, PCT peut amortir de tels coûts sur une période plus longue, mais elle doit le notifier à l'autorité fiscale dans un délai d'un mois à compter de la fin de l'exercice au cours duquel l'ouvrage a été achevé;
  - c) l'amortissement de tout montant jusqu'à 100 % du coût de construction de l'ouvrage dans les cinq ans à compter du début de l'exploitation commerciale de l'ouvrage <sup>(125)</sup>. Pour toutes les années suivantes, PCT peut amortir jusqu'à 50 % du coût non amorti de l'exécution des travaux achevés, indépendamment du moment de leur achèvement. Si PCT souhaite utiliser cette méthode, elle devra déclarer son intention à l'autorité fiscale compétente dans les six mois à compter du début de la concession.
- (164) PCT s'est vu offrir la possibilité de choisir entre la méthode généralement applicable de l'amortissement linéaire et deux autres méthodes d'amortissement qui sont disponibles pour certains grands projets d'infrastructures en Grèce. La disposition en cause accorde à PCT le droit de choisir les méthodes d'amortissement, ce qui peut constituer un avantage par rapport au système général. Si, par exemple, PCT choisit l'une des deux méthodes d'amortissement les plus rapides, elle pourra également réduire son assiette fiscale dans une plus large mesure et plus tôt que si elle avait appliqué la méthode de l'amortissement linéaire. Par ailleurs, le pouvoir discrétionnaire qui lui est octroyé de choisir la troisième méthode d'amortissement dans les six ans après le début de la

<sup>(123)</sup> Article 105, paragraphe 12, du CIRG, tel que modifié par la loi n° 4013/2011. Cette méthode est la méthode prévue à l'article 97, paragraphe 5, de la loi n° 1892/1990 pour la construction de parkings.

<sup>(124)</sup> Méthode définie par la loi n° 1914/1990 pour les projets BOT. Conformément à l'article 9, paragraphe 8, de la loi n° 2052/1992, s'agissant des travaux réalisés avec le financement total ou partiel de tiers, l'amortissement du coût de construction et des intérêts sur les prêts et crédits durant la période de construction, qui sont considérés comme des coûts de construction, s'effectue selon la même méthode.

<sup>(125)</sup> Cette méthode d'amortissement, définie à l'article 26, paragraphe 8, de la loi n° 2093/1992, concerne les entreprises qui construisent des aéroports.

concession signifie en fait que PCT peut choisir de quelle façon et dans quelle mesure elle réduira son assiette fiscale à un stade ultérieur, lorsqu'elle sera en position de calculer plus précisément ses revenus imposables. Par conséquent, en fonction de ses revenus à ce moment-là, elle pourra profiter de l'avantage consistant à diminuer les bénéfices imposables et payer des impôts réduits par rapport à ceux qu'elle aurait versés si elle avait amorti tous ses actifs selon les règles généralement applicables.

- (165) Les autorités grecques et PCT allèguent que le choix de la méthode d'amortissement ne saurait constituer un avantage puisque le bénéfice de la réduction fiscale continue de porter sur le coût total d'amortissement et que seul diffère le nombre des années sur lequel s'étend l'amortissement.
- (166) La Commission fait observer à cet égard que l'amortissement intégral d'un actif sur une période plus longue ou plus courte peut aboutir à une différenciation des résultats financiers et de la situation imposable de l'entreprise à un moment donné et donc conduire à un avantage. Si, par exemple, l'entreprise amortit la totalité d'un actif sur une période de 10 ans et non pas de 35 ans, elle sera en mesure de réduire son assiette fiscale plus tôt. La valeur des coûts amortis qui seront pris en compte dans le premier cas sera plus élevée que celle des coûts amortis correspondants dans le cas d'une période plus longue. Par conséquent, la Commission estime que la réduction fiscale continue certes de porter sur le total du coût d'amortissement mais que la façon dont ce coût d'amortissement sera utilisé à des fins fiscales est susceptible d'aboutir à un avantage supplémentaire pour PCT dont les autres entreprises ne disposent pas.
- (167) Les autorités grecques et PCT ont indiqué que la flexibilité inhérente aux règles d'amortissement en Grèce devra englober tout l'éventail des options afin de permettre le traitement approprié des différents cas de projets d'infrastructures publiques, tout en garantissant l'amortissement complet du coût des actifs.
- (168) Toutefois, la règle généralement applicable de la méthode linéaire pour les conventions de concession, c'est-à-dire pour des entreprises se trouvant dans la même situation juridique et factuelle, est clairement prévue par la loi et la «flexibilité» liée à la fourchette des coefficients d'amortissement ne s'applique pas de façon générale aux coûts de contentions de concession mais à d'autres types de coûts d'investissement.
- (169) Les autorités grecques soutiennent également que dans sa décision d'ouverture, la Commission a mal interprété la flexibilité supplémentaire accordée à PCT, qui ne confère pas automatiquement et nécessairement un avantage. Les paramètres de chaque méthode d'amortissement disponible, notamment la fourchette des coefficients d'amortissement, en conjonction avec l'ensemble des circonstances données <sup>(126)</sup>, signifient qu'en principe, il n'est pas à exclure que le même résultat puisse être obtenu quelle que soit la méthode alternative utilisée. En outre, le seul fait qu'une entreprise possède davantage d'alternatives qu'une autre ne donne pas automatiquement lieu à un avantage. L'existence ou non d'un avantage concurrentiel ne pourrait être établie que sur la base d'une évaluation des conditions de concurrence et des différents résultats que donnerait dans des circonstances spécifiques l'application des différentes méthodes d'amortissement à chaque concurrent.
- (170) La Commission estime que l'argumentation susmentionnée confirme en substance le raisonnement exposé à cet égard dans la décision d'ouverture <sup>(127)</sup>. Dans la mesure où chaque méthode d'amortissement comporte des paramètres différents qu'il convient d'examiner afin de choisir la plus avantageuse, en vertu de la disposition en cause, PCT est libre de faire ses calculs et de choisir parmi les différentes méthodes d'amortissement celle qui sert le mieux ses intérêts. En particulier, le fait qu'elle puisse décider, même six mois après le début du projet, de changer la méthode d'amortissement utilisée signifie que sa marge de manœuvre est plus grande que celle d'un opérateur normal <sup>(128)</sup>. De surcroît, dès lors que PCT peut choisir la méthode d'amortissement qu'elle juge appropriée, contrairement aux autres entreprises qui ne peuvent qu'appliquer les règles normalement applicables aux concessions, il est certain qu'elle dispose d'un avantage sélectif par rapport à ces entreprises. Il est inutile, à cet égard, d'examiner les conditions de concurrence et les différents résultats qui pourraient se dégager pour les concurrents dans les circonstances en question puisque cela n'est pas l'objet au regard duquel la situation juridique et factuelle de PCT doit être appréciée.

<sup>(126)</sup> Par exemple, la valeur des actifs, la rentabilité, le plan d'entreprise.

<sup>(127)</sup> Voir considérant 165 de la décision d'ouverture.

<sup>(128)</sup> Plus grande même que celle prévue, par exemple, pour les PPP (sans préjuger la position que la Commission peut adopter sur les dispositions fiscales concernant les PPP).

- (171) Par ailleurs, les autorités grecques réitèrent leur argumentation initiale concernant les règles d'amortissement applicables à PPA et au port de Thessalonique <sup>(129)</sup>, les deux autres grands ports en Grèce, et maintiennent leur position selon laquelle la disposition en cause empêche que PCT soit traitée de manière moins favorable que ces deux autres opérateurs portuaires.
- (172) La Commission souligne qu'en tout état de cause, le fait que des coefficients spécifiques pouvaient à l'époque s'appliquer à PPA et au port de Thessalonique ne signifie pas que PCT avait le droit de bénéficier d'un traitement particulier, ni que le traitement en question était justifié. Par conséquent, la Commission estime que la disposition en cause constitue un avantage sélectif pour PCT.
- (173) Cet avantage consiste en la possibilité offerte à PCT de choisir entre trois méthodes d'amortissement et est égal à la différence entre l'impôt sur le revenu que PCT aurait dû payer si elle avait appliqué la méthode d'amortissement linéaire et l'impôt sur le revenu qu'elle a finalement versé en appliquant une méthode d'amortissement différente.

*Justification sur la base de la logique du régime fiscal*

- (174) Les autorités grecques et PCT soutiennent a) que le choix parmi différentes méthodes d'amortissement fait partie du régime général applicable à toutes les entreprises engagées dans la réalisation de projets d'investissements publics dans tous les secteurs de l'économie, b) qu'il n'y a pas de discrimination puisque les concessionnaires de grands projets d'infrastructures sont dans une situation juridique et factuelle différente par rapport à ceux qui sont engagés dans d'autres activités, c) que la disposition est cohérente avec son objectif et disponible pour toutes les entreprises, d) que les paramètres pertinents sont l'objectif poursuivi, le mécanisme choisi et le principe de flexibilité dans le système général d'amortissement des actifs, e) qu'en l'absence d'une telle disposition, il y aurait une incertitude juridique puisque il existe deux types d'actifs pour lesquels aucun coefficient d'amortissement n'est disponible, f) que l'essence de la disposition en cause est d'assurer une plus grande flexibilité pour l'amortissement des actifs qui ne sont pas couverts par les coefficients habituels, en raison des particularités des concessions d'infrastructures publiques, g) que, dans la mesure où ce mécanisme s'applique systématiquement à toutes les concessions d'infrastructures publiques dans tous les secteurs de l'économie, il est conforme au principe de flexibilité du système d'amortissement, h) que ce mécanisme est approprié et proportionnel dès lors qu'il respecte le principe de flexibilité et qu'il n'existe pas de solution plus adaptée pour assurer une telle flexibilité à l'amortissement puisque les circonstances auxquelles chaque entreprise fait face au moment de choisir la méthode d'amortissement qu'elle utilisera ne peuvent pas être connues à l'avance, i) que PCT n'a pas d'autre pouvoir discrétionnaire que celui qui est justifié au regard du principe général de flexibilité.
- (175) Tout d'abord, la Commission rappelle qu'en vertu d'une jurisprudence constante, l'État membre est tenu de justifier les mesures sélectives <sup>(130)</sup>. L'argumentation fournie par les autorités grecques et le bénéficiaire ne démontre pas comment une mesure octroyant un pouvoir discrétionnaire au bénéficiaire peut être considérée comme justifiée par la logique du système fiscal. Par conséquent, la Commission maintient ses conclusions préliminaires formulées dans la décision d'ouverture, à savoir que cette mesure ne peut pas être justifiée par la nature et le caractère général du système.
- (176) En outre, elle souligne que la flexibilité offrant au bénéficiaire toute latitude en ce qui concerne l'amortissement de ses actifs ne saurait être considérée comme un principe sous-jacent au système fiscal susceptible de justifier la mesure. En substance, cela amènerait finalement à considérer que la mesure elle-même constitue le système général et que ses mécanismes seraient l'objectif au regard duquel la mesure pourrait se justifier. Si ce raisonnement était valable, toute mesure fiscale à caractère discrétionnaire pourrait échapper à la qualification d'aide d'État. Par ailleurs, toute l'argumentation tirée du fait que des règles similaires s'appliquent à d'autres conventions de concession d'infrastructures publiques en Grèce ne peut pas être considérée comme justifiant cette mesure <sup>(131)</sup>. Par conséquent, la mesure en question constitue un avantage sélectif que ne peuvent pas justifier la logique et le caractère général du système.

<sup>(129)</sup> La disposition en cause a contribué à combler un vide dans le système fiscal général grec en ce qui concerne l'amortissement des actifs utilisés pour l'exploitation d'un terminal à conteneurs, tels que ceux que PCT utilisera aux fins de la convention de concession. L'article 34 de la loi n° 2937/2001 fixe des coefficients d'amortissement spécifiques auxquels PPA et le port de Thessalonique auront recours dans le cadre de la méthode d'amortissement linéaire pour des types précis d'actifs portuaires qui seront utilisés. Les autorités grecques affirment que ces coefficients ne s'appliquent pas à PCT. Selon les autorités grecques, si PCT optait pour la méthode d'amortissement linéaire et qu'elle avait le droit d'utiliser ces coefficients, la période d'amortissement serait plus longue que la durée de la concession. D'un autre côté, si PCT était obligée d'appliquer la méthode linéaire en utilisant des coefficients différents de ceux applicables à PPA et au port de Thessalonique, elle serait désavantagée par rapport à ces entreprises (considérant 166 de la procédure d'ouverture).

<sup>(130)</sup> Voir affaire Portugal/Commission, point 81 à la note de bas de page n° 80.

