ARRÊT DU TRIBUNAL (cinquième chambre)

22 octobre 2008 *

Dans les affaires jointes T-309/04, T-317/04, T-329/04 et T-336/04,

TV 2/Danmark A/S, établie à Odense (Danemark), représentée par M^es^ O. Koktvedgaard et M. Thorninger, avocats,

partie requérante dans l'affaire T-309/04,

soutenue par

Union européenne de radio-télévision (UER), établie à Grand-Saconnex (Suisse), représentée par M^e^ A. Carnelutti, avocat,

partie intervenante dans l'affaire T-309/04,

Royaume de Danemark, représenté par M. J. Molde, en qualité d'agent, assisté de M^es^ P. Biering et K. Lundgaard Hansen, avocats,

partie requérante dans l'affaire T-317/04,

* Langues de procédure : l'anglais et le danois.

Viasat Broadcasting UK Ltd, établie à West Drayton, Middlesex (Royaume-Uni), représentée par M^es^ S. Hjelmborg et M. Honoré, avocats,

partie requérante dans l'affaire T-329/04,

soutenue par

SBS TV A/S, anciennement TV Danmark A/S, établie à Skovlunde (Danemark),

et

SBS Danish Television Ltd, anciennement Kanal 5 Denmark Ltd, établie à Hounslow, Middlesex (Royaume-Uni),

représentées par M^es^ D. Vandermeersch, K.-U. Karl et H. Peytz, avocats,

parties intervenantes dans l'affaire T-329/04,

SBS TV A/S,

SBS Danish Television Ltd,

parties requérantes dans l'affaire T-336/04,

soutenues par

Viasat Broadcasting UK Ltd,

partie intervenante dans l'affaire T-336/04,

contre

Commission des Communautés européennes, représentée, dans les affaires T-309/04, T-317/04, T-329/04, par MM. H. Støvlbæk et M. Niejahr, dans l'affaire T-329/04, également par M. N. Kahn et, dans l'affaire T-336/04, par MM. Kahn et Niejahr, en qualité d'agents,

partie défenderesse dans les affaires T-309/04, T-317/04, T-329/04 et T-336/04,

soutenue par

SBS TV A/S,

par

SBS Danish Television Ltd,

et

Viasat Broadcasting UK Ltd,

parties intervenantes dans l'affaire T-309/04,

et par

Royaume de Danemark,

TV 2/Danmark A/S,

et

Union européenne de radio-télévision (UER),

parties intervenantes dans les affaires T-329/04 et T-336/04,

ayant pour objet, dans les affaires T-309/04 et T-317/04, des demandes d'annulation, à titre principal, de la décision 2006/217/CE de la Commission, du 19 mai 2004, concernant les mesures prises par le Danemark en faveur de TV 2/Danmark (JO 2006, L 85, p. 1, rectificatif JO 2006, L 368, p. 112), et, à titre subsidiaire, de l'article 2 de cette décision ou des paragraphes 3 et 4 de cet article et, dans les affaires T-329/04 et T-336/04, des demandes d'annulation de cette même décision en ce qu'elle constate l'existence d'une aide d'État partiellement compatible avec le marché commun,

LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE
DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES (cinquième chambre),

composé de M. M. Vilaras (rapporteur), président, M[mes] M. E. Martins Ribeiro et K. Jürimäe, juges,

greffier : M[me] C. Kristensen, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite des audiences des 7 et 8 novembre 2007,

rend le présent

Arrêt

Cadre juridique

1 L'article 16 CE dispose :

« Sans préjudice des articles 73 [CE], 86 [CE] et 87 [CE], et eu égard à la place qu'occupent les services d'intérêt économique général parmi les valeurs communes de

l'Union ainsi qu'au rôle qu'ils jouent dans la promotion de la cohésion sociale et territoriale de l'Union, la Communauté et ses États membres, chacun dans les limites de leurs compétences respectives et dans les limites du champ d'application du présent traité, veillent à ce que ces services fonctionnent sur la base de principes et dans des conditions qui leur permettent d'accomplir leurs missions. »

2 L'article 86, paragraphe 2, CE, dispose :

« Les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles du présent traité, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de la Communauté. »

3 L'article 87, paragraphe 1, CE dispose :

« Sauf dérogations prévues par le présent traité, sont incompatibles avec le marché commun, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions. »

4 L'article 311 CE dispose :

« Les protocoles qui, du commun accord des États membres, seront annexés au présent traité en font partie intégrante. »

5 Le protocole sur le système de radiodiffusion publique dans les États membres (JO 1997, C 340, p. 109, ci-après le « protocole d'Amsterdam »), introduit par le traité d'Amsterdam en annexe au traité CE, dispose :

« [Les États membres,] considérant que la radiodiffusion de service public dans les États membres est directement liée aux besoins démocratiques, sociaux et culturels de chaque société ainsi qu'à la nécessité de préserver le pluralisme dans les médias, sont convenus des dispositions interprétatives ci-après, qui sont annexées au traité [CE] :

Les dispositions du traité [CE] sont sans préjudice de la compétence des États membres de pourvoir au financement du service public de radiodiffusion dans la mesure où ce financement est accordé aux organismes de radiodiffusion aux fins de l'accomplissement de la mission de service public telle qu'elle a été conférée, définie et organisée par chaque État membre et dans la mesure où ce financement n'altère pas les conditions des échanges et de la concurrence dans la Communauté dans une mesure qui serait contraire à l'intérêt commun, étant entendu que la réalisation du mandat de ce service public doit être prise en compte. »

6 Le 15 novembre 2001, la Commission a publié une communication concernant l'application aux services publics de radiodiffusion des règles relatives aux aides d'État

(JO C 320, p. 5, ci-après la « communication sur la radiodiffusion »), dans laquelle la Commission a énoncé les principes auxquels elle se conformera dans son application de l'article 87 CE et de l'article 86, paragraphe 2, CE au financement des organismes publics de radiodiffusion par l'État.

Faits à l'origine des litiges

7 Il existe au Danemark deux radiodiffuseurs publics, Danmarks Radio (ci-après « DR »), d'une part, et TV 2/Danmark (ci-après « TV2 »), d'autre part, TV2 ayant été remplacée, avec effets comptable et fiscal au 1er janvier 2003, par TV 2/Danmark A/S (ci-après « TV2 A/S »). DR est financée presque totalement par les ressources tirées de la redevance. TV2 est financée pour partie par des ressources tirées de la redevance, mais également par des recettes publicitaires.

8 TV2 a été établie en 1986, par la lov om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed (loi modifiant la loi relative au service de radiodiffusion) nº 335, du 4 juin 1986 (ci-après la « loi de 1986 instituant TV2 »), comme une institution autonome indépendante. TV2 a commencé à émettre le 1er octobre 1988. Elle diffuse la chaîne terrestre TV2 et a également lancé une chaîne par satellite, TV2 Zulu, en 2000. À la fin de l'année 2002, TV2 Zulu, jusqu'alors chaîne de service public, a été convertie en chaîne commerciale à péage.

9 Outre les radiodiffuseurs publics, deux radiodiffuseurs commerciaux sont présents sur l'ensemble du marché danois de la télévision : d'une part, l'ensemble formé des sociétés SBS TV A/S et SBS Danish Television Ltd (ci-après, respectivement,

« SBS A/S » et « SBS Ltd » et, prises ensemble, « SBS »), d'autre part, la société Viasat Broadcasting UK Ltd (ci-après « Viasat »).

10 SBS A/S et SBS Ltd appartiennent à SBS Broadcasting SA, une société luxembourgeoise qui gère des stations de télévision et de radio dans plusieurs États membres.

11 SBS A/S, anciennement TV Danmark A/S, diffuse depuis avril 1997, par voie terrestre, la chaîne de télévision commerciale TV Danmark 2. Les émissions de la station de TV Danmark 2 située à Copenhague sont, en outre, relayées par satellite à certains opérateurs de câble et ménages danois DTH [DirectToHome (radiodiffusion par satellite directe à domicile)] dans le reste du pays.

12 SBS Ltd, auparavant Kanal 5 Denmark Ltd, créée en 1999 sous la dénomination TV Danmark 1 Ltd et dénommée ainsi jusqu'en 2004, diffuse, depuis le 1er janvier 2000, par satellite à partir et sous une licence du Royaume-Uni, la chaîne de télévision commerciale Kanal 5 (initialement dénommée TV Danmark 1).

13 Viasat appartient à Modern Times Group (MTG), un groupe multinational opérant dans le secteur des médias. Viasat diffuse au Danemark, depuis 1992 et en vertu d'une autorisation du Royaume-Uni, les chaînes par satellite TV3 et TV3+.

14 SBS et Viasat sont en concurrence avec TV2 sur le marché national de la publicité télévisée.

15 Les règles danoises applicables à la définition du service public de TV2 ont été établies, pour la période 1995-2002, par la lov om radio- og fjernsynsvirksomhed (loi relative au service de radiodiffusion) nº 1065, du 23 décembre 1992, dans ses versions de publication consolidée successives, dont la version nº 578, du 24 juin 1994 (ci-après la « loi sur la radiodiffusion »). Ces règles ont été approfondies et précisées dans les statuts de TV2.

16 Par lettre du 5 avril 2000, la Commission a été saisie d'une plainte de SBS, au sujet du financement par le Royaume de Danemark de TV2. Une réunion avec les plaignantes s'est tenue le 3 mai 2000.

17 Par lettres des 28 février, 3 mai et 11 décembre 2001, SBS a fourni des renseignements complémentaires.

18 Par lettre du 5 juin 2002, la Commission a adressé une demande de renseignements aux autorités danoises, qui y ont répondu par lettre du 10 juillet 2002. Deux réunions se sont tenues avec ces autorités les 25 octobre et 19 novembre 2002. Ces dernières ont fourni des renseignements complémentaires par lettres des 19 novembre et 3 décembre 2002.

19 Par lettre du 24 janvier 2003, la Commission a informé le Royaume de Danemark de sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, CE à l'égard du financement par cet État membre de TV2 (ci-après la « décision d'ouverture »).

20 La décision d'ouverture a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* du 14 mars 2003 (JO C 59, p. 2). La Commission a invité les parties intéressées à présenter leurs observations sur les mesures en cause.

21 La Commission a reçu des observations des autorités danoises par lettre du 24 mars 2003, ainsi que d'autres informations par lettres des 19 décembre 2003 et 15 mars 2004. Elle a également reçu des observations de plusieurs parties intéressées. SBS a présenté des observations par lettre du 11 avril 2003. L'Association des télévisions commerciales européennes (ACT) a présenté des observations par lettre du 14 avril 2003. Les radiodiffuseurs commerciaux Antena 3 TV et Gestevisión Telecinco en ont présenté le 16 avril 2003. Viasat l'a fait, pour sa part, par lettre du 14 avril 2003. Par lettre du 4 juillet 2003, la Commission a transmis ces observations au Royaume de Danemark, qui les a commentées par lettre du 12 septembre 2003.

22 La Commission a reçu un complément d'informations de SBS par lettres des 15 décembre 2003 et 6 janvier 2004. Elle s'est réunie avec SBS le 17 décembre 2003 et, le 9 février 2004, avec les autorités danoises, lesquelles ont présenté leurs commentaires sur les renseignements complémentaires de SBS par lettre du 15 mars 2004.

23 Le 17 décembre 2003 s'est tenue l'assemblée générale par laquelle TV2 A/S a été constituée, en application de la loi danoise n° 438, du 10 juin 2003, relative à TV2 A/S, avec effets comptable et fiscal au 1er janvier 2003.

24 Par décision 2006/217/CE du 19 mai 2004, concernant les mesures prises par le Danemark en faveur de TV 2/Danmark (JO 2006, L 85, p. 1, rectificatif JO 2006, L 368, p. 112, ci-après la « décision attaquée »), la Commission a décidé que « [l]es aides accordées entre 1995 et 2002 [par le Royaume de Danemark] à [TV2] sous forme de redevances et d'autres mesures décrites dans la présente décision sont compatibles

avec le marché commun conformément à l'article 86, paragraphe 2, CE, à l'exception d'un montant de 628,2 millions de [couronnes danoises] » (article 1er de la décision attaquée).

25 La Commission a ordonné la récupération, par le Royaume de Danemark, de ce montant, avec intérêts, auprès de TV2 A/S (article 2 de la décision attaquée).

26 Par lettre du 23 juillet 2004, le Royaume de Danemark a notifié à la Commission un projet de recapitalisation de TV2 A/S. Ce projet prévoyait, pour ce qui est des mesures financées par l'État, un apport en capital de 440 millions de couronnes danoises (DKK) et la conversion en capital d'un prêt étatique de 394 millions de DKK.

27 Par décision du 6 octobre 2004 [C(2004) 3632 fin], dans l'affaire en matière d'aides d'État N 313/2004, relative à la recapitalisation de TV 2/Danmark A/S (JO 2005, C 172, p. 3, ci-après la « décision sur la recapitalisation »), la Commission a conclu que « l'apport de capital de 440 millions de DKK qui est prévu et la conversion de la dette en fonds propres sont nécessaires pour reconstituer le capital dont TV2, après sa transformation en société anonyme, a besoin pour pouvoir accomplir sa mission de service public » (considérant 53 de la décision sur la recapitalisation). Par conséquent, la Commission a décidé « de constater que tout élément d'aide d'État qui pourrait être lié à la recapitalisation prévue de TV2 [A/S] est compatible avec le marché commun conformément à l'article 86, paragraphe 2, CE » (considérant 55 de la décision sur la recapitalisation).

28 La décision sur la recapitalisation fait l'objet de deux recours en annulation, introduits par SBS et Viasat, respectivement, sous les numéros d'affaire T-12/05 et T-16/05, actuellement pendants devant le Tribunal.

Procédure

Affaires T-309/04 et T-317/04

29 Par requêtes déposées au greffe du Tribunal, respectivement, les 28 juillet et 3 août 2004, TV2 A/S et le Royaume de Danemark ont introduit, respectivement, les recours T-309/04 et T-317/04.

30 Par actes séparés, déposés au greffe du Tribunal les 3 et 17 août 2004 et enregistrés sous les numéros d'affaire T-317/04 R et T-309/04 R, respectivement, le Royaume de Danemark et TV2 A/S ont introduit des recours en référé visant au sursis à l'exécution de la décision attaquée. Toutefois, sur désistements de ces parties de leurs demandes en référé, ces recours ont été radiés, par ordonnances du président du Tribunal du 14 décembre 2004.

31 Dans sa requête, le Royaume de Danemark a demandé la jonction des affaires T-309/04 et T-317/04. TV2 A/S et la Commission n'ont pas objecté à cette demande.

32 Par acte déposé au greffe du Tribunal le 2 décembre 2004, Viasat a demandé à intervenir au soutien des conclusions de la Commission dans le recours T-317/04.

33 Par lettre du 17 janvier 2005, le Royaume de Danemark a demandé le traitement confidentiel de certains éléments de la requête et de la défense dans l'affaire T-317/04, vis-à-vis de Viasat. Toutefois, la demande en intervention de Viasat ayant été rejetée par ordonnance du président de la cinquième chambre du Tribunal du 13 avril 2005, la demande de traitement confidentiel susvisée a fait l'objet d'un non-lieu à statuer, par ordonnance du président de la cinquième chambre du tribunal en date du 1er mars 2007.

34 Par actes déposés au greffe du Tribunal les 2, 10 et 13 décembre 2004, respectivement, Viasat et SBS ont demandé à intervenir au soutien des conclusions de la Commission dans l'affaire T-309/04, et l'Union européenne de radio-télévision (UER) a demandé à intervenir, dans cette même affaire, au soutien des conclusions de TV2 A/S.

35 Par ordonnances du président de la cinquième chambre du Tribunal des 18 avril et 6 juin 2005, les demandes en intervention de Viasat, de SBS et de l'UER ont été admises.

36 Par lettres des 14 janvier et 13 février 2005, TV2 A/S a demandé le traitement confidentiel de certains éléments de la requête et de la défense dans l'affaire T-309/04 vis-à-vis des parties intervenantes. Celles-ci n'ont pas présenté d'objections à ces demandes.

