AFGØRELSER

KOMMISSIONENS AFGØRELSE

af 2. maj 2013

om statsstøtte SA.22843 (2012/C) (ex 2012/NN) iværksat af Frankrig til Société Nationale Corse Méditerranée og Compagnie Méridionale de Navigation

(meddelt under nummer C(2013) 1926)

(Kun den franske udgave er autentisk)

(EØS-relevant tekst)

(2013/435/EU)

EUROPA-KOMMISSIONEN HAR —

under henvisning til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, særlig artikel 108, stk. 2, første afsnit,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, særlig artikel 62, stk. 1, litra a) [1],

under henvisning til Rådets forordning (EØF) nr. 3577/92 af 7. december 1992 om anvendelse af princippet om fri udveksling af tjenesteydelser inden for søtransport i medlemsstaterne (cabotagesejlads) [2],

efter at have opfordret de interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger i overensstemmelse med disse artikler [3], under hensyntagen til disse bemærkninger og

ud fra følgende betragtninger:

1. SAGSFORLØB

(1) Kommissionen har ved brev af 27. september, 30. november og 20. december 2007 modtaget en klage fra Corsica Ferries vedrørende påstået ulovlig og uforenelig støtte til Société nationale Corse-Méditerranée (herefter »SNCM«) og Compagnie Maritime de Navigation (»CMN«) i medfør af en aftale om delegering af offentlig tjeneste (herefter »aftalen«) indgået mellem de regionale myndigheder på Korsika og Office des transports de Corse (herefter »OTC«) på den ene side og SNCM og CMN på den anden. Denne aftale vedrører skibsforbindelserne mellem Korsika og Marseille i perioden 2007-2013. Klageren sendte yderligere oplysninger til støtte for sin klage ved brev af 20. maj 2010, 16. juli 2010, 22. marts 2011, 22. juni 2011, 15. december 2011 og 10. januar 2012.

(2) Kommissionen har anmodet Frankrig om yderligere oplysninger ved brev af 17. marts 2010, 12. november 2010, 13. oktober 2011 og 14. december 2011. De franske myndigheder fremsendte deres bemærkninger og svar ved brev af 3. juni 2008, 14. januar 2009, 7. december 2011 og 20. januar 2012.

(3) Ved brev af 27. juni 2012 meddelte Kommissionen Frankrig sin beslutning om at indlede proceduren ifølge artikel 108, stk. 2, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF) angående eventuel støtte til SNCM og CMN i aftalen. Kommissionens beslutning om at indlede proceduren (herefter »indledningsbeslutningen«) blev offentliggjort i Den Europæiske Unions Tidende [4] den 5. oktober 2012.

(4) De franske myndigheder fremsendte deres bemærkninger og svar på spørgsmålene i indledningsbeslutningen ved brev af 13. juli 2012, 7. september 2012, 14. november 2012 og 16. januar 2013.

(5) Selskaberne Corsica Ferries, SNCM og CMN fremsendte deres bemærkninger i den periode, der ifølge indledningsbeslutningen var afsat til formålet. Ved brev af 22. oktober 2012 og 21. december 2012 fremsendte Kommissionen disse bemærkninger til de franske myndigheder. Frankrig fremsendte sine kommentarer til tredjeparternes bemærkninger ved brev af 3. januar 2013 og 12. februar 2013.

2. DE FAKTISKE OMSTÆNDIGHEDER

2.1. *FORBINDELSEN MELLEM KORSIKA OG FASTLANDET*

(6) Som anført i indledningsbeslutningen har den territoriale kontinuitet mellem Korsika og fastlandet været forankret i den første 25-årige koncessionskontrakt, der blev undertegnet i 1976 mellem SNCM og CMN på den ene side og staten på den anden side. Fra 1. januar 2002 er det kun ruterne med afgang fra Marseille, der er blevet besejlet af SNCM og CMN i henhold til en aftale om delegering af offentlig tjeneste indgået med Korsikas regionale myndigheder og OTC for en 5-årig periode.

[1] EFT L 1 af 3.1.1994, s. 3.
[2] EFT L 364 af 12.12.1992, s. 7.
[3] EUT C 301 af 5.10.2012, s. 1.
[4] EUT C 301, s. 1.

(7) Parallelt hermed blev der for de øvrige sejlruters vedkommende indført en social støtteordning ([5]). Ordningen såvel som forlængelsen af den i perioden 2007-2013 er godkendt af Kommissionen ([6]).

(8) Siden 1. juli 2007 har SNCM og CMN drevet ruterne mellem Marseille og Korsika i henhold til aftalen, som blev indgået den 7. juni 2007 (se afsnit 2.5 nedenfor). Denne aftale udløber den 31. december 2013.

(9) De primære selskaber, der driver skibsfart mellem det franske fastland og Korsika, er SNCM og CMN (se afsnit 2.2 og 2.3 ovenfor) og selskabet Corsica Ferries, som besejler ruter med udgangspunkt i Toulon og Nice.

(10) Besejlingen af Korsika har i mange år været kendetegnet ved stærke sæsonudsving, idet hovedparten af passagertrafikken foregår i sommermånederne. I løbet af 00'erne har tendensen i søtransporten mellem Korsika og det franske fastland primært været udviklingen af transportudbuddet med udgangspunkt i Toulon, som er blevet den vigtigste forbindelseshavn for Korsika rent trafikalt. Det skal navnlig bemærkes, at der har været tendens til stigende trafik fra Toulon allerede inden indførelsen af den sociale støtteordning i 2002, og at tendensen siden er fortsat ([7]). Denne udvikling er sket parallelt med stigningen i selskabet Corsica Ferries' markedsandel.

2.2. *SNCM*

(11) SNCM, som er et rederi med hovedsæde i Marseille, blev af den franske regering valgt i 1976 til at varetage den territoriale kontinuitet med Korsika. Rederiet driver en fuldstændig besejling af Korsika med udgangspunkt i Marseille og Nice og forbindelser fra disse havne til havnene i Ajaccio, Bastia, Calvi, Ile Rousse, Porto-Vecchio og Propriano.

(12) SNCM besejler ligeledes Sardinien (Porto Torres) fra Marseille og fra to havne på Korsika (Ajaccio og Propriano). Endelig driver det sejlruter til Algeriet (Algier, Skikda, Bejaia og Oran) og Tunesien med udgangspunkt i Sète, Marseille og Toulon.

(13) Indtil maj 2006 ejede Compagnie générale maritime et financière (»CGMF«) ([8]) 80 % af SNCM og Société nationale des chemins de fer (SNCF) de resterende 20 %. Den 26. januar 2005 indledte den franske regering en privatiseringsproces af SNCM og valgte til sidst Butler Capital Partners (38 % af kapitalen), et selskab i Connex-koncernen og datterselskab af Veolia (28 % af kapitalen). De ansatte fik 9 %, mens staten beholdt de resterende 25 % via CGMF.

(14) Denne privatisering indeholdt en klausul om ophævelse til fordel for Butler Capital Partners og Veolia, som opkøberne navnlig kunne påberåbe sig i følgende tilfælde:

— hvis de regionale myndigheder på Korsika skulle beslutte at igangsætte en høring om tildeling af en aftale om delegering af offentlig tjeneste med virkning fra 1. januar 2007, som i hovedsagen ikke var i overensstemmelse med de retningslinjer, som Korsikas regionalforsamling havde fastlagt for driften af sejlruterne mellem Marseille og Korsika fra 1. januar 2007 ([9])

— hvis delegeringen blev tildelt en tredjepart eller SNCM på betydeligt forringede økonomiske vilkår.

(15) Overdragelsen til den private sektor var ledsaget af en række omstruktureringsforanstaltninger, som var genstand for en separat procedure i henseende til statsstøtte ([10]).

(16) Den 10. november 2008 overdrog Butler Capital Partners sine andele til Veolia Transport. I 2011 fusionerede

([5]) Den individuelle sociale støtteordning, der med retsgrundlag i traktatens artikel 87, stk. 2, fik betegnelsen »*Régime d'aides individuelles à caractère social sur la base de l'article 87.2 du Traité*« og er målrettet indbyggerne på øen, men også visse veldefinerede samfundskategorier, er gældende for de ruter, der forbinder Korsika med havnebyerne Toulon og Nice. For hver passager, der er berettiget til en rabattakst, yder transportselskaberne i første omgang denne rabat, hvorefter de får refunderet beløbet.

([6]) Beslutning (ikke oversat): *Décision du 2 juillet 2002 dans l'affaire Aide d'Etat n° N 781/2001 – France – Régime d'aides individuelles à caractère social pour la desserte maritime de la Corse et décision du 23 avril 2007 dans l'affaire Aide d'Etat n° N 13/2007 – France – Prolongation du régime d'aides individuelles à caractère social pour la desserte maritime de la Corse n° N 781/2001*.

([7]) Se f.eks. Autorité de la Concurrences (nyt navn for det franske konkurrenceråd) udtalelse nr. 12-A-05 af 17. februar 2012 om søtransport mellem Korsika og fastlandet, stk. 125 (*Autorité de la Concurrence, avis n°12-A-05 du 17 février 2012 relatif au transport maritime entre la Corse et le continent, paragraphe 125*).

([8]) Som ejes 100 % af den franske stat.

([9]) Disse retningslinjer var blevet fastlagt den 24. marts 2006, jf. afsnit 2.4.1 nedenfor.

([10]) Beslutning vedrørende C 58/02 (ex N 118/02) – Frankrig – om de støtteforanstaltninger, Frankrig har iværksat til fordel for Société Nationale Maritime Corse-Méditerranée vedtaget den 25. februar 2003, EUT L 61 af 27.2.2004, s. 13. Den 15. juni 2005 afsagde Retten dom i sag T-349/03 og annullerede beslutningen fra 2003 med henvisning til en fejlagtig vurdering af støttens minimumskarakter. Efter en række nye omstruktureringsforanstaltninger forlængede Kommissionen undersøgelse C 58/02 ved beslutning af 13. september 2006. Kommissionen vedtog en ny beslutning den 8. juli 2008, EUT L 225 af 27.8.2009, s. 180. Denne beslutning blev delvist annulleret af Retten (sag T-565/08) efter en klage fremført af Corsica Ferries France. SNCM og Frankrig iværksatte appel til prøvelse af denne dom ved Retten (sag C-533/12 P og C-536/12 P).

Veolia Transport med Transdev og dannede Veolia Transdev ([11]), som derefter ejede 66 % af kapitalen. Den 30. marts 2012 indgik Veolia Environnement en aftale med CDC, hvorefter selskabet alene skulle overtage de 66 % af kapitalen i SNCM, som tidligere var ejet af fusionspartneren, for en afhændelsespris af 1 euro.

(17) SNCM driver i øjeblikket en flåde på 10 fartøjer, heraf seks færger ([12]) og fire stykgodsskibe: Jean Nicoli ([13]), Pascal Paoli, Paglia Orba og Monte d'Oro.

2.3. *CMN*

(18) CMN er et rederi, der er stiftet af private i 1931 og har hovedsæde i Marseille. Dets primære formål er besejling af Korsika (fragt og passagerer) og Sardinien.

(19) Før den 2. oktober 2009 var CMN ejet af Compagnie Méridionale de Participations (CMP) (53,1 %), SNCM (45 %) og de ansatte (1,9 %). CMP var selv 55 % ejet af Société de travaux industriels et maritimes d'Orbigny (STIM d'Orbigny), datterselskab i koncernen STEF-TFE, og 45 % af Compagnie Générale de Tourisme et d'Hôtellerie (CGTH), som er et 100 % ejet datterselskab af SNCM. Siden da er de kapitalandele, som SNCM ejede direkte og indirekte i CMN, blevet købt af STEF-koncernen. STEF-koncernen ejer nu 97,9 % af kapitalen i CMN sammen med de ansatte, som ejer de resterende 2,1 %.

(20) CMN driver en del af tjenesten på tre ruter mellem Korsika og Marseille (Marseille–Ajaccio, Marseille–Bastia og Marseille–Propriano) i forbindelse med aftalen (se afsnit 2.5 nedenfor). Selskabet driver samtidig uden for aftalen om delegering af offentlig tjeneste en forbindelse til Sardinien (Porto Torres). Til at varetage sine forpligtelser i forbindelse med delegeringen af offentlig tjeneste har Méridionale tre stykgodsskibe, Girolata, Piana (som erstattede Scandola) og Kalliste.

2.4. *AFTALEN OM DELEGERING AF OFFENTLIG TJENESTE 2007-2013*

2.4.1. PROCEDURE FOR INDGÅELSE AF AFTALEN

(21) Kommissionen giver blot her en kort beskrivelse af proceduren for indgåelse af aftalen. Proceduren er udførligt beskrevet i indledningsbeslutningen.

(22) Den 24. marts 2006 godkendte den korsikanske regionalforsamling ved beslutning nr. 06/22 (délibération n°06/22) princippet om fornyelse af delegeringen af offentlig tjeneste vedrørende besejling af havnene i Bastia, Ajaccio, Balagne (Ile-Rousse og Calvi), Porto-Vecchio og Propriano fra havnen i Marseille fra 1. januar 2007.

(23) Et offentligt udbud blev annonceret i Den Europæiske Unions Tidende den 27. maj 2006 og i avisen Les Echos den 9. juni 2006. Der indkom fire bud ([14]). Efter Conseil de la concurrences (det franske konkurrenceråd) beslutning af 11. december 2006 ([15]) og Conseil d'Etats afgørelse af 15. december 2006 ([16]) blev proceduren for delegering af offentlig tjeneste ophævet i sin helhed for at sikre overholdelse af pligten til at sende opgaver i udbud.

(24) Ved beslutning nr. 06/263 AC af 22. december 2006 besluttede den korsikanske regionalforsamling at genoptage proceduren for delegering af offentlig tjeneste og forlænge den igangværende delegering frem til 30. april 2007.

(25) Der blev herefter offentliggjort et nyt udbud den 30. december 2006 i EUT, den 4. januar 2007 i Les Echos og den 5. januar 2007 i Journal de la Marine Marchande. To kandidater afgav bud, dels konsortiet af SNCM og CMN ([17]), dels selskabet Corsica Ferries ([18]).

(26) De økonomiske parametre, som SNCM/CMN foreslog i konsortiets samlede tilbud, er beskrevet i indledningsbeslutningen ([19]). Den 28. marts 2007 fremsendte konsortiet SNCM/CMN et ændret tilbud til OTC, som bl.a. udmøntede sig i en væsentlig nedsættelse af det tilskud, som konsortiet krævede til det samlede tilbud. Det ændrede tilbud medførte en ændring i det forventede trafikniveau, salgsværdien af nogle af konsortiets skibe, befragtningsdatoen for nye skibe og besparelserne på driften i det samlede tilbud i forhold til tilbuddet på de enkelte ruter.

([11]) Veolia Transdev var i 2011 ligeligt ejet af Veolia Environnement og Caisse des Dépôts et Consignations (CDC).

([12]) Heriblandt er det kun Napoléon Bonaparte og Danielle Casanova, der siden 2007 jævnligt er blevet brugt til offentlig tjeneste. De fire andre færger, der drives af SNCM i 2013, er Méditerrannée, Corse, Ile de Beauté og Excelsior.

([13]) Jean Nicoli erstattede Monte Cinto i offentlig tjeneste i 2009.

([14]) Et samlet og udeleligt bud fra SNCM på samtlige ruter, et tilbud fra Corsica Ferries på forskellige valgmuligheder, et tilbud fra CMN på seks forskellige enkeltforslag og et tilbud fra et konsortium bestående af Corsica Ferries og CMN på to valgmuligheder.

([15]) Se betragtning 24 i indledningsbeslutningen.

([16]) Se betragtning 25 i indledningsbeslutningen.

([17]) Ét tilbud omfattede hver af de fem sejlruter med offentlig tjeneste enkeltvis, mens det andet var et samlet og udeleligt tilbud på alle fem sejlruter.