<sup>(131)</sup> Voir à cet égard l'appréciation de la Commission aux considérants 98 à 100 ci-dessus.

5.3.5. Exonération de droits de timbre sur les conventions des prêts contractés pour le financement du projet d'investissement et sur leurs accords annexes (article 2, paragraphe 8)

*Système de référence*

- (177) Conformément à la législation généralement applicable, des droits de timbre sont imposés sur les actes écrits de diverses opérations de droit civil et commercial, dont par conséquent les contrats de prêt, les contrats de crédit et leurs accords annexes. En vertu du décret présidentiel sur les droits de timbre <sup>(132)</sup>, ces droits sont perçus sur un acte précis qui établit par écrit une opération. Le droit de timbre est appliqué sur l'acte lui-même; il revient donc aux parties de décider laquelle des deux s'en acquittera. Toutefois, dans la pratique, cela signifie que, s'agissant de contrats de prêt ou de crédit et de leurs accords annexes, c'est principalement l'emprunteur qui doit payer les droits de timbre puisque le créancier a le pouvoir de lui imposer cette charge. L'introduction de la TVA dans l'ordre juridique grec en tant que dépense fiscale générale par la loi n° 1642/1986 a eu pour conséquence le remplacement de divers droits de timbre et autres impôts sur le chiffre d'affaires par la TVA <sup>(133)</sup>.
- (178) Conformément à l'article 16 de la loi n° 1676/1986 et à l'article 36 de la loi n° 3220/2004, sont exonérés de droits de timbre les conventions et leurs accords annexes qui concernent des prêts et crédits consentis par des banques grecques ou des banques étrangères opérant en Grèce ou maintenant un lien avec la Grèce, c'est-à-dire les conventions conclues et/ou exécutées en Grèce, qui créent des obligations devant être honorées en Grèce, qui prévoient des garanties en Grèce (principe de territorialité) <sup>(134)</sup>. Par conséquent, en vertu du code sur les droits de timbre, les prêts octroyés à des entreprises autres que des banques sont soumis à des droits de timbre <sup>(135)</sup>, sauf s'ils ne sont pas liés à la Grèce ou s'ils sont émis à titre d'emprunts obligataires. Les prêts transférés entre des entreprises autres que des banques sont également soumis à des droits de timbre <sup>(136)</sup>, dès lors que le prêt principal était à l'origine soumis à un droit de timbre.
- (179) La Commission souligne que la législation relative aux droits de timbre prévoit plusieurs exonérations, notamment depuis l'introduction du système de la TVA et/ou le remplacement des droits de timbre par d'autres droits ou taxes. Néanmoins, le cadre généralement applicable concernant cette mesure demeure le système grec des droits de timbre, tel qu'en vigueur au moment où la disposition en cause a été adoptée. L'existence d'exonérations dans ce système ne signifie pas l'inexistence du système de droits de timbre, mais que chaque exonération doit être appréciée <sup>(137)</sup> sur le fond.

*Dérogation au système de référence*

- (180) Dès lors que, conformément au cadre généralement applicable, les conventions de prêt et de crédit, ainsi que leurs accords annexes, passés avec des entreprises autres que des banques, qui sont conclus et exécutés en Grèce ou sont liés à la Grèce <sup>(138)</sup>, sont soumis à des droits de timbre, PCT aurait normalement dû payer des droits de timbre pour les actes de cette nature. Toutefois, en vertu de la disposition en cause, PCT a été exonérée des droits de timbre dont elle aurait normalement dû s'acquitter pour des actes de cette nature. PCT a été exonérée des droits de timbre qu'elle aurait normalement dû payer pour les prêts obtenus auprès d'entreprises en tout genre autres que des banques, notamment auprès de sa société mère, Cosco <sup>(139)</sup>.

<sup>(132)</sup> Décret présidentiel du 28 juillet 1931 (JORH A 239/1931), tel que modifié spécifiquement par la loi n° 2873/2000.

<sup>(133)</sup> Par contre, l'instauration de la TVA n'a pas eu d'incidence sur les droits de timbre appliqués aux contrats de prêt.

<sup>(134)</sup> Selon une jurisprudence constante, un prêt consenti en dehors de la Grèce en vertu d'un acte sous seing privé est soumis à un droit de timbre en Grèce lorsque ledit prêt est exécuté en Grèce. Il y a «exécution en Grèce» lorsque l'octroi du montant du prêt par le prêteur étranger à l'emprunteur, qui se trouve en Grèce, a lieu en Grèce. L'octroi du prêt survient lorsque le prêteur dépose effectivement le montant du prêt sur un compte détenu par l'emprunteur dans une banque grecque (avis 964/1955 du Conseil juridique de l'État, Tribunal de première instance de Thessalonique 2123/1963, Tribunal fiscal de première instance d'Athènes 2163/1967, Tribunal administratif de première instance d'Athènes 6043/2001, Conseil d'État 2996/1991, 984/1992). En outre, dans l'arrêt n° 3639/2013, le Conseil d'État (juridiction administrative suprême en Grèce) a statué qu'«... une convention de prêt conclue par acte sous seing privé à l'étranger est soumise à un droit de timbre si elle comporte des obligations devant être honorées en Grèce, une telle obligation étant notamment l'obligation du débiteur découlant de la convention de faire virer en Grèce, par ordre de virement donné à une banque étrangère, le montant du prêt convenu déposé à l'étranger par le prêteur au nom du débiteur».

<sup>(135)</sup> À un taux de 2,4 %.

<sup>(136)</sup> Ici aussi à un taux de 2,4 %.

<sup>(137)</sup> L'appréciation de la Commission en l'espèce ne préjuge pas de la position que celle-ci adoptera en dehors de la présente procédure en ce qui concerne les exonérations.

<sup>(138)</sup> Comme décrit à la note de bas de page n° 134 ci-dessus.

<sup>(139)</sup> Les autorités grecques et PCT font référence à deux prêts de 54,8 millions d'EUR et de [...] millions d'EUR consentis à PCT par sa société mère, Cosco, afin de démarrer les investissements dans le port du Pirée.

- (181) De cette façon, PCT jouit d'un avantage sélectif par rapport aux autres entreprises qui se trouvent dans une situation juridique et factuelle comparable. Cet avantage est égal aux droits de timbre que PCT aurait normalement dû payer en vertu des règles généralement applicables.
- (182) Les autorités grecques et PCT ne contestent pas que ces opérations de prêt sont exonérées du versement des droits de timbre normalement dus. Toutefois, elles soutiennent que cette exonération offre à PCT une plus grande flexibilité en ce qui concerne le financement requis par l'exécution de ses obligations de concession sans aucun coût supplémentaire, dans le cas où une telle flexibilité serait jugée nécessaire dans des circonstances exceptionnelles. Elles indiquent également que PPA bénéficie aussi de cette exonération dans le cadre de la concession de la gestion du port du Pirée. Par conséquent, cette mesure doit être considérée comme faisant partie d'une mesure générale inhérente au système fiscal grec, qui vise à faciliter le financement de grands projets d'infrastructures.
- (183) Cependant, comme indiqué précédemment pour d'autres mesures, le fait de faciliter le financement de grands projets d'infrastructures est un élément à prendre en compte pour apprécier la compatibilité éventuelle d'une aide d'État mais pas l'existence même d'une telle aide.
- (184) Par ailleurs, les autorités grecques et le concessionnaire font valoir que les deux prêts subordonnés de [...] millions d'EUR et de 54,8 millions d'EUR consentis par Cosco à PCT pour démarrer ses investissements dans le port du Pirée n'étaient pas soumis à des droits de timbre en vertu des règles généralement applicables car a) ils ont été exécutés hors de Grèce, b) ils ont été déposés sur un compte bancaire ouvert par PCT dans une banque hors de Grèce, et c) ils ont été remboursés par PCT par virement de fonds à partir du compte détenu hors de Grèce. À cet égard, elles ont présenté un rapport d'audit fiscal général portant sur l'exercice concerné de PCT qui confirmait cette exonération.
- (185) Tout d'abord, la Commission souligne que le fait que PCT n'a pas payé de droits de timbre pour les opérations susmentionnées ne prouve pas qu'elle n'aurait pas dû verser de tels droits en vertu des règles généralement applicables. Le rapport d'audit présenté fait spécifiquement référence à la disposition en cause. De surcroît, les opérations en question sont parfaitement identiques à une opération semblable dont la Cour d'appel administrative d'Athènes a jugé <sup>(140)</sup> qu'elle avait donné lieu à la violation du principe de territorialité énoncé dans le code sur les droits de timbre <sup>(141)</sup>. Plus précisément, dans ladite affaire, la convention de prêt avait été conclue entre une entreprise établie en Grèce, l'emprunteur, et une société étrangère établie hors de Grèce, le prêteur. La convention de prêt avait été signée hors de Grèce. Le prêteur avait déposé le montant du prêt sur un compte bancaire de l'emprunteur hors de Grèce et, après le dépôt, la banque avait été tenue de virer le jour même le montant du prêt sur un compte détenu par l'emprunteur en Grèce. La cour d'appel administrative d'Athènes a estimé que ce prêt produisait les mêmes effets légaux que s'il avait été signé en Grèce et que si le montant du prêt avait été directement transféré en Grèce sans l'intervention de la banque étrangère, et qu'il était donc soumis à un droit de timbre.
- (186) La même chose s'est passée pour les prêts octroyés par Cosco à PCT. Plus précisément, la convention de prêt a été signée hors de Grèce, les montants des prêts ont été déposés sur un compte détenu par PCT auprès de la HSBC au Luxembourg le 21 avril 2009 et ces montants ont été virés le 22 avril 2009 sur le compte HSBC de PCT au Pirée. D'après les explications données par les autorités grecques, PCT a utilisé 50 millions d'EUR plus la TVA à titre de lettre de garantie que PCT devait fournir à PPA pour que la convention de prêt prenne effet <sup>(142)</sup>. Par conséquent, les circonstances factuelles de la convention de prêt rencontrées dans l'affaire précitée sont équivalentes à celles des conventions de prêt entre Cosco et PCT. Plus précisément, le prêt a été signé hors de Grèce et déposé sur un compte bancaire hors de Grèce, avant d'être viré sur un compte détenu par PCT en Grèce afin que celle-ci utilise le montant en question aux fins de la convention de concession en Grèce. Par conséquent, en vertu du principe de territorialité consacré à l'article 8 du code sur les droits de timbre, tel qu'interprété par les juridictions grecques, les conventions de prêt en cause auraient dû donner lieu au paiement de droits de timbre selon les règles généralement applicables. Par conséquent, la Commission estime que PCT a déjà bénéficié d'un avantage fiscal à la disposition en cause qui ne constitue pas l'application des règles généralement applicables mais une dérogation à ces règles.
- (187) Les autorités grecques et le bénéficiaire soutiennent que l'arrêt précité ne s'applique pas dans le cas de PCT car les circonstances factuelles de l'affaire sont différentes de celles liées aux conventions de prêt de PCT. Elles allèguent que PCT aurait pu utiliser ces prêts hors de Grèce à ses propres fins. En outre, elles soutiennent que cette décision

<sup>(140)</sup> Décision 617/2006 portant interprétation de l'article 8 du code relatif au droit de timbre.

<sup>(141)</sup> Article 8 du code relatif au droit de timbre. Voir la jurisprudence pertinente à la note de bas de page 134 ci-dessus.

<sup>(142)</sup> Conformément à l'article 3, paragraphe 1, de la convention de concession.

a été portée en appel devant le Conseil d'État et que l'administration grecque applique une circulaire interprétative <sup>(143)</sup> en vertu de laquelle une telle opération n'est pas soumise à un droit de timbre. Cette circulaire de validité générale a force obligatoire pour l'administration publique. Par conséquent, le non-paiement de droits de timbre pour ces deux opérations ne constitue pas une dérogation aux règles généralement applicables.

- (188) La Commission fait remarquer qu'une circulaire interprétative portant sur l'application du code sur les droits de timbre ne saurait être considérée comme ayant davantage de poids que les décisions de justice. Le fait que la décision de la cour d'appel administrative d'Athènes a été portée en appel ne signifie pas que cette décision n'est pas applicable. En outre, l'interprétation du principe de territorialité, telle que décrite précédemment <sup>(144)</sup>, par les tribunaux grecs est conforme à l'arrêt précité. La Commission souligne également que les faits concernant les conventions de prêt de PCT sont les mêmes et qu'il y a donc lieu de conclure qu'en vertu des règles normalement applicables, telles qu'interprétées par les tribunaux grecs, PCT aurait dû payer les droits de timbre correspondants. Au regard de cette interprétation, la disposition en cause confère un avantage sélectif à PCT.