37 Par ordonnance du 1er mars 2007, le président de la cinquième chambre du Tribunal a fait droit à ces demandes de traitement confidentiel.

38 Par acte du 8 novembre 2005, SBS a demandé la jonction de l'affaire T-336/04 (SBS A/S et SBS Ltd/Commission) avec les présentes affaires et avec l'affaire T-329/04 (Viasat/Commission). Les autres parties, sauf l'UER, ont déposé des observations sur cette demande de jonction.

39 En réponse à une question écrite du Tribunal du 24 octobre 2006, le Royaume de Danemark et TV2 A/S ont déposé, le 10 novembre 2006, des observations sur la question du maintien de leur intérêt à agir à la suite de l'adoption de la décision sur la recapitalisation.

Affaire T-329/04

40 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 2 août 2004, Viasat a introduit le recours T-329/04.

41 Par actes des 18 novembre, 1er et 14 décembre 2004, respectivement, le Royaume de Danemark, TV2 A/S, l'UER et la British Broadcasting Corp. (BBC) ont demandé à intervenir au soutien des conclusions de la Commission.

42 Par acte du 9 décembre 2004, SBS a demandé à intervenir au soutien des conclusions de Viasat.

43 Par ordonnances du président de la cinquième chambre du Tribunal des 18 avril et 6 juin 2005, le Royaume de Danemark, TV2 A/S et l'UER ont été admis à intervenir au soutien de la Commission, SBS a été admise à intervenir au soutien de Viasat et la demande d'intervention de la BBC a été rejetée.

44 Par lettres des 6 et 17 décembre 2004, 18 janvier, 1er mars et 30 mai 2005, Viasat a demandé le traitement confidentiel de certains éléments de la requête et du corrigendum à la réplique déposé le 12 mai 2005 vis-à-vis des parties intervenantes. Certaines de ces parties ont présenté des objections à ces demandes.

45 Par acte du 8 novembre 2005, SBS a demandé la jonction de l'affaire T-336/04 avec les affaires T-309/04, T-317/04 et T-329/04. Les autres parties, sauf l'UER, ont déposé des observations sur cette demande de jonction.

46 Par ordonnance du 1er mars 2007, le président de la cinquième chambre du Tribunal a fait partiellement droit aux demandes de traitement confidentiel.

Affaire T-336/04

47 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 13 août 2004, SBS a introduit le recours T-336/04.

48 Par actes des 18 novembre, 1er, 13 et 14 décembre 2004, respectivement, le Royaume de Danemark, TV2 A/S, l'UER et la BBC ont demandé à intervenir au soutien des conclusions de la Commission.

49 Par acte du 1er décembre 2004, Viasat a demandé à intervenir au soutien des conclusions de SBS.

50 Par ordonnances du président de la cinquième chambre du Tribunal des 15 avril et 10 mai 2005, le Royaume de Danemark, TV2 A/S et l'UER ont été admis à intervenir au soutien de la Commission, Viasat a été admise à intervenir au soutien de SBS et la demande d'intervention de la BBC a été rejetée.

51 Par lettres des 29 décembre 2004, 18 mars, 20 avril, 27 mai et 8 juillet 2005, SBS a demandé le traitement confidentiel de certains éléments de la requête, de la défense et de la réplique vis-à-vis des parties intervenantes. Certaines de ces parties ont présenté des objections à ces demandes.

52 Par acte du 8 novembre 2005, SBS a demandé la jonction de l'affaire T-336/04 avec les affaires T-309/04, T-317/04 et T-329/04. Les autres parties, sauf l'UER, ont déposé des observations sur cette demande de jonction.

53 Par ordonnance du 1er mars 2007, le président de la cinquième chambre du Tribunal a fait partiellement droit aux demandes de traitement confidentiel.

54 Les parties entendues en leurs observations sur la jonction, le Tribunal considère, en vertu de l'article 50, paragraphe 1, de son règlement de procédure, qu'il y a lieu de joindre les affaires T-309/04, T-317/04, T-329/04 et T-336/04 aux fins de l'arrêt qui met fin à l'instance.

Conclusions des parties

55 Dans l'affaire T-309/04, TV2 A/S, soutenue — sauf s'agissant des dépens — par l'UER, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— annuler la décision attaquée ;

— subsidiairement, annuler l'article 2 de la décision attaquée ;

— plus subsidiairement, réduire le montant visé à l'article 1er, in fine, de la décision attaquée et à l'article 2, paragraphe 1, de cette décision, d'un montant non inférieur à 167 millions de DKK, avec effet à partir de 1997, et annuler la demande d'intérêts visée à l'article 2, paragraphes 3 et 4, de la décision attaquée ;

— condamner la Commission aux dépens.

56 Dans l'affaire T-317/04, le Royaume de Danemark conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— annuler la décision attaquée ;

— subsidiairement, annuler l'article 2 de la décision attaquée ;

— plus subsidiairement, annuler l'article 2, paragraphes 3 et 4, de la décision attaquée ;

— condamner la Commission aux dépens.

57 Dans les affaires T-309/04 et T-317/04, la Commission, soutenue, dans la première de ces affaires, par Viasat et SBS, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— rejeter les recours ;

— condamner les requérants aux dépens.

58 Dans l'affaire T-329/04, Viasat, soutenue par SBS, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— annuler l'article 1er de la décision attaquée, en ce qui concerne la partie de cette décision déclarant l'aide compatible avec le marché commun en vertu de l'article 86, paragraphe 2, CE ;

— condamner la Commission aux dépens.

59 Dans l'affaire T-336/04, SBS, soutenue par Viasat, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— annuler l'article 1er de la décision attaquée, dans la mesure où la Commission y a constaté que l'aide accordée à TV2 entre 1995 et 2002 sous la forme du produit de la redevance et d'autres mesures énumérées dans la décision est compatible avec le marché commun en vertu de l'article 86, paragraphe 2, CE ;

— condamner la Commission aux dépens.

60 Dans les affaires T-329/04 et T-336/04, la Commission, soutenue par le Royaume de Danemark, TV2 A/S et l'UER, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— rejeter les recours ;

— condamner les requérantes aux dépens.

En droit

Sur la recevabilité des recours T-309/04 et T-317/04

61 Dans ses dupliques, la Commission s'interroge sur la subsistance, concernant le Royaume de Danemark et TV2A/S, d'un intérêt à agir à l'encontre de la décision

attaquée. La Commission estime que l'effet net de cette décision et de la décision sur la recapitalisation est, tout bien considéré, positif pour ces parties requérantes.

62 Les conditions de recevabilité d'un recours, notamment le défaut d'intérêt à agir, relevant des fins de non-recevoir d'ordre public (ordonnances de la Cour du 7 octobre 1987, D.M./Conseil et CES, 108/86, Rec. p. 3933, point 10, et du président du Tribunal du 27 mars 2003, Linea GIG/Commission, T-398/02 R, Rec. p. II-1139, point 45), il appartient au Tribunal de vérifier d'office si les parties requérantes ont un intérêt à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ordonnance du Tribunal du 10 mars 2005, Gruppo ormeggiatori del porto di Venezia e.a./Commission, T-228/00, T-229/00, T-242/00, T-243/00, T-245/00 à T-248/00, T-250/00, T-252/00, T-256/00 à T-259/00, T-265/00, T-267/00, T-268/00, T-271/00, T-274/00 à T-276/00, T-281/00, T-287/00 et T-296/00, Rec. p. II-787, point 22, et arrêt du Tribunal du 14 avril 2005, Sniace/Commission, T-141/03, Rec. p. II-1197, point 22).

63 Il convient, à titre liminaire, de rappeler que l'article 230 CE fait une distinction nette entre le droit de recours en annulation des institutions communautaires et des États membres, d'une part, et celui des personnes physiques et morales, d'autre part, le deuxième alinéa de cet article ouvrant notamment à tout État membre le droit de contester, par un recours en annulation, la légalité des décisions de la Commission, sans que l'exercice de ce droit soit conditionné par la justification d'un intérêt à agir. Un État membre n'a donc pas à démontrer qu'un acte de la Commission qu'il attaque produit des effets juridiques à son égard pour que son recours soit recevable. Toutefois, pour qu'un acte de la Commission puisse faire l'objet d'un recours en annulation de la part de cet État membre, il faut qu'il soit destiné à produire des effets juridiques (voir ordonnance de la Cour du 27 novembre 2001, Portugal/Commission, C-208/99, Rec. p. I-9183, points 22 à 24, et la jurisprudence citée).

64 S'agissant du recours introduit par le Royaume de Danemark, il est manifeste, eu égard aux termes de l'article 230, deuxième alinéa, CE et à la lumière de la jurisprudence rappelée au point précédent, que cette partie requérante, en sa seule qualité d'État membre, est recevable à introduire, en l'espèce, un recours en annulation.

65 En effet, il est constant que la décision attaquée est un acte décisoire, en ce qu'elle produit des effets juridiques obligatoires.

66 Dans ces circonstances, l'allégation de la Commission selon laquelle l'effet net de la décision attaquée et de la décision sur la recapitalisation serait, tout bien considéré, positif pour le Royaume de Danemark, lequel n'aurait donc pas d'intérêt à agir, apparaît dépourvue de toute pertinence. En tout état de cause, cette allégation de la Commission repose sur le postulat, non avéré, que la décision sur la recapitalisation ne sera pas annulée par le Tribunal dans le cadre des recours en annulation, actuellement pendants, introduits à l'encontre de cette décision par SBS (affaire T-12/05) et par Viasat (affaire T-16/05).

67 S'agissant du recours introduit par TV2 A/S, il y a lieu de rappeler que, selon une jurisprudence constante, la recevabilité d'un tel recours est subordonnée à la condition que la personne physique ou morale qui en est l'auteur ait un intérêt à voir annuler l'acte attaqué. Cet intérêt doit être né et actuel et s'apprécie au jour où le recours est formé (arrêt Sniace/Commission, point 62 supra, point 25, et arrêt du Tribunal du 20 septembre 2007, Salvat père & fils e.a./Commission, T-136/05, Rec. p. II-4063, point 34).

68 Un tel intérêt suppose que l'annulation de cet acte soit susceptible, par elle-même, d'avoir des conséquences juridiques ou, selon une autre formule, que le recours soit susceptible, par son résultat, de procurer un bénéfice à la partie qui l'a intenté (voir arrêt du Tribunal du 28 septembre 2004, MCI/Commission, T-310/00, Rec. p. II-3253, point 44, et la jurisprudence citée).

69 En l'espèce, il convient de relever que, dans la décision attaquée, la Commission a d'abord estimé que les mesures financières accordées à TV2 devaient être qualifiées d'aides d'État, puis a examiné si ces dernières pouvaient être considérées comme compatibles avec le marché commun au regard des conditions établies par

l'article 86, paragraphe 2, CE, en l'occurrence en appréciant si le financement public était proportionnel au besoin du service public. La Commission a conclu que les aides accordées entre 1995 et 2002 à TV2 sous forme de redevance et d'autres mesures décrites dans cette décision étaient compatibles avec le marché commun conformément à l'article 86, paragraphe 2, CE, à l'exception d'un montant de 628,2 millions de DKK (article 1er de la décision attaquée).

70 TV2 A/S est l'entreprise désignée dans la décision attaquée comme le bénéficiaire effectif des mesures qualifiées d'aides partiellement incompatibles et c'est, donc, à l'encontre de cette entreprise que l'obligation de récupération a été imposée au Royaume de Danemark (considérant 163 et article 2 de la décision attaquée). En outre, il est constant que TV2 A/S a effectivement transféré au Royaume de Danemark l'intégralité des montants dus en exécution de cette obligation de récupération.

71 Il y a lieu de considérer que, dans ces conditions, TV2 A/S a un intérêt à agir contre la décision attaquée, tant pour en obtenir l'annulation totale que pour en obtenir l'annulation partielle.

72 À cet égard, il importe de souligner, premièrement, que la présente affaire, qui concerne une décision constatant l'existence d'une aide partiellement compatible et partiellement incompatible, se distingue des affaires ayant donné lieu à une jurisprudence déclarant, à certaines conditions, irrecevable, en l'absence d'intérêt à agir, le recours introduit par le bénéficiaire d'une aide contre une décision de la Commission qualifiant une mesure d'aide entièrement compatible avec le marché commun (arrêts du Tribunal du 30 janvier 2002, Nuove Industrie Molisane/Commission, T-212/00, Rec. p. II-347, et Sniace/Commission, point 62 supra).

73 Il convient de relever, deuxièmement, que les conditions dans lesquelles la Commission a apprécié, en l'espèce, la compatibilité des aides en cause interdisent d'examiner la recevabilité du recours de TV2 A/S en scindant la décision attaquée en deux parties, l'une qualifiant les mesures litigieuses d'aides d'État partiellement incompatibles avec le marché commun, l'autre les qualifiant d'aides d'État partiellement compatibles.

74 Dans la décision attaquée, la Commission a vérifié si l'ensemble des mesures de financement étatique concernées représentait, sur la période d'enquête, une somme dépassant les coûts nets du service d'intérêt économique général. L'institution a donc apprécié de manière globale lesdites mesures et procédé à un calcul faisant apparaître, in fine, une surcompensation de 628,2 millions de DKK considérée comme incompatible, ce qui détermine subséquemment et corrélativement un montant d'aide compatible. L'analyse de la Commission révèle ainsi l'interdépendance et le caractère indissociable des qualifications de compatibilité et d'incompatibilité des mesures litigieuses.

75 Cette situation se distingue ainsi et également de celle ayant conduit le juge communautaire à déclarer irrecevable, pour défaut d'intérêt à agir, le recours en annulation introduit par le bénéficiaire d'une aide contre une décision de la Commission, en ce que celle-ci déclarait, dans une disposition spécifique de son dispositif, compatible avec le marché commun l'une des trois mesures de financement litigieuses, prise individuellement (arrêt Salvat père & fils e.a./Commission, point 67 supra, point 48).

76 De plus et pour les mêmes raisons que celles exprimées au point 66, in fine, ci-dessus, l'intérêt à agir de TV2 A/S ne saurait être remis en cause par la considération de la Commission tirée d'un effet net global prétendument positif de la décision attaquée et de la décision sur la recapitalisation.

77 En tout état de cause, à supposer même qu'il y ait lieu d'examiner la recevabilité du recours de TV2 A/S contre la décision attaquée, d'une part, en ce qu'elle qualifie les mesures litigieuses d'aides d'État partiellement incompatibles avec le marché commun, d'autre part, en ce qu'elle qualifie lesdites mesures de partiellement compatibles, le recours n'en demeurerait pas moins recevable, y compris à ce dernier égard.

78 Il convient de rappeler qu'un requérant peut se prévaloir d'un intérêt concernant une situation juridique future, à condition d'établir que l'atteinte à cette situation se révèle, d'ores et déjà, certaine. Dès lors, un requérant ne saurait invoquer des situations futures et incertaines pour justifier son intérêt à demander l'annulation de l'acte attaqué (arrêt du Tribunal du 17 septembre 1992, NBV et NVB/Commission, T-138/89, Rec. p. II-2181, point 33).

79 Il résulte de la jurisprudence, rendue dans le cadre de recours en annulation introduits par le bénéficiaire de l'aide contre une décision de la Commission déclarant entièrement compatible avec le marché commun l'aide en cause ou déclarant compatible l'une des trois mesures de financement litigieuses, que l'intérêt à agir peut se déduire de l'existence d'un « risque » avéré que la situation juridique des requérantes soit affectée par des actions en justice (voir, en ce sens, arrêt Salvat père & fils e.a./Commission, point 67 supra, point 43), ou encore de ce que le « risque » d'actions en justice est né et actuel (arrêt Sniace/Commission, point 62 supra, point 28) à la date d'introduction du recours devant le juge communautaire.