([18]) Corsica Ferries afgav et tilbud på ruterne Marseille–Ajaccio, Marseille–Porto-Vecchio og Marseille–Propriano og et samlet tilbud på disse tre ruter.

([19]) Se betragtning 30 i indledningsbeslutningen.

(27) Efter at den korsikanske regionalforsamling den 1. juli 2007 havde udskudt datoen for den nye delegeringsaftales ikrafttræden og en anden procedure med forhandling, foreslog OTC at afvise Corsica Ferries' tilbud ([20]).

(28) Ved beslutning nr. 07/108 af 7. juni 2007 tildelte den korsikanske regionalforsamling konsortiet SNCM/CMN aftalen om delegering af offentlig tjeneste på sejlruterne mellem Marseille og havnene på Korsika, og ved en anden beslutning af samme dato blev formanden for de lokale korsikanske myndigheders conseil exécutif (forretningsudvalg) beføjet til at underskrive aftalen (herefter »de to beslutninger af 7. juni 2007«).

2.4.2. PRØVELSE AF GYLDIGHEDEN AF DE TO BESLUTNINGER AF 7. JUNI 2007

(29) Tribunal administratif (forvaltningsdomstolen) i Bastia afviste den 24. januar 2008 Corsica Ferries' anmodning om annullation af de to beslutninger af 7. juni 2007. Senere annullerede Cour administrative d'appel (forvaltningsappelretten) i Marseille (CAA) den 7. november 2011 forvaltningsdomstolen i Bastias afgørelse af 24. januar 2008 og de to beslutninger af 7. juni 2007.

(30) CAA fastslog i sin afgørelse, at der var sket en overtrædelse af Rådets forordning nr. 3577/92 om cabotagesejlads ([21]) (herefter »cabotageforordningen«), og at aftalen havde karakter af ulovlig statsstøtte. I afgørelsen henviser CAA til, at bestemmelserne i stk. 1 i aftalens paragraf 7 gør, at aftalen ikke opfylder det tredje kriterium i retspraksis fra Altmark-sagen ([22]). Derfor gav CAA de regionale myndigheder på Korsika påbud om at ophæve aftalen mindeligt inden 1. september 2012 ([23]).

([20]) OTC mente ikke, at Corsica Ferries var i stand til at fastsætte en fast og endelig dato for, hvornår selskabet ville kunne drive den offentlige tjeneste, og at det i øvrigt ikke opfyldte betingelsen om fartøjernes maksimale alder, som var fastlagt i de særlige udbudsbetingelser.

([21]) Rådets forordning (EØF) nr. 3577/92 af 7. december 1992 om anvendelse af princippet om fri udveksling af tjenesteydelser inden for søtransport i medlemsstaterne (cabotagesejlads), EFT L 364 af 12.12.1992, s. 7.

([22]) Domstolens dom af 24.7.2003, sag C-280/00, Trans GmbH og Regierungspräsidium Magdeburg mod Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, Sml. 2003 I, s. 7747.

([23]) CAA de Marseille, 7.11.2011, Société Corsica Ferries mod Collectivité Territoriale de Corse, nr. 08MA01604. Se betragtning 40 i indledningsbeslutningen.

(31) På anmodning fra SNCM og CMN annullerede Conseil d'Etat den 13. juli 2012 forvaltningsappelrettens afgørelse af 7. november 2011 ([24]) og hjemviste sagen til fornyet behandling i CAA i Marseille.

2.5. *RESUMÉ AF DE VIGTIGSTE BESTEMMELSER I AFTALEN*

(32) Aftalen blev indgået for perioden fra 1. juli 2007 til 31. december 2013. I paragraf 1 defineres aftalens formål som værende levering af fast rutefart på samtlige ruter, der er genstand for delegeringen af offentlig tjeneste (herefter »DOT«), mellem havnen i Marseille og følgende havne: Bastia, Ajaccio, Porto-Vecchio, Propriano og Balagne.

(33) I udbudsbetingelserne i bilag 1 til aftalen defineres arten af disse tjenester. Der skelnes navnlig mellem:

i) fast »passager- og godsbefordring« ([25]), som konsortiet SNCM-CMN skal drive hele året (herefter »basistjeneste«) og

([24]) Conseil d'Etat fandt dels, at Rådets forordning nr. 3577/92 af 7. december 1992 om anvendelse af princippet om fri udveksling af tjenesteydelser inden for søtransport i medlemsstaterne »ikke er til hinder for, at det reelle behov for offentlig tjeneste vurderes overordnet for hver forbindelse eller rute for den samlede periode for udførelsen af kontrakten eller for separate periode i henhold til kontrakten, uden at der er grund til at undersøge, om dette behov er berettiget uafbrudt i perioden eller perioderne, og at forvaltningsappelretten i Marseille derfor har begået en retlig fejl ved at kende bestemmelserne i udbudsbetingelserne uforenelige med denne forordning med den begrundelse, at den ekstra sejlads, som kontrahentkonsortiet blev pålagt på ruterne Marseille–Ajaccio, Marseille–Bastia og Marseille–Propriano til i spidsbelastningsperioder at supplere den faste helårsdrift på de samme ruter, skulle opfylde et reelt behov for offentlig tjeneste, der kunne skelnes fra det behov, som den faste tjeneste opfyldte«. Dels vurderede Conseil d'Etat, at den omstændighed, at paragraf 7, stk. 1, i aftalen (se betragtning 38 herunder) »således kunne give anledning til, at den offentligretlige person, hvis dispositioner ville være betinget af en forudgående anmeldelse til Europa-Kommissionen, træffer en beslutning, ikke i sig selv gør det muligt at betegne denne bestemmelse som støtte efter traktatens artikel 107, og at forvaltningsappelretten derfor med sin afgørelse om det modsatte har begået en fejl i den retlige vurdering af disse faktiske omstændigheder«.

([25]) På ruterne Marseille–Bastia, Marseille–Ajaccio og Marseille–Porto-Vecchio skal kontrahenten i hver sejlretning tilbyde en minimumskapacitet til passagerbefordring på mindst 450 liggepladser i mindst 140 kahytter, mindst 50 siddepladser i fællesområder og mindst 150 pladser til biler. På ruten Marseille–Propiano skal der tilbydes mindst 200 liggepladser i mindst 55 kahytter og mindst 55 pladser til biler. På ruten Marseille–Balagne skal der tilbydes mindst 220 liggepladser i mindst 70 kahytter og mindst 70 pladser til biler. Med hensyn til fragttransporten skal ruten Marseille–Bastia have en kapacitet på mindst 1 800 løbende meter, ruten Marseille–Ajaccio mindst 1 200 løbende meter, ruten Marseille–Porto-Vecchio mindst 1 000 løbende meter og ruterne Marseille–Propriano og Marseille–Balagne mindst 600 løbende meter.

ii) supplerende passagerbefordring ([26]) i spidsbelastningsperioder, ca. 37 uger, på ruterne Marseille–Ajaccio og Marseille–Bastia samt perioden 1. maj til 30. september på ruten Marseille–Propriano (herefter »supplerende tjeneste«).

(34) I aftalens paragraf 2 anføres den finansielle referencekompensation, i henhold til hvilken kontrahenterne afgiver tilsagn i delegeringsperioden. Beløbene for denne finansielle referencekompensation er gengivet i tabel 4 i indledningsbeslutningen.

(35) I aftalens paragraf 3 anføres det, at DOT ikke giver eneret på de omhandlede ruter, men giver mulighed for, at andre selskaber kan drive fast rutefart uden finansiel kompensation. Ikke desto mindre ville en eventuel ny aktør være underlagt en række forpligtelser, som er gengivet i indledningsbeslutningen ([27]). I øvrigt anføres det i paragraf 3, at kontrahenternes anmodning om finansiel kompensation er fastlagt i henhold til den sociale støtteordning ([28]).

(36) Ifølge aftalens paragraf 5, stk. 2, tredje afsnit, er den endelige årlige finansielle kompensation til hver kontrahent begrænset til et beløb svarende til det driftsunderskud, der hidrører fra forpligtelserne i udbudsbetingelserne, idet der tages højde for, at der skal være et afkast på 15 % af flådens konventionelle værdi set i forhold til de dage, hvor den faktisk udnyttes til de overfarter, som modsvarer disse forpligtelser. Den konventionelle værdi er specificeret i bilag III til aftalen ([29]).

(37) Ifølge aftalens paragraf 7 (herefter »beskyttelsesklausulen«) er det muligt at ændre de faste årlige beløb, der ellers er fastsat i aftalens paragraf 2 for hele kontraktperioden, for den finansielle kompensation, der udbetales til kontrahenterne i henhold til deres tilsagn.

(38) I henhold til paragraf 7, stk. 1, skal parterne mødes, hvis der sker væsentlige ændringer i aftalens tekniske, lovgivningsmæssige eller økonomiske betingelser, for at træffe foranstaltninger til genetablering af den oprindelige økonomiske ligevægt, først og fremmest med hensyn til maksimumpriser og tilpasning af tjenesterne.

(39) I aftalens paragraf 7, stk. 2, mindes der om, at beløbene for den finansielle kompensation er fastlagt ud fra de forventede indtægter ved passager- og godsbefordring. Hvert år skal der, hvis den absolutte værdi af forskellen mellem de forventede ([30]) og de reelle indtægter overstiger 2 % af de forventede indtægter ([31]), foretages en op- eller nedjustering af den finansielle kompensation for hver indtægtskategori og hver kontrahent ([32]).

(40) Det er fastlagt i aftalen ([33]), at der i løbet af det tredje år af delegeringsaftalen efter aftale mellem parterne lægges et loft over justeringerne af kompensationen i henhold til denne bestemmelse.

(41) De forventede indtægter for de to typer skibstrafik og de to kontrahenter er resumeret i tabel 5 i indledningsbeslutningen.

(42) I medfør af tilpasningsbestemmelsen blev aftalen om delegering af offentlig tjeneste ændret ved en tillægskontrakt den 28. december 2009. Denne ændring medførte nedlæggelse af 108 overfarter om året mellem Marseille og Korsika. Antallet af pladser blev således sænket fra 9 000 til 8 000 i juleferieperioden, fra 3 500 til 2 300 i forårs- og efterårssæsonen og fra 85 000 til 71 000 i sommersæsonen på ruten Marseille-Ajaccio. Den supplerende tjeneste blev indskrænket med 7 000 pladser på ruten Marseille-Propriano.

(43) OTC omdefinerede ligeledes de enkelte trafikperioder til henholdsvis højsæson – 11 sommeruger fra sidste uge i juni til primo september – og mellemsæson – 22 uger fra april til juni og fra primo september til ultimo oktober undtagen skoleferierne i foråret og allehelgensdag.

(44) Taksterne og den finansielle kompensation blev også ændret. Med hensyn til den finansielle referencekompensation ender ændringen (i 2007-priser) fra 2010 og indtil 2013 i en nedsættelse af de årlige beløb på 6,5 mio. EUR for begge kontrahenter. De reviderede kompensationsbeløb og de forventede indtægtsbeløb fremgår af tabel 7 og 8 i indledningsbeslutningen.

(45) Ifølge aftalen ([34]) udbetales 95 % af de indekserede forventede kompensationsbeløb i månedlige rater inden syv dage efter fremsendelse af en kortfattet rapport over udført tjeneste. Resten af kompensationen med tillæg eller fradrag for justeringer udbetales årligt inden 15 dage efter fremsendelse af den endelige rapport over udført tjeneste.

(46) Det samlede beløb for den forventede kompensation var 659 mio. EUR i 2007. Under hensyntagen til henholdsvis indekseringsbestemmelsen (inflation) og justeringsbestemmelsen (forskel mellem reelle og forventede indtægter, prisudviklingen på brændstof, bøder osv.) var de faktisk udbetalte kompensationsbeløb indtil 2011 følgende:

([26]) Den supplerende tjenestes omfang defineres i I a) 2) (Marseille–Ajaccio), I b) 2) (Marseille–Bastia) og I d) 1.4) (Marseille–Propiano) i udbudsbetingelserne til aftalen.
([27]) Se betragtning 44 i indledningsbeslutningen.
([28]) Se betragtning 45 i indledningsbeslutningen.
([29]) Se betragtning 46 i indledningsbeslutningen.
([30]) De forventede indtægter er de bruttoreferenceindtægter, som revurderes alt efter prognosen for BNP-prisindekset for det pågældende år.
([31]) Paragraf 7, stk. 2, fastsætter således en »frimargen« på 2 % af de forventede indtægter.
([32]) Se betragtning 49 i indledningsbeslutningen.
([33]) I aftalens paragraf 7, stk. 2, hedder det, at denne justeringsbestemmelse vedrørende de reelle indtægter er gældende indtil anvendelsen af den tilpasningsbestemmelse, der er fastlagt i paragraf 8.
([34]) Paragraf 5, stk. 1 og 2, indeholder de nærmere bestemmelser om udbetaling af den finansielle kompensation.

Mio. EUR	2007	2008	2009	2010	2011	I alt
SNCM i alt	34,242	77,779	82,672	78,577	87,275	360,545
heraf basistjeneste	20,453	39,343	41,818	39,423	46,123	187,160
heraf supplerende tjeneste	13,764	38,415	40,738	39,018	40,839	172,774
CMN	12,525	28,067	29,270	29,184	33,853	132,899
I alt	46,766	105,846	111,942	107,761	121,128	493,443

(47) Den kompensation, der blev udbetalt til SNCM, og som blev fastlagt under ét i aftalens paragraf 2, er fordelt på basistjenesten (udført af stykgodsskibene) og den supplerende tjeneste (udført af passagerskibene) ifølge et sæt tildelingsregler, som primært går ud på at fordele resultatet – som er negativt ([35]) – forholdsmæssigt før finansiel kompensation til hver type tjeneste, sådan som det ville fremgå af resultatopgørelsen i konsortiet SNCM/CMN's tilbud ([36]).

3. BEGRUNDELSE FOR AT INDLEDE DEN FORMELLE UNDERSØGELSESPROCEDURE

(48) For det første udtrykte Kommissionen tvivl om, hvorvidt forpligtelsen til offentlig tjeneste er nødvendig og proportionel, navnlig da den både omfatter basistjeneste og supplerende tjeneste. Kommissionen vurderede, at inddragelsen af den supplerende tjeneste i delegeringen af offentlig tjeneste formentlig udgjorde en overtrædelse af bestemmelserne i førnævnte forordning 3577/92 og dermed førte til manglende opfyldelse af det første Altmark-kriterium (*klart definerede forpligtelser til offentlig tjeneste*). Kommissionen konstaterede da også, at de franske myndigheder ikke påviste et reelt behov for offentlig tjeneste i forbindelse med den supplerende tjeneste, og at denne ikke forekom at være uundværlig for den korrekte udførelse af basistjenesten.

(49) For det andet udtrykte Kommissionen tvivl med hensyn til parametrene for kompensation for offentlig tjeneste, der var fastsat i paragraf 7 i aftalen om delegering af offentlig tjeneste (se betragtning 86-94 i indledningsbeslutningen), og deres opfyldelse af det andet Altmark-kriterium (*forud fastsatte parametre for fastlæggelse af kompensationsbeløb*). Desuden foretog Kommissionen den foreløbige vurdering, at udsvingene i de forventede indtægter mellem de forskellige tilbud, som kontrahenterne havde afgivet, kunne have bevirket, at kompensationsmekanismens parametre blev uigennemsigtige. Endelig tyder visse oplysninger på, at der kan være givet finansielle kompensationer til kontrahenterne uden for rammerne af aftalen.

(50) For det tredje udtrykte Kommissionen tvivl med hensyn til opfyldelsen af det tredje Altmark-kriterium (*rimelig kompensation for de omkostninger, der påløber ved opfyldelsen af forpligtelsen til offentlig tjeneste*). Den understregede, at den ikke var i besiddelse af oplysninger, der var tilstrækkelige til at bekræfte, at kontrahenterne ikke blev overkompenseret, især i henseende til vurderingen af den rimelige fortjeneste. Den var navnlig i tvivl om, hvorvidt paragraf 5, stk. 2, i aftalen (se betragtning 95-102 i indledningsbeslutningen) var tilstrækkelig til at undgå enhver overkompensation af tjenesteydernes omkostninger.