*Justification sur la base de la logique du régime fiscal*

- (189) Les autorités grecques allèguent que cette exonération est cohérente avec le régime plus général de la suppression progressive des droits de timbre, dans le cadre duquel le législateur décide que l'exonération des droits de timbre constitue un mécanisme approprié pour garantir que des situations objectivement différentes font l'objet d'un traitement différent à des fins fiscales. À cet égard, l'exonération s'applique à toutes les entreprises qui réalisent des projets d'infrastructures publiques. S'agissant d'un mécanisme qui prend en compte leurs caractéristiques particulières, il ne risque pas de compromettre la perception de revenus provenant des droits de timbre puisque les entreprises concernées peuvent en tout état de cause recourir à plusieurs autres types d'opérations également exonérées de droits de timbre.
- (190) La Commission note que la suppression progressive du droit de timbre ne peut s'appliquer comme un principe du système de droit de timbre justifiant la mesure en cause que si cette suppression progressive était prévue pour toutes les conventions de prêt et pas uniquement pour celles qui concernent PCT. Pour ce qui est des caractéristiques particulières des projets d'infrastructures publiques, la Commission renvoie à l'analyse exposée aux considérants 98 à 100 de la présente décision. Par conséquent, la Commission conclut que les autorités grecques et PCT n'ont pas apporté la preuve que cette mesure sélective est justifiée au regard de la logique du système fiscal.

*5.3.6. Exonération de droits de timbre sur les conventions conclues entre les créanciers des contrats de prêt en vertu desquelles sont transférées les obligations et droits découlant desdits contrats (article 2, paragraphe 9)*

- (191) Conformément au code des lois sur les droits de timbre en vigueur, les prêts transférés entre des entreprises autres que des banques sont également soumis à des droits de timbre <sup>(145)</sup>, dès lors que le prêt principal était à l'origine soumis à un droit de timbre.
- (192) La Commission estime que la disposition de l'article 2, paragraphe 9, précité confère un avantage direct en faveur des créanciers de PCT, parmi lesquels sa société mère Cosco. Cet avantage est égal au montant du droit de timbre que les créanciers de PCT auraient normalement dû payer en vertu des règles généralement applicables, en cas de transfert d'un prêt concernant la convention de concession passée par PCT. Cette disposition implique également un avantage indirect en faveur de PCT, dans la mesure où elle aurait pu aider PCT à obtenir un prêt.
- (193) D'après les autorités grecques, Cosco a consenti deux prêts à PCT en 2009, qui, selon les autorités grecques et PCT, ont été remboursés en 2011. Grâce à la disposition en cause, Cosco, qui est la société mère de PCT, aurait pu être exonérée du droit de timbre en cas de transfert de ces prêts à d'autres entreprises. Selon les autorités

<sup>(143)</sup> Circulaire interprétative n° 1027/1990.

<sup>(144)</sup> Voir note de bas de page n° 134.

<sup>(145)</sup> Ici aussi à un taux de 2,4 %.

grecques et PCT, ces prêts ont déjà été remboursés par PCT. En conséquence, la Commission n'a aucune raison de croire qu'un tel transfert a eu lieu. Néanmoins, cette disposition peut représenter un avantage sélectif en faveur de Cosco ou d'autres créanciers de PCT.

- (194) L'argumentation avancée par les autorités grecques et PCT à propos de l'exonération du droit de timbre est la même que celle présentée pour le droit de timbre applicable aux prêts en faveur de PCT. Par conséquent, la Commission conclut que le raisonnement exposé au titre de ladite exonération est également valable pour cette mesure. La mesure est donc sélective et ne peut être considérée comme justifiée au regard de la nature ou de l'objectif général du système.

5.3.7. *Exonération des droits de timbre sur les indemnités de toute nature versées par PPA à PCT en vertu de la convention de concession, qui ne relèvent pas du champ d'application du code de la TVA (article 2, paragraphe 10)*

*Système de référence*

- (195) En ce qui concerne cette mesure, le système de référence est le régime de droit de timbre applicable aux actes de droit civil ou commercial en Grèce. Les règles qui régissent ce régime ont déjà été indiquées aux considérants 177 et 179 de la présente décision. Conformément à ces règles, les droits de timbre sont applicables aux documents juridiques auxquels ils se rattachent et non pas aux assujettis qui signent lesdits documents. En vertu de la circulaire ministérielle n° 44/1987 <sup>(146)</sup>, qui interprète les dispositions relatives aux droits de timbre après l'introduction de changements par le régime de la TVA, les actes et opérations juridiques soumis à la TVA ne sont pas soumis à un droit de timbre.
- (196) De surcroît, conformément au droit généralement applicable, tel qu'interprété et appliqué par les services fiscaux grecs compétents, le paiement d'indemnités ne relève pas du champ d'application de la TVA et est donc soumis à un droit de timbre <sup>(147)</sup>.
- (197) D'après la même circulaire, l'activation d'un accord annexe (nantissement, hypothèque, garantie, clause de pénalité ou autre sûreté), qui est lié à une convention et est soumis à la TVA et donc exonéré du droit de timbre, n'est pas soumise à un droit de timbre proportionnel. Toutefois, lorsque la convention principale est soumise à la TVA ou à un droit de timbre forfaitaire (et non pas proportionnel), l'activation de l'accord annexe lié à cette convention est soumise à un droit de timbre forfaitaire.
- (198) Enfin, le paiement d'indemnités d'une autre nature, comme par exemple pour des préjudices ou un manquement à des obligations contractuelles internationales, est soumis à un droit de timbre.
- (199) Les autorités grecques ont indiqué qu'en vertu des dispositions du code grec sur les droits de timbre, l'indemnité versée en Grèce pour un préjudice est soumise à un droit de timbre d'un taux de 3,6 %. Le paiement d'une indemnité au titre d'une clause d'indemnisation incluse dans une convention est soumis à un droit de timbre de 2,4 %.

*Dérogation au système de référence*

- (200) L'article 2, paragraphe 10, de la loi de ratification prévoyait que les indemnités de toute nature que PPA verserait à PCT au titre de la convention de concession et qui ne relèveraient pas du champ d'application de la TVA seraient exonérées de droit de timbre.

<sup>(146)</sup> Article 3 de l'arrêté ministériel n° 44/1987: Application de dispositions fiscales relatives au droit de timbre à divers contrats et actes.

<sup>(147)</sup> Conformément à l'article 57, paragraphe 1, point b), de la loi n° 1642/1986, les transactions qui sont assujetties à la TVA au titre de l'article 2 de la même loi et leurs accords annexes sont exonérés de droit de timbre. Conformément à l'article 2 du code grec de la TVA (loi n° 2859/2000 remplaçant la loi n° 1642/1986, qui avait introduit la TVA dans l'ordre juridique grec), la TVA s'applique à la fourniture de biens et de services lorsque ladite fourniture donne lieu au paiement d'une contrepartie. Selon l'interprétation dominante de ces dispositions, le paiement d'une indemnité ne relève pas de la notion de fourniture de services moyennant rémunération; il n'est donc pas soumis à la TVA mais est en revanche soumis à un droit de timbre.

- (201) Étant donné qu'en vertu du cadre généralement applicable, les droits de timbre frappent les documents juridiques et non pas les parties impliquées dans l'opération et étant donné que PPA a été exonérée des droits de timbre par voie légale <sup>(148)</sup> au moment de l'adoption de la loi de ratification, à chaque fois que PPA aurait payé au titre de la convention de concession une indemnité ne relevant pas du champ d'application du code de la TVA et soumise à un droit de timbre, PCT aurait été obligée d'acquitter le droit de timbre en vertu des règles généralement applicables. Plus précisément, grâce à cette disposition, PCT aurait été exemptée du paiement d'un droit de timbre forfaitaire en cas d'activation d'une clause d'indemnisation de la convention de concession, ainsi que dans le cas où PPA aurait versé une indemnité pour des préjudices concernant la convention de concession ou pour un manquement aux obligations contractuelles. En outre, les autorités grecques et le bénéficiaire indiquent que, dans la mesure où PPA a été exemptée à l'époque du paiement d'un droit de timbre pour les opérations concernant la réalisation d'ouvrages pour le compte de tiers, en raison de cette disposition, PCT aurait aussi été exemptée du paiement d'un droit de timbre sur les accords passés avec PPA soumis à un droit de timbre. Par conséquent, l'exonération en cause dégage PCT de l'obligation de payer des droits de timbre dans de tels cas, ce qui lui confère clairement un avantage sélectif.
- (202) Les autorités grecques et PCT font valoir que, lorsque le paiement d'une indemnité a un lien de causalité avec une convention relevant du champ d'application du régime de TVA en vertu d'une clause d'indemnisation («clause de pénalité») figurant dans ladite convention, ce paiement est exonéré du droit de timbre. En effet, la clause d'indemnisation est considérée comme un accord annexe qui est exonéré du droit de timbre lorsque la convention principale relève du champ d'application de la TVA. Dès lors que la convention de concession est soumise à la TVA, tout paiement au titre d'une clause d'indemnisation prévue dans la convention de concession est exonéré du droit de timbre en vertu des règles généralement applicables.
- (203) La Commission note qu'effectivement, selon les règles généralement applicables, il n'est pas imposé de droit de timbre proportionnel en cas d'activation d'une clause d'indemnisation figurant dans une convention soumise à la TVA. Néanmoins, dans de tels cas, un droit de timbre forfaitaire est imposé en vertu de la même circulaire invoquée par les autorités grecques. Par conséquent, si PPA avait dû verser une indemnité au titre de l'activation d'une clause d'indemnisation de la convention de concession, en raison de la disposition en cause, PCT n'aurait pas payé le droit de timbre forfaitaire applicable. La disposition confère donc un avantage sélectif en faveur de PCT.
- (204) Les autorités grecques et PCT indiquent également que le paiement d'autres types d'indemnités, à savoir pour des préjudices ou un manquement à des obligations contractuelles internationales, est soumis à un droit de timbre. En ce sens, l'article 2, paragraphe 10, introduit une exemption en ce qui concerne les indemnités de cette nature. Toutefois, selon elles, cette exemption s'inscrit dans le système plus général visant au traitement objectif des caractéristiques différentes/particularités des concessions d'infrastructures publiques. De ce point de vue, il n'y a donc pas de véritable différenciation ni de sélectivité.
- (205) La Commission souligne que les autorités grecques et PCT confirment sa constatation selon laquelle, si PPA versait une indemnité à PCT pour des préjudices liés à la convention de concession et/ou pour un manquement quelconque à ses obligations contractuelles, en vertu de la disposition en cause, PCT ne paierait pas le droit de timbre dont elle aurait normalement dû s'acquitter. Par conséquent, cette disposition confère à PCT un avantage qui est égal au droit de timbre que PCT aurait dû payer dans de telles circonstances et dont elle est exonérée. Quant à l'argumentation relative au système plus général concernant notamment les projets d'infrastructures publiques, la Commission renvoie à l'analyse exposée aux considérants 92 à 97 et 107 ci-dessus. En particulier, la Commission estime qu'une mesure applicable aux entreprises chargées d'exécuter des projets d'infrastructures publiques ne s'applique qu'à une seule catégorie d'entreprises et est donc sélective.

*Justification sur la base de la logique du régime fiscal*

- (206) Les autorités grecques et PCT soutiennent que l'exonération en question est conforme au système plus général visant à la suppression progressive du droit de timbre et au principe d'égalité car elle constitue le mécanisme qui garantit le traitement adapté des caractéristiques particulières des projets d'infrastructures publiques à des fins fiscales. La Commission ne saurait accepter que ces «objectifs» justifient la mesure en question et renvoie à l'analyse faite aux considérants 189 et 190 ci-dessus à propos de l'exonération du droit de timbre applicable aux prêts accordés à PCT.

<sup>(148)</sup> Conformément à l'article 2 de la loi n° 2688/1999, en liaison avec l'article 362 de la loi n° 1559/1950. La position adoptée par la Commission dans la présente décision ne préjuge pas de la position qu'elle pourra prendre dans le futur sur cette disposition.