80 Le Tribunal relève que, dans ses observations du 10 novembre 2006 puis lors de l'audience, TV2 A/S a indiqué, sans être contredite, faire l'objet, avec le Royaume de Danemark, d'une action judiciaire introduite par Viasat, en février 2006, devant l'Østre Landsret (cour régionale de l'Est), action visant à les voir condamnés, solidairement ou séparément, à payer à Viasat un montant de 200 millions de DKK, motifs pris de ce que l'aide d'État n'aurait pas été notifiée à la Commission et de ce que

cette aide illégale aurait permis à TV2 de mener, pour la vente de ses espaces publicitaires, une stratégie de prix bas ayant causé un préjudice à Viasat. TV2 A/S a précisé, toujours sans être contredite, que cette instance devant l'Østre Landsret a fait l'objet d'un sursis à statuer dans l'attente des arrêts du Tribunal dans les affaires ayant trait à la légalité de la décision attaquée.

81 S'il est constant que TV2 A/S a introduit son recours en annulation devant le Tribunal avant l'engagement par Viasat d'une action au niveau national, le Tribunal considère que le caractère né et actuel du risque d'action en justice au niveau national au jour de l'introduction du recours de TV2 A/S s'avère, en l'espèce, plus qu'amplement démontré par le fait que ce risque, loin de subsister en l'état, s'est concrètement matérialisé par l'action judiciaire de Viasat actuellement pendante devant le juge national et qui fait, d'ailleurs, l'objet d'un sursis à statuer dans l'attente, précisément, de la décision du Tribunal.

82 TV2 A/S a ainsi un intérêt à agir en annulation contre la décision attaquée dans son entier, c'est-à-dire également en ce qu'elle qualifie les mesures litigieuses d'aides d'État partiellement compatibles avec le marché commun.

83 Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que les présents recours en annulation de la décision attaquée sont recevables.

Sur le fond

84 Les recours T-309/04 et T-317/04 comportent neuf moyens. Le premier moyen est tiré de la violation des droits de la défense. Le deuxième moyen est tiré de la

violation de l'article 87, paragraphe 1, CE, en ce que le produit de la redevance, ainsi que les recettes publicitaires transférées à TV2 par le biais du Fonds TV2, ne sont pas des ressources d'État. Le troisième moyen est tiré d'une erreur dans le calcul de la surcompensation. Le quatrième moyen est tiré de ce que la prétendue surcompensation constitue un bénéfice raisonnable. Le cinquième moyen est tiré de ce que, en l'absence de subventionnement croisé, la surcompensation ne constitue pas une aide d'État. Le sixième moyen est tiré de l'absence d'aide d'État, dès lors que le financement étatique remplissait le critère de l'investisseur privé en économie de marché. Le septième moyen est tiré de ce que la surcompensation serait une réserve nécessaire à l'exécution de la mission de service public. Le huitième moyen est tiré de l'illégalité de la récupération de l'aide à l'encontre de TV2 A/S et de la violation des principes de protection de la confiance légitime et de sécurité juridique. Le neuvième moyen est tiré de l'illégalité de la décision attaquée en ce qui concerne la récupération des intérêts.

85 Le recours dans l'affaire T-329/04 comporte trois moyens. Le premier moyen est tiré de la qualification erronée de service d'intérêt économique général (ci-après « SIEG ») de la mission de service public de TV2. Le deuxième moyen est tiré de l'inadaptation du critère de l'opérateur commercial efficace, au sens du point 58 de la communication sur la radiodiffusion, pour l'appréciation du subventionnement croisé de la vente d'espaces publicitaires par le financement du service public, et de ce que cette appréciation devrait s'opérer dans le cadre de l'article 87, paragraphe 1, CE, en tenant compte du degré d'efficacité de TV2. Le troisième moyen est tiré de l'inadaptation du critère de la maximalisation des revenus pour l'appréciation de ce subventionnement croisé.

86 Le recours dans l'affaire T-336/04 comporte huit moyens. Le premier moyen est tiré de la violation de l'article 86, paragraphe 2, CE et des articles 87 CE et 88 CE, du fait de la constatation de la compatibilité d'une aide pourtant illégale faute d'avoir été notifiée. Le deuxième moyen est tiré de la qualification erronée de SIEG de la mission de service public de TV2. Le troisième moyen est tiré de la violation de l'article 86,

paragraphe 2, CE et des articles 87 CE et 88 CE ainsi que du protocole d'Amsterdam, du fait de l'approbation de l'aide d'État en cause sur la base du critère de la maximalisation des revenus et du fait du transfert de la charge de la preuve sur SBS. Il est également tiré d'une erreur manifeste d'appréciation. Le quatrième moyen est tiré d'erreurs manifestes d'appréciation dans l'application du critère de la maximalisation des revenus. Le cinquième moyen est tiré d'une application illégale, compte tenu des doutes de la Commission, de l'article 86, paragraphe 2, CE. Le sixième moyen est tiré de l'application manifestement erronée de l'article 86, paragraphe 2, CE à l'aide accordée à TV2 Zulu. Le septième moyen est tiré de l'absence d'examen de la proportionnalité des coûts nets de TV2 à ses obligations de service public. Le huitième moyen est tiré de la violation de l'article 86, paragraphe 2, CE et d'erreurs manifestes dans l'appréciation par la Commission du contrôle public danois sur l'accomplissement par TV2 de sa mission de service public.

87 Le Tribunal estime nécessaire d'examiner, d'abord, ensemble, le premier moyen du recours T-329/04 et le deuxième moyen du recours T-336/04, tirés de la qualification erronée de SIEG de la mission de service public de TV2.

Sur le premier moyen du recours T-329/04 et le deuxième moyen du recours T-336/04, tirés de la qualification erronée de SIEG, dans la décision attaquée, de la mission de service public de TV2

— Arguments des parties

88 Par les présents moyens, SBS et Viasat contestent la décision attaquée en ce que la Commission a considéré la définition des obligations de service public de TV2

comme acceptable au regard de la notion de SIEG. Cette définition serait trop large et imprécise.

89 SBS relève que, définies en fonction des objectifs à atteindre, les obligations de service public de TV2 laisseraient à ce radiodiffuseur le choix discrétionnaire des moyens et lui donneraient donc la possibilité de faire entrer n'importe quelle activité dans le périmètre du service public financé par l'État.

90 Le service public ne saurait recouvrir que les programmes de télévision non rentables, à tout le moins dans les cas de radiodiffuseurs de service public financés de façon mixte, c'est-à-dire à la fois par l'État et par la vente d'espaces publicitaires. En effet, un radiodiffuseur de service public bénéficiant d'un financement mixte serait immanquablement amené à faire chuter les prix de la publicité, afin de réduire les revenus des opérateurs commerciaux.

91 La définition du service public de TV2 ne serait pas acceptable parce qu'elle ne différerait pas des obligations imposées par la loi danoise aux radiodiffuseurs commerciaux.

92 En outre, la Commission n'aurait pas examiné correctement la mission de service public de TV2, puisqu'elle aurait omis d'examiner cette mission pour la période 1995-2000.

93 Par ailleurs, considérer l'ensemble de la programmation de TV2 comme un service public serait incompatible avec la communication sur la radiodiffusion, parce que l'ensemble de cette programmation n'impliquerait pas des coûts « supplémentaires »,

au sens du point 44 de cette communication. Même si une définition large du service public de radiodiffusion était acceptable, il serait contraire à l'article 86, paragraphe 2, CE de considérer l'intégralité des coûts du radiodiffuseur comme liés au service public. En effet, une telle interprétation méconnaîtrait la condition selon laquelle seuls les coûts que le radiodiffuseur « n'aurait normalement pas à supporter » peuvent être compensés.

94 Viasat fait valoir qu'une partie importante de la grille de programmes de TV2 ne se distinguerait en rien des grilles de ses propres programmes et de ceux de SBS A/S. La Commission aurait dû procéder à une analyse approfondie des catégories de programmes de TV2, les comparer avec celles des chaînes commerciales de télévision et identifier ainsi des catégories ayant un contenu de service public.

95 La Commission, soutenue par TV2 A/S, le Royaume de Danemark et l'UER, fait valoir que la position des requérantes se fonde sur une conception excessivement restrictive de la notion de SIEG. Elle rappelle la liberté reconnue aux États membres dans la définition des SIEG, liberté soulignée — s'agissant du domaine de la radiodiffusion — par le protocole d'Amsterdam. Elle rappelle que sa mission de contrôle, s'agissant de la définition d'un SIEG, se limite à vérifier que cette définition n'est pas entachée d'une erreur manifeste.

96 Elle relève que la définition de la mission de service public de TV2 n'est ni vague ni imprécise et n'a rien d'inhabituel par rapport aux définitions retenues dans d'autres États membres. Le grief des requérantes concernerait, en réalité, non pas la précision de cette définition, mais l'étendue de la mission conférée à TV2. La prétention selon laquelle le SIEG de la radiodiffusion devrait être circonscrit aux émissions non rentables serait erronée. L'argument selon lequel les requérantes proposeraient les

mêmes programmes que TV2 ne serait pas fondé, et il serait, en tout état de cause, simpliste de dire que, parce que le même assortiment de programmes est proposé par les radiodiffuseurs commerciaux, la production de TV2 ne saurait constituer un SIEG.

97 S'agissant de la critique tirée de ce qu'elle aurait dû comparer les programmations respectives de TV2 et des radiodiffuseurs commerciaux, la Commission indique que tel n'est pas son rôle. Ce seraient les États membres qui fixeraient l'étendue de la mission de service public et ils disposeraient d'un large pouvoir d'appréciation à cet égard.

98 En ce qui concerne la prétendue identité des obligations de TV2 avec celles imposées aux chaînes commerciales, la Commission fait observer qu'il ressort du considérant 87 de la décision attaquée que seule TV2 est expressément tenue, aux termes de la loi, d'accomplir une mission de service public. Ses obligations à ce titre iraient au-delà des conditions auxquelles l'obtention d'une autorisation d'émettre est subordonnée.

99 Par ailleurs, le fait que TV2 bénéficiait d'un financement mixte serait sans incidence sur la question de la définition du SIEG, ce fait n'étant pertinent qu'au stade de l'examen de la proportionnalité. La Commission relève que les gains de parts de marché en termes d'audience ne constituent pas la raison d'être d'un radiodiffuseur de service public.

100 Enfin, la Commission, s'agissant de l'argument tiré du point 44 de la communication sur la radiodiffusion, fait valoir que, dans le cadre d'une mission de service public exigeant d'un radiodiffuseur une programmation répondant à certains critères et compte tenu du fait qu'il est admis que cette mission peut comporter la fourniture d'une programmation équilibrée et variée, tous les programmes élaborés dans le

cadre d'une telle mission doivent être considérés comme « supplémentaires » au sens dudit point 44.

— Appréciation du Tribunal

101 En premier lieu, il convient de rappeler que, comme l'exprime la jurisprudence (voir, en ce sens, arrêt du Tribunal du 27 février 1997, FFSA e.a./Commission, T-106/95, Rec. p. II-229, point 99) et ainsi que la Commission l'expose dans sa communication du 20 septembre 2000 sur les services d'intérêt général en Europe [COM(2000) 580 final, point 22], les États membres disposent d'un large pouvoir d'appréciation quant à la définition de ce qu'ils considèrent comme des SIEG. Partant, la définition de ces services par un État membre ne peut être remise en question par la Commission qu'en cas d'erreur manifeste (conclusions de l'avocat général M. Léger sous l'arrêt de la Cour du 19 février 2002, Wouters e.a., C-309/99, Rec. p. I-1577, I-1583, point 162 ; arrêt du Tribunal du 15 juin 2005, Olsen/Commission, T-17/02, Rec. p. II-2031, point 216).

102 L'importance des SIEG pour l'Union européenne et la nécessité de garantir le bon fonctionnement de ces services ont, d'ailleurs, été soulignées par l'insertion dans le traité CE, par le traité d'Amsterdam, de l'article 16 CE (voir, à cet égard, conclusions de l'avocat général M. Alber sous l'arrêt de la Cour du 17 mai 2001, TNT Traco, C-340/99, Rec. p. I-4109, I-4112, point 94 ; de l'avocat général M. Jacobs sous les arrêts de la Cour du 25 octobre 2001, Ambulanz Glöckner, C-475/99, Rec. p. I-8089, I-8094, point 175, et du 20 novembre 2003, GEMO, C-126/01, Rec. p. I-13769, I-13772, point 124, et de l'avocat général M. Poiares Maduro sous l'arrêt de la Cour du 11 juillet 2006, FENIN/Commission, C-205/03 P, Rec. p. I-6295, I-6297, point 26, note en bas de page nº 35 ; voir, également, ordonnance du président du Tribunal du 28 mai 2001, Poste Italiane/Commission, T-53/01 R, Rec. p. II-1479, point 132).

103 S'agissant, plus particulièrement, du SIEG de la radiodiffusion, la Cour, dans son arrêt préjudiciel du 30 avril 1974, Sacchi (155/73, Rec. p. 409), relatif, notamment, à la question de savoir si le droit exclusif, accordé par un État membre à une entreprise, d'effectuer toutes sortes d'émissions télévisées, même à des fins de publicité, constituait une violation des règles de concurrence, a, en substance, reconnu que les États membres pouvaient légitimement définir un SIEG de la radiodiffusion recouvrant la diffusion d'une programmation généraliste. En effet, dans cet arrêt, la Cour a jugé que « rien dans le traité ne s'oppose à ce que les États membres, pour des considérations d'intérêt public, de nature non économique, soustraient les émissions de radiotélévision […] au jeu de la concurrence, en conférant le droit exclusif d'y procéder à un ou plusieurs établissements » (arrêt Sacchi, précité, point 14 ; voir, également, conclusions de l'avocat général M. Reischl sous cet arrêt, Rec. p. 433, spécialement p. 445, deuxième à cinquième alinéas, et de l'avocat général M. Léger sous l'arrêt Wouters e.a., point 101 supra, point 163).

104 Par ailleurs, lorsque, dans le protocole d'Amsterdam, les États membres ont énoncé que « la radiodiffusion de service public dans les États membres est directement liée aux besoins démocratiques, sociaux et culturels de chaque société ainsi qu'à la nécessité de préserver le pluralisme dans les médias », ils ont fait directement référence aux systèmes de radiodiffusion de service public institués par eux et chargés de la diffusion, au profit de l'ensemble de la population de ces États, de programmes télévisés généralistes.

105 Enfin, il convient de rappeler les termes dans lesquels le Conseil et les États membres, dans leur résolution du 25 janvier 1999 concernant le service public de radiodiffusion (JO C 30, p. 1), ont réaffirmé l'importance du SIEG de la radiodiffusion.

106 Dans cette résolution, les États membres, « considérant que le service public de radiodiffusion, eu égard aux fonctions culturelles, sociales et démocratiques qu'il assume pour le bien commun, revêt une importance vitale pour ce qui est d'assurer

la démocratie, le pluralisme, la cohésion sociale et la diversité culturelle et linguistique, soulignant que la diversification accrue des programmes proposés dans le nouvel environnement des médias renforce l'importance de la mission globale des organismes publics de radiodiffusion, et rappelant l'affirmation de la compétence des États membres quant au mandat et au financement du service figurant dans le [protocole d'Amsterdam] », ont noté et réaffirmé que ledit protocole confirme « [leur] volonté […] de mettre l'accent sur le rôle du service public de radiodiffusion », que « le service public de radiodiffusion doit être en mesure de continuer à proposer un large éventail de programmes, conformément à sa mission telle que définie par les États membres, afin de s'adresser à la société dans son ensemble » et que, « dans ce contexte, il est légitime que le service public de radiodiffusion s'efforce de toucher un large public ».

107 La possibilité, pour un État membre, de définir le SIEG de la radiodiffusion en termes larges, comportant la diffusion d'une programmation généraliste, ne saurait être remise en cause du fait que le radiodiffuseur de service public exerce, par ailleurs, des activités commerciales, notamment la vente d'espaces publicitaires.

108 En effet, une telle remise en cause reviendrait à faire dépendre la définition même du SIEG de la radiodiffusion de son mode de financement. Or, un SIEG se définit, par hypothèse, par rapport à l'intérêt général qu'il vise à satisfaire et non par rapport aux moyens qui assureront sa fourniture. Comme le relève la Commission, au point 36 de la communication sur la radiodiffusion, « la question de la définition de la mission de service public ne doit pas être confondue avec celle du mécanisme de financement choisi pour fournir ces services ».