(51) Endelig udtrykte Kommissionen tvivl om, hvorvidt det var muligt at sikre reel og åben konkurrence i udbudsproceduren, som skulle have gjort det muligt kun at vælge den kandidat, som var i stand til at levere de omhandlede tjenester til den laveste pris for samfundet, i overensstemmelse med det fjerde Altmark-kriterium (*udvælgelse af tjenesteyderen*). Kommissionen kunne navnlig ikke udelukke, at udbudsbetingelserne, især dem, der omhandlede fartøjernes maksimale alder og muligheden for at give et samlet tilbud for alle ruterne, har kunnet bevirke, at en egentlig konkurrence om tildeling af aftalen er blevet forhindret.

(52) Derfor udtrykte Kommissionen i indledningsbeslutningen alvorlig tvivl om, at aftalen skulle have opfyldt alle Altmark-kriterierne. Kommissionen kunne derfor ikke udelukke, at SNCM og CMN har fået en selektiv fordel i kraft af aftalen. Idet de to virksomheder er aktive på et marked, der har været fuldt liberaliseret siden den 1. januar 1993 ([37]), bemærkede Kommissionen desuden, at en sådan selektiv fordel kunne forvride konkurrencen i det indre marked og påvirke medlemsstaternes samhandel.

([35]) Resultatet før tilskud er negativt for de to tjenester (basis- og supplerende) for hvert af årene 2007 til 2011.

([36]) Denne tildelingsregel anvendes på indekserede kontraktfastsatte kompensationer. Justeringerne som følge af de reelle indtægter fordeles forholdsmæssigt efter den konstaterede årlige forskel for hver af de to tjenester, og tillæg for bestemte varer henføres til basistjenesten. Endelig bogføres justeringer vedrørende brændstof og tilbageholdelser for ikkeudført tjeneste direkte i den pågældende tjenestes regnskab.

([37]) Ovennævnte forordning (EØF) nr. 3577/92.

(53) Kommissionen konkluderede, at den således ikke kunne udelukke, at de kompensationer, der i forbindelse med aftalen er udbetalt til SNCM og CMN, udgør statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF. I sin indledningsbeslutning vurderede Kommissionen tillige – med forbehold for at det er muligt at konkludere, at forpligtelserne til offentlig tjeneste har været korrekt defineret – at de specifikke bestemmelser for anvendelsen af artikel 106, afsnit 2, i TEUF kunne finde anvendelse herpå. Nærmere betegnet havde Kommissionen identificeret Den Europæiske Unions rammebestemmelser for statsstøtte i form af kompensation for offentlig tjeneste (2011) ([38]) (herefter »SGEI-rammebestemmelserne«) som retsgrundlag, uden at det berører et eventuelt andet grundlag for forenelighed, som det er op til Frankrig at påberåbe sig.

4. **FRANKRIGS BEMÆRKNINGER**

(54) De franske myndigheder anfører allerførst, at der findes separate driftsregnskaber for ruterne uden for offentlig tjeneste, så de kan skelnes fra DOT-driften.

(55) De understreger dernæst, at privatiseringsprotokollen indeholdt en ophævelsesklausul. Denne klausul kunne navnlig bringes i anvendelse, hvis de regionale myndigheder på Korsika besluttede at igangsætte en høring om tildeling af en aftale om delegering af offentlig tjeneste med virkning fra 1. januar 2007, i tilfælde af at denne DOT i hovedsagen ikke var i overensstemmelse med de retningslinjer, som Korsikas regionalforsamling havde fastlagt ([39]). De franske myndigheder præciserer, at denne klausul ligeledes kan bringes i anvendelse, hvis delegeringen blev tildelt en tredjepart eller SNCM på betydeligt forringede økonomiske vilkår.

(56) De franske myndigheder bemærker endvidere, at SNCM ikke siden 2. oktober 2009 har ejet en indirekte andel af CMN, hvorved enhver kapitalforbindelse mellem de to kontrahenter således er fjernet.

(57) De nævner i øvrigt, at udviklingen i parametrene i konsortiet SNCM/CMN's tilbud fra februar 2007 til den 28. marts 2007 skyldes, at der skulle tages hensyn til ændringer i prognoserne for trafikbelastningen og driftsomkostningerne. Vurderingen af salgsværdien skulle foretages af et uvildigt internationalt mæglerkontor, som skal have revideret sin vurdering i perioden mellem SNCM's to tilbud.

([38]) EUT C 8 af 11.1.2012, s. 15-22.

([39]) Frankrig henviser til de retningslinjer for drift af sejlruterne mellem Marseille og Korsika fra 1. januar 2007, som er defineret af Korsikas regionalforsamling den 24. marts 2006, se betragtning 22 ovenfor.

4.1. *DEFINITIONEN AF STØTTE*

(58) Frankrig fremsatte følgende bemærkninger til den foreløbige vurdering af opfyldelsen af Altmark-kriterierne, som Kommissionen havde foretaget i indledningsbeslutningen.

(59) Vedrørende den eventuelle forekomst af elementer af statsstøtte i aftalen henviser de franske myndigheder for det første til Conseil d'Etats afgørelse af 13. juli 2012 ([40]) om, at klausulen, der tillader vedtagelse af foranstaltninger til genetablering af den oprindelige økonomiske ligevægt, ikke i sig selv udgør statsstøtte i henhold til artikel 107 i TEUF.

4.1.1. AFGRÆNSNING AF OFFENTLIG TJENESTE OG DET FØRSTE ALTMARK-KRITERIUM

(60) De franske myndigheder anfægter Kommissionens sondring mellem »basistjeneste« og »supplerende tjeneste«. De mener tværtimod, at der i aftalen defineres to sæsoner, som modsvares af tilbuddets forskellige kapacitetsangivelser som følge af spidsbelastningsperioder. Det samlede tilbud skulle svare til en fast tjeneste forhøjet med yderligere minimumskapacitet i henhold til trafikudviklingen.

(61) Vedrørende opfyldelsen af det første kriterium, der blev fastlagt af Domstolen i Altmark-dommen, minder de franske myndigheder om medlemsstaternes vide skønsbeføjelser i henseende til afgrænsningen af en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse (SGEI). De understreger, at Kommissionens kontrol begrænser sig til at vurdere åbenbart urigtige skøn.

(62) De tilføjer, at den faste tjeneste ikke kan adskilles fra den supplerende tjeneste. De franske myndigheder henviser til førnævnte afgørelse fra Conseil d'Etat, hvor denne konkluderer, at forordning 3577/92 ikke er til hinder for, at det reelle behov for offentlig tjeneste vurderes overordnet, uden at der er grund til at undersøge, om dette behov er permanent berettiget. De franske myndigheder understreger i den forbindelse, at det er vigtigt ikke at begrænse området for offentlig tjeneste til alene at omfatte urentable aktiviteter for at garantere en udligning. De præciserer til støtte for deres holdning, at der i udbudsbetingelserne til aftalen ikke kræves brug af forskellige skibe til henholdsvis den faste og den supplerende rutefart.

([40]) CE, 13.7.2012, Compagnie méridionale de navigation, Société nationale Corse Méditerranée, req. n°355616.

(63) Vedrørende markedsaktørernes kapacitet til at varetage rutesejladsen mener de franske myndigheder, at trafikudviklingen på ruterne mellem Marseille og Korsika i sammenligning med forbindelserne mellem Toulon og Korsika ikke i sig selv gør det muligt at fastslå, at der foreligger et åbenbart urigtigt skøn i afgrænsningen af tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse. De minder om, at Conseil de la concurrence i en beslutning af 11. december 2006 ([41]) konkluderede, at der ikke var substituerbarhed mellem de forskellige besejlinger af Korsika. De franske myndigheder mener således, at sejlforbindelserne med udgangspunkt i Marseille er et relevant marked.

(64) De franske myndigheder vurderer i øvrigt, at den nedadgående trafikmængde fra Marseille i 2004 og 2005 skyldes, at sejladsen var afbrudt i over en måned på grund af kollektive kampskridt hos SNCM. Omvendt skulle en stigning i trafikken fra Toulon til dels skyldes afgangene fra Italien ifølge de forbundne kars princip.

(65) De hævder endelig, at Korsikas regionale myndigheder ikke har overdimensioneret tilbuddet. Kapacitetsniveauet skulle navnlig være et resultat af kravet om kontinuitet i den offentlige tjeneste samt aftalens bestemmelser i almindelighed om forpligtelser vedrørende takster og servicekvalitet.

4.1.2. ØVRIGE ALTMARK-KRITERIER

(66) Med hensyn til opfyldelsen af det andet og tredje Altmark-kriterium anfører de franske myndigheder først og fremmest, at aftalens paragraf 7, stk. 1, som giver parterne tilladelse til at mødes for at træffe foranstaltninger til genetablering af den oprindelige økonomiske ligevægt, ikke på forhånd behøver indeholde en fastsat formel for en sådan tilpasning. Dette råderum skulle være en forudsætning for tjenestens fleksibilitet i forhold til omgivelserne. De franske myndigheder understreger dernæst, at disse ændringer i aftalen kan være både en stigning og et fald i den udbetalte finansielle kompensation, men også at ændringerne primært vedrører de forpligtelser, der påhviler kontrahenterne, eller de priser, som brugerne opkræves. I de franske myndigheders øjne er det denne foranstaltning, som snarere burde være i søgelyset, hvad angår Altmark-kriterierne, og ikke aftalens paragraf 7, stk. 1, i sig selv, i tilfælde af at Korsikas regionale myndigheder skulle beslutte at udbetale en højere kompensation.

(67) Med hensyn til opfyldelsen af det fjerde Altmark-kriterium mener de franske myndigheder, at udbudsproceduren har sikret en tilstrækkelig grad af konkurrence. De hævder således, at denne procedure har givet anledning til flere kandidaturer og tilbud, at der ikke er registreret spørgsmål til eller ønsker om ændring af udbudsbetingelserne, at der blev forhandlet aktivt om alle tilbuddene, idet formanden for de regionale korsikanske myndigheder traf et valg mellem flere tilbud, og at forskellene mellem dem med hensyn til kvaliteten ikke gør det muligt at underbygge den teori, at der ikke skulle have foreligget faktisk konkurrence, samt at rækkefølgen af tvisterne om den omhandlede DOT i sig selv bekræfter, at der forelå konkurrence.

(68) De franske myndigheder understreger i øvrigt, at proceduren for privatisering af SNCM og proceduren for delegering af offentlig tjeneste var uafhængige af hinanden, og at de regionale myndigheder alene havde det fulde ansvar for besejlingen af Korsika.

(69) Som svar på Kommissionens tvivl, der nævnes i betragtning 51 ovenfor, anfører de franske myndigheder endelig, at medlemsstaterne lovligt ([42]) i forbindelse med definitionen af aftalen om offentlig tjeneste på søfartsområdet kan pålægge forpligtelser, der rækker ud over betingelserne om 1/ de havne, der skal besejles, 2/ regelmæssighed, 3) kontinuitet, 4/ hyppighed, 5/ kapacitet til at udføre tjenesten, 6/ de anvendte takster og 7/ skibets besætning.

4.2. *FORENELIGHED MED DET INDRE MARKED*

(70) Subsidiært mener de franske myndigheder, at man i det foreliggende tilfælde har opfyldt de samlede betingelser i SGEI-rammebestemmelserne, uanset om det drejer sig om definitionen af en tjeneste af almindelig økonomisk interesse, præciseringen af overdragelsesakten, den ikke for lange kontraktperiode, foreneligheden med direktiv 2006/111/EF om finansiel gennemskuelighed ([43]) og fraværet af overkompensation.

5. BEMÆRKNINGER FRA TREDJEPARTER

5.1. *SELSKABET CORSICA FERRIES' BEMÆRKNINGER*

(71) Corsica Ferries minder først og fremmest om den økonomiske faktor i besejlingen af Korsika for markedets aktører, idet selskabet navnlig understreger, at driften af

([41]) Beslutning nr. 06-MC-03 af 11. december 2006 om anmodning om beskyttelsesforanstaltninger i sektoren for rutesejlads mellem Korsika og fastlandet.

([42]) De franske myndigheder henviser til meddelelse KOM(2003)595 endelig af 22. december 2003 om fortolkningen af ovennævnte forordning 3577/92.

([43]) Kommissionens direktiv 2006/111/EF af 16. november 2006 om gennemskueligheden af de økonomiske forbindelser mellem medlemsstaterne og de offentlige virksomheder og om den finansielle gennemskuelighed i bestemte virksomheder, EUT L 318 af 17.11.2006, s. 17-25.

de omhandlede forbindelser generelt udgør en større del af aktørernes nettoresultater end den del af omsætningen, der hidrører fra denne aktivitet ([44]).

5.1.1. BETEGNELSE AF AFTALEN SOM STATSSTØTTE

(72) Corsica Ferries kommenterer først og fremmest foranstaltningens betegnelse som statsstøtte. Selskabet mener, at kriterierne i artikel 107, stk. 1, i TEUF er opfyldt i det foreliggende tilfælde, og vurderer navnlig, at den støtte, der er udbetalt af OTC, udgør en selektiv fordel for modtagerne, som kan fordreje konkurrence mellem medlemsstaterne. Med hensyn til de fire Altmark-kriterier har selskabet følgende bemærkninger.

5.1.1.1. ***Vedrørende det første Altmark-kriterium***

(73) Med hensyn til den selvstændige karakter af basistjenesten i forhold til den supplerende tjeneste mener Corsica Ferries, at det fremgår af såvel aftalen i sig selv som af dens gennemførelse, at disse aktiviteter kan adskilles fra hinanden. Generelt understreger selskabet, at forpligtelserne til offentlig tjeneste skulle være strengere for basistjenesten ifølge et sæt detaljerede kriterier beskrevet i det følgende:

Sammenligning mellem de tekniske krav til basistjenesten henholdsvis den supplerende tjeneste på ruterne fra Marseille til Ajaccio og Bastia

	Basistjeneste Gods og passagerer	Supplerende tjeneste Passagerer
Periode	Alle dage i kontraktperioden	Jul/februar 22 uger i foråret 11 uger om sommeren
Tidsplan	Afgang mellem kl. 18 og 20 Ankomst mellem kl. 6 og 8	Overlades til koncessionshaver
Hyppighed	365 dage om året	Overlades til koncessionshaver
Kapacitet til køretøjer	Fast i kontraktperioden og fastlagt pr. overfart	Variabel alt efter sæson og frit ansat pr. overfart
Kahytter	Fast i kontraktperioden og fastlagt pr. overfart	Variabel alt efter sæson og frit ansat pr. overfart
Reception og restauration	Samlet reception og restauration	Mindst to typer restauration
Overfart	Uden anløb undervejs	Ekstra anløb muligt

([44]) Med andre ord skulle nettofortjenesten ved besejlingen af Korsika være højere end de pågældende virksomheders gennemsnitlige nettofortjeneste.

(74) Nærmere bestemt anfægter Corsica Ferries, at den supplerende tjeneste kan anses som teknisk uundværlig for basistjenesten. Selskabet anfører således, at skibene i den supplerende tjeneste (bilfærger) ikke ville kunne bruges til drift af basistjenesten (stykgodsskibe), at der ville være tale om forskellige typer personale, og at det kun er SNCM, der ifølge udbudsbetingelserne kan varetage den supplerende tjeneste. Selskabet bemærker i øvrigt, at det i de planlagte udbudsbetingelser for perioden efter 2013 bestemmes, at kontrahenten kun skal varetage basistjenesten.

(75) Med hensyn til manglen på privat initiativ præciserer Corsica Ferries, at de franske myndigheder ikke har fastslået, at tjenesteudbuddet, som det ville foreligge i en situation med fri konkurrence, ikke ville opfylde det definerede behov for offentlig tjeneste.