- (207) Par ailleurs, les autorités grecques et PCT font valoir que cette exonération est conforme au principe d'égalité. Plus précisément, en l'absence de l'exonération en cause et étant donné que PPA a été exemptée au moment de l'adoption de la loi de ratification du paiement du droit de timbre pour des actes portant sur la réalisation d'ouvrages pour le compte de tiers, PCT aurait été obligée de s'acquitter du droit de timbre à chaque fois que ses accords avec PPA l'auraient exigé.
- (208) Toutefois, ainsi qu'il a déjà été indiqué dans la décision d'ouverture <sup>(149)</sup>, le fait que PPA puisse être exonérée des droits de timbre ne signifie pas qu'une telle exonération en faveur de PCT est justifiée par la nature du système fiscal.
- (209) La Commission fait observer que la loi n° 4152/2013 a abrogé la disposition en question. Par conséquent, l'avantage sélectif en faveur de PCT ne portera que sur le passé.

5.3.8. Possibilité d'octroi, après demande de PCT, de la protection prévue par le décret législatif n° 2687/1953 en ce qui concerne l'investissement de la convention de concession (article 3)

*Description du décret législatif et des mesures qu'il peut comporter*

a. Procédure

- (210) Le décret législatif n° 2687/1953 permet à l'administration grecque d'accorder un régime spécial favorable à toute entreprise qui importe des capitaux étrangers afin de réaliser des «investissements productifs». Pour bénéficier de ce régime, l'entreprise doit en faire la demande auprès du ministère de l'économie nationale. Une fois déposée la demande de l'entreprise, une commission spéciale émet un avis après avoir apprécié:
- si l'investissement est «productif», c'est-à-dire s'il contribue au développement de la production nationale ou s'il contribue au développement économique du pays;
  - s'il concerne des capitaux étrangers, comprenant des capitaux de toute nature, à savoir devises, machines et matériaux, inventions, méthodes techniques et marques commerciales.
  - L'«utilité» de l'importation de capitaux étrangers; sur ce point, le décret ne contient aucune définition ni critère à remplir, ce qui confère un pouvoir d'appréciation à l'administration nationale.
- (211) Après la présentation de cet avis, le ministre concerné propose, en fonction de l'importance de l'investissement, un décret présidentiel irrévocable ou adopte un arrêté ministériel, par lequel il approuve l'importation des capitaux étrangers à des conditions spéciales qu'il détermine, et accorde un régime favorable <sup>(150)</sup>.

b. Privilèges pouvant être octroyés

- (212) Le décret présidentiel ou l'arrêté ministériel qui peut être adopté pour une entreprise spécifique accorde les «facilités» fiscales suivantes <sup>(151)</sup>:
- application d'un taux d'imposition fixe sur les bénéfices de l'entreprise pour une période ne dépassant pas dix ans ou application d'un taux d'imposition plus bas <sup>(152)</sup>;
  - réduction des droits de douane ou exonérations de droits similaires ou de charges sur les importations de machines, etc. pour une période ne dépassant pas dix ans;
  - application d'un taux d'imposition plus bas ou exonération de tout impôt imposé par des collectivités locales ou des autorités portuaires pour une période de dépassant pas dix ans;

<sup>(149)</sup> Voir considérants 188 et 203 de la décision d'ouverture.

<sup>(150)</sup> Ce régime spécial ne peut être modifié qu'avec l'accord de l'entreprise à laquelle il est accordé.

<sup>(151)</sup> Articles 8 et 11 du décret législatif.

<sup>(152)</sup> Un ajustement peut également être prévu en cas de réduction des limitations habituelles.

- réduction ou exonération de toute charge et de tout droit de toute nature concernant l'inscription d'hypothèques ou la constitution de nantissement en sûreté des capitaux importés ou aux fins de la conclusion de toute convention afférente;
  - interdiction de limiter les exportations et d'appliquer des impôts à l'exportation;
  - interdiction d'imposer des impôts avec effet rétroactif;
  - exemption des actifs de l'entreprise bénéficiaire de l'expropriation forcée en faveur de l'État;
  - interdiction de réquisition des actifs de l'entreprise bénéficiaire;
  - recrutement de ressortissants étrangers comme personnel technique et administratif et autorisation d'exporter le montant de leur rémunération en devises;
  - autorisation de rapatrier des prêts ou du capital social (jusqu'à 10 % du capital importé par an); exportation cumulative de bénéfices (jusqu'à 12 %, avant impôts, du capital importé et rapatrié par an); exportation d'intérêts (jusqu'à 10 % par an) <sup>(153)</sup>.
- (213) Conformément au décret législatif, les actifs des entreprises qui sont créés ou augmentés de façon significative <sup>(154)</sup> par des capitaux étrangers au titre dudit décret sont exemptés de toute expropriation forcée en faveur de l'État et de toute réquisition <sup>(155)</sup>. Enfin, une disposition spéciale établit le principe de la non-application d'impôt avec effet rétroactif à toutes les entreprises couvertes par le décret législatif <sup>(156)</sup>.

#### *Système de référence*

- (214) Dès lors que la protection accordée en vertu du décret législatif n° 2687/1953 diffère en fonction des mesures décidées à chaque fois pour chaque entreprise spécifique placée sous une telle «protection» et que les exonérations pouvant être accordées à PCT à ce titre ont été définies de manière indicative dans ledit décret, le système général de référence peut inclure les différentes mesures fiscales dont le bénéficiaire profitera une fois que l'administration aura adopté le régime spécial demandé par PCT.
- (215) Les autorités grecques et PCT soutiennent qu'à partir du moment où ce décret a été adopté en tant qu'ayant une force supérieure en vertu de la Constitution, il ne saurait être considéré comme une mesure «spéciale» pouvant être comparée au cadre législatif «général». Lorsque ce décret a été adopté et a acquis une force réglementaire supérieure, la majeure partie du cadre législatif national que la Commission utilise comme «système de référence» n'existait même pas. Par conséquent, le «système de référence» qu'il convient de prendre en considération à cet égard est la Constitution grecque et le décret législatif n° 2687/1953 lui-même en tant que mesure générale. Par ailleurs, la Commission était informée de son existence lors de l'adhésion de la Grèce.
- (216) Les autorités grecques et PCT font également valoir que le régime spécial de protection des investissements étrangers constitue une mesure générale valable pour tous les investissements étrangers qui remplissent des critères objectifs aux fins de son application. Elles ajoutent que la raison d'être de ce décret était la nécessité a) de reconnaître que les investissements étrangers dans les conditions qui régnaient en Grèce représentaient des risques et des défis particuliers et, par conséquent, exigeaient un traitement spécifique pour atteindre l'objectif consistant à attirer de tels investissements et b) de garantir un traitement approprié à cet égard.

<sup>(153)</sup> Cette mesure n'est pas prévue dans le décret présidentiel, mais les autorités grecques l'ont intégrée à la liste des mesures prises dans le passé au titre de ce régime spécial.

<sup>(154)</sup> Conformément à l'article 9, paragraphe 2, du décret présidentiel, cette augmentation doit être supérieure à la moitié du montant correspondant au total des actifs de ces entreprises ou supérieure à un million de dollars USA.

<sup>(155)</sup> Sauf si la réquisition vise à couvrir les besoins des forces armées en temps de guerre, uniquement tant que dure le conflit et sous réserve d'une indemnisation équitable.

<sup>(156)</sup> Le décret prévoit également d'autres privilèges/conditions pour les entreprises bénéficiaires: i) conditions spécifiques pour le rapatriement de prêts et de capital social (jusqu'à 10 % du capital importé par an); exportation cumulative de bénéfices (jusqu'à 12 %, avant impôts, du capital importé et non rapatrié par an); et l'exportation d'intérêts (jusqu'à 10 % par an) et autorisation de transférer hors de Grèce les devises nécessaires pour les paiements de loyers concernant des équipements et autres formes de capitaux pris en location à l'étranger; ii) recrutement de ressortissants étrangers comme personnel technique et administratif et autorisation d'exporter le montant de leur rémunération en devises; et autorisation de détenir des comptes sociaux libellés en devises.

- (217) En outre, les autorités grecques et PCT allèguent que la réponse du commissaire Tajani <sup>(157)</sup> concernant ce décret excluait uniquement les nouvelles mesures dans le domaine des droits de douane et non pas les mesures d'aide d'État. Selon elles, il est clair que l'application de ce décret jusqu'à présent n'a pas donné lieu à de nouvelles aides d'État illégales puisqu'il était en vigueur lors de l'adhésion de la Grèce à l'Union européenne et continue d'être en vigueur sans aucune modification, et que la Commission n'a, à ce jour, entrepris aucune démarche pour en contester la légalité au regard du droit de l'Union.
- (218) La Commission fait observer que le décret législatif en question ne peut être considéré comme un système de référence valable. Même s'il est vrai que ce décret existait avant l'adhésion de la Grèce à l'Union européenne, cela ne signifie pas qu'il prime sur le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et, partant, sur les dispositions du traité relatives aux aides d'État. En rejoignant l'Union européenne, la Grèce devait se conformer à l'«acquis communautaire» et, en particulier, respecter les règles du traité sur les aides d'État. Par conséquent, si la Grèce recourt à ce décret pour octroyer des avantages spécifiques à certaines entreprises, elle devra d'abord les notifier à la Commission en vue de leur évaluation au regard des règles relatives aux aides d'État et de leur approbation sur la base des règles du traité <sup>(158)</sup>.
- (219) Par ailleurs, ce décret laisse un large pouvoir discrétionnaire <sup>(159)</sup> à l'administration pour définir les conditions, ainsi que les avantages qui seront accordés aux entreprises spécifiques qui y auront recours. Le traitement particulier des investissements étrangers en Grèce qui vise à les encourager comporte déjà des éléments sélectifs. En même temps, il poursuit un objectif de politique publique et non pas un objectif fiscal. Un système de référence valable aux fins de l'appréciation de la sélectivité ne peut se fonder que sur des principes fiscaux. Les objectifs de politique publique sont extrinsèques au système fiscal, ainsi qu'il a déjà été souligné aux considérants 92 à 94 de la présente décision, et ne peuvent donc pas être considérés comme étant les objectifs d'un système de référence aux fins de l'appréciation de la sélectivité.

#### *Dérogation au système de référence*

- (220) L'article 3 de la loi n° 3755/2009 permet à PCT de demander à bénéficier du régime de protection prévu dans le décret législatif précité. En vertu de cette disposition, l'administration grecque peut, à la demande de PCT, lui accorder divers avantages sélectifs. Ces avantages consistent principalement dans les impôts que PCT devrait payer en vertu des règles normales et dont elle peut être exonérée grâce à ladite disposition. En outre, l'exemption d'autres contraintes légales (expropriation forcée, réquisition d'actifs, autorisation de recruter du personnel étranger et d'exporter ses rémunérations en devises, autorisation de rapatrier des prêts ou du capital social) pourrait également favoriser PCT dans le futur. Le fait que, selon les autorités grecques, ces avantages n'ont pas encore été effectivement accordés à PCT n'enlève rien au fait que la disposition en cause donne à PCT le droit de demander et d'obtenir le cadre privilégié défini dans le décret.
- (221) En ce qui concerne la mesure favorisant PCT, les autorités grecques n'ont apporté aucun nouvel argument par rapport à ceux avancés à l'origine. Par conséquent, la conclusion de la Commission quant au caractère sélectif de cette mesure reste la même <sup>(160)</sup>.
- (222) Comme indiqué précédemment <sup>(161)</sup>, le fait qu'une mesure peut constituer un objectif de politique économique ne signifie pas qu'elle n'est pas sélective mais qu'elle peut être considérée compatible avec le marché intérieur, si elle remplit certaines conditions. <sup>(162)</sup>

<sup>(157)</sup> Voir considérant 213 de la décision d'ouverture.

<sup>(158)</sup> L'appréciation de la Commission en l'espèce ne préjuge pas des actions qu'elle pourra entreprendre en ce qui concerne ledit décret présidentiel.

<sup>(159)</sup> L'article 3, paragraphe 2, du décret cite, à titre indicatif, certains privilèges et certaines exemptions qui pourraient être octroyés au titre dudit décret. L'article 5, paragraphe 3, du décret législatif 4256/1962, qui interprète un décret de 1953, dispose que «l'administration peut, à son entière discrétion, régler toute question concernant l'investissement... de la façon qu'elle juge appropriée pour réaliser l'objectif du présent décret législatif, à savoir attirer des capitaux étrangers..., à la seule condition que... la mesure ne soit pas contraire aux dispositions dudit décret». Par conséquent, il y a lieu de conclure que l'administration a toute latitude pour adopter de nouvelles conditions, ainsi que des «facilités» qui rendront ces investissements plus attractifs pour les entreprises.

<sup>(160)</sup> Voir considérants 209 à 216 de la décision d'ouverture.

<sup>(161)</sup> Voir considérants 92 à 97 de la présente décision.