109 C'est, pour les mêmes raisons, à tort que SBS et Viasat prétendent que le SIEG de la radiodiffusion devrait, tout au moins lorsque le radiodiffuseur de service public bénéficie d'un financement mixte, se limiter à la diffusion d'émissions non rentables.

Quant à l'allégation selon laquelle un radiodiffuseur chargé d'un SIEG défini en termes larges et qualitatifs et bénéficiant d'un financement mixte sera inévitablement amené, par la pratique de prix artificiellement bas pour la vente de ses espaces publicitaires, à subventionner son activité commerciale par le financement étatique du service public, elle doit être rejetée comme reposant sur un présupposé. En effet, un tel comportement ne constitue tout au plus qu'un risque, qu'il revient aux États membres de prévenir et à la Commission, le cas échéant, de sanctionner.

110 S'agissant de la référence, par les requérantes, au point 44, seconde phrase, de la communication sur la radiodiffusion, selon lequel « [les missions de service public] peuvent justifier une compensation pour autant qu'elles impliquent des coûts supplémentaires que le radiodiffuseur de service public n'aurait normalement pas à supporter », le Tribunal relève que cette phrase n'a nullement pour objet, par une prétendue suggestion — résultant de la référence aux coûts « supplémentaires » — qu'il existerait forcément a contrario des coûts « non supplémentaires », d'exclure la possibilité d'une définition large du SIEG de la radiodiffusion et, partant, la possibilité d'un financement de l'ensemble des coûts du radiodiffuseur de service public.

111 Le point 44 de la communication sur la radiodiffusion vise seulement à exprimer, en des termes permettant d'englober toutes les situations envisageables, allant du SIEG de la radiodiffusion défini de manière étroite et purement quantitative au SIEG de la radiodiffusion défini de manière large et qualitative, l'exigence de proportionnalité applicable à la compensation des coûts de service public. Dès lors, considérer, comme l'exprime la Commission, que tous les programmes élaborés dans le cadre d'un SIEG de radiodiffusion défini de manière large et qualitative sont « supplémentaires », au sens du point 44 de la communication sur la radiodiffusion, et, partant, considérer que tous les coûts du radiodiffuseur chargé de ce SIEG sont « supplémentaires » et peuvent donc être financés par l'État, ne comporte aucune erreur, contrairement à ce que prétendent les requérantes.

112 Le Tribunal ajoute qu'adopter la position des requérantes reviendrait à condamner de facto les systèmes de télévision de service public dans lesquels le radiodiffuseur de service public n'a pas accès au financement par la publicité et dépend donc, pour l'intégralité de ses coûts, de l'aide de l'État. En effet, selon la position des requérantes, même dans ces cas, certains coûts — à savoir les prétendus « coûts non supplémentaires », dont les requérantes voudraient déduire la nécessaire existence du libellé du point 44 de la communication sur la radiodiffusion — ne pourraient pas être compensés par l'État. C'est ce qu'exprime, en substance, la Commission, lorsqu'elle fait valoir que la position des requérantes présuppose que, en l'absence d'aide d'État, TV2 continuerait néanmoins à exister en tant que radiodiffuseur financé par des fonds privés, ce qui serait pourtant démenti par la réalité des faits.

113 Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que la compétence des États membres pour définir le SIEG de la radiodiffusion en termes larges et qualitatifs, de manière à recouvrir la diffusion d'un large éventail de programmes, ne saurait être contestée, pas plus que la possibilité pour ces États membres de recourir, pour le financement de ce SIEG, au financement publicitaire.

114 En second lieu, il convient d'examiner si, en l'espèce, la Commission a commis une erreur en considérant, dans la décision attaquée, que la définition par le Royaume de Danemark du SIEG dont TV2 avait la charge pouvait être acceptée.

115 Au considérant 84 de la décision attaquée, la Commission a constaté que, « aux termes de la loi [danoise], TV2 a le devoir, en tant qu'organisme public de radiodiffusion, 'd'assurer à la population danoise, par la télévision, la radio, Internet, etc. une vaste gamme de programmes et de services comprenant les nouvelles, l'information générale, l'éducation, l'art et le divertissement' ». Dans ce considérant, la Commission a évoqué le considérant 15 de la décision attaquée, dans lequel la loi danoise est citée comme disposant que « l'offre [télévisuelle de TV2] doit viser la qualité, l'universalité

et la diversité », que « [l]a programmation doit s'inspirer dans une mesure déterminante du principe de la liberté d'information et d'expression » et que « il y a lieu, en outre, de mettre l'accent en particulier sur la langue et la culture danoises ».

116 Au considérant 85 de la décision attaquée, la Commission a estimé que « [m]ême si l'obligation en matière de télévision de TV2 est définie sur le plan qualitatif et assez largement, […] une définition aussi 'large' de sa mission est conforme à la communication sur la radiodiffusion ».

117 Le Tribunal considère que cette appréciation de la Commission n'est pas erronée. Certes, la définition retenue par les autorités danoises est large, puisque, de nature essentiellement qualitative, elle laisse le radiodiffuseur libre pour établir sa grille de programmes. Pour autant, elle n'encourt pas le grief d'imprécision qu'allèguent les requérantes. Au contraire, le mandat de TV2 est parfaitement clair et précis : proposer à l'ensemble de la population danoise une programmation télévisuelle variée visant la qualité, l'universalité et la diversité.

118 Par ailleurs, pour autant que, par ce grief d'imprécision, les requérantes entendraient contester la liberté laissée par les autorités danoises à TV2 dans la définition concrète de sa programmation, force est de constater qu'il n'est en rien anormal, bien au contraire, qu'un radiodiffuseur de service public jouisse, sous réserve bien sûr de respecter les exigences qualitatives qui sont les siennes en sa qualité d'opérateur en charge du SIEG de la télévision, d'une indépendance éditoriale par rapport au pouvoir politique dans le choix concret des programmes. À cet égard, c'est à juste titre que

l'UER, partie intervenante au soutien de la Commission, souligne l'importance, pour la sauvegarde de la liberté d'expression, de l'indépendance éditoriale du service public de la radiodiffusion par rapport aux pouvoirs publics, liberté d'expression que l'article 11 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, proclamée à Nice le 7 décembre 2000 (JO C 364, p. 1), et l'article 10 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, définissent comme comprenant « la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontières ».

119 Quant au fait que la Commission s'en serait tenue, à tort, à la définition de la mission de service public de TV2 telle que figurant dans la loi sur la radiodiffusion dans sa version applicable en 2000, le Tribunal considère que rien n'indique que cette définition, utilisée par la Commission au considérant 15 de la décision attaquée et tirée, en réalité, de la loi sur la radiodiffusion dans sa version de publication consolidée nº 203, du 22 mars 2001, ne rend pas correctement compte des obligations de service public qui incombaient à TV2 également durant la partie de la période d'enquête antérieure à 2000. Ainsi, cette définition et celle applicable antérieurement (contenue dans la loi sur la radiodiffusion dans sa version de publication consolidée nº 578, du 24 juin 1994) comportent toutes deux les mêmes exigences de « qualité, d'universalité et de diversité », qui sont les exigences qualitatives essentielles du service public de radiodiffusion confié à TV2. De plus, ces deux définitions ont en commun d'exprimer que c'est l'ensemble des activités de radiodiffusion de TV2 qui doit être soumis à ces exigences.

120 S'agissant du grief des requérantes tiré de ce que la définition du service public de TV2 ne serait pas acceptable parce qu'elle ne différerait pas des obligations imposées par la loi aux radiodiffuseurs commerciaux, la Commission, au considérant 87 de la décision attaquée, fait valoir qu'il convient d'opérer une distinction entre les conditions d'autorisation auxquelles une société commerciale de télévision doit satisfaire au nom de l'intérêt général et l'attribution par l'État d'une mission d'intérêt

général à une entreprise publique ou privée. Il serait évident que TV2 est investie d'une telle mission et que celle-ci va au-delà des obligations imposées à tout radiodiffuseur commercial par le droit danois. La Commission expose, en outre, que, parmi les requérantes, seule SBS A/S est soumise au droit danois et peut donc se prévaloir de cet argument, SBS Ltd et Viasat exerçant leurs activités conformément à des autorisations du Royaume-Uni et n'étant, dès lors, pas soumises à la réglementation danoise.

121 Le Tribunal considère que ces considérations de la Commission sont exactes. Si SBS A/S, comme tout radiodiffuseur relevant de la loi danoise, a pu être soumise, en contrepartie de l'autorisation d'émettre, à certaines obligations édictées dans l'intérêt général et rappelées au considérant 18 de la décision attaquée, telles que l'obligation de diffuser des programmes locaux au moins une heure par jour et de diffuser une part importante de sa programmation en langue danoise ou pour le public danois, pour autant, ces obligations ne sont pas comparables aux obligations de service public imposées à TV2. Ces dernières visent la fourniture à l'ensemble de la population danoise d'une programmation variée et satisfaisant aux exigences de qualité, d'universalité et de diversité. Elles conditionnent l'activité télévisuelle de TV2 dans son ensemble, et ce de façon plus contraignante que ne le font les obligations minimales prévues par la loi danoise pour l'octroi d'une autorisation de radiodiffusion. C'est donc à juste titre que la Commission, au considérant 87 de la décision attaquée, a rejeté l'argument des requérantes tiré, en substance, de la violation du principe d'égalité de traitement.

122 Quant à l'argument tiré de ce que TV2 ne devrait pas se voir reconnaître le statut de chaîne de service public, parce que sa programmation ne se distinguerait pas de celle des chaînes commerciales, et de ce que la Commission aurait dû procéder à une étude comparative des programmations respectives de TV2 et de ces chaînes commerciales, il convient de le rejeter.

123 Accueillir cet argument, et faire donc dépendre, au moyen d'une analyse comparative des programmations, la définition du SIEG de la radiodiffusion du périmètre de la programmation des radiodiffuseurs commerciaux, aurait pour effet de priver les États membres de leur compétence pour définir le service public. En effet, la définition du SIEG dépendrait, en définitive, des opérateurs commerciaux et de leurs décisions de diffuser ou pas certains programmes. Comme le relève à juste titre TV2 A/S, les États membres, lorsqu'ils définissent la mission du service public de radiodiffusion, ne sauraient être limités par les activités des chaînes de télévision commerciale.

124 Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que les requérantes n'ont pas établi que c'est à tort que la Commission a considéré que la définition large et qualitative du SIEG de radiodiffusion assuré par TV2 n'était pas manifestement erronée et pouvait donc être acceptée.

125 Le premier moyen du recours T-329/04 et le deuxième moyen du recours T-336/04 doivent donc être rejetés.

126 Le Tribunal considère qu'il convient, ensuite, d'examiner, successivement, les premier et deuxième moyens des recours T-309/04 et T-317/04, tirés, pour le premier moyen, de la violation des droits de la défense et, pour le deuxième moyen, de la violation de l'article 87, paragraphe 1, CE, en ce que le produit de la redevance ainsi que les recettes publicitaires transférées à TV2 par le biais du Fonds TV2 ne sont pas des ressources d'État.

Sur le premier moyen des recours T-309/04 et T-317/04, tiré de la violation des droits de la défense

— Arguments des parties

127 Le Royaume de Danemark et TV2 A/S font valoir, en substance, que, dans la décision attaquée, la Commission a pris position sur des questions qui ne figuraient pas dans la décision d'ouverture, qu'en l'absence de cette violation des droits de la défense la décision attaquée aurait été différente et que diverses circonstances particulières auraient dû mener la Commission à être plus claire dans la décision d'ouverture.

128 En premier lieu, la décision d'ouverture aurait présenté l'objet de la procédure formelle d'examen comme étant de vérifier si la prétendue surcompensation avait effectivement servi, durant la période d'enquête, à un subventionnement croisé des activités commerciales de TV2. La décision d'ouverture n'aurait nullement évoqué le principe de l'investisseur privé en économie de marché (ci-après le « PIPEM ») comme un élément juridiquement important. Bien plus, cette décision devrait se lire en ce sens que la Commission n'avait pas l'intention de se livrer à un examen spécifique du respect du PIPEM. Son contenu n'aurait donc pas justifié la présentation d'une argumentation étayée sur la question de savoir si le PIPEM avait été respecté en ce qui concerne la prétendue surcompensation. Pourtant, la Commission, dans la décision attaquée, se serait prononcée sur la question de savoir si le Royaume de Danemark s'était comporté comme un investisseur privé en économie de marché.

129 En deuxième lieu, il est soutenu que la Commission aurait apprécié différemment le dossier si le Royaume de Danemark avait pu présenter ses arguments et la

documentation pertinente. En effet, la décision attaquée serait, notamment, motivée par l'insuffisance des éléments avancés par le Royaume de Danemark pour prouver le respect du PIPEM.

130 En troisième lieu, la Commission n'aurait jamais soutenu qu'une surcompensation pour des charges de service public supportées par un organisme public sans qu'il y ait en fait de subventionnement croisé pût constituer en soi une aide d'État contraire au traité. Cela ne ressortirait pas non plus de la communication sur la radiodiffusion, selon laquelle une surcompensation ne poserait problème que lorsqu'il y a subventionnement croisé d'activités commerciales (point 58 de cette communication) ou lorsqu'il existe un autre type d'incidence sur le développement des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt de la Communauté [point 29, sous iii)]. Les développements antérieurs à la décision d'ouverture auraient incité le Royaume de Danemark à croire que la surcompensation n'était pas considérée comme un problème en soi.

131 TV2 A/S fait observer, quant à elle, que la circonstance qu'elle ait ou non présenté des observations en réponse à la décision d'ouverture est dénuée de pertinence sous l'angle du respect des droits de la défense. En tant que partie intéressée et, de surcroît, directement affectée par une décision négative, elle aurait un intérêt légitime évident à ce que le cadre défini dans la décision d'ouverture soit respecté.

132 La Commission, soutenue, en substance, dans l'affaire T-309/04, par SBS, en premier lieu, rappelle que la décision d'ouverture de la procédure formelle d'examen ne saurait contenir un avis exhaustif et détaillé sur l'affaire. Au demeurant, la décision d'ouverture contiendrait une description exhaustive des questions liées tant à la surcompensation des coûts de service public qu'à l'application du PIPEM. Le Royaume de Danemark n'aurait d'ailleurs pas lui-même interprété cette décision en ce sens que l'enquête portait uniquement sur le subventionnement croisé.

133 S'agissant de TV2 A/S, cette entreprise n'ayant pas communiqué d'observations dans la procédure formelle d'examen, il ne saurait être considéré qu'il a été porté atteinte à ses droits de la défense.

134 En deuxième lieu, la Commission conteste que les éléments auxquels le Royaume de Danemark se réfère dans son recours et relatifs au PIPEM auraient entraîné un résultat différent de celui auquel elle est parvenue dans la décision attaquée.

135 En troisième lieu, s'agissant des prétendues circonstances particulières, la Commission fait observer que le double rôle des autorités danoises, en tant qu'autorité publique et en tant que prétendu investisseur, implique d'établir une distinction en ce qui concerne l'application des règles relatives aux aides d'État. Ces règles seraient différentes selon qu'elles s'appliquent à l'État « autorité publique » ou à l'État investisseur. La communication sur la radiodiffusion ne contiendrait de lignes directrices qu'à l'égard de la compensation d'obligations de service public, mais pas à l'égard d'investissements par l'État dans une entreprise publique aux conditions du marché. S'agissant de la compensation des services publics, le postulat de départ serait qu'il y a aide d'État. La Commission vérifierait cependant si la dérogation de l'article 86, paragraphe 2, CE, s'applique. S'agissant des investissements dans les entreprises publiques, la tâche principale de la Commission serait d'apprécier si l'intervention de l'État peut être assimilée à celle d'un investisseur privé en économie de marché.