(76) Selskabet mener for det første, at det kun er basistjenesten, der – i kraft af de ledsagende forpligtelser – opfylder et reelt behov for offentlig tjeneste. Den supplerende tjeneste ville derimod adskille sig derfra, idet den kun vedrører passagerbefordring i nogle af årets måneder og kun til tre ud af seks korsikanske havne. For Corsica Ferries bekræftes denne vurdering af, at lofterne over billettaksterne blev hævet med 40 % i sommerperioden, og at passagererne på den supplerende tjenestes overfarter hovedsagelig ville være turister, for hvem det var ligegyldigt, om de rejste til Korsika fra Marseille eller Toulon. Omvendt ville passagererne på basisruterne hovedsagelig være indbyggere på Korsika eller i Sydfrankrig, som ville være mere påvirket af, om afgangshavnen lå tæt på deres hjem.

(77) Ifølge Corsica Ferries tydeliggør trafikudviklingen fra 2002 til 2005, som var kendetegnet ved en svag stigning i basistjenestens trafik ([45]), et kraftigt fald i trafikken på de supplerende ruter ([46]) og en stigning i trafikken mellem Toulon og Korsika ([47]), den direkte konkurrence mellem tilbuddet om supplerende tjeneste og dens egen rute med udgangspunkt i Toulon. Denne konkurrence bekræftede ifølge selskabet det markeds- og konkurrencepræg, der gjaldt den supplerende tjeneste, som derfor ikke opfylder et reelt behov for offentlig tjeneste.

(78) For det andet mener Corsica Ferries, at den supplerende tjeneste, som den var fastlagt i aftalen, ikke ville være forholdsmæssig i henhold til Analir-dommen ([48]), idet den var klart overdimensioneret i forhold til trafikken på sejlruterne mellem Marseille og Korsika.

([45]) Stigning på 44 242 passagerer.
([46]) Fald på 208 213 passagerer.
([47]) Stigning på 324 466 passagerer.
([48]) Dom af 20.2.2001, sag C-205/99, Analir e.a./Spanien, Sml. 2001 I, s. 1295.

(79) Sidst fremhævede Corsica Ferries, at den supplerende tjeneste på datoen for regionalforsamlingens beslutning den 24. marts 2006 ikke kunne anses for at afhjælpe en mangel på privat initiativ. Selskabet understreger ligeledes, at selv om dets udbud steg med 455 % med afgang fra Toulon i perioden 2000-2007, begrænsede det bevidst dette udbud på grund af forekomsten af en supplerende støttet tjeneste. Det præciserer, at den kapacitet, det tilbyder i sommerperioden og forårs-/efterårsperioden, som svarer til kapaciteten i den basistjeneste, som kontrahenten tilbød, ville være nok til at dække efterspørgslen. Det angiver således, at kontrahentens belægningsprocent på de skibe, der er afsat til den supplerende tjeneste i forbindelse med DOT 2007-2013, ikke oversteg 30 % ([49]). Corsica Ferries slutter deraf, at manglen på privat initiativ ikke kan være anslået på samme måde ved fastlæggelsen af udbudsbetingelserne for DOT 2007-2013 som for den periode, der gik forud.

(80) Supplerende mener Corsica Ferries, at selskabets argumentation til dels er gældende for godstrafikken. Det præciserer, at udviklingen på fragtmarkedet med afgang fra Toulon ikke havde negativ indflydelse på de mængder, der blev fragtet på området for DOT, og understreger således, at det oprettede en tjeneste, som ville respektere kravene til kontinuitet og servicekvalitet, og som ville have opfyldt et udækket behov.

(81) Corsica Ferries vurderer, at det af ovenstående fremgår, at det første Altmark-kriterium ikke er opfyldt i det foreliggende tilfælde.

5.1.1.2. ***Vedrørende det andet Altmark-kriterium***

(82) Med hensyn til kompensationsbeløbet mener Corsica Ferries, at dette skal bedømmes i lyset af gældende lovgivning, som ville hindre enhver mulighed for at konkurrere med kontrahenterne.

(83) Corsica Ferries mener for det første, at kompensationen for offentlig tjeneste ikke ville opfylde kravene om præcision, objektivitet og gennemskuelighed. Det mener, at det ville være for upræcist at henvise til en stigning, der sker »unormalt, uforudsigeligt og af grunde, som ikke skyldes« selskaberne, som begrundelse for udviklingen i de maksimale takster. Generelt ville den finansielle kompensation stige hurtigere, end de reelle indtægter ville falde, og omvendt.

([49]) Corsica Ferries baserer sig navnlig på statistikker gengivet i den korsikanske regionalforsamlings beslutning af 26. november 2009.

(84) Selskabet tilføjer, at opjusteringen af de forventede indtægter fra tilbuddet i december 2006 til tilbuddet i marts 2007 har haft til formål ved anvendelse af beskyttelsesklausulen (aftalens paragraf 7) at føre til udbetaling af en ekstra kompensation i tillæg til driftstilskuddet. Det mener i øvrigt, at det grundlag, der tjener som reference for fastlæggelsen af værdien af SNCM's skibe, hverken var objektivt eller gennemskueligt, idet dette grundlag havde udviklet sig væsentligt fra selskabets første tilbud til de næste.

(85) Corsica Ferries mener oven i købet, at beregningsparametrene for kompensationen i tilknytning til anvendelsen af beskyttelsesklausulen ikke var fastlagt. Denne manglende fastlæggelse skulle have givet sig udslag i tildeling af yderligere finansiering til kontrahenterne. Det mener, at det er med henvisning til en overvurderet forventet trafik, at den delvise kompensation for forskellen mellem forventede og reelle indtægter skulle være beregnet.

5.1.1.3. ***Vedrørende det tredje Altmark-kriterium***

(86) Corsica Ferries mener for det første, at et kapitalafkast på 15 % er for stort set i lyset af det normale niveau for søtransport. Det mener, at denne virkning forøges af det niveau, som SNCM har vurderet salgsværdien af sine skibe til.

(87) Det mener for det andet, at der ikke er blevet indført en effektiv kontrolmekanisme til at sikre, at der ikke sker overkompensation.

5.1.1.4. ***Vedrørende det fjerde Altmark-kriterium***

(88) Corsica Ferries hævder, at DOT-proceduren ikke gav mulighed for at sikre tilstrækkelig reel og åben konkurrence. Selskabet mener, at resultatet af denne procedure er blevet påvirket af de økonomiske konsekvenser, som anvendelsen af ophævelsesklausulen ville have afstedkommet, hvis DOT ikke var blevet fornyet. Det mener i øvrigt ikke, at udbudsbetingelserne ville have sikret, at der faktisk var konkurrence. Det nævner den klausul, der skulle sikre, at kontrahentens økonomiske betingelser ikke blev forringet ([50]), omfanget af den pålagte forpligtelse til offentlig tjeneste, fraværet af finansiel kompensation til selskaber i konkurrence med kontrahenterne, OTC's skønsbeføjelser vedrørende afvigelser fra de

([50]) Aftalens paragraf 3, se betragtning 35 ovenfor.

særlige udbudsbetingelser og udbudsmaterialet, forpligtelsen til at benytte skibe, der er taget i drift efter 1. januar 1987, overdimensioneringen af den offentlige besejlingstjeneste, manglende adskillelse af basistjeneste og supplerende tjeneste og fortolkning af de særlige udbudsbetingelser med hensyn til afgivelse af et tilbud med unavngivne skibe.

(89) Corsica Ferries supplerer med en understregning af, at DOT-proceduren ikke har ført til udvælgelsen af det laveste bud. SNCM/CMN-konsortiets bud ville have indebåret et tilskud på over 15 mio. EUR mere om året end det bud, som en konstellation med Corsica Ferries' tilbud ville have udmøntet sig i.

(90) Derfor understreger Corsica Ferries, at kompensationsniveauet burde være fastsat med udgangspunkt i en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkelig udstyret med de nødvendige midler. Da selskabet mener at kunne udgøre dette udgangspunkt, mener det også at have været i stand til at besejle havnene Ajaccio, Propriano og Porto-Vecchio til en udgift, som ville have været under halvt så stor som den, konsortiet af SNCM og CMN tilbød.

5.1.2. BEMÆRKNINGER OM DEN SOCIALE STØTTEORDNING

(91) Corsica Ferries understreger, at den sociale støtteordning havde den fordel, at der kun refunderedes de overfarter, som de støtteberettigede passagerer faktisk foretog, til forskel fra DOT, hvor det er en transportkapacitet, der finansieres. Denne sociale støtteordning ville gøre det muligt at finansiere forpligtelserne til offentlig tjeneste til en betydelig lavere pris end den, som DOT-ordningen indebærer.

5.2. *BEMÆRKNINGER FREMSAT AF SNCM OG CMN*

5.2.1. AFGRÆNSNING AF OFFENTLIG TJENESTE OG DET FØRSTE ALTMARK-KRITERIUM

(92) SNCM og CMN mener først og fremmest, at der i aftalen ikke skelnes mellem en basistjeneste og en supplerende tjeneste. De mener i lighed med de franske myndigheder, at der i aftalen defineres to sæsoner, som modsvares af tilbuddets forskellige kapacitetsangivelser som følge af spidsbelastningsperioder. Ifølge SNCM var der ikke tvivl om, at samfundet skulle påtage sig de faste udgifter, som kontrahenterne blev pålagt helårligt for at varetage de delegerede spidsbelastninger.

(93) SNCM minder i den forbindelse om, at medlemsstaterne har vide skønsbeføjelser med hensyn til at definere tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, som Kommissionen normalt kun ville anfægte i tilfælde af et åbenbart urigtigt skøn. Selskabet mener i så henseende, at det ville være en overdreven bevisbyrde at kræve, at den pågældende medlemsstat godtgør, at de regelmæssige transporttjenester, sådan som de ville blive varetaget i en situation med fri konkurrence, ikke ville opfylde det behov, der defineres som offentlig tjeneste.

(94) SNCM mener ligeledes, at det ikke følger af artikel 4 i forordning 3577/92, at kriteriet om et reelt behov for offentlig tjeneste som følge af en mangel på privat initiativ er en generel regel, der finder anvendelse i det foreliggende tilfælde. Selskabet mener, at Domstolens fortolkning heraf i Analir-dommen ([51]) ikke generelt gør medlemsstaternes beføjelse til at definere omfanget af offentlige tjenester betinget af opfyldelsen af dette kriterium.

(95) SNCM og CMN vurderer ligeledes i overensstemmelse med de franske myndigheders holdning, at hvis denne fortolkning skulle blive forkastet af Kommissionen, burde behovet for offentlig tjeneste som følge af en mangel på privat initiativ vurderes samlet for hele kontraktperioden. Denne samlede vurdering ville således gøre det muligt at lette byrden ved offentlig tjeneste gennem kompensation i form af højsæsonens indtægter. Det ville så være afgørende at vurdere, om den private erhvervsdrivende er i stand til at opfylde kravene til den helårlige tjenestes regelmæssighed, kontinuitet og hyppighed. CMN vurderer også, at basistjenesten ikke kan adskilles fra den supplerende tjeneste.

(96) SNCM anfører i denne forbindelse, at der i udbudsbetingelserne for DOT ikke kræves brug af forskellige skibe til henholdsvis den faste og den supplerende rutefart.

(97) Selskabet mener oven i købet, at sammenligningen af trafikken på overfarterne mellem Marseille og Korsika henholdsvis Toulon og Korsika ikke er et tilstrækkeligt grundlag til at fastslå, at der er foretaget et åbenbart urigtigt skøn vedrørende vurderingen af det private udbuds kapacitet til at opfylde behovet, sådan som det defineres for forpligtelser til offentlig tjeneste. I øvrigt skal faldet i den samlede trafikmængde på kontrahenternes ruter i 2004 og 2005, sådan som de franske myndigheder mener, skyldes afbrydelsen af SNCM's sejladser på grund af kollektive kampskridt. Omvendt skal en stigning i trafikken fra Toulon skyldes afgangene fra Italien ifølge de forbundne kars princip.

([51]) Ovennævnte sag C-205/99.

(98) Vedrørende en eventuel overdimensionering af tilbuddet på aftalen mener SNCM, at referenceperioden ikke burde omfatte årene 2004 og 2005 på grund af førnævnte kollektive kampskridt. Passagerfærgerne ville derfor være nødvendige til dækning af trafikken i højsæsonen. CMN præciserer ligeledes, at tilbuddets dimensionering var en følge af det økonomiske klima, driftsforstyrrelser og retningsbestemte udsving i højsæsonen, som kunne give overfarter med lav belægningsprocent.

(99) SNCM og CMN bemærker oven i købet, at de tjenesteydelser, som Corsica Ferries tilbyder med afgang fra Toulon, ikke er underlagt de samme forpligtelser som dem, der pålægges kontrahenterne i medfør af aftalen. På fragtmarkedet understreger SNCM og CMN forpligtelserne vedrørende fartplan, nyttelast og de takster, som konsortiet er underlagt. På passagerområdet mener SCNM, at kravene til fartplanen begrænser antallet af overfarter, at de mindre strenge takstkrav til Corsica Ferries giver dette selskab større forretningsmæssig frihed, og at forpligtelserne vedrørende servicekvalitet ville medføre større omkostninger for kontrahenterne. Ligeledes nævner SNCM de specifikke destinationer i udbudsbetingelserne og forpligtelsen til daglige sejladser, sådan som Corsica Ferries minder om.

(100) Subsidiært understreger SNCM, at de tilskud, som de øvrige markedsaktører har modtaget, og især den sociale støtte, har kunnet spille en rolle i trafikudviklingen. Trafikudviklingen viser dermed ikke, at kontrahenterne har haft en mindre kapacitet til at opfylde deres forpligtelser.

(101) Endelig bemærker SNCM, at dets tilbud blev afgivet i 2007. At OTC slækkede på sine krav i 2009, skyldtes således først og fremmest den økonomiske krise og dernæst de investeringer, som selskabet Corsica Ferries havde foretaget.

5.2.2. VEDRØRENDE DET ANDET ALTMARK-KRITERIUM

(102) I overensstemmelse med de franske myndigheders holdning (se betragtning 66 ovenfor) vurderer SCNM, at aftalens paragraf 7, stk. 1, er tilstrækkelig til at fastslå de parametre, som kompensationen er beregnet ud fra. I øvrigt er det kun handlinger, der er foretaget på grundlag af denne bestemmelse, der bør kunne være genstand for en kontrol, og ikke eksistensen af paragraf 7, stk. 1, i sig selv.

(103) SNCM og CMN mener i øvrigt, at Frankrigs ræsonnement i førnævnte betragtning ligeledes er gældende for spørgsmålet om justering af kompensationen efter de reelle indtægter, som forventes i henhold til aftalen. Anvendelsen af denne bestemmelse skulle ske automatisk og ville ikke give mulighed for en subjektiv fortolkning. Beskyttelsesklausulen vedrørende brændstof var berettiget, fordi det ville være umuligt at forudse udviklingen i markedet og virkningen af udviklingen i reglerne. CMN understreger endelig, at beskyttelsesklausulen vedrørende indtægterne gælder for et fald, men også hvis indtægterne skulle stige.

(104) SNCM mener, at variationen i beløbet for de forventede indtægter mellem de forskellige tilbud fra kontrahenterne ikke er af en sådan karakter, at den kan så tvivl om, at kompensationsmekanismens parametre er gennemsigtige.

(105) SNCM præciserer ligeledes, at der ikke er udbetalt finansiel kompensation uden for rammerne af DOT. Selskabet understreger, at aftalen indeholder en bestemmelse om, at de udgifter, som kontrahenterne i visse tilfælde af driftsforstyrrelser har ved at iværksætte erstatningsdrift eller ved at udbetale erstatning til kunderne, modregnes den bøde, som OTC i henhold til aftalen fakturerer til kontrahenterne. Hvis anmodningen herom fra SNCM til OTC beløber sig til 600 000 EUR, ville beløbet dog ikke blive udbetalt og ville kun svare til en hensættelse for de anslåede erstatninger, som SNCM udbetalte som følge af de kollektive kampskridt i 2010.