<sup>(162)</sup> Affaire C-487/06 P, British Aggregates, Recueil 2008, p. I-10515, point 92.

- (223) De plus, indépendamment de la nature du régime octroyé par le décret législatif <sup>(163)</sup>, son application individuelle peut avoir le caractère sélectif de l'avantage <sup>(164)</sup>, étant donné que chaque décision de l'administration grecque peut s'écarter des règles fiscales générales au profit de PCT. Selon la communication sur les aides fiscales <sup>(165)</sup>, cette constatation conduit à l'existence d'une présomption d'aide d'État et doit être analysée en détail. En conséquence, la Commission estime que la disposition en cause confère un avantage sélectif à PCT, qui sera mis en œuvre si cette dernière demande à en faire usage.

*Justification sur la base de la logique du régime fiscal*

- (224) Les autorités grecques soutiennent que l'objectif du régime spécial prévu dans le décret précité était d'attirer des capitaux étrangers et de faciliter la reconstruction du pays après la deuxième guerre mondiale et la guerre civile des années 1940. Étant donné son importance pour le développement économique de la Grèce, l'article 107 de la Constitution grecque reconnaît expressément qu'il prévaut sur les lois ordinaires. En effet, il y avait lieu d'assurer la protection des investisseurs de capitaux étrangers des modifications continues de la réglementation fiscale grecque qui ne favorisaient pas les investissements étrangers. Toutefois, l'objectif même de ce régime de protection, qui est le développement de l'économie grecque, ne peut pas justifier le caractère sélectif de la mesure et ne peut être pris en considération que dans le cadre de l'appréciation de la compatibilité.
- (225) La Commission souligne également qu'à partir du moment où le régime de protection en question qui pourrait être accordé à PCT à sa demande le serait à titre discrétionnaire, il ne peut être justifié par le caractère ou l'objectif plus général du système fiscal <sup>(166)</sup>.
- (226) Par conséquent, la disposition en cause constitue un avantage sélectif en faveur de PCT qui ne peut pas être justifié par le caractère ou l'objectif plus général du système fiscal.

*Aide existante*

- (227) Les autorités grecques et PCT allèguent que, si la Commission juge que l'application de ce décret constitue une aide, il s'agira alors d'une aide existante.
- (228) La Commission fait remarquer que la disposition qui favorise PCT a été adoptée en 2009 et pas avant l'adhésion de la Grèce à l'Union européenne. Cette disposition donne à PCT le droit de demander et d'obtenir le régime spécial en question. Une fois que PCT a déposé la demande, un décret présidentiel ou un arrêté ministériel définissant les avantages concrets dont PCT bénéficiera doit être adopté. Ainsi, une application spécifique du décret après une demande de PCT aura pour conséquence que la mise en œuvre concrète des mesures aura lieu au moment où l'acte d'octroi sera adopté. Il s'ensuit que la mesure qui favorise PCT constitue une aide nouvelle.

*5.3.9. Exemption des règles générales d'expropriation forcée*

- (229) Les plaintes reçues en l'espèce font référence à l'exemption des règles d'expropriation forcée accordée à PCT. La loi qui a ratifié la convention de concession ne faisait mention d'aucune telle exemption. Les autorités grecques et PCT indiquent qu'il n'a pas été accordé de telle exemption et la Commission n'a aucune raison de croire que cela n'est pas vrai. Par conséquent, la Commission estime qu'il n'a pas été octroyé à PCT d'avantage de cette nature.

<sup>(163)</sup> La présente décision ne préjuge pas de la position qu'adoptera la Commission en ce qui concerne le décret législatif en question.

<sup>(164)</sup> Voir points 21 et 22 de la communication de la Commission sur les aides fiscales.

<sup>(165)</sup> Communication de la Commission sur l'application des règles relatives aux aides d'État aux mesures relevant de la fiscalité directe des entreprises (JO C 384 du 10.12.1998, p. 3).

<sup>(166)</sup> Voir points 24 et 27 de la communication de la Commission sur les aides fiscales.

#### 5.4. Comparaison des mesures d'aide d'État susmentionnées avec des dispositions similaires dans d'autres conventions de grands projets d'infrastructures

- (230) La principale argumentation avancée pour justifier toutes les mesures d'aide d'État susmentionnées porte sur la nécessité de soutenir les grands projets d'infrastructures publiques en garantissant un régime fiscal clair, flexible et stable aux entreprises qui se chargent de les réaliser en Grèce. À l'appui de leur argumentation, les autorités grecques et PCT citent plusieurs décisions de la Commission qui ont jugé qu'il n'y avait pas d'aide d'État dans le financement de conventions de concession de grands projets d'infrastructures qui comportaient des exonérations fiscales similaires.
- (231) La Commission a examiné l'argumentation exposée et est parvenue aux conclusions suivantes.
- (232) Tout d'abord, conformément à la jurisprudence <sup>(167)</sup>, les arguments de cette nature ne sont pas pertinents pour apprécier la légalité d'une décision de la Commission. Chaque affaire doit être appréciée sur la base de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, en tenant compte de ses propres caractéristiques. En tout état de cause, ainsi qu'il est indiqué au considérant 107 de la présente décision, l'existence de mesures similaires dans d'autres conventions concernant de grands projets d'infrastructures signifie simplement que ces mesures sont applicables à une catégorie d'entreprises et qu'elles sont donc sélectives.
- (233) En tout état de cause, toutes les décisions auxquelles les autorités grecques et PCT font référence portaient sur des situations différentes.
- (234) La Commission estime, par ailleurs, que la conclusion concernant l'aéroport international d'Athènes <sup>(168)</sup> ne peut pas s'appliquer en l'espèce. Dans ce cas, les activités ayant bénéficié de l'aide n'étaient pas économiques ou n'avaient pas encore été libéralisées et aucune aide d'État n'entrait donc en jeu. Au contraire, dans la présente affaire, l'État grec a lui-même ouvert la fourniture de services d'infrastructures portuaires à la concurrence en soumettant à appel d'offres la partie du port faisant l'objet de la convention de concession. Par conséquent, la motivation de cette ancienne décision tirée de la «non-libéralisation» n'est pas applicable en l'espèce.
- (235) En ce qui concerne Attiki Odos et le pont Rion-Antirrion, la Commission fait observer que, même si un résumé des dispositions fiscales applicables à ces concessions avait été inclus dans la description des mesures d'État qui concernaient ces projets, la Commission ne s'était pas expressément prononcée sur lesdites dispositions mais s'était contentée d'apprécier si le soutien apporté par l'État au projet était le soutien nécessaire minimum et si la procédure d'appel d'offres qui avait eu lieu avait permis d'aboutir au prix du marché. La plupart des autres décisions <sup>(169)</sup> ne se réfèrent même pas aux exonérations fiscales en faveur des concessionnaires (ni même au fait que ces exonérations sont justifiées par la logique du système fiscal) et examinent seulement si la procédure d'appel d'offres était suffisamment ouverte, non discriminatoire et fondée sur le prix le plus bas. Le fait que la Commission a reçu les conventions de concession afférentes, qui faisaient mention de quelques exonérations fiscales, au moment de la notification ne signifie pas que la Commission les a examinées dans l'optique des aides d'État ou qu'elle s'est prononcée sur le caractère de ces mesures. Conformément à la jurisprudence de la Cour, la Commission devra prendre une position claire et explicite sur certaines mesures pour que les bénéficiaires puissent considérer que ces mesures ne comportent pas d'élément d'aide d'État. Le silence de la Commission ne signifie pas qu'elle a approuvé ces mesures <sup>(170)</sup>.
- (236) Selon le même raisonnement, le fait que, dans la décision relative au développement de réseaux à large bande <sup>(171)</sup>, la Commission a indiqué comme base légale la loi sur les PPP qui comprend des dispositions similaires ne signifie pas non plus que la Commission a implicitement apprécié lesdites dispositions. Enfin, l'affaire du tunnel sous-marin de Thessalonique <sup>(172)</sup> ne semble pas pertinente puisque les mesures fiscales ne

<sup>(167)</sup> Voir, par exemple, l'arrêt dans l'affaire T-445/05, Assogestioni et Fineco Asset Management/Commission, point 145 et la jurisprudence citée.

<sup>(168)</sup> Voir décision de la Commission dans l'affaire NN 27/96 — Aéroport international de Spata.

<sup>(169)</sup> Voir décisions de la Commission dans les affaires N 508/07 — Ionia Odos, N 45/08 — Autoroute Elefsina-Korinthos-Patras-Pirgos-Tsakona, N 566/07 — Autoroute Korinthos-Tripoli-Kalamata et bretelle Lefktro-Sparti, N 565/07 — Autoroute de Grèce centrale, N 633/07 — Convention de concession du tronçon Maliakos-Kleidi de l'autoroute Patras-Athènes-Thessalonique-Evzona, N 134/07 — Convention de concession du tunnel sous-marin de Thessalonique.

<sup>(170)</sup> Affaires jointes T-427/04, République française/Commission, et T-17/05 France Télécom SA/Commission, Recueil 2009, p. II-435, points 264 à 266; C-474-09 P à C-476/09 P, Territorio Historico de Vizcaya — Diputación Foral de Vizcaya, Territorio Histórico de Álava — Diputación Foral de Álava, et Territorio Histórico de Guipúzcoa — Diputación Foral de Guipúzcoa/Commission européenne, Recueil 2011, p. I-113, point 70.

<sup>(171)</sup> SA.32866 (11/N) — Grèce — Développement de réseaux à large bande dans les zones rurales grecques.

<sup>(172)</sup> Voir décision de la Commission dans l'affaire N 134/07 concernant la convention de concession du tunnel sous-marin de Thessalonique.

figuraient pas dans l'appréciation et qu'en tout état de cause, le soumissionnaire retenu n'a pas profité de cette possibilité, que prévoyait le cahier des charges, pour bénéficier de subventions au fonctionnement.

- (237) Par ailleurs, les autorités grecques et PCT soutiennent que la Commission a maintenu sa position en ce qui concerne l'appréciation portée dans lesdites affaires après l'adoption de ses décisions relatives à des aides d'État en décembre 2013 à propos des modifications de quatre de ces projets <sup>(173)</sup>. La Commission note à cet égard que les décisions en question ne se réfèrent pas à la moindre disposition fiscale, puisque leur objet est différent, et qu'il ne saurait donc être question de leur appréciation par la Commission.
- (238) Eu égard à ce qui précède, il n'est pas possible de considérer que la Commission a «approuvé» des dispositions similaires et que le bénéficiaire pourrait invoquer cette «approbation» pour exclure l'existence d'une aide d'État <sup>(174)</sup>.
- (239) Par conséquent, la Commission conclut que les mesures examinées ci-dessus (excepté la mesure visée au point 5.3.9) sont des avantages sélectifs qui ne sont pas justifiés par la nature et l'objectif général du système fiscal.

### 5.5. Distorsion de la concurrence et affectation des échanges

- (240) Les mesures susmentionnées qui confèrent un avantage sélectif peuvent constituer des aides d'État si elles faussent ou menacent de fausser la concurrence et dans la mesure où elles affectent les échanges entre les États membres. Selon une jurisprudence constante, un avantage sélectif octroyé par l'État est considéré comme faussant ou menaçant de fausser la concurrence lorsqu'il est de nature à renforcer la position concurrentielle du bénéficiaire par rapport à d'autres entreprises concurrentes <sup>(175)</sup>. La distorsion de la concurrence au sens de l'article 107 du TFUE est donc présumée dès lors que l'État octroie un avantage financier à une entreprise dans un secteur libéralisé où la concurrence existe ou pourrait exister <sup>(176)</sup>.
- (241) En attribuant la concession en question à Cosco par l'intermédiaire d'un appel d'offres international, l'État grec a ouvert le marché des services portuaires à la concurrence. Dès lors que différentes entreprises provenant de différents États membres peuvent se concurrencer pour obtenir la concession de ports, l'octroi à PCT des avantages fiscaux en cause, qui n'étaient pas disponibles pour tous les autres candidats au moment de l'appel d'offres, peut au moins être considéré comme pouvant fausser la concurrence.
- (242) Lorsque la convention de concession a été attribuée à PCT, le port du Pirée avait une capacité importante (1,6 million de TEU) et était considéré comme un concurrent potentiel d'autres ports de l'Union européenne <sup>(177)</sup>. Par exemple, le port de Thessalonique, le port de Constanta en Roumanie, le port de Koper en Slovénie et plusieurs ports en Italie peuvent être considérés comme des concurrents directs, ou au moins potentiels, de PCT. Selon la convention de concession, il est prévu que les quais II et III du terminal à conteneurs exploités par PCT atteignent une capacité considérable (jusqu'à 3,7 millions de TEU) d'ici 2015. Cette nouvelle capacité, dont la création a été facilitée par les mesures en cause, est susceptible d'affecter à la fois la concurrence et les échanges entre États membres, puisque différents ports dans plusieurs États membres peuvent avoir les mêmes clients que PCT et sont au moins des concurrents potentiels.