— Appréciation du Tribunal

136 Selon une jurisprudence constante, le respect des droits de la défense dans toute procédure ouverte à l'encontre d'une personne et susceptible d'aboutir à un acte

faisant grief à celle-ci constitue un principe fondamental du droit communautaire et doit être assuré même en l'absence d'une réglementation spécifique (voir arrêts de la Cour du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, 234/84, Rec. p. 2263, point 27 ; du 14 février 1990, France/Commission, C-301/87, Rec. p. I-307, point 29 ; du 21 mars 1990, Belgique/Commission, C-142/87, Rec. p. I-959, point 46, et du 5 octobre 2000, Allemagne/Commission, C-288/96, Rec. p. I-8237, point 99, et la jurisprudence citée ; arrêt du Tribunal du 6 mars 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale et Land Nordrhein-Westfalen/Commission, T-228/99 et T-233/99, Rec. p. II-435, point 121). Ce principe exige que la personne contre laquelle la Commission a entamé une procédure administrative ait été mise en mesure, au cours de cette procédure, de faire connaître utilement son point de vue sur la réalité et la pertinence des faits et circonstances allégués et sur les documents retenus par la Commission à l'appui de son allégation quant à l'existence d'une violation du droit communautaire (arrêt du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, précité, point 27).

137 S'agissant des droits des entreprises bénéficiaires d'aides d'État, il convient de relever que la procédure administrative en matière d'aides d'État est seulement ouverte à l'encontre de l'État membre concerné (arrêt de la Cour du 24 septembre 2002, Falck et Acciaierie di Bolzano/Commission, C-74/00 P et C-75/00 P, Rec. p. I-7869, point 81). Les entreprises bénéficiaires des aides sont uniquement considérées comme étant des intéressées dans cette procédure (arrêt Westdeutsche Landesbank Girozentrale et Land Nordrhein-Westfalen/Commission, point 136 supra, point 122). Il s'ensuit que les intéressées, comme, en l'espèce, TV2 A/S, loin de pouvoir se prévaloir des droits de la défense reconnus aux personnes à l'encontre desquelles une procédure est ouverte, disposent du seul droit d'être associées à la procédure administrative dans une mesure adéquate tenant compte des circonstances du cas d'espèce [arrêt Falck et Acciaierie di Bolzano/Commission, précité, point 83 ; arrêts du Tribunal du 25 juin 1998, British Airways e.a./Commission, T-371/94 et T-394/94, Rec. p. II-2405, point 60, et du 31 mai 2006, Kuwait Petroleum (Nederland)/Commission, T-354/99, Rec. p. II-1475, point 80].

138 Il convient, par ailleurs, de rappeler que, conformément à l'article 6 du règlement (CE) nº 659/1999 du Conseil, du 22 mars 1999, portant modalités d'application de l'article [88 CE] (JO L 83, p. 1), lorsque la Commission décide d'ouvrir la procédure

formelle d'examen, la décision d'ouverture peut se limiter à récapituler les éléments pertinents de fait et de droit, à inclure une évaluation provisoire de la mesure étatique en cause visant à déterminer si elle présente le caractère d'une aide et à exposer les raisons qui incitent à douter de sa compatibilité avec le marché commun (arrêt du Tribunal du 23 octobre 2002, Diputación Foral de Guipúzcoa e.a./Commission, T-269/99, T-271/99 et T-272/99, Rec. p. II-4217, point 104).

139 La décision d'ouverture doit ainsi mettre les parties intéressées en mesure de participer de manière efficace à la procédure formelle d'examen lors de laquelle elles auront la possibilité de faire valoir leurs arguments. À cette fin, il suffit que les parties intéressées connaissent le raisonnement qui a amené la Commission à considérer provisoirement que la mesure en cause pouvait constituer une aide nouvelle incompatible avec le marché commun (arrêts du Tribunal du 30 avril 2002, Government of Gibraltar/Commission, T-195/01 et T-207/01, Rec. p. II-2309, point 138, et Diputación Foral de Guipúzcoa e.a./Commission, point 138 supra, point 105).

140 Indépendamment même du point de savoir si le PIPEM, invoqué par le Royaume de Danemark et TV2 A/S, est pertinent pour l'appréciation, en matière d'aides d'État, du financement étatique des services publics, le Tribunal considère que la décision d'ouverture ne saurait être interprétée comme ayant pu induire les requérantes à conclure que la surcompensation ne poserait de difficultés au regard de la prohibition des aides d'État qu'en cas de subventionnement croisé et, partant, à renoncer à développer plus avant leur argumentation fondée sur le PIPEM.

141 Au contraire, au point 54 de la décision d'ouverture, la Commission, invoquant l'arrêt de la Cour du 22 novembre 2001, Ferring (C-53/00, Rec. p. I-9067, point 27), énonce que la qualification d'aide d'État d'un financement visant à compenser les

coûts d'obligations de service public dépend de la question de savoir si la contrepartie dépasse le coût net supplémentaire que représente l'exécution de cette mission. La Commission ajoute que si l'assistance présente un rapport raisonnable avec le coût net des missions de service public, cela signifie qu'aucun avantage réel n'a été accordé à TV2 par rapport à ses concurrents. La Commission procède à des affirmations similaires à d'autres endroits de la décision d'ouverture (voir points 62, 63, 79 et 83 de cette décision).

142 Quant au fait que la Commission ait considéré, dans la décision d'ouverture, qu'il lui appartenait de vérifier si un subventionnement croisé était intervenu durant la période d'enquête (voir point 68 de la décision d'ouverture), il ne saurait être interprété comme signifiant de sa part l'expression qu'en l'absence d'un tel subventionnement croisé il n'y aurait pas d'aide d'État. Cette considération de la Commission s'explique par le fait qu'il était normal de sa part, dans le cadre d'une évaluation ex post des mesures litigieuses, de s'interroger sur la question de savoir si ces mesures avaient effectivement donné lieu à un subventionnement croisé durant la période d'enquête.

143 Par ailleurs et sans préjudice, encore une fois, de la question de la pertinence du PIPEM pour l'appréciation du financement étatique d'un service public au regard des règles en matière d'aides d'État, il ne saurait, contrairement à ce que soutient le Royaume de Danemark, être déduit de la décision d'ouverture (point 71, dernière phrase) que la Commission aurait indiqué ne pas avoir l'intention de se livrer à un examen du respect du PIPEM. En effet, audit point 71, dernière phrase, la Commission s'est seulement contentée de relater l'argument des autorités danoises selon lequel elles auraient agi comme un investisseur privé en économie de marché.

144 Il ressort des considérations qui précèdent que c'est à tort que le Royaume de Danemark prétend que la décision d'ouverture l'aurait induit à ne pas développer

davantage, au stade de la procédure formelle d'examen, sa position fondée sur le PIPEM et selon laquelle il aurait agi comme un investisseur privé en économie de marché à l'égard de TV2. Pour les mêmes raisons, c'est à tort que TV2 A/S prétend que la Commission se serait écartée, dans la procédure formelle, du cadre d'examen défini dans la décision d'ouverture.

145 Enfin, aucune circonstance particulière n'imposait à la Commission d'être plus claire qu'elle ne l'a été dans la décision d'ouverture. À cet égard et contrairement à ce que prétend le Royaume de Danemark, il ne ressort pas de la communication sur la radiodiffusion qu'une surcompensation ne serait de nature à poser des difficultés que dans le cas d'un subventionnement croisé avéré.

146 Dans ces conditions, desquelles il ressort que ni les droits de la défense du Royaume de Danemark ni les droits, plus limités, que TV2 A/S tire de sa qualité de partie intéressée n'ont été violés, il convient de rejeter le présent moyen.

Sur le deuxième moyen des recours T-309/04 et T-317/04, tiré de la violation de l'article 87, paragraphe 1, CE, en ce que le produit de la redevance ainsi que les recettes publicitaires transférées à TV2 par le biais du Fonds TV2 ne sont pas des ressources d'État

— Arguments des parties

147 Le Royaume de Danemark et TV2 A/S, cette dernière partie requérante étant soutenue par l'UER, font valoir que la prétendue surcompensation ne peut pas être

considérée comme une aide d'État, dans la mesure où elle est financée par le produit de la redevance ainsi que par des recettes publicitaires versées, jusqu'en 1997, par le biais du Fonds TV2 (ci-après les « recettes publicitaires 1995-1996 »).

148 S'agissant de la redevance, celle-ci serait payée par les utilisateurs et il n'y aurait donc pas de transfert de ressources d'État. Elle devrait être considérée comme une contribution partielle versée par ces utilisateurs pour pouvoir capter TV2, comparable à la redevance payée pour recevoir les chaînes câblées. Le fait que l'obligation de verser une redevance pour pouvoir recevoir les programmes de TV2 soit prévue par une loi n'y changerait rien.

149 Le fait que la redevance soit perçue par DR — et que son produit ait été transféré par le biais du Fonds TV2 jusqu'en 1997 — serait également dénué de signification. La raison en serait purement administrative.

150 La circonstance qui ferait que le transfert du produit de la redevance à TV2 ne constituerait pas un transfert de ressources d'État, ou une aide imputable à ce dernier, aurait, à plus forte raison, le même effet en ce qui concerne le transfert des recettes publicitaires 1995-1996.

151 Le produit de la redevance ainsi que les recettes publicitaires 1995-1996 transférées à TV2 par le biais du Fonds TV2 ne pourraient pas être considérés comme ayant été sous contrôle public, étant donné que le ministre de la Culture danois n'aurait pas — dès le moment où le montant de la redevance a été déterminé et où une décision a été prise quant à la répartition du produit de la redevance entre DR et TV2 — de

contrôle sur les ressources au point de pouvoir les utiliser à d'autres fins. Autrement dit, le produit de la redevance serait, dès ce moment, destiné à être utilisé pour les activités de DR ou de TV2, selon le cas.

152 La Commission, soutenue, dans le recours T-309/04, par SBS, fait observer, à titre préliminaire, qu'il est constant que le ministre de la Culture fixe le montant de la redevance due par tous les détenteurs d'appareils de radio et de télévision au Danemark. Cette redevance serait perçue par DR et, sur décision du ministre de la Culture, les ressources qui en seraient tirées seraient réparties entre DR et TV2 conformément à un accord sur les médias conclu avec le parlement danois (considérant 22 de la décision attaquée). Le ministre de la Culture fixerait notamment la naissance et la cessation de l'obligation de payer la redevance et les redevances impayées pourraient être perçues par saisie sur salaire (considérant 23 de la décision attaquée). Jusqu'en 1997, TV2 aurait obtenu des ressources par l'intermédiaire du Fonds TV2, une entité créée par l'État dans le but de fournir des revenus à TV2.

153 Selon la Commission, des ressources doivent être considérées comme des ressources d'État lorsqu'elles sont sous contrôle public et donc à la disposition des autorités nationales. S'agissant de TV2, la part de redevance revenant à ce radiodiffuseur serait fixée par le ministre de la Culture. En ce qui concerne la définition des ressources d'État, le dénominateur commun de la jurisprudence serait que le juge communautaire vérifie si les ressources étaient soumises à un contrôle de l'État. Il ressortirait, en outre, de ce qui précède que l'État aurait veillé à la perception de la redevance, ainsi qu'à l'exécution forcée des créances. L'obligation de payer la redevance aurait incombé à tout détenteur d'un appareil de télévision ou de radio, qu'il reçoive ou non les programmes de DR ou de TV2. Elle se serait donc distinguée d'autres obligations de paiement telles qu'un abonnement au câble.

154 La Commission relève qu'il n'existe pas de relation contractuelle entre TV2 et chaque personne acquittant la redevance. Le système de la redevance ne serait donc pas comparable à la situation dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour du 13 mars 2001, PreussenElektra (C-379/98, Rec. p. I-2099).

— Appréciation du Tribunal

155 Selon une jurisprudence constante, la qualification d'aide d'État requiert que toutes les conditions visées par l'article 87, paragraphe 1, CE soient remplies (arrêts de la Cour du 21 mars 1990, Belgique/Commission, point 136 supra, point 25 ; du 14 septembre 1994, Espagne/Commission, C-278/92 à C-280/92, Rec. p. I-4103, point 20, et du 16 mai 2002, France/Commission, C-482/99, Rec. p. I-4397, point 68).

156 Le principe d'interdiction des aides d'État énoncé à l'article 87, paragraphe 1, CE comporte les conditions suivantes. Premièrement, il doit s'agir d'une intervention de l'État ou au moyen de ressources d'État. Deuxièmement, cette intervention doit être susceptible d'affecter les échanges entre États membres. Troisièmement, elle doit accorder un avantage à son bénéficiaire. Quatrièmement, elle doit fausser ou menacer de fausser la concurrence.

157 Le présent moyen porte sur la première de ces conditions, aux termes de laquelle, pour que des mesures puissent être qualifiées d'aide d'État, elles doivent, d'une part, être accordées, directement ou indirectement, au moyen de ressources d'État et, d'autre part, être imputables à l'État (arrêts de la Cour France/Commission, point 155 supra, point 24 ; GEMO, point 102 supra, point 24, et du 15 juillet 2004, Pearle e.a., C-345/02, Rec. p. I-7139, point 36).

158 S'agissant, en premier lieu, de la redevance, il ressort de la décision attaquée et il n'est pas sérieusement contesté que son montant est fixé par les autorités danoises (considérant 22), que l'obligation de la payer ne découle pas d'un lien contractuel entre TV2 et le débiteur de celle-ci, mais de la simple détention d'un poste de télévision

ou de radio (considérants 22 et 59), que son recouvrement est, le cas échéant, opéré conformément aux règles régissant la perception des impôts (considérant 23) et que, enfin, ce sont les autorités danoises qui déterminent la part de la redevance à reverser à TV2 (considérant 59).

159 Il découle de ce qui précède que les ressources tirées de la redevance sont à la disposition et sous le contrôle des autorités danoises et qu'elles constituent, ainsi, des ressources d'État.

160 S'agissant, en second lieu, des recettes publicitaires, le Tribunal relève que la contestation du Royaume de Danemark et de TV2 A/S vise uniquement les recettes publicitaires 1995-1996, ces années étant celles au cours desquelles, contrairement à la période ultérieure, les espaces publicitaires de TV2 n'étaient pas commercialisés par TV2 elle-même, mais par une société tierce (TV2 Reklame A/S), et au cours desquelles le produit de cette commercialisation était transféré à TV2 par l'intermédiaire du Fonds TV2 (voir considérant 24 de la décision attaquée).

161 Le Tribunal constate, tout d'abord, que la Commission, dans la décision attaquée, ne distingue pas les recettes publicitaires 1995-1996 de la redevance.

162 En effet, alors même, pourtant, qu'elle marque expressément la différence entre recettes publicitaires en général et redevance télévisuelle (voir considérants 10 et 17 de la décision attaquée) et évoque brièvement les modalités de commercialisation des espaces publicitaires de TV2 pendant les années 1995-1996 (voir considérant 24 de la décision attaquée), la Commission opère, en pratique, une confusion des recettes

publicitaires 1995-1996 dans la redevance. Ainsi, au considérant 21 de la décision attaquée, les 4 067,7 millions de DKK que la Commission qualifie de « ressources tirées de la redevance » intègrent, en réalité, les recettes publicitaires 1995-1996. Cela est confirmé par le tableau 1 sous le considérant 107 de la décision attaquée, dans lequel les recettes publicitaires 1995-1996 n'apparaissent pas dans la ligne de ce tableau intitulée « Recettes publicitaires nettes », mais sont intégrées dans la ligne intitulée « Redevance/Fonds TV2 », d'un montant total de 4 067,7 millions de DKK.

163 Le Tribunal constate, en outre, que cette confusion de facto des montants de recettes publicitaires 1995-1996 dans les montants de la redevance, confusion que rien n'explique a priori eu égard à la différence de nature entre ces deux modes de financement, s'accompagne de l'absence de toute motivation spécifique au sujet de ces recettes publicitaires, dans la partie de la décision attaquée consacrée à la qualification ou non de ressources d'État des différentes mesures prises par le Royaume de Danemark en faveur de TV2 (considérants 57 à 68).

164 En effet, si, dans cette partie de la décision attaquée, la Commission examine la question de savoir si la redevance (considérants 57 à 60), ou encore le transfert ad hoc opéré lors de la liquidation du Fonds TV2 en 1997 (considérant 61, deuxième phrase), mettent en jeu des ressources d'État, elle n'évoque pas la question des recettes publicitaires 1995-1996.