5.2.3. ØVRIGE ALTMARK-KRITERIER

(106) Med hensyn til niveauet for kompensation for omkostningerne ved forpligtelserne til offentlig tjeneste vurderer SNCM og CMN ikke at have modtaget overkompensation. I henseende til kravene til kapitalafkast understreger SNCM tværtimod, at omkostningerne ved forpligtelserne til offentlig tjeneste ikke blev tilstrækkeligt kompenseret, og at selskabet derfor fik et negativt resultat efter kapitalomkostninger.

(107) Vedrørende proceduren for udvælgelse af tjenesteyderen minder SNCM om, at privatiseringsprotokollen indeholdt en ophævelsesklausul. Den bør analyseres ifølge de samme vilkår, som de franske myndigheder nævner i betragtning 55 ovenfor. Selskabet mener i øvrigt ikke, at privatiseringsprocessen af SNCM, som ikke involverede Korsikas regionale myndigheder, kan have haft nogen indflydelse på proceduren for tildeling af DOT.

(108) SNCM og CMN mener endvidere ikke, at kravene i udbudsbetingelserne har givet anledning til at betvivle, at proceduren for tildeling af DOT har karakter af

konkurrence. De mener ikke, at kontrollen af, om det fjerde Altmark-kriterium er opfyldt, vedrører den passende karakter af forpligtelserne til offentlig tjeneste, som pålægges tredjeparterne i DOT.

(109) SNCM og CMN understreger oven i købet, at de begrænsninger, der er foretaget af indholdet af kontrakterne om offentlig tjeneste ved forordning 3577/92, ikke hindrer medlemsstaterne i at knytte andre krav dertil.

(110) Med baggrund i de franske myndigheders samlede argumentation, som fremlægges i betragtning 67 ovenfor, vurderer SNCM desuden, at proceduren for valg af kontrahent ikke har haft karakter af forskelsbehandling. At Corsica Ferries bestrider, at Tribunal administratif i Bastia og Korsikas regionale myndigheder skulle være upartiske, er i SNCM's øjne en bekræftelse heraf.

(111) Subsidiært mener SNCM og CMN, at de modtagne kompensationer – såfremt kriterierne i Altmark-dommen ikke er opfyldt – burde betegnes som statsstøtte, der er forenelig med det indre marked i henhold til SGEI-rammebestemmelserne. Set i det lys mener de, at varigheden af delegeringen er rimelig, og fremhæver, at forbindelserne uden for DOT har separate driftsregnskaber, som kan adskille dem fra de delegerede ruter, hvilket således er i overensstemmelse med direktiv 2006/111/EF om finansiel gennemskuelighed.

6. **FRANKRIGS KOMMENTARER TIL BEMÆRKNINGERNE FRA INTERESSEREDE PARTER**

6.1. *AFGRÆNSNING AF OFFENTLIG TJENESTE OG DET FØRSTE ALTMARK-KRITERIUM*

(112) Med hensyn til bemærkningerne fra Corsica Ferries om opfyldelsen af det første Altmark-kriterium minder de franske myndigheder først og fremmest om deres holdning om, at basistjenesten og den supplerende tjeneste ikke kan adskilles. De mener ikke, at ansættelse af midlertidigt personale til drift af den supplerende tjeneste er et bevis på det modsatte.

(113) De bestrider dernæst Corsica Ferries' påstand om, at kriteriet om kapacitet er det eneste krav vedrørende den supplerende tjeneste. De minder om, at kvalitetskriteriet, som er fastlagt i udbudsbetingelserne, gælder lige så vel.

(114) I øvrigt kræves der ikke i udbudsbetingelserne til DOT brug af forskellige skibe til henholdsvis den faste og den supplerende rutefart.

(115) De mener desuden ikke, det er velbegrundet at begrænse analysen af en eventuel mangel på privat initiativ til kun at omfatte perioderne for den supplerende tjeneste. De mener ikke, at der er grundlag for at nægte at kalde den supplerende tjeneste for en offentlig tjeneste, blot fordi den i hovedsagen er beregnet til turistbefordring, idet formålet er at garantere den territoriale kontinuitet med henblik på at afbøde ulemperne for Korsika af at være en ø.

(116) De franske myndigheder er ikke enige i Corsica Ferries' analyse af det udbudsniveau, der ifølge aftalen blev fastlagt som passende, og som svarer til den supplerende tjeneste. De mener, at referenceperioden for passagertrafikken burde være begrænset til perioden efter 2006, idet årene 2002-2005 var kendetegnet ved driftsforstyrrelser som følge af kollektive kampskridt. De tilskriver i øvrigt den samlede overdimensionering af udbuddet i perioden 2010-2013 Corsica Ferries' indsættelse af skibet Smeralda.

(117) De franske myndigheder bemærker endelig, at Corsica Ferries er den primære modtager af udbetalinger i henhold til den sociale støtteordning, idet beløbet afhænger af antal befordrede passagerer. I øvrigt tager Corsica Ferries kun hensyn til transportkapaciteten uden at henvise til de øvrige kriterier såsom servicekvaliteten.

6.2. *ØVRIGE ALTMARK-KRITERIER*

(118) Med hensyn til Corsica Ferries' bemærkninger om opfyldelsen af det andet og tredje Altmark-kriterium præciserer de franske myndigheder, at ændringen i form af en tillægskontrakt til DOT den 28. december 2009 skyldes forskellen mellem en forventet trafikmængde, som blev fastlagt på grundlag af ambitiøse økonomiske udviklingsmål, og den realiserede mængde, der var resultatet af den økonomiske afmatning og stigningen i udbuddet af søtransport. De understreger, at de finansielle domstoles prøvelse af kompensationsordningen ikke går på dennes overensstemmelse med gældende lov om statsstøtte, men på, om forvaltningen af den sker efter reglerne og er effektiv. De franske myndigheder understreger oven i købet, at de fremsatte bemærkninger ligeledes gjaldt den sociale støtteordning, som Corsica Ferries umiddelbart ville nyde godt af, idet de afsatte midler til ordningen ifølge de franske myndigheder steg fra 13,8 mio. til 20,8 mio. EUR fra 2002 til 2009.

(119) Vedrørende Corsica Ferries' bemærkninger om opfyldelsen af det fjerde Altmark-kriterium præciserer de franske myndigheder, at Rettens dom af 11. september 2012 i sag T-565/08 ikke knytter dette til tildelingen af DOT. De bestrider således Corsica Ferries' fortolkning af

denne dom og mener i den henseende, at ophævelsesklausulen kun kan bringes i anvendelse, hvis Kommissionen vedtager en afgørelse om, at de omhandlede foranstaltninger udgør statsstøtte, som er uforenelig med det indre marked, eller hvis SNCM ikke får tildelt aftalen om delegering af offentlig tjeneste.

(120) De franske myndigheder mener endelig, at det ikke er i overensstemmelse med gældende lov at bedømme graden af faktisk konkurrence på grundlag af en erklæring fra formanden for regionalforsamlingen, idet denne myndighed ikke har beføjelse til andet end at vedtage udbudsbetingelserne for DOT. Parallelt hermed bemærker de, at analysen af tilbuddene har ført til den konklusion, at Corsica Ferries ikke overholdt disse udbudsbetingelser, ikke leverede dokumentation til bedømmelse af selskabets gældsætning og ej heller garanterede, at dets forventede driftsregnskab var relevant.

7. **VURDERING AF STØTTEFORANSTALTNINGERNE**

7.1. *FOREKOMST AF STATSSTØTTE EFTER ARTIKEL 107, STK. 1, I TEUF*

(121) I EUF-traktatens artikel 107, stk. 1, hedder det, at statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, er uforenelig med det indre marked, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.

(122) En national foranstaltning udgør statsstøtte, hvis alle de følgende betingelser er opfyldt: 1) modtageren eller modtagerne er virksomheder efter artikel 107, stk. 1, i TEUF, 2) den omhandlede foranstaltning tildeles for statsmidler og kan tilregnes staten, 3) foranstaltningen giver modtagerne en selektiv fordel, og 4) den omhandlede foranstaltning fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencen og kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne ([52]).

7.1.1. BEGREBERNE VIRKSOMHED OG ØKONOMISK AKTIVITET

(123) Som det understreges i indledningsbeslutningen (betragtning 62), er SNCM og CMN to erhvervsdrivende virksomheder, der leverer tjenesteydelser inden for søtransport og dermed udøver en økonomisk aktivitet.

7.1.2. STATSMIDLER OG TILREGNELSE TIL STATEN

(124) Som der gøres rede for i indledningsbeslutningen (betragtning 63-65), blev beslutningen om at indgå aftalen truffet af den korsikanske regionalforsamling, og den offentlige myndighed OTC's midler er offentlige midler, som bl.a. stammer fra bevillingen til territorial kontinuitet, som staten udbetaler. De kompensationer, der udbetales i henhold til DOT, udgør dermed en overførsel af statsmidler, som kan tilregnes staten.

7.1.3. SELEKTIV FORDEL FOR KONTRAHENTERNE

(125) For at vurdere, om en statslig foranstaltning udgør støtte til en virksomhed, skal det fastslås, om den pågældende virksomhed får en økonomisk fordel, hvorved den undgår omkostninger, som den normalt ville have skullet afholde af sin egen kapital, eller om den får en fordel, som den på normale markedsvilkår ikke ville have fået ([53]).

(126) I den forbindelse mener Kommissionen i modsætning til CMN, at de konkurrerende erhvervsdrivendes vundne markedsandele på ingen måde er et bevis for, at kontrahenterne ikke fik en fordel. Det står da også fast, at kontrahenterne ikke uden offentlig medvirken ville have fået kompensation for deres driftsomkostninger, sådan som det var fastlagt i aftalen.

(127) Frankrig henviser bl.a. til Conseil d'Etats afgørelse af 13. juli 2012 som grundlag for, at der ikke forekom elementer af statsstøtte i aftalen som helhed. Kommissionen anfører ikke desto mindre, at den nationale domstol med sin afgørelse nøjedes med at vurdere, at beskyttelsesklausulen i aftalens paragraf 7, stk. 1 ([54]), ikke i sig selv kunne betegnes som statsstøtte ([55]). Da Kommissionen ikke undersøger beskyttelsesklausulen isoleret, men tager aftalen i dens helhed i betragtning, mener den ikke, at afgørelsens præmisser vedrørende den nævnte klausul er relevante med hensyn til at fastslå, om aftalen i sin helhed indeholder elementer af statsstøtte. Den vil undersøge substansen i de argumenter, der er fremført i denne afgørelse, i forbindelse med sin undersøgelse af definitionen af forpligtelserne til offentlig tjeneste, som er omfattet af aftalen (se afsnit 7.1.3.1 nedenfor).

(128) Da Frankrig hævder, at kompensationen ikke medfører en selektiv fordel for modtagerne i henhold til retspraksis fra Altmark-dommen, skal Kommissionen undersøge, om den kompensation, som ydes i medfør af aftalen, opfylder alle Altmark-kriterierne, sådan som de franske myndigheder og kontrahenterne hævder.

([52]) Se f.eks. Domstolens dom af 10.1.2006, sag C-222/04, Ministero dell'Economia e delle Finanze mod Cassa di Risparmio di Firenze, Sml. I, s. 289, præmis 129.

([53]) Se bl.a. Domstolens dom af 14.2.1990, sag C-301/87, Frankrig mod Kommissionen, Sml. 1990 I, s. 307, præmis 41.

([54]) Se betragtning 38 ovenfor.

([55]) Se fodnote 24 ovenfor.

(129) I den henseende skal det bemærkes, at Domstolen i Altmark-dommen ([56]) afgjorde, at kompensation ydet for udførelse af forpligtelser til offentlig tjeneste ikke udgør statsstøtte efter artikel 107, stk. 1, i TEUF, når følgende fire kriterier er opfyldt samtidig:

— den begunstigede virksomhed er faktisk blevet pålagt at opfylde forpligtelser til offentlig tjeneste, og disse forpligtelser er blevet klart defineret (første kriterium)

— de kriterier, der er grundlaget for beregningen af kompensationen, skal være fastlagt på forhånd på en objektiv og gennemsigtig måde (andet kriterium)

— kompensationen må ikke overstige, hvad der er nødvendigt for helt eller delvis at dække de udgifter, der er afholdt ved opfyldelsen af forpligtelserne til offentlig tjeneste, idet der skal tages hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste ved opfyldelsen af forpligtelserne (tredje kriterium)

— når udvælgelsen af den virksomhed, der har fået overdraget en forpligtelse til offentlig tjeneste, i et konkret tilfælde ikke gennemføres inden for rammerne af en procedure for tildeling af offentlige kontrakter, skal størrelsen af den nødvendige kompensation fastlægges på grundlag af en analyse af de omkostninger, som en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret med transportmidler til at kunne opfylde de stillede krav til den offentlige tjeneste, ville have ved at gennemføre forpligtelserne, idet der skal tages hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste ved opfyldelsen af forpligtelserne (fjerde kriterium).

(130) I sin meddelelse om anvendelsen af statsstøttereglerne på kompensation for levering af tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse ([57]) (herefter »SGEI-meddelelsen«) har Kommissionen udstedt en række retningslinjer for at klarlægge kravene til kompensation for tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse. Denne meddelelse omhandler de forskellige betingelser, der følger af retspraksis fra Altmark-sagen, navnlig begrebet tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse i henhold til artikel 106 i TEUF, behovet for en overdragelsesakt, forpligtelsen til at fastlægge parametre for kompensationen, principperne for at undgå overkompensation og principperne for valg af leverandør.

(131) I det foreliggende tilfælde finder Kommissionen det begrundet at analysere første og fjerde Altmark-kriterium.

7.1.3.1. ***Definition af tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse (første kriterium)***

Analysegrundlag

(132) Det skal påpeges, at Kommissionens kompetence vedrørende definitionen af tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse begrænser sig til at kontrollere, at den pågældende medlemsstat ikke har foretaget et åbenbart urigtigt skøn ved definitionen af en tjenesteydelse af almindelige økonomisk interesse ([58]).

(133) Når der findes specifikke EU-regler, er medlemsstaternes skøn i øvrigt bundet af disse regler, uden at det vedrører Kommissionens forpligtelse til at foretage en vurdering af, om tjenesteydelsen af almindelig økonomisk interesse er blevet defineret korrekt med henblik på statsstøttekontrol ([59]). I indledningsbeslutningen havde Kommissionen i den henseende i hovedsagen fundet, at afgrænsningen af en offentlig tjeneste for at kunne godtages med henblik på statsstøttekontrollen skal overholde forordning 3577/92, sådan som denne fortolkes i Domstolens retspraksis ([60]). Derfor havde Kommissionen angivet, at den ville analysere, om den offentlige tjenestes anvendelsesområde som defineret i aftalen var nødvendigt og proportionelt afgrænset i forhold til et reelt behov for offentlig tjeneste, som skulle være påvist i kraft af utilstrækkelig regelmæssig transportdækning i en situation med fri konkurrence.

(134) I tilfælde af manglende overholdelse af de væsentlige kriterier i forordning 3577/92, sådan som de fortolkes i retspraksis, kunne den omhandlede kompensation således ikke i det foreliggende tilfælde erklæres forenelig i henhold til artikel 106, stk. 2, i TEUF. Overholdelsen af forordning 3577/92 er dermed en nødvendig betingelse for, at SGEI-rammebestemmelserne kan finde anvendelse på den foreliggende sag ([61]).

(135) I den henseende konstaterer Kommissionen, at aftalen tydeligvis er en »kontrakt om offentlig tjeneste« efter forordning 3577/92 ([62]). Den mener i den forbindelse, at betingelserne i Analir-dommen er særlig relevante for analysen af en sådan kontrakt om offentlig tjeneste. Faktisk er kompensation for specifikke forpligtelser i

([56]) Se fodnote 22.

([57]) Meddelelse fra kommissionen om anvendelsen af Den Europæiske Unions statsstøtteregler på kompensation for levering af tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, vedtaget af Kommissionen 20.12.2011 og offentliggjort i EUT C 8 af 11.1.2012, s. 4.