<sup>(173)</sup> Voir décision C(2013) 9253 final — Aide d'État SA.36894 concernant la restructuration du projet Ionia Odos SA; décision C(2013) 9275 final — Aide d'État SA.36877 concernant la restructuration du projet Aegean Motorway SA; décision C(2013) 9253 final — Aide d'État SA.36878 concernant le projet Olympia Odos SA; et décision C(2013) 9274 final — Aide d'État SA.36893 concernant le projet de l'autoroute de Grèce centrale (E65).

<sup>(174)</sup> En tout état de cause, la Commission conçoit également que les exonérations fiscales en faveur de PCT ne sont introduites que dans la loi ratifiant la convention de concession et non pas dans la convention de concession elle-même, parce que PPA n'a pas la compétence pour accorder des exonérations fiscales. Toutefois, contrairement aux affaires invoquées par les autorités grecques et PCT, le concessionnaire devait en l'espèce exécuter uniquement et exclusivement le projet d'investissement, sans aide d'État ou publique de quelque nature que ce soit.

<sup>(175)</sup> Affaire 730/79, Phillip Morris, Recueil 1980, p. 267, point 11; affaires jointes T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 à 607/97, T-1/98, T-3/98 à T-6/98 et T-23/98, Alzetta Mauro e.a./Commission, Recueil 2000, p. II-2325, point 80.

<sup>(176)</sup> Affaires jointes T-298/97, T-312/97, etc., Alzetta, Recueil 2000, p. II-2325, points 141 à 147; affaire C-280/00, Altmark Trans, Recueil 2003, p. I-7747.

<sup>(177)</sup> Voir décision de la Commission du 18 décembre 2009 dans l'affaire C 21/09 (ex N 105/08, N 168/08 et N 169/08) — Grèce — Financement public de travaux d'infrastructure et d'équipement dans le port du Pirée (JO C 402 du 29.12.2012, p. 25, considérants 90 et 91).

- (243) En outre, la Commission fait observer que les terminaux de transbordement de conteneurs, comme celui du bénéficiaire, sont beaucoup plus exposés à la concurrence, y compris celle de pays tiers (dans la région méditerranéenne). Par exemple, grâce à cet investissement, Cosco a regroupé au Pirée ses opérations d'expédition concernant la Méditerranée, au lieu des ports italiens et espagnols qu'elle utilisait auparavant. PCT concurrence d'autres ports de l'Union européenne et renforcera sa position sur le marché au cours des prochaines années.
- (244) Dès lors que les mesures fiscales en cause assurent des flux de trésorerie supplémentaires à PCT, en particulier lors des premières phases du projet de construction, elles ont aidé Cosco à étendre ses activités sur le marché des services portuaires de l'Union et ont probablement renforcé sa position concurrentielle sur le marché en question.
- (245) Il découle des considérations précédentes que les mesures en cause sont susceptibles d'affecter les échanges entre les États membres et de fausser ou de menacer de fausser la concurrence. Selon une jurisprudence constante de la Cour, pour qu'une aide fausse ou menace de fausser la concurrence, il suffit qu'elle affecte les échanges entre les États membres et qu'elle menace de fausser la concurrence<sup>(178)</sup>. Compte tenu de l'analyse qui précède, la Commission ne juge pas nécessaire de définir l'éventail précis des services ou le marché géographique pertinent ni d'analyser en détail sa structure et les relations de concurrence qui en découlent<sup>(179)</sup>.
- (246) En ce qui concerne l'argument avancé par PCT, selon lequel l'appréciation de l'incidence des mesures fiscales sur la concurrence exigeait un examen des systèmes fiscaux équivalents mis en œuvre sur les marchés pertinents, la Commission fait remarquer que, conformément à une jurisprudence constante<sup>(180)</sup>, le fait qu'un État membre cherche à rapprocher, par des mesures unilatérales, les conditions de concurrence existant dans un certain secteur économique de celles prévalant dans d'autres États membres ne saurait enlever à ces mesures le caractère d'aides.

#### Conclusion

- (247) Pour les motifs exposés ci-dessus, la Commission conclut que tous les avantages fiscaux octroyés à PCT constituent une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, à l'exception de l'exemption alléguée des règles générales relatives à l'expropriation forcée.

### 6. APPRÉCIATION DE LA COMPATIBILITÉ DES MESURES

- (248) Les autorités grecques et PCT font valoir que les mesures d'aide doivent être jugées compatibles avec le marché intérieur sur la base de l'article 107, paragraphe 3, points a) et c), TFUE, ainsi qu'au titre des règles pertinentes sur les aides à finalité régionale.

#### 6.1. Applicabilité des lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale pour la période 2007-2013<sup>(181)</sup>

- (249) La Commission souligne que le droit légal que possède PCT de recourir aux mesures d'aide lui a été accordé à la publication au Journal officiel de la loi qui contenait les mesures, à savoir le 30 mars 2009<sup>(182)</sup>. Par conséquent, la Commission appréciera les mesures sur la base des lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale pour la période 2007-2013 qui sont applicables depuis mars 2009.
- (250) La Commission fait observer que les mesures d'aide examinées consistent dans des avantages fiscaux non plafonnés, qui ne peuvent pas être considérés comme une aide à l'investissement mais comme une aide au fonctionnement conformément aux règles sur les aides à finalité régionale. Les lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale pour la période 2007-2013 peuvent, à titre exceptionnel et dans des cas très limités, autoriser l'octroi d'aides au fonctionnement<sup>(183)</sup> dans des régions éligibles en vertu de la dérogation de

<sup>(178)</sup> Voir affaires jointes T-298/97, T-312/97, etc., *Alzetta*, Recueil 2000, p. II-2325, point 95; et affaire 730/97, *Philip Morris*, Recueil 1980, p. 267, points 9 à 12.

<sup>(179)</sup> Voir, entre autres, affaires jointes T-304/04 et T-316/04, *République italienne et Wam SpA/Commission*, Recueil 2006, p. II-64, point 64, ainsi que les affaires jointes *Alzetta*, point 95.

<sup>(180)</sup> Voir affaire C-372/97, *Italie/Commission*, Recueil 2004, p. I-3679, point 67 et la jurisprudence citée.

<sup>(181)</sup> Lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale pour la période 2007-2013 (JO C 54 du 4.3.2006, p. 13).

<sup>(182)</sup> Voir article 8 de la loi n° 3755/2009 fixant la date d'entrée en vigueur de ladite loi.

<sup>(183)</sup> Voir chapitre 5 des lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale pour la période 2007-2013 et décision de la Commission du 13 février 2008 dans l'affaire C 7/08 (ex N 655/07) — Allemagne — Régime de garanties du Land de Saxe pour les prêts destinés à alimenter les fonds de roulement.

l'article 107, paragraphe 3, point a), TFUE. Le port du Pirée se trouve dans la région de l'Attique qui en mars 2009 était une région éligible à des aides à finalité régionale en vertu de l'article 107, paragraphe 3, point a), TFUE, en tant que région à «effet statistique»<sup>(184)</sup>. Il convenait donc d'examiner si les mesures d'aide étaient conformes aux conditions des aides au fonctionnement définies dans les lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale. En vertu des lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale pour la période 2007-2013, les aides au fonctionnement peuvent être autorisées à condition qu'elles soient justifiées en fonction de leur contribution au développement régional et de leur nature et que leur niveau soit proportionnel aux handicaps qu'elles visent à pallier. En outre, les aides au fonctionnement ne doivent par principe être accordées qu'à un ensemble prédéfini de dépenses ou de coûts<sup>(185)</sup> et doivent être limitées à une part déterminée de ces coûts. Elles doivent également être temporaires et diminuer avec le temps et doivent être progressivement abandonnées lorsque les régions visées atteignent une convergence réelle avec les régions plus prospères de l'Union européenne.

- (251) La Commission souligne qu'étant donné la nature des aides et des handicaps qu'elles visent à pallier, en principe, les aides ad hoc ne peuvent pas résoudre de tels problèmes puisqu'il est hautement improbable que l'octroi à une entreprise d'une aide au fonctionnement permette de résoudre tous les problèmes d'une façon globale. Par ailleurs, les raisons avancées par les autorités grecques et PCT pour justifier les mesures d'aide, à savoir le développement et la modernisation du secteur du transport maritime des conteneurs par l'établissement d'une sécurité juridique en ce qui concerne le régime fiscal applicable au projet d'investissement, ne peuvent pas être considérées comme des handicaps liés à la région auxquels il convient de pallier. De surcroît, même si la Commission jugeait ces raisons pertinentes en l'espèce, il n'existe pas de dépense éligible prédéfinie qui soit liée à de tels handicaps et donc au montant de l'aide. De plus, les mesures d'aide ne diminuent pas avec le temps et n'avaient pas été conçues pour être progressivement abandonnées lorsque la région de l'Attique serait devenue une région «c» le 1<sup>er</sup> janvier 2011.<sup>(186)</sup> Par conséquent, les mesures d'aide ne peuvent pas être considérées compatibles sur la base des lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale pour la période 2007-2013.

## 6.2. Application directe de l'article 107, paragraphe 3, point c), du TFUE

### Objectif d'intérêt commun

- (252) Dans sa communication intitulée «*Un avenir durable pour les transports: vers un système intégré, convivial et fondé sur la technologie*»<sup>(187)</sup>, la Commission a souligné que le développement des ports et des terminaux intermodaux est déterminant pour parvenir à un système logistique intelligent et intégré dans l'Union européenne. Dans sa communication intitulée «*Objectifs stratégiques et recommandations concernant la politique du transport maritime de l'Union européenne jusqu'en 2018*»<sup>(188)</sup>, la Commission souligne que la création de nouvelles infrastructures portuaires et une meilleure utilisation des capacités existantes sont essentielles pour permettre aux ports de l'Union européenne d'assumer d'une manière efficiente leur fonction de «porte d'entrée».
- (253) Conformément au règlement (UE) n° 1315/2013 du Parlement européen et du Conseil<sup>(189)</sup>, le réseau transeuropéen de transport devrait idéalement s'articuler sur deux niveaux consistant en un réseau global et un réseau central. Le réseau global constitue le niveau de base du nouveau réseau transeuropéen. Il se compose de toutes les infrastructures existantes et planifiées qui satisfont aux exigences du règlement sur le réseau transeuropéen. Le réseau central constituera la colonne vertébrale du développement d'un réseau de transport multimodal viable, il stimulera le développement de l'ensemble du réseau global et sera mis en œuvre en 2030 au plus tard. Le port du Pirée est l'un des ports qui appartiennent au réseau central de l'Union européenne.
- (254) Dans ce contexte, le port du Pirée est l'un des plus grands et des plus importants en Méditerranée; son exploitation joue un rôle déterminant dans le développement de l'économie grecque et est importante pour le développement des objectifs de la politique de l'Union en matière de transports. L'investissement réalisé par PCT a transformé une partie du port du Pirée en un terminal à conteneurs moderne, en améliorant ses performances et sa capacité de stockage, en lui donnant la possibilité d'accueillir des cargos de nouvelle génération et en améliorant son interconnectivité. En vertu de la convention de concession, sa capacité devrait passer d'au moins 300 000 TEU lors de la première année de la concession à au moins 3 700 000 TEU après la huitième année de la concession. Par conséquent, il est possible de considérer que l'investissement dans des installations portuaires qui contient des éléments d'aide d'État peut contribuer à atteindre un objectif d'intérêt public.

<sup>(184)</sup> Voir décision de la Commission du 31 août 2006 dans l'affaire N 408-06 — Grèce — Carte des aides à finalité régionale 2007-2013 (JO C 286 du 23.11.2006, p. 5).

<sup>(185)</sup> Par exemple, investissement de remplacement, frais de transport ou coûts de main d'œuvre.

<sup>(186)</sup> Voir note de bas de page n° 184.

<sup>(187)</sup> COM(2009) 279/4, point 46.

<sup>(188)</sup> COM(2009), 8.

<sup>(189)</sup> Règlement (CE) n° 1315/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2013 sur les orientations de l'Union pour le développement du réseau transeuropéen de transport et abrogeant la décision n° 661/2010/UE (JO L 348 du 20.12.2013, p. 1).