165 En outre, le Tribunal considère que le considérant 24 de la décision attaquée ne saurait tenir lieu de motivation suffisante s'agissant de la confusion de facto des recettes publicitaires 1995-1996 dans la redevance. En effet, compte tenu, essentiellement, de la différence de nature entre recettes publicitaires et redevance audiovisuelle, mais aussi du fait qu'il s'agissait de la vente non pas de n'importe quels espaces publicitaires, mais de ceux de TV2 et, enfin, du fait que les recettes publicitaires 1995-1996 étaient toujours nettement inférieures aux besoins du service public, il ne

saurait être exclu que ces recettes publicitaires étaient, en réalité, d'emblée acquises à TV2 et que leur transfert par le biais du Fonds TV2 n'était qu'une modalité administrative ne traduisant pas un réel contrôle du Royaume de Danemark sur ces sommes.

166 Le Tribunal relève, d'ailleurs, que, au stade du recours devant le Tribunal, si la Commission défend, de manière circonstanciée, la nature de ressources d'État de la redevance et insiste, en particulier, sur l'absence de relation contractuelle à l'origine du versement de la redevance par les détenteurs de postes de télévision, elle ne répond pas, en revanche, s'agissant de la question spécifique des recettes publicitaires 1995-1996 et n'apporte, ce faisant, aucune réfutation aux critiques des requérantes, fondées sur l'origine purement contractuelle de ces recettes.

167 Il découle des considérations qui précèdent que la Commission a manqué, dans la décision attaquée, à son obligation de motivation, s'agissant de la prise en considération, de facto, comme des ressources d'État, des recettes publicitaires 1995-1996. Dans ces conditions, il y a lieu d'accueillir partiellement le présent moyen, en ce qu'il vise les recettes publicitaires 1995-1996, et, partant, d'annuler la décision attaquée en ce qu'elle inclut ces recettes parmi les ressources d'État.

168 Le Tribunal estime qu'il y a lieu, ensuite, d'examiner un grief avancé par le Royaume de Danemark et TV2 A/S, dans le cadre, en particulier, des cinquième, sixième et septième moyens d'annulation dans les recours T-309/04 et T-317/04 et tiré, en substance, de ce que la décision attaquée reposerait sur une motivation insuffisante, résultant d'un examen manifestement insuffisant des conditions dans lesquelles TV2 a été financée par le Royaume de Danemark durant la période d'enquête, avec pour conséquence que ce serait à tort que la Commission a conclu à l'existence d'une aide d'État.

Sur le grief, dans les recours T-309/04 et T-317/04, tiré de l'insuffisance de motivation de la décision attaquée, résultant d'une violation par la Commission de son obligation d'examen

— Arguments des parties

169 Le Royaume de Danemark et TV2 A/S font valoir que la décision attaquée repose sur une motivation insuffisante, faute, pour la Commission, d'avoir procédé à un examen sérieux de la question de savoir si, concrètement, TV2 avait bénéficié, entre 1995 et 2002, d'un financement proportionné aux besoins du service public. Ils mettent en avant des éléments au soutien de la position selon laquelle ce financement aurait été constitué et maintenu, durant la période d'enquête, de manière objective, transparente et rationnelle, afin de rester proportionnel aux besoins du service public.

170 Le Royaume de Danemark évoque ainsi les travaux préparatoires de la loi de 1986 instituant TV2 ainsi qu'une estimation des recettes et des dépenses de TV2 qui aurait figuré en annexe auxdits travaux.

171 TV2 A/S fait valoir que l'importance de la compensation dont TV2 avait besoin aurait été déterminée par le ministre de la Culture, en concertation avec la commission des finances du Parlement danois, donc sous contrôle parlementaire strict, dans le cadre d'accords quadri-annuels appelés accords sur les médias et sur le fondement d'analyses économiques approfondies. Ces analyses économiques approfondies auraient été effectuées, respectivement, en 1995 et 1999, par le cabinet d'audit KPMG, assisté d'un groupe de suivi composé d'experts, auquel les concurrents de TV2 auraient participé (ci-après les « analyses économiques 1995/1999 »).

172 Ces analyses économiques auraient précisément eu pour objet de permettre de déterminer la part de redevance qui devait revenir à TV2, à la lumière de ses obligations de service public, des besoins en financement qui en découlaient et d'une évaluation du potentiel de ressources de ce radiodiffuseur issues de la publicité télévisuelle ainsi que des autres recettes. Le montant de la redevance et la part revenant à TV2 auraient, en outre, été fixés en présupposant que les avantages émanant de l'État, sous forme, notamment, d'exonération d'intérêts et d'exonération fiscale, tels que mentionnés au considérant 110 de la décision attaquée, seraient maintenus.

173 Les analyses économiques 1995/1999, qui auraient fait, tout comme les comptes annuels de TV2, l'objet d'une publication, auraient figuré en annexe aux observations du Royaume de Danemark, du 24 mars 2003, en réponse à la décision d'ouverture.

174 Les deux accords sur les médias pertinents pour la période d'enquête (1995 et 1999) se seraient précisément fondés sur ces analyses économiques approfondies. En produisant ces analyses économiques dans la procédure formelle, le Royaume de Danemark aurait donc documenté auprès de la Commission les calculs financiers qui sous-tendaient les différents accords sur les médias au cours de la période d'enquête.

175 Le Royaume de Danemark et TV2 A/S évoquent une enquête et une recommandation, en 1994-1995, du Rigsrevisionen (Cour des comptes, Danemark) au gouvernement danois concernant la constitution de capitaux propres de TV2 et les modifications que cela aurait impliquées dans les statuts de TV2. Ils évoquent aussi un rapport du ministre des Finances du 2 août 1995, préparé à la demande des vérificateurs de l'État, ainsi que ce qu'aurait fait, en conséquence, le Royaume de Danemark, à savoir, en 1997, une modification des statuts de TV2 spécifiant l'obligation de constituer des capitaux propres d'un montant de 200 millions de DKK au minimum.

176 Eu égard à l'ensemble de ces éléments, desquels il ressortirait que le financement de TV2 et la constitution de ses capitaux propres durant la période d'enquête étaient déterminés de manière économiquement rationnelle et proportionnelle aux besoins du service public, l'absence, dans la décision attaquée, d'analyse circonstanciée à cet égard impliquerait que les fondements et la motivation de cette décision sont insuffisants.

177 En réponse à l'affirmation de la Commission selon laquelle elle aurait eu connaissance de ces éléments d'information mais aurait considéré qu'ils n'établissaient pas que la surcompensation accumulée dans TV2 avait constitué, en réalité, une réserve ménagée pour permettre à TV2 de faire face à ses besoins de service public et proportionnelle à ces besoins, le Royaume de Danemark et TV2 A/S rétorquent que le fait déterminant est toutefois que, bien que tous ces éléments d'information aient été communiqués à la Commission lors de la procédure formelle, la Commission ne s'est pas prononcée à cet égard dans la décision attaquée, sinon de façon incomplète et imprécise. La décision attaquée reposerait sur des considérations formelles et ne comporterait aucune analyse économique du point de savoir si, et dans quelle mesure, les capitaux propres constitués au sein de TV2 excédaient ce qui était nécessaire à l'accomplissement de sa mission de service public et, le cas échéant, s'ils étaient contraires à l'intérêt commun. La motivation et les fondements de la décision attaquée seraient donc entachés de vices substantiels.

— Appréciation du Tribunal

178 S'agissant, en premier lieu, de la portée de l'obligation de motivation, il convient de rappeler que la motivation exigée par l'article 253 CE doit être adaptée à la nature de l'acte en cause et doit faire apparaître, de façon claire et non équivoque, le raisonnement de l'institution, auteur de l'acte, de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la juridiction compétente d'exercer son contrôle. L'exigence de motivation doit être appréciée en fonction des

circonstances de l'espèce, notamment du contenu de l'acte, de la nature des motifs invoqués et de l'intérêt que les destinataires ou d'autres personnes concernées directement et individuellement par l'acte peuvent avoir à recevoir des explications. Il n'est pas exigé que la motivation spécifie tous les éléments de fait et de droit pertinents, dans la mesure où la question de savoir si la motivation d'un acte satisfait aux exigences de l'article 253 CE doit être appréciée au regard non seulement de son libellé, mais aussi de son contexte ainsi que de l'ensemble des règles juridiques régissant la matière concernée (voir arrêt de la Cour du 2 avril 1998, Commission/Sytraval et Brink's France, C-367/95 P, Rec. p. I-1719, point 63, et la jurisprudence citée).

179 Il y a lieu de souligner, par ailleurs, que, dans les cas où la Commission dispose d'un pouvoir d'appréciation afin d'être en mesure de remplir ses fonctions, le respect des garanties conférées par l'ordre juridique communautaire dans les procédures administratives revêt une importance d'autant plus fondamentale. Parmi ces garanties figure, notamment, l'obligation pour l'institution compétente d'examiner, avec soin et impartialité, tous les éléments pertinents du cas d'espèce et de motiver de façon suffisante ses décisions (arrêt de la Cour du 21 novembre 1991, Technische Universität München, C-269/90, Rec. p. I-5469, point 14).

180 En outre, même si, dans la motivation des décisions qu'elle est amenée à prendre pour assurer l'application des règles de concurrence, la Commission n'est pas obligée de discuter tous les points de fait et de droit ainsi que les considérations qui l'ont amenée à prendre une telle décision, il n'en reste pas moins qu'elle est tenue, en vertu de l'article 253 CE, de mentionner, à tout le moins, les faits et les considérations revêtant une importance essentielle dans l'économie de sa décision, permettant ainsi au juge communautaire et aux parties intéressées de connaître les conditions dans lesquelles elle a fait application du traité (voir, en ce sens, arrêt du Tribunal du 15 septembre 1998, European Night Services e.a./Commission, T-374/94, T-375/94, T-384/94 et T-388/94, Rec. p. II-3141, point 95, et la jurisprudence citée).

181 Il résulte également de la jurisprudence que, sauf circonstances exceptionnelles, une décision doit comporter une motivation figurant dans son corps même et ne peut être explicitée pour la première fois et a posteriori devant le juge communautaire (voir arrêts du Tribunal du 2 juillet 1992, Dansk Pelsdyravlerforening/Commission, T-61/89, Rec. p. II-1931, point 131 ; du 14 mai 1998, Buchmann/Commission, T-295/94, Rec. p. II-813, point 171, et European Night Services e.a./Commission, point 180 supra, point 95, et la jurisprudence citée). En effet, il y a lieu de rappeler que la motivation doit, en principe, être communiquée à l'intéressé en même temps que la décision lui faisant grief. L'absence de motivation ne saurait être régularisée par le fait que l'intéressé apprend les motifs de la décision au cours de la procédure devant les juridictions communautaires (arrêt de la Cour du 28 juin 2005, Dansk Rørindustri e.a./Commission, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P à C-208/02 P et C-213/02 P, Rec. p. I-5425, point 463 ; arrêts du Tribunal du 12 décembre 1996, Rendo e.a./Commission, T-16/91, Rec. p. II-1827, point 45, et du 15 juin 2005, Corsica Ferries France/Commission, T-349/03, Rec. p. II-2197, point 287)

182 Il convient de rappeler, à cet égard, que le juge communautaire est tenu, dans le cadre d'un recours en annulation introduit au titre de l'article 230 CE, de se limiter à un contrôle de la légalité de l'acte attaqué. En conséquence, il n'appartient pas au Tribunal de pallier l'éventuelle absence de motivation ou de compléter ladite motivation de la Commission en y rajoutant ou en y substituant des éléments qui ne ressortent pas de la décision attaquée elle-même (voir, en ce sens, arrêts du Tribunal du 27 janvier 1998, Ladbroke Racing/Commission, T-67/94, Rec. p. II-1, points 147 et 148 ; du 15 septembre 1998, BFM et EFIM/Commission, T-126/96 et T-127/96, Rec. p. II-3437, point 81 ; du 13 juillet 2000, Griesel/Conseil, T-157/99, RecFP p. I-A-151 et II-699, point 41, et Corsica Ferries France/Commission, point 181 supra, point 58).

183 S'agissant, en second lieu, de la portée de l'obligation d'examen incombant à la Commission dans le cadre du contrôle des aides d'État, il convient de rappeler que, si

l'État membre doit, en vertu du devoir de coopération loyale prévu à l'article 10 CE, coopérer avec la Commission en lui fournissant les éléments lui permettant de se prononcer sur la nature d'aide d'État de la mesure en cause [voir, sur l'obligation de coopération loyale, arrêts de la Cour du 3 juillet 2003, Belgique/Commission, C-457/00, Rec. p. I-6931, point 99, et du 10 mai 2005, Italie/Commission, C-400/99, Rec. p. I-3657, point 48 ; arrêt Kuwait Petroleum (Nederland)/Commission, point 137 supra, point 67] et s'il incombe à cet État membre de rapporter la preuve, le cas échéant, que les conditions d'application de l'article 86, paragraphe 2, CE, sont réunies (arrêt de la Cour du 23 octobre 1997, Commission/France, C-159/94, Rec. p. I-5815, point 94, et arrêt du Tribunal du 16 mars 2004, Danske Busvognmænd/Commission, T-157/01, Rec. p. II-917, point 96), il n'en demeure pas moins que la Commission est, quant à elle, soumise, dans l'intérêt d'une bonne administration des règles fondamentales du traité relatives aux aides d'État, à une obligation d'examen diligent et impartial (voir, en ce sens, arrêt Commission/Sytraval et Brink's France, point 178 supra, points 60 à 62 ; arrêts du Tribunal du 30 janvier 2002, max.mobil/Commission, T-54/99, Rec. p. II-313, point 49, deux premières phrases, non infirmées par arrêt de la Cour du 22 février 2005, Commission/max.mobil, C-141/02 P, Rec. p. I-1283, et Westdeutsche Landesbank Girozentrale et Land Nordrhein-Westfalen/Commission, point 136 supra, point 167) et que cette obligation lui impose, notamment, d'examiner avec soin les éléments qui lui sont fournis par l'État membre.

184 Il convient, par ailleurs, de rappeler que, dans le cadre d'un recours en annulation introduit en vertu de l'article 230 CE, la légalité d'un acte communautaire doit être appréciée en fonction des éléments d'information existant à la date où l'acte a été adopté. En particulier, les appréciations complexes portées par la Commission ne doivent être examinées qu'en fonction des seuls éléments dont celle-ci disposait au moment où elle les a effectuées (arrêts de la Cour du 7 février 1979, France/Commission, 15/76 et 16/76, Rec. p. 321, point 7 ; du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, point 136 supra, point 16, et du 11 septembre 2003, Belgique/Commission, C-197/99 P, Rec. p. I-8461, point 86 ; arrêts du Tribunal British Airways e.a./Commission, point 137 supra, point 81 ; BFM et EFIM/Commission, point 182 supra, point 88, et du 11 mai 2005, Saxonia Edelmetalle et ZEMAG/Commission, T-111/01 et T-133/01, Rec. p. II-1579, point 67).

185 C'est à la lumière de ces principes et considérations qu'il convient d'apprécier les griefs du Royaume de Danemark et de TV2 A/S.

186 À cet égard, il y a lieu de revenir sur les termes de la décision attaquée pertinents pour la question de savoir si la Commission a respecté ses obligations de motivation et d'examen diligent en ce qui concerne les modalités de financement de TV2 durant la période d'enquête et la proportionnalité de ce financement aux besoins du service public.

187 Dans la partie descriptive de la décision attaquée, la Commission a indiqué que TV2 a été établie en 1986 comme une institution autonome indépendante financée par des prêts publics (considérant 11). Elle a précisé que TV2 était financée par des ressources tirées de la redevance et par des recettes publicitaires (considérants 10 et 17), et a évoqué la procédure de fixation du montant de la redevance et de sa répartition entre DR et TV2 (considérant 22).

188 Dans la partie de la décision attaquée consacrée à l'appréciation juridique de la Commission, cette institution a examiné la question du respect, dans l'espèce, des deuxième et quatrième conditions parmi les quatre conditions énoncées aux points 88 à 93 de l'arrêt de la Cour du 24 juillet 2003, Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, Rec. p. I-7747, ci-après l'« arrêt Altmark », et, s'agissant des conditions susvisées, les « conditions Altmark ») (considérant 71).