([58]) Se førnævnte SGEI-meddelelse, punkt 46.

([59]) Se førnævnte SGEI-meddelelse, punkt 46.

([60]) Navnlig førnævnte Analir-dom.

([61]) Se SGEI-rammebestemmelserne, punkt 8 og 13.

([62]) Artikel 2 og 4 i forordning 3577/92, se ovenstående henvisning.

forbindelse med en kontrakt om offentlig tjeneste i form af tilskud til et tjenesteudbud en klar forhindring for den fri udveksling af tjenesteydelser ([63]). Denne hindring kan kun berettiges, hvis en række restriktive betingelser om nødvendighed og proportionalitet er opfyldt ved definitionen af samtlige de tjenester, der fjernes fra den fri konkurrence, set i forhold til et reelt behov for transport, som ikke dækkes i en situation med fri konkurrence.

(136) Kommissionen mener derfor i analogi med førnævnte Analir-dom, at anvendelsesområdet for den offentlige tjeneste, der er defineret i kontrakten om offentlig tjeneste, skal være nødvendigt og proportionelt i forhold til et reelt behov for offentlig tjeneste, som skal påvises i kraft af utilstrækkelig regelmæssig transportdækning på normale markedsvilkår.

Separat analyse af henholdsvis basistjenesten og den supplerende tjeneste

(137) De franske myndigheder hævder indledningsvis, at basistjenesten og den supplerende tjeneste som defineret i indledningsbeslutningen og resumeret ovenfor ikke er adskilte tjenester. Kommissionen mener ikke desto mindre, at sondringen mellem de forskellige transporttjenester, der skal leveres i årets løb i forbindelse med basistjenesten, og den supplerende kapacitet, der skal leveres i spidsbelastningsperioder, fremgår tydeligt af udbudsbetingelserne for DOT ([64]).

(138) De franske myndigheder hævder ligeledes, at afgrænsningen af den offentlige tjeneste skal vurderes samlet for de to typer tjeneste. De henviser i den forbindelse til førnævnte afgørelse fra Conseil d'Etat af 13. juli 2012, hvori den nationale domstol afgjorde, at førnævnte forordning 3577/92 ikke var til hinder for, at det reelle behov for offentlig tjeneste vurderes overordnet for hver forbindelse, uden at der er grund til at undersøge, om dette behov er permanent berettiget. Conseil d'Etat sluttede deraf, at forordning 3577/92 ikke krævede, at den supplerende tjeneste opfylder et reelt behov for offentlig tjeneste, som kan skelnes fra det behov, som basistjenesten opfylder.

([63]) Se bl.a. dom af 25.7.1991, sag C-76/90, Säger, Sml. I, s. 4221, præmis 12, dom af 9.8.1994, sag C-43/93, Vander Elst, Sml. I, s. 3803, præmis 14, dom af 28.3.1996, sag C-272/94, Guiot, Sml. I, s. 1905, præmis 10, dom af 18.6.1998, sag C-266/96, Corsica Ferries France, Sml. I, s. 3949, præmis 56, og dom af 23.11.1999, forenede sager C-369/96 og C-376/96, Arblade e.a., Sml. I, s. 8453, præmis 33.

([64]) Omfanget af hver af tjenesterne er beskrevet i betragtning 33 og i fodnote 25 og 26 ovenfor. Omfanget af den supplerende tjeneste fremgår navnlig af I a) 2) (Marseille–Ajaccio), I b) 2) (Marseille–Bastia) og I d) 1.4) (Marseille–Propiano) i udbudsbetingelserne til aftalen.

(139) I den henseende mener Kommissionen da også i overensstemmelse med sin beslutningspraksis ([65]), at det for at undgå, at et rederi skummer fløden ([66]) til skade for såvel den økonomiske effektivitet i udførelsen af tjenesteydelserne som disses kvalitet og rentabilitet, kan være legitimt, når efterspørgslen efter tranport er tydeligt sæsonbetonet, at pålægge forpligtelser til offentlig tjeneste i både højsæson og lavsæson. Under de omstændigheder, der gør sig gældende i det foreliggende tilfælde, mener Kommissionen således, at det kun ville være legitimt at mene, at den supplerende tjeneste kan være begrundet i et reelt behov for offentlig tjeneste, som basistjenesten opfyldte, hvis driften af den supplerende tjeneste – som de franske myndigheder hævder – er uundværlig for basistjenesten af en række tekniske og økonomiske grunde.

(140) Men i modsætning til, hvad Frankrig, SNCM og CMN påstår, forekommer driften af den supplerende tjeneste ikke i det foreliggende tilfælde at være uundværlig for basistjenesten.

(141) Kommissionen minder om, at en udvidelse af anvendelsesområdet for offentlig tjeneste på visse betingelser kan begrundes med teknisk komplementaritet eller veldefinerede økonomiske effektivitetshensyn (synergi). Men i det foreliggende tilfælde er det ikke godtgjort, at der foreligger teknisk komplementaritet mellem basistjenesten og den supplerende tjeneste. Kommissionen anfører da også, at de pålagte forpligtelser er forskellige for de to tjenester, især hvad angår fartplan og hyppighed. Med hensyn til fartplanen var der ikke defineret nogen fartplan for den supplerende tjeneste, mens der for basistjenesten var fastlagt snævre tidsrum for afgang og ankomst ([67]). Med hensyn til hyppigheden var der ikke pålagt den supplerende tjeneste nogen forpligtelse i udbudsbetingelserne til aftalen, idet transportkapaciteten for spidsbelastningsperioderne blev defineret hvert år. I øvrigt blev driften af tjenesteydelser, som var tilrettelagt ifølge en lignende sondring ([68]), gennemført med forskellige skibe og besætninger i perioden 2002-2006.

(142) Det er i den henseende vigtigt at anføre, at de franske myndigheders argument om, at udbudsbetingelserne ikke pålagde brug af forskellige skibstyper, ikke påvirker

([65]) Se Kommissionens beslutning af 30.10.2001 om Frankrigs statsstøtte til fordel for Société nationale maritime Corse-Méditerranée, EFT L 50 af 21.2.2002, s. 66, betragtning 74.

([66]) At skumme fløden beskriver den situation, hvor konkurrerende rederier kun driver rutefart i højsæsonen.

([67]) Aftalen, bilag I. Ankomsttidsrummet var 6.30-7.00 for ruterne Marseille–Ajaccio og Marseille–Bastia og 6.30-7.30 for ruten Marseille–Propriano under hensyntagen til kravene til transport af passagerer og gods.

([68]) I perioden 2002-2006 blev en »supplerende« tjeneste defineret som en tjeneste, hvor kontrahenterne indsatte supplerende passagerbefordringskapacitet i højsæsonen. Denne tjeneste blev drevet med passagerskibe. Se førnævnte rapport fra Chambre régionale des comptes Corse.

denne konklusion, idet erfaringen fra den tidligere DOT i perioden 2002-2006 viser, at de to typer tjeneste kunne varetages med forskellige skibe ([69]).

(143) I øvrigt og angående de franske myndigheders argument om, at inddragelsen af den supplerende tjeneste var begrundet i en finansiel udligning med basistjenesten, kan det blot konstateres, at SNCM's driftsregnskab for basistjenesten udviser et varigt driftsunderskud ([70]). Argumentet bør derfor afvises.

(144) Det følger heraf, at det under de særlige omstændigheder i det foreliggende tilfælde ikke bør konkluderes, at udførelsen af den supplerende tjeneste er uundværlig for den korrekte udførelse af basistjenesten, og at ingen af de argumenter, som de franske myndigheder og kontrahenterne har fremført herom, kan afkræfte denne konklusion. Kommissionen mener derfor, at de to typer tjeneste skal vurderes hver for sig med hensyn til at kunne betegnes som en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse.

Analyse af basistjenesten

(145) Kommissionen anfører først og fremmest i overensstemmelse med retspraksis ([71]) og sin egen beslutningspraksis ([72]) på området, at de franske myndigheders politik om territorial kontinuitet er i offentlighedens legitime interesse, nemlig at sikre tilstrækkelig transport til at dække Korsikas behov for økonomisk og samfundsmæssig udvikling. Det fremgår således, at den omhandlede ydelse af en minimumstjeneste til sikring af territorial kontinuitet mellem Marseille og fem havne på Korsika opfylder et klart defineret behov for offentlig tjeneste.

(146) Angående mangel på privat initiativ vedrørende basistjenesten erkender de øvrige markedsaktører selv, at de ikke ville have været i stand til at varetage denne tjeneste ([73]).

(147) Hvad navnlig angår den periode, hvor denne mangel er iagttaget, mener Kommissionen, at konstateringen for hver af de omhandlede ruter af en mangel på privat initiativ til dækning af et transportbehov, der er veldefineret, i årets lavsæsoner alene er tilstrækkeligt til at berettige, at basistjenesten omfattes af anvendelsesområdet for offentlig tjeneste hele året og for alle ruter. Åbenlyse hensyn til teknisk effektivitet og økonomi berettiger da også basistjenestens permanente karakter, uden at det derfor er nødvendigt at tale om mangel på transporttjeneste året rundt. Omstilling af bestemte skibe i løbet af året ville i denne henseende have indebåret en ekstra økonomisk byrde for kontrahenterne og samtidig have frataget dem betydelige indtægter i spidsbelastningsperioder.

(148) Endelig er det, som Kommissionen har anført i sin fortolkende meddelelse ([74]) om forordning 3577/92, ikke i sig selv i strid med denne forordning at »sammenknytte søtransportforbindelser« i en enkelt tjeneste. Tværtimod gør sammenknytningen af de fem forbindelser i det foreliggende tilfælde det muligt at samle transportmidlerne for at forbedre den omhandlede servicekvalitet ([75]) og reducere omkostningerne, for så vidt som de tekniske krav til forbindelserne til de fem havne på Korsika i forbindelse med basistjenesten kan sammenlignes med hensyn til fartplan, overfartstid og fordeling af kapaciteten mellem gods og passagerer ([76]). Faktisk er det i aftalen ([77]) bestemt, at der både skal indsættes bestemte skibe på flere separate ruter i basistjenesten og flere separate skibe på den samme rute ([78]).

(149) Endelig fastsættes der i aftalen og dens bilag i overensstemmelse med artikel 4 i forordning 3577/92 præcise standarder for kontinuitet, regelmæssighed, kapacitet og takster, som kontrahenterne skal overholde med henblik på at varetage basistjenesten (se afsnit 2.5).

(150) Det følger heraf, at inddragelsen af basistjenesten i aftalens anvendelsesområde er nødvendig og proportionel i forhold til det reelle behov for offentlig tjeneste.

Analyse af den supplerende tjeneste

(151) Med hensyn til den supplerende tjeneste mener Kommissionen, at inddragelsen af denne tjeneste i anvendelsesområdet for offentlig tjeneste er i strid med kravet om nødvendighed og proportionalitet i forbindelse med definitionen af anvendelsesområdet for offentlig tjeneste i forhold til det reelle behov for offentlig tjeneste (se afsnit 8.1.1 nedenfor).

([69]) Basistjenesten blev drevet fra 2002 med stykgodsskibe, mens den supplerende tjeneste blev drevet med færger (eller passagerskibe). Som anført af bl.a. Chambre régionale des comptes Corse i en rapport om OTC (*Rapport d'observations définitives sur l'Office des Transports de Corse*, s. 80-82) minder aftalen »i sin ordlyd og generelle tilrettelæggelse om den tidligere aftale«, og »hvad angår forpligtelsen til offentlig tjeneste, har bestemmelserne herom ændret sig meget lidt«.

([70]) Se betragtning 47 ovenfor og fodnote 35.

([71]) Se Analir-dommen, præmis 27.

([72]) Se Kommissionens beslutning af 30.10.2001 om Frankrigs statsstøtte til fordel for Société nationale maritime Corse-Méditerranée, EFT L 50 af 21.2.2002.

([73]) Se betragtning 79 i indledningsbeslutningen.

([74]) KOM(2003) 595 endelig – ikke offentliggjort i EUT, afsnit 5.5.3.

([75]) Især ved at minimere virkningen af bestemte skibes driftsmæssige mangler.

([76]) Aftalen, bilag I.

([77]) Bilag 2, principiel indsættelse af skibe på hver rute.

([78]) Således var Pascal Paoli primært indsat på ruten Marseille—Bastia og lejlighedsvis på ruten Marseille–Balagne. Og basisbesejlingen af Propriano skulle ske med CMN's tre skibe Girolata, Kalliste og Scandola.

(152) I den henseende konstaterer Kommissionen, at driften af de tre supplerende ruter, nemlig Marseille–Ajaccio, Marseille–Bastia og Marseille–Propriano, blev varetaget på udelelig vis af SNCM ved anvendelse af to passagerskibe, Danielle Casanova og Napoléon Bonaparte, til levering af ydelserne på de tre ruter ([79]). Kommissionen anfører desuden, at de beskedne forpligtelser, der blev pålagt i forbindelse med levering af den supplerende tjeneste i det foreliggende tilfælde ([80]), faktisk gjorde samlingen af transportmidlerne desto mere relevant for udførelsen af tjenesten, idet den fremmede en teknisk og økonomisk komplementaritet for driften af de tre omhandlede ruter. Kommissionen mener derfor, at gyldigheden af inddragelsen af den supplerende tjeneste i anvendelsesområdet for aftalen skal vurderes samlet.

(153) I øvrigt skal der ved undersøgelsen af nødvendigheden og proportionaliteten af afgrænsningen af DOT tages hensyn til, om der forekommer forpligtelser til offentlig tjeneste på alle ruter mellem det franske fastland og Korsika. Under de omstændigheder, der er gældende for det foreliggende tilfælde, og under hensyntagen til parternes argumenter ([81]) skal denne undersøgelse desuden også afdække, om der findes et privat udbud med afgang fra Toulon, som i betydeligt omfang er substituerbart med ruterne fra Marseille, der er genstand for denne DOT.

Substituerbarhed mellem passagerforbindelserne til Korsika fra henholdsvis Marseille og Toulon

(154) Kommissionen mindede i sin indledningsbeslutning om, at der fandtes en mængde dokumentation for substituerbarheden mellem forbindelserne fra henholdsvis Marseille og Toulon. Udviklingen i trafikken på forbindelserne mellem det franske fastland og Korsika viser da også, at der er sket en hastig udvikling i det udbud, som konkurrerer med de to kontrahenters udbud. På sejlruterne mellem det franske fastland og Korsika var der således en stigning i trafikmængden fra 2002 til 2009 på 31,6 %, hvad angår passagerbefordring ([82]). I den henseende viser fordelingen af trafikken på de besejlede havne en meget kraftig stigning i trafikken fra Toulon (+ 150 % fra 2002 til 2009) og en samtidig nedgang i trafikken fra Marseille (– 1,7 %). Det fremgår således, at stigningen i den samlede trafik hovedsagelig blev absorberet af tjenesteyderne i Toulon på bekostning af kontrahenternes udbud med afgang fra Marseille.

(155) I modsætning til de franske myndigheders påstand, som de i øvrigt ikke kvantificerer, synes denne udvikling ikke at kunne tilregnes den italienske trafikudvikling ifølge de forbundne kars princip. Det lader da også til, at den andel af Korsika-trafikken, som kan tilskrives forbindelserne mellem det franske fastland og Korsika, er steget konstant i perioden 2002-2009 fra 60,9 % i 2002 til 66,2 % i 2009 ([83]) på bekostning af forbindelserne mellem Korsika og Italien ([84]).