***Nécessité et effet incitatif***

- (255) Selon la pratique de la Commission dans ce domaine, la nécessité de l'aide est établie lorsqu'il peut être prouvé que le montant des entrées de recettes nettes générées par le projet d'investissement ne suffit pas pour rémunérer les coûts d'investissement de l'investisseur. En substance, si ces recettes n'étaient pas suffisantes, l'investisseur privé n'aurait pas entrepris le projet sans un soutien public et l'aide d'État aurait été jugée nécessaire.
- (256) Les autorités grecques et le bénéficiaire soutiennent que les mesures d'aide étaient nécessaires car, en leur absence, les modalités de financement du projet auxquelles PCT serait parvenue auraient été beaucoup plus coûteuses et auraient pu compromettre la réalisation du projet.
- (257) La Commission a toujours considéré que les projets d'infrastructures portuaires exigent de considérables investissements en capitaux, qui ne peuvent être récupérés qu'à très long terme, et que leur viabilité économique peut ne pas être toujours garantie sans un soutien public. Toutefois, en l'espèce, PPA, le pouvoir adjudicateur qui a mené la procédure d'appel d'offres pour la sélection du concessionnaire du port du Pirée, avait déjà estimé que la viabilité économique du projet serait assurée, ce que prouve le fait que, conformément aux documents de l'avis d'appel d'offres, le bénéficiaire retenu devait réaliser la totalité de l'investissement à son propre compte. En outre, PCT a entrepris l'extension du quai II et la construction du quai III en acceptant de couvrir elle-même tous les coûts d'investissement que représenterait le projet. Lorsque PCT a soumis son offre, qui a été retenue par PPA, elle avait jugé que son investissement dans le port du Pirée serait rentable en soi sans qu'aucun soutien public ne soit nécessaire, puisque dans le cas contraire, elle n'aurait pas déposé d'offre ou l'aurait assortie de réserves quant à la rentabilité du projet en l'absence d'un traitement fiscal spécial. Par ailleurs, le fait que Cosco visait à faire du port du Pirée le premier terminal à conteneurs en Méditerranée démontre le potentiel de ce port, ainsi que la rentabilité du projet d'investissement qui n'a jamais été mise en cause <sup>(190)</sup>. Par conséquent, il n'est pas possible de considérer que les mesures examinées étaient nécessaires pour garantir la viabilité économique du projet d'investissement.
- (258) Le fait que China Development Bank (Banque chinoise de développement) a attendu l'adoption de la loi de ratification ne prouve pas la nécessité des mesures d'aide. À partir du moment où la convention de concession devait être ratifiée par une loi, conformément à la pratique législative grecque, n'importe quelle banque aurait attendu l'adoption de la loi de ratification, sans que cela ne se rattache spécifiquement à l'octroi des mesures en cause. Par ailleurs, la protection réclamée par la Banque européenne d'investissement contre les changements généraux ou discriminatoires de la législation ne démontre pas non plus la nécessité de l'aide.
- (259) PCT a commencé les travaux de construction après la ratification légale de la convention de concession. Cela est cependant aussi lié au fait que toutes les conventions publiques de cette nature doivent être ratifiées par une loi. En tout état de cause, n'importe quelle entreprise dans la position de PCT aurait attendu la ratification de la convention. De surcroît, Cosco s'était déjà engagée à réaliser le projet au moment du dépôt de son offre, et cela a eu lieu avant l'adoption de l'acte d'octroi, c'est-à-dire de la loi de ratification. En déposant l'offre, Cosco savait qu'elle s'engageait juridiquement à réaliser l'investissement si elle était retenue par PPA comme attributaire.
- (260) Par ailleurs, le bénéficiaire n'a jamais invoqué l'existence d'un déficit de financement devant être couvert par les mesures examinées. Le fait que PCT n'a procédé à la quantification de l'aide qu'après l'ouverture de la procédure formelle d'examen par la Commission, soit presque cinq ans après la signature de la convention de concession, prouve que PCT n'avait pas pris en compte le montant de l'aide dans son plan d'entreprise initial, et en particulier lorsque Cosco a décidé de réaliser l'investissement. En ce qui concerne les décisions de la Commission invoquées par le bénéficiaire, dans lesquelles la Commission a approuvé des aides non notifiées dans des affaires où les aides n'avaient pas été quantifiées à l'avance, la Commission fait observer que les cas invoqués ne sont pas pertinents en l'espèce car ils ne portent pas sur le financement d'infrastructures portuaires, où il convient de déterminer un déficit de financement précis même pour une analyse de compatibilité ex-post. Par conséquent, cette aide ne peut pas être considérée nécessaire à la réalisation du projet, puisque PCT l'aurait réalisé de toute façon.

<sup>(190)</sup> En outre, la viabilité économique et la rentabilité du projet d'investissement avaient déjà été confirmées par le fait que les investissements de PCT dans le port du Pirée présentent déjà des résultats financiers très positifs.

- (261) En tout état de cause, ainsi qu'il a été expliqué précédemment, les mesures en cause consistent dans des avantages fiscaux illimités qui constituent des aides au fonctionnement normalement interdites. De telles aides ne peuvent être acceptées que dans des circonstances exceptionnelles spécifiquement déterminées. Dans le contexte de l'analyse de compatibilité du financement du projet d'infrastructures portuaires au regard de l'article 107, paragraphe 3, point c), les aides de cette nature ne peuvent pas être considérées compatibles.
- (262) Le bénéficiaire allègue que la défaillance du marché consiste en l'espèce dans la nécessité de garantir la stabilité, la sécurité juridique et la flexibilité en ce qui concerne le cadre fiscal de l'exécution de la convention de concession. À cet égard, la Commission souligne que, selon sa pratique constante, la nécessité de garantir la stabilité, la sécurité juridique et la flexibilité ne peut pas être considérée comme une défaillance du marché ni comme une base valable en ce qui concerne la compatibilité des mesures d'aide. En outre, et surtout, l'absence d'un tel «cadre» n'a pas dissuadé Cosco de réaliser l'investissement dans le port du Pirée. La Commission estime donc que l'objectif consistant à garantir la stabilité, la sécurité juridique et la flexibilité ne peut pas prouver la nécessité ou l'effet incitatif des mesures d'aide en cause.
- (263) Eu égard à ce qui précède, la Commission estime que les mesures d'aide octroyées à PCT n'étaient pas nécessaires, puisqu'il n'a pas été prouvé qu'en l'absence de ces mesures, Cosco aurait renoncé à la réalisation du projet. Par conséquent, les mesures d'aides constituent une aide au fonctionnement, qui libère PCT de coûts qu'elle aurait normalement dû supporter, et ne peuvent pas être jugées compatibles. Au vu de cette conclusion, la Commission ne juge pas nécessaire d'examiner plus en profondeur les autres conditions de l'article 107, paragraphe 3, point c), relatives à la proportionnalité et à distorsion de la concurrence pour conclure que les mesures d'aide ne sont pas compatibles.

## 7. RÉCUPÉRATION DE L'AIDE

Selon la jurisprudence constante, les aides que la Commission juge incompatibles avec le marché commun doivent être récupérées afin de rétablir la situation antérieure <sup>(191)</sup>. Étant donné que les mesures susmentionnées constituent des aides d'État illégales et incompatibles, la Commission devra ordonner la récupération de l'aide illégalement octroyée qui est incompatible avec le marché commun, sauf si le bénéficiaire peut invoquer la confiance légitime ou se prévaloir d'un principe général du droit de l'Union <sup>(192)</sup>.

### Quantification

- (264) La quantification de l'aide octroyée par les autorités grecques et le bénéficiaire s'est fondée sur les hypothèses formulées dans le plan d'entreprise de PCT en 2009. Par conséquent, ces hypothèses ne peuvent pas servir de base pour la quantification précise des montants d'aide.
- (265) En l'absence d'informations appropriées de la part des autorités grecques, la présente décision ne détermine pas le montant d'aide reçu par PCT pour chacune des mesures. Toutefois, la Commission estime que l'État membre pourrait utiliser la méthodologie suivante pour déterminer le montant de l'aide d'État incompatible à récupérer auprès de PCT:
- Exonération de l'impôt sur le revenu grevant les intérêts courus jusqu'à la date de mise en service du quai III.
- (266) Cette mesure implique l'octroi à PCT d'aides égales à l'impôt sur le revenu que PCT aurait normalement dû payer sur les intérêts courus jusqu'à la mise en service du quai III et dont PCT a été exonérée en vertu de l'article 2, paragraphe 1, de la loi.
- (267) Les autorités grecques ont indiqué que, dans la pratique, PCT n'avait pas profité de cette disposition puisqu'elle a inclus à son revenu imposable le montant des intérêts provenant de dépôts de liquidités (et que ce revenu a donc été soumis à l'impôt sur le revenu). Par conséquent, il conviendra de présenter des éléments prouvant qu'il en a effectivement été ainsi.

<sup>(191)</sup> Voir, par exemple, affaire C-348/93, Commission/Italie, Recueil 1995, p. I-673, point 26 et la jurisprudence citée.

<sup>(192)</sup> Voir, par exemple, affaires jointes T-239/04 et T-323/04, Italie et Brandt Italia SpA/Commission, Recueil 2007, p. II-3265, points 153-154 et la jurisprudence citée.

- (268) Si PCT a fait usage de cette disposition, les autorités grecques devront tout d'abord indiquer les dates suivantes:
- la date à compter de laquelle PCT a été exonérée de l'impôt sur le revenu grevant les intérêts courus;
  - la date à laquelle le quai III a été mis en service.
- (269) Les autorités grecques devront prendre comme assiette les dépôts de PCT dans les banques grecques pour chaque année (après la date d'exonération de l'impôt sur le revenu grevant les intérêts courus) ainsi que les intérêts correspondants pour chaque année, et y appliquer le taux d'imposition des revenus en vigueur chaque année.
- Droit au remboursement du crédit de TVA indépendamment du degré d'achèvement du projet de construction ou de ses structures ou parties
- (270) Cette mesure implique l'octroi à PCT d'aides égales au montant total du crédit de TVA que PCT a le droit de conserver (au titre de ladite disposition) si le projet n'a pas commencé cinq ans après la réalisation des dépenses correspondantes.
- (271) Les autorités grecques ont indiqué que PCT utilise déjà le projet d'investissement dans les cinq ans à compter du début du projet et que la période d'exemption de cinq ans n'avait pas eu pour conséquence la récupération d'un montant quelconque.
- (272) Toutefois, les autorités grecques n'ont présenté aucun élément démontrant que la construction du projet avait été achevée et que l'investissement avait été mis en service. Par conséquent, les autorités grecques devront produire des éléments prouvant l'achèvement de la construction du projet. Elles devront également fournir la liste des factures liées à cette construction et les dates auxquelles PCT a reçu des remboursements de TVA pour ces factures.
- (273) Si la construction du projet n'a pas été achevée, le cinquième anniversaire à compter de la date de remboursement du crédit de TVA pour chaque facture liée à la construction sera retenu comme date d'octroi de l'aide. Dans tous les cas, l'aide sera égale au montant de la TVA remboursée.
- Définition large du bien d'investissement => droit immédiat au remboursement de 90 % du crédit de TVA sans vérification
- (274) Cette mesure porte sur l'octroi à PCT d'aides égales aux intérêts courus des remboursements de TVA pour toutes les dépenses sauf celles liées à des biens corporels (concernant le bien d'investissement), à compter du moment où le remboursement a été mis à la disposition de PCT jusqu'au moment où PCT aurait eu droit à ce remboursement, c'est-à-dire trois ans plus tard ou jusqu'au moment où PCT aurait eu la possibilité de compenser la TVA en amont (au titre des dépenses en question) avec la TVA en aval.
- (275) Les autorités grecques devront faire une distinction entre la TVA concernant des actifs corporels qui relèvent de la définition du bien d'investissement et la TVA en amont concernant d'autres travaux et services. La TVA en amont devra ensuite être calculée. Une fois obtenu le montant résultant de ce calcul, les autorités grecques devront calculer les intérêts que l'État devra réclamer pour l'avance en espèces versée avant la période de trois ans, au-delà de laquelle PCT aurait de toute façon pu recevoir un remboursement. Ces intérêts doivent être calculés pour la période allant du moment où le remboursement a été mis à la disposition de PCT jusqu'au moment où PCT aurait eu droit à ce remboursement, c'est-à-dire trois ans plus tard. S'il peut être prouvé que le remboursement avant la période de trois ans aurait été possible, les intérêts correspondants seront calculés jusqu'au moment où PCT aurait eu la possibilité de compenser sa TVA en amont (concernant les dépenses en question) avec la TVA en aval.
- Droit à des intérêts de retard sans délais ou formalités en cas de non remboursement de la TVA par l'État
- (276) Cette mesure porte sur l'octroi à PCT d'aides égales aux intérêts que PCT peut réclamer (en vertu de la présente disposition) à l'État grec lorsque soixante jours se sont écoulés à partir du moment où elle a déposé la déclaration fiscale afférente (demandant le remboursement de la TVA), tandis que les autres entreprises se trouvant dans une situation similaire n'auraient pas le droit de réclamer des intérêts.