189 Le Tribunal rappelle que, selon la première condition Altmark, « l'entreprise bénéficiaire doit effectivement être chargée de l'exécution d'obligations de service public et ces obligations doivent être clairement définies » (arrêt Altmark, point 188 supra, point 89). Selon la deuxième condition Altmark, « les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation doivent être préalablement établis de façon objective et transparente, afin d'éviter qu'elle comporte un avantage économique susceptible de favoriser l'entreprise bénéficiaire par rapport à des entreprises concurrentes » (arrêt Altmark, point 188 supra, point 90). Selon la troisième condition Altmark, « la compensation ne saurait dépasser ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public, en tenant compte

des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations » (arrêt Altmark, point 188 supra, point 92). Enfin, selon la quatrième condition Altmark, « lorsque le choix de l'entreprise à charger de l'exécution d'obligations de service public, dans un cas concret, n'est pas effectué dans le cadre d'une procédure de marché public permettant de sélectionner le candidat capable de fournir ces services au moindre coût pour la collectivité, le niveau de la compensation nécessaire doit être déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne, bien gérée et adéquatement équipée en moyens de transport afin de pouvoir satisfaire aux exigences de service public requises, aurait encourus pour exécuter ces obligations, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations » (arrêt Altmark, point 188 supra, point 93).

190 S'agissant, en premier lieu, de la deuxième condition Altmark, selon laquelle les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation doivent avoir été préalablement établis de façon objective et transparente, la Commission a considéré qu'elle n'était pas remplie. Les motifs avancés, à cet égard, par la Commission sont que « la compensation est fixée dans un accord sur les médias conclu pour quatre ans, et [qu'] il n'y a pas de budget annuel public établissant un lien entre la compensation et la production ». La Commission a ajouté que, « de surcroît, TV2 jouit d'un certain nombre d'avantages qui ne sont pas transparents (exonération fiscale, exemption du paiement d'intérêts, etc.) » (considérant 71 de la décision attaquée).

191 S'agissant, en second lieu, de la quatrième condition Altmark, la Commission a énoncé que « TV2 n'a pas été désignée comme radiodiffuseur de service public à l'issue d'un appel d'offres et [qu']aucune analyse n'a été effectuée pour vérifier si le niveau de compensation était déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne, bien gérée et adéquatement équipée en moyens de production afin de pouvoir satisfaire aux exigences de service public requises aurait supportés pour exécuter ces obligations en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable relatif à l'exécution de ces obligations » (considérant 71 de la décision attaquée).

192 Dans la partie de la décision attaquée consacrée à l'examen de la compatibilité de l'aide au regard de l'article 86, paragraphe 2, CE, et, plus particulièrement, à la proportionnalité, la Commission, en réponse à l'argument du Royaume de Danemark selon lequel le capital constitué était nécessaire pour absorber les variations éventuelles des recettes publicitaires (considérant 112 ; voir également considérant 111, 1re phrase), « admet que les entreprises peuvent avoir besoin d'une réserve de cette nature pour pouvoir remplir leur mission de service public » (considérant 113).

193 Toutefois, la Commission énonce qu'une telle réserve « doit être constituée dans un but précis et être régularisée à des dates fixes, auxquelles la surcompensation une fois déterminée devra être remboursée ». Elle remarque que, en l'espèce, il ne s'agissait pas de constituer des réserves spécifiques, mais d'accumuler des fonds propres. Or, ajoute-t-elle, « les fonds propres peuvent être utilisés dans n'importe quel but et n'ont pas besoin d'être affectés à l'accomplissement d'une mission de service public » (considérant 113).

194 Au considérant 114 de la décision attaquée, la Commission, au sujet d'un exemple avancé par le Royaume de Danemark, relatif à l'année 1999, année durant laquelle les recettes publicitaires de TV2 auraient significativement baissé, fait valoir que cette baisse n'a même pas obligé TV2 à puiser dans le capital constitué.

195 Au considérant 115 de la décision attaquée, la Commission « estime par conséquent que la marge bénéficiaire obtenue n'a pas été nécessaire pour permettre à TV2 de fonctionner efficacement ». En outre, ajoute-t-elle, « pour pouvoir absorber les baisses de recettes publicitaires, il aurait été utile de constituer une réserve transparente sans laisser les bénéfices s'accumuler dans l'entreprise ». Par conséquent, la Commission conclut qu'elle « ne saurait recevoir le premier argument des autorités danoises », relatif au fait que la surcompensation aurait, en réalité, constitué une réserve nécessaire pour assurer la fourniture du service public.

196 Il ressort de ce rappel des termes de la décision attaquée que la position de la Commission est, en substance, fondée sur deux affirmations.

197 Premièrement, la surcompensation constatée dans TV2 n'aurait pas procédé d'une constitution de réserves opérée de manière transparente et réfléchie et visant spécifiquement à garantir la fourniture du service public nonobstant la variabilité des recettes publicitaires, mais aurait procédé d'une simple accumulation non contrôlée de capitaux.

198 Deuxièmement, l'exemple tiré de l'année 1999 révélerait que TV2 n'aurait, en réalité, jamais eu besoin de puiser dans ses réserves.

199 En ce qui concerne la première de ces affirmations, force est de constater que la décision attaquée ne comporte aucune considération de nature à en établir l'exactitude.

200 En effet, la décision attaquée ne recèle, au-delà de la mention purement descriptive de quelques éléments du mécanisme de détermination par le Royaume de Danemark du montant de la redevance revenant à TV2 entre 1995 et 2002 (voir le considérant 22), aucun motif comportant une analyse de ce mécanisme et des considérations, tant juridiques qu'économiques, ayant présidé à la détermination de ce montant tout au long de cette période.

201 Or, force est de constater que, eu égard tant à l'importance d'une prise en considération de ces éléments pour l'application, en l'espèce, des règles en matière d'aides d'État qu'à la marge d'appréciation dont dispose la Commission s'agissant de

questions économiques complexes, la motivation de la décision attaquée aurait dû, conformément à la jurisprudence citée aux points 178 et 179 ci-dessus, comporter une appréciation précise et circonstanciée des conditions concrètes, juridiques et économiques, ayant présidé à la détermination du montant de redevance revenant à TV2 durant la période d'enquête.

202 Le Tribunal considère, à l'instar du Royaume de Danemark et de TV2 A/S, que l'insuffisance de motivation sur cette question dans la décision attaquée est constitutive d'une violation des formes substantielles et, par suite, implique l'annulation de cette décision, conformément à la jurisprudence rappelée aux points 178 à 182 ci-dessus.

203 Le Tribunal estime, au demeurant, que cette insuffisance de motivation trouve son explication dans l'absence de tout examen sérieux, par cette institution, pendant la procédure formelle d'examen, des conditions concrètes ayant présidé, durant la période d'enquête, à la détermination du montant de ressources tirées de la redevance et revenant à TV2.

204 Ainsi, au stade des présents recours devant le Tribunal, la Commission, pour rejeter le grief selon lequel elle aurait manqué à son obligation d'examen, relève que « les autorités danoises ont communiqué, avant et pendant la procédure formelle d'examen, des documents innombrables et des informations exhaustives au sujet de l'affaire », mais que « les renseignements communiqués se sont caractérisés, toutefois, par le fait que les autorités danoises ont cherché à justifier l'accumulation de la surcompensation dans TV2 par des informations et des calculs établis a posteriori ». Le Royaume de Danemark aurait été, selon la Commission, « dans l'incapacité de présenter des informations datant de l'époque où l'accumulation de capital dans l'entreprise s'est produite et qui pourraient éventuellement justifier la constitution du capital dans la mesure constatée dans le cas de TV2 ».

205 Ces affirmations sont réitérées à plusieurs autres endroits des écritures de la Commission. Ainsi, il est affirmé que « les autorités danoises n'ont, à aucun moment, produit d'informations ou de documents ex ante relatifs aux besoins de capitaux de TV2 lors de sa création ou pendant la période visée par l'enquête », ou encore que « toutes les informations en la matière ont été fondées sur des considérations et des calculs établis a posteriori ».

206 La Commission s'appuie, d'ailleurs, sur l'absence alléguée de toute production, par le Royaume de Danemark, d'éléments permettant de supposer que TV2 avait besoin de l'apport des capitaux en cause pour justifier l'absence, dans la décision attaquée, d'une quelconque analyse économique des besoins de financement de TV2 durant la période d'enquête.

207 Pourtant, il est un fait non contesté, tant par la Commission que par les parties intervenantes à son soutien, que les analyses économiques 1995/1999, effectuées dans le cadre et pour les besoins des procédures de fixation quadri-annuelle du montant de la redevance revenant à TV2 (voir points 171 à 174 ci-dessus), avaient été transmises à la Commission. Ces analyses sont, d'ailleurs, mentionnées dans les observations du Royaume de Danemark, du 24 mars 2003, en réponse à la décision d'ouverture, et sont jointes en annexes auxdites observations.

208 Cette méconnaissance par la Commission de ces éléments d'information au stade de la décision attaquée, laquelle n'y fait aucune allusion, fût-ce même pour les réfuter, confirme l'absence d'examen sérieux par cette institution, lors de la procédure formelle d'examen, des éléments qui lui avaient été transmis à l'époque au sujet du financement de TV2 durant la période 1995-2002.

209 Le Tribunal relève, incidemment, que, au stade des recours devant lui, les seules analyses économiques que la Commission évoque dans ses écritures sont d'autres analyses que les analyses économiques 1995/1999, à savoir des analyses relatives à la capitalisation de TV2 A/S lors de sa constitution en 2003 ou à sa recapitalisation en 2004, analyses qui, effectivement, n'étaient pas opérées ex ante.

210 La Commission ne répond donc pas, devant le Tribunal, au grief fondé sur la méconnaissance, au stade de la procédure formelle d'examen, des analyses économiques 1995/1999. Au contraire, elle admet plutôt, par son reproche — erroné — fait au Royaume de Danemark, de ne pas lui avoir transmis d'éléments d'appréciation ex ante (voir point 204 ci-dessus), son défaut d'examen sérieux du dossier.

211 Quant aux parties intervenantes au soutien de la Commission, parties qui, comme il est déjà relevé, ne contestent nullement l'existence et la transmission de ces analyses à la Commission, elles ne réagissent pas non plus à ce grief.

212 Tout au plus SBS fait-elle valoir que les analyses économiques 1995/1999 sont de « vieilles études de marché », ce qui ne fait, en définitive, que souligner combien ces analyses, effectivement contemporaines de la période d'enquête, étaient pertinentes, ratione temporis mais aussi ratione materiae, pour l'appréciation de la Commission. En tout état de cause, le Tribunal relève que, dès lors que l'existence des analyses économiques 1995/1999 ainsi que leur objet sont des éléments constants du litige, toute éventuelle critique de ces analyses quant au fond doit être rejetée comme inopérante. En effet, conformément à la jurisprudence rappelée au point 182 ci-dessus, il n'appartient pas au Tribunal, dans le cadre de son contrôle de légalité, de pallier le défaut de motivation de la décision attaquée en se substituant à la Commission dans les appréciations qu'il revenait à cette dernière d'opérer au stade de la procédure formelle d'examen.

213 Si la Commission ne répond pas au grief tiré de sa méconnaissance des analyses économiques 1995/1999, le Tribunal relève, néanmoins, qu'elle évoque le fait que TV2 A/S n'aurait pas participé à la procédure formelle d'examen. Le Tribunal constate, cependant, que ces évocations ne recèlent aucune contestation du droit de TV2 A/S de soulever, au stade du recours, un grief tiré de la violation de l'obligation d'examen s'agissant, entre autres, des analyses économiques 1995/1999.

214 En tout état de cause, quand bien même il serait envisagé que la Commission ait voulu, par ces évocations, prétendre que TV2 A/S ne pouvait se prévaloir, dans sa requête, d'un défaut d'examen s'agissant, notamment, des analyses économiques 1995/1999, cette éventuelle prétention serait, d'une part, inopérante, d'autre part, non fondée, pour les raisons suivantes.

215 Quant au caractère inopérant de cette éventuelle prétention, il convient de rappeler que le défaut ou l'insuffisance de motivation relève de la violation des formes substantielles au sens de l'article 230 E et constitue un moyen d'ordre public qui doit être soulevé d'office par le juge communautaire (arrêts du Tribunal du 29 septembre 2005, Napoli Buzzanca/Commission, T-218/02, RecFP p. I-A-267 et II-1221, point 55, et du 22 juin 2005, CIS/Commission, T-102/03, Rec. p. II-2357, point 46). Or, c'est à titre surabondant que le Tribunal, après avoir constaté - en réponse, au demeurant, à un grief exprès des requérantes - une insuffisance de motivation de la décision attaquée s'agissant des conditions dans lesquelles le montant de la redevance revenant à TV2 avait été déterminé durant la période d'enquête, remarque que cette insuffisance trouve sa cause dans une violation, par la Commission, de son obligation d'examen (voir points 202 et 203 ci-dessus).

216 Quant au caractère non fondé de cette éventuelle prétention, le Tribunal relève que TV2 A/S ne se prévaut nullement d'éléments factuels nouveaux dont la Commission n'aurait pas eu connaissance au cours de la procédure formelle d'examen. Au contraire, TV2 A/S se limite à faire grief à la Commission de n'avoir pas examiné

des éléments qui lui ont été transmis, au cours de la procédure formelle, par une partie qui soutenait que le financement de TV2 durant la période d'enquête était nécessaire et proportionné aux besoins du service public (voir considérants 111 et 112 de la décision attaquée). Ainsi, même si TV2 A/S n'a pas elle-même pris part à la procédure formelle d'examen, il ne saurait lui être interdit de faire valoir, devant le Tribunal, l'argument juridique tiré de l'absence d'examen de ces éléments (voir, en ce sens, arrêts du Tribunal du 6 octobre 1999, Kneissl Dachstein/Commission, T-110/97, Rec. p. II-2881, point 102, et la jurisprudence citée ; du 16 septembre 2004, Valmont/Commission, T-274/01, Rec. p. II-3145, point 102 ; Saxonia Edelmetalle et ZEMAG/Commission, point 184 supra, point 68, et du 23 novembre 2006, Ter Lembeek/Commission, T-217/02, Rec. p. II-4483, points 84 à 85 et 93).

217 Il résulte des considérations qui précèdent que, en ne procédant pas à l'examen d'éléments pourtant directement pertinents pour la question de savoir si les mesures en cause constituaient ou non des aides d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, CE, la Commission a manqué à son obligation d'examen, manquement qui explique l'insuffisance de motivation constatée au point 202 ci-dessus.

218 Quant à l'allégation, également contenue dans la première affirmation de la Commission, selon laquelle le niveau des réserves constituées n'aurait pas fait l'objet d'un contrôle régulier de la part des autorités danoises, force est de constater, outre le fait qu'il s'agit, là encore, d'une allégation non étayée et expressément contestée par le Royaume de Danemark dans la procédure formelle (voir considérant 48, 2e phrase, de la décision attaquée), que la décision attaquée elle-même comporte des indications de nature à la fragiliser.

219 Ainsi, il ressort de la décision attaquée que TV2 devait, jusqu'en 2002, produire des budgets et des comptes annuels pour le service public (considérant 96). En outre, pendant toute la période d'enquête, le Rigsrevisionen a procédé à un contrôle

administratif et financier des comptes de TV2 (considérant 97). À cet égard, la circonstance, relevée au même considérant par la Commission, que le Rigsrevisionen n'aurait pas lui-même eu « le pouvoir d'empêcher une surcompensation » n'est pas en soi significative, s'agissant d'un organe de vérification, et ne permet pas de conclure qu'il n'y avait pas de contrôle de la part des autorités danoises.

220 En tout état de cause, la Commission ne saurait se fonder sur une insuffisance prétendue de contrôle pour ordonner la récupération de l'intégralité de sommes revendiquées, par le Royaume de Danemark, comme constituant une réserve nécessaire au service public, dès lors qu'un examen sérieux de l'ensemble des conditions juridiques et économiques ayant présidé à la constitution de cette réserve durant la période d'enquête était parfaitement possible, eu égard aux éléments d'information dont disposait la Commission, et qu'en l'absence d'un tel examen il n'était pas possible de se prononcer valablement sur la question de savoir si cette réserve était, en tout ou même seulement en partie, effectivement nécessaire au service public.