(156) Hvad angår de franske myndigheders argument om, at Conseil de la concurrence i sin beslutning fra 2006 havde anerkendt, at det ikke kunne udelukkes, at passagerbefordringsmarkedet med afgang fra Marseille udgjorde et relevant marked, konstaterer Kommissionen, at Conseil de la concurrence til støtte for sine argumenter om, at SNCM havde en dominerende stilling i forbindelse med sit bud på OTC's udbud ([85]), har nøjedes med at anføre, at der fandtes et relevant marked bestående af forbindelserne med afgang fra Marseille ([86]). Dette standpunkt hindrede dog ikke Conseil de la concurrence i at mene, at »man på markedet for passagerbefordring i højsæsonen mellem fastlandet og Korsika (det franske fastland og Italien) ikke kan udelukke, at havnene i Nice, Toulon, Marseille, Livorno, Savona og Genova øver et vist konkurrencemæssigt pres på hinanden« ([87]).

(157) Udviklingen i trafikken mellem det franske fastland og Korsika til fordel for forbindelserne fra Toulon er faktisk endnu mere markant for den supplerende tjeneste. Fra 2002 til 2005 faldt den reelle, registrerede trafikmængde på den supplerende tjeneste med 208 213 passagerer på forbindelserne Marseille–Korsika, mens trafikken steg med 324 466 passagerer på forbindelserne Toulon–Korsika i samme periode. Faldet i den supplerende tjenestes andel af trafikken til fordel for andre aktører på baggrund af en samlet stigning i trafikken siden 2002 tyder på, at der var en høj grad af substituerbarhed mellem de to tjenester.

(158) I mere kvalitativ forstand sikrer den korte afstand på ca. 50 km mellem Marseille og Toulon faktisk i sig selv substituerbarheden mellem de forskellige ruter herfra og til en given havn på Korsika. Oven i købet er køretiden på 35-45 minutter fra Marseille til Toulon meget kortere end sejltiden ([88]) og kan derfor næppe tænkes at være til

([79]) Se bilag 2 til aftalen.
([80]) Disse forpligtelser begrænser sig hovedsagelig til en minimumstransportkapacitet, der skal leveres i alle spidsbelastningsperioder, se betragtning 141 ovenfor.
([81]) Se afsnit 5.1.1. ovenfor.
([82]) *Rapport d'observations définitives de la Chambre régionale des comptes de Corse, »Continuité territoriale«,* 2010, s. 65.
([83]) Kommissionen henviser her til passagertrafikken med skib fra eller til samtlige korsikanske havne.
([84]) Kilde: Observatoire Régional des Transports de la Corse.
([85]) Se afsnit 2.4.
([86]) Se beslutning nr. 06-MC-03 af 11. december 2006, punkt 97.
([87]) Se beslutning nr. 06-MC-03 af 11. december 2006, punkt 80.
([88]) Sejltiden varierer fra 5 timer og 45 minutter fra Toulon til ca. 10 timer fra Marseille med stykgodsskib (nattesejlads).

hinder for, at de to tjenester sendes i konkurrerende udbud af deres endelige modtager. Desuden ligger havnen i Toulon 50 km tættere på Korsika, hvorved overfarten for skibene fra Toulon bliver kortere end fra Marseille, og det øger Marseille-forbindelsernes substituerbarhed med forbindelserne fra Toulon ([89]).

(159) Allerede fra 2006 kunne man således kvantitativt ([90]) bevise en betydelig grad af substituerbarhed mellem tjenesterne fra havnene Marseille og Toulon på grundlag af forskydninger af trafikken mod Toulon i den strejkeperiode, der alvorligt forstyrrede driften på forbindelserne fra Marseille i slutningen af 2005 ([91]). Selv under hensyntagen til virkningen af den almindelige stigningstendens i trafikken fra Toulon ([92]) skete der således en forskydning af Korsika-trafikken fra Marseille mod Toulon ([93]) på forbindelserne til Ajaccio i størrelsesordenen 89 % ([94]) i september-oktober 2005.

(160) På grundlag af samtlige disse oplysninger mener Kommissionen, at den supplerende tjeneste under omstændighederne i det foreliggende tilfælde hovedsagelig var substituerbar med hensyn til passagerefterspørgslen med tjenesterne fra Toulon til Bastia og Ajaccio ved tildelingen af aftalen.

Mangel på privat initiativ

(161) Kommissionen mener ligeledes, at de franske myndigheder ikke har ført bevis for manglen på privat initiativ til den supplerende tjeneste. Selv om de bestrider sondringen mellem basistjenesten og den supplerende tjeneste, nøjes de med at minde om de vide skønsbeføjelser, som medlemsstaterne har ved fastlæggelsen af anvendelsesområdet for en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse. De begrunder dog ikke inddragelsen af den supplerende tjeneste i en mangel på privat initiativ til at dække et behov for en specifik tjeneste. De franske myndigheder begrunder da også aftalens samlede karakter i hensigten om ikke at begrænse området for offentlig tjeneste til alene at omfatte urentable aktiviteter for at garantere en finansiel udligning (se betragtning 61 og 62 ovenfor). Men det er tidligere anført, at dette argument bør afvises (se betragtning 143 ovenfor).

(162) I den forbindelse har Kommissionen sammenlignet den reelle passagertrafik til hver af havnene i den supplerende tjeneste med transporttilbuddet fra Corsica Ferries, som har afgang fra Toulon, og med basistjenesten i DOT. Det viser sig for havnene i Bastia og Ajaccio, som udgør 90 % af den krævede kapacitet i den supplerende tjeneste, at kombinationen af den kapacitet som henholdsvis basistjenesten i DOT med afgang fra Marseille og den private tjeneste, som fandtes fra 2004-2006 med afgang fra Toulon, var tilstrækkelig til at dække den faktisk konstaterede efterspørgsel, og det gjaldt såvel i perioden forår-efterår som i sommerperioden for hver af de to havne og for hvert år fra 2004 til 2006.

(163) Frankrig drog ikke denne konklusion i tvivl samlet set. De franske myndigheder nøjes med at henvise til usædvanlige omstændigheder i 2004 og 2005 ([95]), som skulle forklare faldet i antal passagerer på den supplerende tjeneste. Kommissionen mener ikke desto mindre, at rækkevidden af dette argument vedrørende 2004 og 2005 i høj grad begrænses af de massive forskydninger af trafikken, der kunne ses på afgangene fra Toulon ([96]). Desuden anfører Kommissionen i den henseende, at der også i 2006 kunne berettes om tilstrækkelige transporttjenester, nemlig umiddelbart før delegeringen af offentlig tjeneste ([97]) trådte i kraft, og hvor konkurrencesituationen straks fik en særlig betydning.

(164) Kommissionen mener derfor, at inddragelsen af den supplerende tjeneste i anvendelsesområdet for DOT hverken var nødvendigt eller proportionelt med dækningen af et transportbehov, der var konstateret på ruterne Marseille–Bastia og Marseille–Ajaccio. Med

([89]) Se også førnævnte udtalelse nr. 12-A-05 af 17. februar 2012, afsnit C 2), og især stk. 131 om en vis substituerbarhed mellem forbindelserne fra Korsikas havne til henholdsvis Marseille og Toulon, herunder i lavsæsonen. Der er ikke fremkommet dokumentation i forbindelse med proceduren for, at de faktorer, der påvirker substituerbarheden mellem forbindelserne fra henholdsvis Marseille og Toulon, skulle have ændret sig grundlæggende mellem 2006 og 2012.

([90]) De tjenester, der henvises til, er passagerforbindelserne til Bastia og Ajaccio, som kun besejles fra Toulon.

([91]) Der var en omfattende arbejdskonflikt i Marseille i september-oktober 2005 i forbindelse med privatiseringen af SNCM.

([92]) Kommissionen tog hensyn til denne virkning ved at korrigere den reelle trafikforskydning for de årlige stigninger, som kunne iagttages i månederne før strejken. Hvis det er sandsynligt, at trafikdataene for månederne umiddelbart efter en større driftsforstyrrelse også påvirkes af annulleringer af reservationer, giver tallene for de forudgående måneder til gengæld en reference, som mere pålideligt afspejler den langsigtede udvikling på de berørte markeder.

([93]) Modsat var forskydningen af trafikken mod Nice, om ikke ubetydelig, så dog klart mindre. Kilde: Observatoire Régional des Transports de la Corse.

([94]) Under hensyntagen til de førnævnte tendensbaserede justeringer er faldet i passagertallet fra Marseille på 22 600 personer, mens den justerede stigning i passagertallet fra Toulon er på 20 056 personer. Der er ikke iagttaget en justeret forskydning mod Nice.

([95]) Se betragtning 159 ovenfor og fodnote 93.

([96]) Virkningen af driftsforstyrrelserne på afgangene fra Marseille for den samlede faktisk konstaterede trafik mindskes da også af den samtidige stigning i antallet af passagerer, der befordres ad ruterne fra Toulon, se betragtning 159 ovenfor.

([97]) Desuden var 2006 kendetegnet ved en stærk stigning i antal passagerer, der samlet set blev befordret til Korsika, nemlig 8,5 % ifølge ORTC (Observatoire régional des transports de la Corse).

hensyn til ruten Marseille–Propriano mener Kommissionen – om end Propriano ikke var blevet besejlet regelmæssigt af andre i 2006 – at denne rutes ([98]) beskedne andel af trafikken ikke gør det muligt at konkludere, at manglen på privat initiativ på denne rute alene rokker ved konklusionen vedrørende den supplerende tjeneste samlet set.

(165) Det er vigtigt i denne henseende at anføre, at Corsica Ferries' tjeneste opfyldte de gældende standarder for forpligtelse til offentlig tjeneste på alle ruterne mellem det franske fastland og Korsika og ikke udviste nogen kvalitativ forskel i forhold til den tjeneste, som blev leveret i forbindelse med den supplerende tjeneste. Som det påpeges i betragtning 141 ovenfor var de kvalitative forpligtelser ved den supplerende tjeneste da også betydeligt mildere end dem, der var knyttet til basistjenesten.

(166) I den henseende mener Kommissionen navnlig ikke, at medlemsstaterne kan knytte særlige forpligtelser til offentlig tjeneste til tjenester, som allerede ydes, eller som kan leveres af virksomheder, der driver forretning på normale markedsvilkår ([99]), på tilfredsstillende vis og på vilkår (herunder hvad angår pris, objektive kvalitetskrav, kontinuitet og adgang til tjenesten), der er i overensstemmelse med den offentlige interesse, således som denne er defineret af staten. I den forbindelse mener Kommissionen, at ovenstående dokumenterer, at kompensationen for de omkostninger, som SNCM har ved at yde den supplerende tjeneste, ligeledes er i strid med Kommissionens praksis på området. I betragtning af forekomsten af forpligtelser til offentlig tjeneste og den sociale støtteordning ([100]) på samtlige ruter mellem det franske fastland og Korsika kunne SNCM's konkurrenter på passagertransport med afgang fra Toulon da også betragtes som virksomheder, der driver forretning på normale markedsvilkår.

(167) Kommissionen konkluderer, at inddragelsen af den supplerende tjeneste i området for offentlig tjeneste ikke modsvarer et reelt behov for offentlig tjeneste, og at Frankrig derfor i henhold til gældende regler på området i det foreliggende tilfælde har begået et åbenbart urigtigt skøn ved at betegne den supplerende tjeneste i aftalen som en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse. Det første Altmark-kriterium er derfor ikke opfyldt, for så vidt angår den kompensation, der er tildelt i henhold til den supplerende tjeneste.

([98]) Såvel med hensyn til den kapacitet, der blev indsat i DOT 2007-2013, som den faktisk konstaterede efterspørgsel udgjorde forbindelsen Marseille–Propriano ca. 10 % af aktiviteten i den supplerende tjeneste. Kilde: ORTC et SNCM's rapport over udført tjeneste 2010.

([99]) Se punkt 48 i SGEI-meddelelsen.

([100]) Se betragtning 7 ovenfor og fodnote 5.

7.1.3.2. ***Udvælgelsen af tjenesteyderen (fjerde kriterium)***

(168) Ifølge det fjerde Altmark-kriterium skal kompensationen enten være et resultat af en offentlig udbudsprocedure, som giver mulighed for at udvælge den leverandør, der kan levere de pågældende ydelser til de laveste omkostninger for samfundet, eller fastsættes med udgangspunkt i en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkelig udstyret med de nødvendige midler ([101]).

Vedrørende det første underkriterium

(169) Tildelingen af delegeringen af besejlingen af Korsika fra det franske fastland skete efter en procedure med forhandling, som fulgte efter et offentligt udbud, der blev offentliggjort i EUT i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel L.1411-1 i CGCT ([102]). En offentlig udbudsprocedure udelukker dog kun forekomsten af statsstøtte, hvis den giver mulighed for at udvælge den tilbudsgiver, der kan levere de pågældende ydelser »til de laveste omkostninger for samfundet« ([103]). I indledningsbeslutningen havde Kommissionen udtrykt tvivl om, hvorvidt udvælgelsesproceduren kunne indebære en tilstrækkelig reel og åben konkurrence.

(170) Den procedure, der er anvendt i det foreliggende tilfælde, og som følger fransk lov om tildeling af delegering af offentlig tjeneste, er en procedure med forhandling og forudgående offentliggørelse i henhold til EU-retten om offentlige kontrakter. Det skal først og fremmest påpeges, at en sådan procedure kun kan garantere faktisk konkurrence, hvis der sker en vurdering fra sag til sag ([104]). Den rummer vide skønsbeføjelser til den ordregivende myndighed og kan begrænse de interesserede aktørers deltagelse.

(171) I det foreliggende tilfælde mener Kommissionen ikke, at betingelserne for udbuddet har gjort det muligt at sikre faktisk konkurrence.

(172) Det eneste konkurrerende bud til kontrahenternes blev da heller ikke vurderet på sine egne kvaliteter (tildelingskriterier), men på baggrund af et udvælgelseskriterium, i det foreliggende tilfælde kandidatens kapacitet til at indsætte skibe allerede fra 1. juli 2007. Proceduren gjorde det dermed ikke muligt for OTC at sammenligne flere bud for derefter at vælge det økonomisk mest fordelagtige.

([101]) Se punkt 62 i SGEI-meddelelsen.

([102]) Code Général des Collectivités Territoriales.

([103]) Se punkt 65 og 66 i SGEI-meddelelsen.

([104]) Se SGEI-meddelelse, punkt 67.

(173) I den forbindelse mener Kommissionen i modsætning til de franske myndigheder, at det forhold, at der faktisk indkom to bud, ikke er tilstrækkeligt til at indebære faktisk konkurrence, for så vidt som det konkurrerende bud ikke kunne udgøre et troværdigt alternativ. I det foreliggende tilfælde fastsatte Corsica Ferries da også i sit bud startdatoen for besejlingen til den 12. november 2007, mens udbudsbetingelserne krævede levering af tjenesten allerede fra 1. juli 2007 ([105]). I øvrigt anser Kommissionen i modsætning til de franske myndigheder ikke de mange tvister for at være dokumentation for faktisk konkurrence i forbindelse med proceduren for tildeling af aftalen.

(174) Denne konstatering underbygges af en række oplysninger, der dokumenterer situationen på markedet og betingelserne i udbudsproceduren.

(175) Først og fremmest skal det anføres, at konsortiet SNCM/CMN havde en stor konkurrencefordel, bl.a. bemærket af Conseil de la concurrence ([106]), som historisk aktør, der allerede havde en flåde, der var tilpasset specifikationerne i udbudsmaterialet til aftalen.

(176) I øvrigt var den meget korte frist fra datoen for tildeling af aftalen (endeligt tildelt den 7. juni 2007) og datoen for idriftsættelse af ruterne (den 1. juli 2007) så kort, at det kunne være til hinder for nye aktørers indsættelse af skibe i større stil. Sammen med de tekniske krav, der var forbundet med de berørte havnes særlige træk ([107]), betingelsen vedrørende flådens alder ([108]) og den kapacitet, der var krævet i udbudsbetingelserne til aftalen for hver enhed, var denne meget korte frist af en sådan karakter, at den kunne begrænse deltagelsen i udbuddet. Kommissionen mener da også, at en frist på tre uger er utilstrækkelig til at omlægge en flåde af skibe under de omstændigheder, der gjaldt i det foreliggende tilfælde, eller købe og/eller befragte en flåde, der opfyldte udbudsbetingelserne ([109]).