(277) PCT a indiqué qu'elle n'avait pas fait usage de cette disposition. Toutefois, si ce n'est pas le cas et que l'État a effectivement versé les intérêts en question, les autorités grecques devront alors indiquer le montant précis des intérêts versés ainsi que les dates où ces versements ont été effectués. Ces dates seront les dates d'octroi et les intérêts correspondants qui ont été versés seront les montants d'aide octroyés auxdites dates.

— Report des pertes sans limitation dans le temps

(278) Dans ce cas, l'aide sera l'impôt supplémentaire sur les sociétés que PCT aurait dû payer si elle n'avait pas procédé au report de ses pertes au-delà de la limitation temporelle de cinq ans. Autrement dit, l'aide est égale à la différence entre l'impôt sur le revenu effectivement versé par PCT et l'impôt sur le revenu que PCT aurait payé s'il n'y avait pas eu possibilité de reporter ses pertes plus de cinq ans après le moment où ces pertes ont été enregistrées.

(279) La date d'octroi de l'aide dans ce cas sera la date à laquelle l'impôt aurait été dû. Les autorités grecques devront présenter des chiffres démontrant les pertes fiscales de PCT pour chaque exercice et indiquant si ces pertes ont été reportées sur une période dépassant cinq ans. Dans un tel cas, elles devront calculer l'impact de ces pertes sur l'assiette fiscale de PCT et, par conséquent, l'impôt sur le revenu correspondant que PCT n'a pas payé en raison de ce report.

— Choix entre trois méthodes d'amortissement

(280) PCT a déclaré qu'elle avait utilisé la méthode d'amortissement linéaire. Les autorités grecques devront apporter la preuve que seule la méthode d'amortissement linéaire a été utilisée et ne laisser aucune possibilité de passer à une autre méthode d'investissement. Si une autre méthode d'amortissement quelconque a été utilisée, l'aide sera égale à la différence entre l'impôt sur les sociétés que PCT aurait dû verser en utilisant la méthode d'amortissement linéaire et l'impôt sur les sociétés résultant de l'utilisation de l'une des deux autres méthodes. La date d'octroi de l'aide sera celle à laquelle l'impôt complémentaire aurait été dû.

— Exonération de droits de timbre sur les conventions des prêts contractés pour le financement du projet d'investissement et sur leurs accords annexes

(281) Les autorités grecques devront indiquer si PCT a passé d'autres conventions de prêt que celles conclues avec Cosco. En ce qui concerne ces conventions, les aides octroyées à PCT seront égales aux droits de timbre applicables à ces prêts. Les dates d'octroi des montants d'aide seront celles auxquelles les droits de timbre auraient été dus.

— Exonération en faveur des créanciers de PCT des taxes, droits de timbre, contributions et de tout droit en faveur de l'État ou de tiers qu'auraient normalement dû payer les créanciers sur les conventions en vertu desquelles sont transférés les obligations et droits résultant des contrats de prêt de PCT

(282) Cette mesure concerne l'octroi d'une aide aux créanciers de PCT, notamment Cosco, qui est égale au montant du droit de timbre que Cosco aurait normalement dû payer en vertu des règles généralement applicables, en cas de transfert à un tiers d'un prêt consenti à PCT.

(283) Selon les autorités grecques, Cosco a consenti deux prêts à PCT en 2009 qui ont été remboursés en 2011. En conséquence, la Commission n'a aucune raison de croire qu'un tel transfert a eu lieu.

(284) Les autorités grecques devront préciser si cette disposition a été utilisée. Si elle a effectivement été utilisée, les autorités grecques devront déterminer le droit de timbre qui aurait été dû pour de tels actes juridiques.

— Exonération des droits de timbre sur les indemnités de toute nature versées par PPA à PCT en vertu de la convention de concession, qui ne relèvent pas du champ d'application du code de la TVA

(285) Cette mesure confère à PCT un avantage qui est égal au droit de timbre que PCT aurait dû payer dans de telles circonstances et dont elle est exonérée. Les autorités grecques devront indiquer si cette disposition a été utilisée. Si elle l'a été, les autorités grecques devront alors déterminer les montants des aides octroyées à PCT et les dates d'octroi correspondantes de la même manière que celle décrite pour les mesures ci-dessus.

— Régime privilégié pour les investissements étrangers, à la demande de PCT

(286) Les autorités grecques ont déclaré qu'il n'avait pas été fait usage de ce régime. Néanmoins, comme indiqué au considérant 220, PCT a le droit de demander et d'obtenir ce régime préférentiel.

#### *Calendrier des actions à entreprendre*

(287) Dans les deux mois suivant la notification de la présente décision à la République hellénique, la Grèce doit informer la Commission des mesures prévues ou prises:

- i) indiquer les mesures qui relèvent effectivement du règlement de minimis et soumettre la documentation pertinente permettant de le prouver;
- ii) indiquer les mesures ayant fait l'objet d'une récupération ou le calendrier de récupération mis en place.

(288) Dans les quatre mois suivant la notification de la présente décision à la République hellénique, la Grèce doit informer la Commission qu'elle a mis en œuvre la récupération.

(289) En principe, il s'agira du délai définitif imparti pour la récupération.

(290) Dans les cas où PCT a obtenu un avantage ne dépassant pas les seuils définis dans le règlement (CE) n° 1407/2013 de la Commission <sup>(193)</sup>, un tel avantage n'est pas considéré comme une aide d'État si les conditions prévues dans ledit règlement sont remplies et n'est donc pas sujet à récupération.

(291) Les aides à récupérer produisent des intérêts à partir de la date à laquelle elles ont été mises à la disposition de PCT, jusqu'à leur récupération effective. Les intérêts seront calculés sur une base composée, conformément au chapitre V du règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission <sup>(194)</sup> et du règlement (CE) n° 271/2008 de la Commission <sup>(195)</sup> modifiant le règlement (CE) n° 794/2004.

## 8. CONCLUSION

(292) La Commission constate que la Grèce a illégalement mis à exécution les mesures d'aide suivantes en violation de l'article 108, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne:

- 1) exonération de l'impôt sur le revenu grevant les intérêts courus jusqu'à la date de mise en service du quai III;
- 2) droit au remboursement du crédit de TVA indépendamment du degré d'achèvement de l'objet de la convention; définition de la notion de «bien d'investissement» aux fins des règles concernant la TVA; droit à des intérêts de retard dès le premier jour suivant le soixantième jour à compter de la date de la demande de remboursement de TVA;

<sup>(193)</sup> Règlement (CE) n° 1407/2013 de la Commission du 18 décembre 2013 relatif à l'application des articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides de minimis (JO L 352 du 24.12.2013, p. 1).

<sup>(194)</sup> 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 (JO L 140 du 30.4.2004, p. 1).

<sup>(195)</sup> Règlement (CE) n° 271/2008 de la Commission du 30 janvier 2008 modifiant le règlement (CE) n° 794/2004 concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE (JO L 82 du 25.3.2008, p. 1).

- 3) report des pertes sans limitation dans le temps;
  - 4) choix entre trois méthodes d'amortissement en ce qui concerne les coûts d'investissement liés à la reconstruction du quai II et à la construction du quai III;
  - 5) exemption des droits de timbre sur les conventions de prêts concernant le financement du projet et sur leurs accords annexes;
  - 6) exonération de tout impôt, droit de timbre, contribution, droit ou retenue en faveur de l'État ou de tiers sur les conventions conclues entre les créanciers des contrats de prêt au titre desquelles sont transférés des droits ou obligations découlant desdits contrats;
  - 7) exonération des droits de timbre sur les indemnités de toute nature versées par PPA à PCT en vertu de la convention de concession, qui n'entrent pas dans le champ d'application du code de la TVA;
  - 8) protection au titre du régime spécial de protection concernant les investissements étrangers.
- (293) Les autorités grecques n'ont pas exempté PCT des règles relatives à l'expropriation forcée et n'ont donc octroyé aucune aide à PCT dans ce domaine.
- (294) Toutes les mesures d'aide décrites ci-dessus sont incompatibles avec le traité et devront être récupérées.

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

*Article premier*

Les mesures d'aide d'État suivantes en faveur de Piraeus Container Terminal SA et de son créancier, Cosco, que la Grèce a illégalement mis à exécution en violation de l'article 108, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, sont incompatibles avec le marché intérieur:

- 1) exonération de l'impôt sur le revenu grevant les intérêts courus jusqu'à la date de mise en service du quai III;
- 2) droit au remboursement du crédit de TVA indépendamment du degré d'achèvement de l'objet de la convention; définition de la notion de «bien d'investissement» aux fins des règles concernant la TVA; droit à des intérêts de retard dès le premier jour suivant le soixantième jour à compter de la date de la demande de remboursement de TVA;
- 3) report des pertes sans limitation dans le temps;
- 4) choix entre trois méthodes d'amortissement en ce qui concerne les coûts d'investissement liés à la reconstruction du quai II et à la construction du quai III;
- 5) exonération des droits de timbre sur les conventions de prêt concernant le financement du projet et sur tout accord annexe;
- 6) exonération des taxes, droits de timbre, contributions et de tout droit en faveur de l'État ou de tiers sur les conventions conclues entre les créanciers des contrats de prêt en vertu desquelles sont transférés les obligations et droits découlant desdits contrats;
- 7) exonération des droits de timbre sur toute compensation financière versée par PPA à PCT en vertu de la convention de concession, élément qui n'entre pas dans le champ d'application du code de la TVA;
- 8) protection au titre du régime spécial de protection concernant les investissements étrangers.

*Article 2*

Les autorités grecques n'ont pas octroyé d'aide en exemptant Piraeus Container Terminal SA des règles relatives à l'expropriation forcée.

*Article 3*

1. La Grèce est tenue de récupérer l'aide incompatible visée à l'article 1<sup>er</sup> auprès de PCT et de sa société mère Cosco.
2. Les aides à récupérer incluent des intérêts à partir de la date à laquelle elles ont été mises à la disposition des bénéficiaires jusqu'à la date de leur récupération.
3. Les intérêts seront calculés sur une base composée, conformément au chapitre V du règlement (CE) n° 794/2004 et du règlement (CE) n° 271/2008 modifiant le règlement (CE) n° 794/2004.
4. La Grèce abroge toutes les dispositions qui permettent la poursuite des mesures visées à l'article 1<sup>er</sup>, avec effet à partir de la date d'adoption de la présente décision.
5. La Grèce annule tous les paiements en souffrance de l'aide mentionnée à l'article 1<sup>er</sup>, avec effet à la date d'adoption de la présente décision.

*Article 4*

1. La récupération des aides octroyées visées à l'article 1<sup>er</sup> sera immédiate et effective.
2. La Grèce s'assurera de l'exécution de la présente décision dans les quatre mois à compter de la date de sa notification.

*Article 5*

1. Dans les deux mois à compter de la notification de la présente décision, la Grèce fournira les renseignements suivants:
  - a) le montant total (montant principal et intérêts) à récupérer auprès de PCT et de sa société mère Cosco;
  - b) une description détaillée des mesures déjà prises et prévues pour se conformer à la présente décision; et
  - c) les documents démontrant que PCT et la société mère COSCO ont reçu l'ordre de rembourser l'aide.
2. La Grèce tient la Commission informée de l'état d'avancement des mesures nationales prises pour mettre en œuvre la présente décision jusqu'à la récupération complète de l'aide octroyée visée à l'article 1<sup>er</sup>. Elle transmet immédiatement, sur simple demande de la Commission, toute information sur les mesures déjà prises et prévues pour se conformer à la présente décision. Elle fournit aussi des informations détaillées concernant les montants de l'aide et les intérêts déjà récupérés auprès du bénéficiaire.

*Article 6*

La République hellénique est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 23 mars 2015.

*Par la Commission*  
Margrethe VESTAGER  
*Membre de la Commission*

---









ISSN 1977-0693 (édition électronique)  
ISSN 1725-2563 (édition papier)



**Office des publications de l'Union européenne**  
2985 Luxembourg  
LUXEMBOURG

**FR**