221 Pour les mêmes raisons, les références opérées par la Commission à l'exigence d'une réserve « spécifique » (considérant 113 de la décision attaquée), ou encore « transparente » (considérant 115 de la décision attaquée) apparaissent, en l'absence précisément de tout examen sérieux par la Commission des conditions concrètes ayant présidé à la détermination du montant de la redevance revenant à TV2 durant la période d'enquête, comme des références à une exigence purement formelle, non susceptible de justifier la récupération ordonnée dans la décision attaquée.

222 En ce qui concerne la seconde affirmation de la Commission (point 198 ci-dessus), selon laquelle l'exemple tiré de l'année 1999 révélerait que TV2 n'aurait, en réalité, jamais eu besoin de puiser dans ses réserves, elle n'est, à la lumière des considérations qui précèdent, nullement à même d'établir l'existence d'une aide d'État.

223 Le fait que TV2 n'ait pas eu à puiser dans ses réserves en 1999 n'implique pas la conclusion que celles-ci devraient être considérées comme disproportionnées par rapport à ses besoins de service public. En effet, il est dans la nature même d'une réserve constituée pour parer à un aléa de ne pas avoir à être forcément utilisée. Ainsi, le fait pour la Commission de déduire, a posteriori, de la non-utilisation d'une réserve la conclusion qu'elle ne se justifiait pas s'avère contradictoire avec l'admission, par cette même institution, de la possibilité de constituer et de maintenir une telle réserve aux fins de garantir que le service public pourra être fourni. Ce qu'il incombait, en définitive, à la Commission, pour pouvoir se prononcer utilement sur le caractère proportionné ou non des réserves constituées dans TV2, c'était d'examiner le bien-fondé des considérations, notamment économiques, sur lesquelles le Royaume de Danemark s'était fondé pour fixer le montant de la redevance revenant à TV2 entre 1995 et 2002.

224 Le Tribunal relève, par ailleurs, que l'absence, dans la décision attaquée, d'un examen sérieux et circonstancié des conditions du financement de TV2 durant la période d'enquête se reflète, à son tour, dans la nature péremptoire des affirmations de la Commission contenues au considérant 71 de la décision attaquée.

225 Pour ce qui est, en premier lieu, de la motivation de ce considérant 71 relative à la deuxième condition Altmark, le Tribunal note que la référence au fait que « [l]a compensation est fixée dans un accord sur les médias conclu pour quatre ans », référence purement descriptive mais pourtant censée justifier l'affirmation selon laquelle les paramètres de la compensation n'auraient pas été établis préalablement de manière objective et transparente, apparaît dénuée de sens. En effet et tout en n'entendant nullement se substituer à la Commission dans l'exercice des compétences qui lui reviennent au titre du contrôle des aides d'État, le Tribunal ne peut que constater que les modalités de fixation du montant de la redevance revenant à TV2 par le biais des accords sur les médias, dans les conditions rappelées aux points 171 à 174 ci-dessus et nullement contestées, pourraient plutôt être perçues, tout au moins en première analyse, comme des indices d'objectivité et de transparence.

226 Quant aux affirmations, au considérant 71 de la décision attaquée, selon lesquelles « il n'y a pas eu de budget annuel public établissant un lien entre la compensation et la production », ou encore selon lesquelles « TV2 jouit d'un certain nombre d'avantages qui ne sont pas transparents (exonération fiscale, exemption du paiement d'intérêts, etc.) », force est de constater qu'il s'agit, là encore et sans préjudice des appréciations plus approfondies auxquelles il reviendra à la Commission, le cas échéant, de procéder, d'affirmations à première vue inappropriées, dans les circonstances de l'espèce, voire même inexactes.

227 En effet, s'agissant, tout d'abord, de l'absence d'un budget annuel établissant un lien entre la compensation et la production, le Tribunal observe que la deuxième condition Altmark n'impose pas une telle exigence formelle. En effet, cette condition laisse les États membres libres du choix des modalités pratiques pour assurer son respect. Partant, le fait, pour la Commission, de se prévaloir, formellement, de l'absence d'un « budget annuel public établissant un lien entre la compensation et la production », alors même que, par contraste, les modalités de fixation de la redevance revenant à TV2, rappelées aux points 171 à 174 ci-dessus — et qui sont celles qu'il fallait précisément examiner dans le cadre de la vérification de la deuxième condition Altmark —, ne font l'objet d'aucune analyse sérieuse dans la décision attaquée, apparaît comme une motivation, en réalité, artificielle.

228 En outre, le Tribunal ne peut que relever, sans préjudice, encore une fois, de la compétence de la Commission dans le domaine des aides d'État, qu'il ne saurait être exclu que les modalités de fixation du montant de la redevance revenant à TV2, susvisées, pourraient constituer des modalités objectives et transparentes dès lors qu'elles impliquaient, notamment, l'intervention du parlement danois, qu'elles s'appuyaient sur des analyses économiques établies par un cabinet d'audit assisté d'un groupe de suivi composé d'experts et auquel les concurrents de TV2 participaient, et que ces analyses étaient, tout comme les comptes annuels de TV2, publiées. Il ne saurait donc être exclu qu'une analyse sérieuse de ces modalités aboutisse, le cas échéant, à la conclusion que le Royaume de Danemark avait, avant même l'énoncé par la Cour des conditions Altmark, assuré, en substance, le respect de la deuxième de ces conditions.

229 S'agissant, ensuite, de l'affirmation selon laquelle « un certain nombre d'avantages […] ne sont pas transparents (exonération fiscale, exemption du paiement d'intérêts, etc.) », le Tribunal ne peut que relever que le montant de la redevance revenant à TV2 était, selon les requérantes et sans que cela soit contesté, calculé en prenant précisément pour hypothèse le maintien de ces autres mesures étatiques en faveur de ce radiodiffuseur. Or, il n'y a aucune raison, tout au moins en première analyse et au vu de la description, par les requérantes, de la procédure de fixation du montant de la redevance revenant à TV2, de penser que l'existence et le quantum de ces autres mesures étatiques, qui étaient nécessairement pris en compte dans cette procédure pour la fixation de la redevance, auraient été dissimulés.

230 Il ressort de ce qui précède que les affirmations contenues au considérant 71 de la décision attaquée, relatives à la deuxième condition Altmark, affirmations qui ne s'appuient pas sur une analyse sérieuse, dans la décision attaquée, des conditions juridiques et économiques concrètes au regard desquelles le montant de redevance revenant à TV2 a été déterminé, n'emportent pas la conviction.

231 Pour ce qui est, en second lieu, de la motivation du considérant 71, dernière phrase, de la décision attaquée, relative à la quatrième condition Altmark, le Tribunal relève que, au-delà du libellé quelque peu ambigu de cette motivation, laquelle expose, en effet, littéralement, qu'« aucune analyse n'a été effectuée » en l'espèce « pour vérifier si le niveau de compensation était déterminé [par le Royaume de Danemark] sur la base d'une analyse [par cet État membre] des coûts qu'une entreprise moyenne, bien gérée et adéquatement équipée […] aurait supportés », la Commission entend énoncer que le Royaume de Danemark n'a pas respecté la quatrième condition Altmark.

232 Une telle motivation, qui se limite, en définitive, à une reprise directe du libellé de la quatrième condition Altmark, ne pourrait éventuellement suffire que s'il était constant que le Royaume de Danemark n'avait rien mis en place qui pouvait avoir pour effet, en pratique, d'assurer le respect de la quatrième condition Altmark, ou s'il était établi par la Commission que l'analyse effectuée par cet État membre était

manifestement insuffisante ou inappropriée pour assurer le respect de cette condition. Or, ces circonstances ne sont nullement avérées en l'espèce. Au contraire, compte tenu de la procédure mise en place par le Royaume de Danemark pour la détermination du montant de redevance revenant à TV2 entre 1995 et 2002, procédure qui, selon la description rappelée aux points 171 à 174 ci-dessus et non contestée, comportait, entre autres, des analyses économiques à l'élaboration desquelles les concurrents de TV2 avaient participé, il ne saurait être exclu qu'un examen sérieux de l'ensemble des conditions ayant présidé à la fixation du montant de redevance revenant à TV2 durant la période d'enquête, examen qu'il revenait à la Commission d'effectuer, aurait pu mener à la conclusion que le Royaume de Danemark avait veillé, en substance et avant même la définition par la Cour des conditions Altmark, au respect de la quatrième de ces conditions.

233 Il s'ensuit que la motivation du considérant 71, dernière phrase, de la décision attaquée apparaît, en réalité, purement formelle, eu égard à la constatation opérée aux points 203 et suivants ci-dessus et rappelée au point 230 ci-dessus, selon laquelle la Commission n'a pas procédé, dans la procédure formelle d'examen, à un examen sérieux des conditions concrètes ayant présidé, durant la période d'enquête, à la détermination, par le Royaume de Danemark, du montant de redevance revenant à TV2.

234 Compte tenu de l'ensemble des considérations qui précèdent, desquelles il ressort que la décision attaquée est entachée d'une motivation insuffisante, elle-même causée par une violation, par la Commission, de son obligation d'examen de questions pourtant directement pertinentes pour la détermination de l'existence d'une aide d'État, il convient, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens des recours T-309/04, T-317/04, T-329/04 et T-336/04, d'annuler la décision attaquée.

Sur les dépens

Sur les dépens dans les affaires T-309/04 et T-317/04

235 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La Commission ayant succombé au principal dans les affaires T-309/04 et T-317/04, il y a lieu de la condamner aux dépens des requérantes dans ces affaires, conformément aux conclusions de ces dernières.

236 Aux termes de l'article 87, paragraphe 5, du règlement de procédure, la partie qui se désiste est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens par l'autre partie dans ses observations sur le désistement. Les requérantes s'étant désistées de leurs demandes en référé T-309/04 R et T-317/04 R et la Commission n'ayant pas conclu à leur condamnation aux dépens dans ces affaires, chaque partie supportera ses propres dépens dans les affaires en référé.

237 L'UER, intervenante au soutien des conclusions de TV2 A/S dans l'affaire T-309/04, n'ayant pas conclu sur les dépens, supportera ses propres dépens.

238 SBS et Viasat, intervenantes au soutien des conclusions de la Commission dans l'affaire T-309/04, supporteront leurs propres dépens.

Sur les dépens dans les affaires T-329/04 et T-336/04

239 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. Par ailleurs, aux termes de l'article 87, paragraphe 3, du même règlement, le Tribunal peut répartir les dépens ou décider que chaque partie supporte ses propres dépens, si les parties succombent respectivement sur un ou plusieurs chefs, ou pour des motifs exceptionnels.

240 Viasat et SBS, parties requérantes mais aussi intervenantes au soutien l'une de l'autre dans les affaires T-329/04 et T-336/04, ont succombé en leurs moyens d'annulation respectifs concernant la qualification de SIEG de la mission de service public de TV2. Par ailleurs, le Tribunal a constaté qu'il n'y avait pas lieu, compte tenu de l'annulation de la décision attaquée dans le cadre des recours T-309/04 et T-317/04, d'examiner les autres moyens d'annulation présentés par ces parties requérantes.

241 Dans ces conditions, le Tribunal décide que Viasat et SBS supporteront, chacune, leurs propres dépens, encourus en qualité tant de parties requérantes que de parties intervenantes, dans les affaires T-329/04 et T-336/04, ainsi que, respectivement, un dixième des dépens de la Commission dans l'affaire T-329/04 et un dixième des dépens de la Commission dans l'affaire T-336/04.

242 Pour les mêmes raisons, Viasat supportera un dixième des dépens encourus par TV2 A/S, par le Royaume de Danemark et par l'UER, en leur qualité d'intervenantes au soutien des conclusions de la Commission dans l'affaire T-329/04, et SBS supportera un dixième des dépens encourus, par ces mêmes parties, en leur qualité d'intervenantes au soutien des conclusions de la Commission dans l'affaire T-336/04.

243 La Commission ainsi que TV2 A/S, le Royaume de Danemark et l'UER, parties intervenantes au soutien de cette institution dans les affaires T-329/04 et T-336/04, supporteront, chacune, neuf dixièmes de leurs propres dépens dans ces affaires T-329/04 et T-336/04.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (cinquième chambre)

déclare et arrête :

1) Les affaires T-309/04, T-317/04, T-329/04 et T-336/04 sont jointes aux fins de l'arrêt.

2) La décision 2006/217/CE de la Commission, du 19 mai 2004, concernant les mesures prises par le Danemark en faveur de TV 2/Danmark, est annulée.

3) TV 2/Danmark A/S, le Royaume de Danemark et la Commission supporteront, chacun, leurs propres dépens dans les affaires T-309/04 R et T-317/04 R.

4) La Commission est condamnée à supporter ses propres dépens dans les affaires T-309/04 et T-317/04, ainsi que ceux de TV 2/Danmark A/S et du Royaume de Danemark dans ces affaires.

5) L'Union européenne de radio-télévision (UER), SBS TV A/S, SBS Danish Television Ltd et Viasat Broadcasting UK Ltd supporteront, chacun, leurs propres dépens dans l'affaire T-309/04.

6) SBS TV, SBS Danish Television et Viasat Broadcasting UK supporteront, chacun, leurs propres dépens, encourus en qualité tant de parties principales que de parties intervenantes, dans les affaires T-329/04 et T-336/04.

7) Viasat Broadcasting UK supportera un dixième des dépens encourus par la Commission, par TV 2/Danmark A/S, par le Royaume de Danemark et par l'UER dans l'affaire T-329/04.

8) SBS TV et SBS Danish Television supporteront un dixième des dépens encourus par la Commission, par TV 2/Danmark A/S, par le Royaume de Danemark et par l'UER dans l'affaire T-336/04.

9) La Commission, TV 2/Danmark A/S, le Royaume de Danemark et l'UER supporteront, chacun, neuf dixièmes de leurs propres dépens dans les affaires T-329/04 et T-336/04.

Vilaras Martins Ribeiro Jürimäe

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 22 octobre 2008.

Le greffier Le président

E. Coulon M. Vilaras

Table des matières

Cadre juridique ..... II - 2942

Faits à l'origine des litiges ..... II - 2945

Procédure ..... II - 2950

Affaires T-309/04 et T-317/04 ..... II - 2950

Affaire T-329/04 ..... II - 2952

Affaire T-336/04 ..... II - 2953

Conclusions des parties ..... II - 2955

En droit ..... II - 2957

Sur la recevabilité des recours T-309/04 et T-317/04 ..... II - 2957

Sur le fond ..... II- 2963

Sur le premier moyen du recours T-329/04 et le deuxième moyen du recours T-336/04, tirés de la qualification erronée de SIEG, dans la décision attaquée, de la mission de service public de TV2 ..... II - 2965

— Arguments des parties ..... II - 2965

— Appréciation du Tribunal ..... II - 2969

Sur le premier moyen des recours T-309/04 et T-317/04, tiré de la violation des droits de la défense ..... II - 2978

— Arguments des parties ..... II - 2978

— Appréciation du Tribunal ..... II - 2980

Sur le deuxième moyen des recours T-309/04 et T-317/04, tiré de la violation de l'article 87, paragraphe 1, CE, en ce que le produit de la redevance ainsi que les recettes publicitaires transférées à TV2 par le biais du Fonds TV2 ne sont pas des ressources d'État ..... II - 2984

— Arguments des parties ..... II - 2984

— Appréciation du Tribunal ..... II - 2987

Sur le grief, dans les recours T-309/04 et T-317/04, tiré de l'insuffisance de motivation de la décision attaquée, résultant d'une violation par la Commission de son obligation d'examen ..... II - 2991

— Arguments des parties ..... II - 2991

— Appréciation du Tribunal ..... II - 2993

Sur les dépens ..... II - 3011

Sur les dépens dans les affaires T-309/04 et T-317/04 ..... II - 3011

Sur les dépens dans les affaires T-329/04 et T-336/04 ..... II - 3012