(177) Endelig har forekomsten af de mange mødeklausuler ([110]), der var knyttet til OTC's frihed til at træffe beslutning om undtagelser fra de gældende regler ([111]), også kunnet bidrage til at afskrække virksomheder fra deltagelse i udbuddet ved at så tvivl om visse tekniske og økonomiske parametre, der var afgørende ved udarbejdelsen af et bud. I den forbindelse mener Kommissionen i lighed med de franske myndigheder ikke, at betingelser, der pålægges oven i de betingelser, der er nævnt i artikel 4, stk. 2, i forordning 3577/92, strider mod denne forordning i forbindelse med en kontrakt om offentlig tjeneste. Det påhvilede ikke desto mindre de nationale myndigheder i det foreliggende tilfælde at kontrollere, om den faktiske konkurrence om tildeling af aftalen – navnlig i betragtning af disse ekstra betingelser, der kunne begrænse deltagelsen i udbudsproceduren – kunne gøre det muligt at opfylde det fjerde Altmark-kriterium, og i modsat fald at drage de nødvendige juridiske konsekvenser.

(178) På grundlag af samtlige disse oplysninger mener Kommissionen ikke, at betingelserne i den fulgte procedure har kunnet gøre det muligt i det foreliggende tilfælde at sikre faktisk konkurrence ved tildelingen af DOT og dermed en udvælgelse af det tilbud, der kunne gøre det muligt at levere ydelsen til den laveste omkostning for samfundet ([112]).

Vedrørende det andet underkriterium

(179) Det påhvilede derfor de franske myndigheder at påvise, at kompensationen blev fastsat med udgangspunkt i en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkelig udstyret med de nødvendige midler ([113]).

(180) Frankrig har ikke fremlagt sådanne oplysninger. Desuden var kompensationen, som understreget i afsnit 2.5 ovenfor, ikke defineret ved henvisning til et forud fastlagt omkostningsgrundlag eller ved sammenligning med andre sammenlignelige søfartsselskabers takststruktur, men under indtryk af forventede indtægter og omkostninger til brændstof, som kun omfatter en del af tjenestens indtægter og udgifter.

(181) I lighed med Chambre régionale des comptes de Corses rapport ([114]) konstaterer Kommissionen i øvrigt, at den forventede kompensation for DOT 2007-2013 var mærkbart højere end den, der forventedes for perioden 2002-2006, for sammenlignelige forpligtelser, endda en smule mindre vedrørende den udbudte kapacitet.

([105]) Rapport fra udvalget for delegering af offentlig tjeneste (commission de délégation de service public).

([106]) Se beslutning nr. 06-MC-03 af 11. december 2006 om anmodning om beskyttelsesforanstaltninger i sektoren for rutesejlads mellem Korsika og fastlandet, især punkt 106: »Situationen for afgangene fra Marseille kan derfor analyseres, trods manglende juridisk eneret, som en faktisk eneret til fordel for de to kontrahenter, som i øvrigt i kraft af deres historiske position som færgeselskab på disse forbindelser råder over de bedst egnede skibe til varetagelse af gods- og passagertrafikken med afgang fra Marseille.«

([107]) Havnen i Bastia var således i 2007 sådan indrettet, at kun skibe på højst 180 m kunne anløbe den.

([108]) Betingelsen om ikke at indsætte skibe på over 20 år førte således til en begrænsning af den flåde, som konkurrenterne kunne sætte ind i konkurrence med de historiske aktører.

([109]) I den forbindelse skal det anføres, at den store udgift til et skib, der kunne opfylde udbudsbetingelserne for aftalen, endog til et brugt fartøj, var til hinder for den supplerende indsættelse. Stykgodsskibet Jean Nicoli blev således erhvervet af SNCM for 75 mio. EUR i 2009.

([110]) Se punkt 2.5 ovenfor.

([111]) Især hvad angår flådens alder eller tilpasning af tjenesterne (se aftalens bilag I).

([112]) Efter alt at dømme kan indgåelsen af en tillægskontrakt ved direkte forhandling mellem den ordregivende myndighed og kontrahentkonsortiet ikke drage denne konklusion i tvivl, for så vidt angår perioden 2010-2013.

([113]) Se punkt 61 i SGEI-meddelelsen.

([114]) Se *Rapport d'observations définitives sur l'Office des Transports de Corse*, s. 80.

(182) Om end den økonomiske situation udviklede sig fra 2001 til 2007, var det derfor desto mere nødvendigt at foretage en sammenligning med de omkostninger, som en veldrevet virksomhed ville have, fordi visse oplysninger tydede på, at SNCM, som dengang var på vej ud af en intensiv omstruktureringsperiode ([115]), ikke selv var en sådan veldrevet virksomhed.

(183) På baggrund af ovenstående mener Kommissionen derfor ikke, at det fjerde Altmark-kriterium er opfyldt i det foreliggende tilfælde.

7.1.3.3. ***Konklusion vedrørende forekomsten af en selektiv fordel***

(184) Idet Altmark-kriterierne skal opfyldes samtidig, er den supplerende tjenestes manglende opfyldelse af det første kriterium og det forhold, at aftalen i sin helhed ikke opfylder det fjerde Altmark-kriterium, under alle omstændigheder tilstrækkeligt til at fastslå, at der blev givet en selektiv økonomisk fordel til kontrahenterne.

7.1.4. OM BETINGELSERNE OM PÅVIRKNING AF SAMHANDELEN MELLEM MEDLEMSSTATERNE OG FORVRIDNING AF KONKURRENCEN

(185) Som angivet i indledningsbeslutningen driver SNCM og CMN færgeforbindelser mellem det franske fastland og Korsika i direkte konkurrence med aktører som Corsica Ferries, Moby Lines og Saremar. Derfor konstaterer Kommissionen, at den undersøgte offentlige kompensation vil kunne styrke SNCM's og CMN's stilling i forhold til de konkurrerende søfartsselskaber i EU, og at den dermed risikerer at fordreje konkurrencen og påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne.

7.1.5. KONKLUSION VEDRØRENDE FOREKOMSTEN AF STATSSTØTTE EFTER ARTIKEL 107, STK. 1, I TEUF

(186) På baggrund af ovenstående oplysninger mener Kommissionen, at alle de kompensationer, der i forbindelse med aftalen er udbetalt til SNCM og CMN, udgør statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF.

(187) Såfremt denne støtte er ydet uden forudgående anmeldelse til Kommissionen, er støtten ulovlig.

8. **FORENELIGHED MED DET INDRE MARKED**

8.1. *ANALYSE AF FORENELIGHEDEN EFTER ARTIKEL 106, STK. 2, I TEUF*

(188) Som forklaret i indledningsbeslutningen ([116]) overstiger passagertallet i DOT 300 000 passagerer om året, og den kompensation, der er fastlagt i aftalen, overstiger 30 mio. EUR om året. Beslutningen om tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse fra 2005 ([117]) og afgørelsen herom fra 2011 ([118]) finder derfor ikke anvendelse på aftalen i medfør af henholdsvis artikel 2, stk. 1, litra c), og artikel 2, stk. 1, litra d).

(189) Idet Frankrig ikke har påberåbt sig et andet grundlag for forenelighed ([119]), mener Kommissionen således, at foreneligheden med det indre marked af den kompensation, der er ydet i henhold til aftalen, skal bedømmes i lyset af SGEI-rammebestemmelserne. Det bør imidlertid påpeges, at de principper, der nævnes i SGEI-rammebestemmelsernes punkt 14, 19, 20, 24, 39 og 60, i overensstemmelse med punkt 69 i disse rammebestemmelser ikke finder anvendelse på statsstøtte, der er ulovligt tildelt før den 31. januar 2012.

(190) I overensstemmelse med punkt 11 i SGEI-rammebestemmelserne kan statsstøtte, der ikke er omfattet af afgørelsen fra 2011, erklæres for forenelig med artikel 106, stk. 2, i TEUF, hvis den er nødvendig for udførelsen af den pågældende tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse og ikke påvirker udviklingen i samhandelen på en måde, der er i strid med Unionens interesse. En sådan balance er kun mulig, når de i rammebestemmelsernes afsnit 2.2-2.10 omhandlede betingelser er opfyldt.

(191) Det skal først og fremmest undersøges, hvordan den tjenesteydelse af almindelige økonomisk interesse, der hævdes at forekomme i det foreliggende tilfælde, er defineret.

8.1.1. ÆGTE TJENESTEYDELSE AF ALMINDELIG ØKONOMISK INTERESSE

(192) Såfremt der er sket et åbenbart urigtigt skøn ved betegnelsen af den supplerende tjeneste som en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse (se betragtning 151-167 ovenfor), kan den kompensation, der er ydet til denne tjeneste ikke erklæres forenelig med artikel 106, stk. 2, i TEUF.

(193) Omvendt har Kommissionen på grundlag af analysen i betragtning 145-150 ovenfor fastslået, at basistjenesten svarede til en veldefineret tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse.

([115]) Se betragtning 15 ovenfor og fodnote 10.
([116]) Se betragtning 118-120 i indledningsbeslutningen.
([117]) Kommissionens beslutning 2005/842/EF af 28. november 2005 om anvendelse af bestemmelserne i EF-traktatens artikel 86, stk. 2, på statsstøtte i form af kompensation for offentlig tjeneste ydet til visse virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, EUT L 312 af 29.11.2005, s. 67.
([118]) Kommissionens afgørelse 2012/21/EU af 20.12.2011 om anvendelse af bestemmelserne i artikel 106, stk. 2, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde på statsstøtte i form af kompensation for offentlig tjeneste ydet til visse virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse EUT L 7 af 11.1.2012, s. 3.
([119]) Se Domstolens dom af 28.4.1993, sag C-364/90, Frankrig mod Kommissionen, Sml. 1993 I, s. 02097, præmis 20.

8.1.2. ANDRE BETINGELSER I SGEI-RAMMEBESTEMMELSERNE

(194) Det skal undersøges, om de øvrige betingelser i SGEI-rammebestemmelserne er opfyldt af basistjenesten, som er den eneste, der svarer til en veldefineret tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse.

8.1.2.1. ***Overdragelsesakt***

(195) Vedrørende behovet for en **overdragelsesakt**, der indeholder forpligtelserne til offentlig tjeneste og beregningsmetoderne til kompensationen, præciseres de omhandlede forpligtelser i aftalen sammen med kompensationsparametrene.

(196) Som følge heraf skal det først og fremmest klarlægges, at den blotte tilstedeværelse af en beskyttelsesklausul ([120]), som finder anvendelse i tilfælde af væsentlige ændringer i aftalens tekniske, lovgivningsmæssige eller økonomiske betingelser, ikke rejser tvivl om, at definitionen af kompensationsparametrene er fastlagt på forhånd.

(197) Den giver da også frem for alt parterne mulighed for at indgå tillægskontrakter i tilfælde af en betydelig udvikling i driftsvilkårene for tjenesterne, der vil kunne berøre aftalens formål. Den kan derfor sammenlignes med en almenretlig klausul om tillægskontrakt, hvis eventuelle anvendelse ikke desto mindre burde være genstand for en analyse i henseende til støttelovgivningen. Denne klausul er rettet mod »genetablering af den oprindelige økonomiske ligevægt«, som sikres ved primært at ændre de maksimale takster og arten af tjenesterne. Muligheden for at ændre kompensationen, som ikke udtrykkeligt står i teksten, kan derfor kun forstås som en ændring af de leverede tjenesteydelser. Som Conseil d'Etat anførte i ovennævnte afgørelse, kan denne beskyttelsesklausul derfor ikke i sig selv åbne mulighed for en overkompensation af de leverede tjenesteydelser.

(198) Det ville ikke være tilfældet, hvis – i modsætning til omstændighederne i det foreliggende tilfælde – ansøgnings- og genforhandlingssituationen var åbenlyst for bredt defineret, eller hvis klausulen omfattede muligheden for en yderligere kompensation af de tjenesteydelser, der allerede var leveret på tidspunktet for påberåbelsen af mødeklausulen, uden at parametrene for denne yderligere kompensation af den grund blev præciseret. Tilstedeværelsen af tilpasningsklausulen ([121]) sætter heller ikke spørgsmålstegn ved denne konklusion, for så vidt som anvendelsen af den dels skulle beskytte aftalens økonomi generelt og således begrænsede sig til tilpasninger og justeringer af beskedent omfang, dels skulle sikre en parallel indskrænkning af kompensation og tjenesteydelser. Selv i betragtning af, at tillægskontrakten af 28. december 2009 ville have ændret kompensationsparametrene og tjenestens omfang væsentligt, står det dog fast, at disse parametre blev defineret forud for leveringen af tjenesteydelserne i perioden 2010-2013, som parametrene finder anvendelse på.

(199) I øvrigt forekommer variationerne i de forventede indtægter mellem de forskellige bud, som kontrahenterne har indgivet, ikke berettigede. Kommissionen mener, at integrationen af de mere optimistiske forventede indtægter da også kan svare til ændringen af forventningerne i henhold til markedsprognoserne. Den anfører ligeledes, at den forventede trafik, man lagde sig fast på ved udgangen af forhandlingerne, samlet set var mere beskeden end den mængde, der blev præsenteret i det konkurrerende bud ([122]). I betragtning af de reelle henholdsvis forventede indtægter fra 2002 til 2006 ([123]) og den gunstige udvikling på markedet for besejling af Korsika i 2006 mener Kommissionen, at de referenceparametre, som justeringerne af kompensationen byggede på ifølge aftalen, under alle omstændigheder er plausible i henhold til punkt 23 i SGEI-rammebestemmelserne.

(200) Vedrørende de øvrige punker, som klageren har fremhævet og uddraget af eksistensen af et sæt af justeringsklausuler ([124]), skal det påpeges, at den objektive og gennemsigtige karakter af kompensationsmekanismen ([125]) ifølge Rettens retspraksis ikke kan drages i tvivl af, at mekanismerne til justering af kompensationen er komplekse.

(201) Endelig er Kommissionen ikke længere i tvivl med hensyn til den finansielle kompensation, som skulle være tildelt kontrahenterne uden for rammerne af aftalen, idet de franske myndigheder har ført bevis for, at de i indledningsbeslutningen nævnte summer svarede til simple anmodninger fra kontrahenterne, som i sidste ende blev afvist af OTC.

8.1.2.2. ***Overdragelsesaktens gyldighedsperiode***

(202) **Overdragelsesaktens gyldighedsperiode** på seks et halv år er i overensstemmelse med EU-retningslinjerne på området ([126]), idet der her henvises til en periode på »omkring seks år«.

([120]) Se betragtning 37 og 38 ovenfor.

([121]) Se fodnote 33 ovenfor og betragtning 54 i indledningsbeslutningen.

([122]) Vedrørende ruterne Marseille–Ajaccio, Marseille–Propriano og Marseille–Porto-Vecchio. Kilde: *Rapport de la commission de délégation de service public.*

([123]) SNCM's samlede nettoindtægt i 2005 på DOT-aktiviteterne var f.eks. 80,3 mio. EUR sammenlignet med de forventede indtægter på 85,5 mio. EUR i 2008.

([124]) Se betragtning 38 og 39 ovenfor og betragtning 53 i indledningsbeslutningen.

([125]) Se Rettens dom af 12.2.2008, sag T-289/03, BUPA mod Kommissionen, Sml. 2008 II, s. 81, præmis 217.

([126]) Se meddelelse C(2004) 43 fra Kommissionen – EU-retningslinjer for statsstøtte til søtransportsektoren, afsnit 9, stk. 3.

8.1.2.3. ***Overholdelse af direktiv 2006/111/EF***

(203) Med hensyn til **overholdelsen af direktiv 2006/111/EF** om finansiel gennemskuelighed har kontrahentvirksomhederne faktisk indført separate driftsregnskaber for deres forretninger inden for DOT-området. For SNCM's vedkommende er der i dette regnskab en yderligere sondring mellem basisaktiviteterne og den supplerende tjeneste (se betragtning 46 og 47 ovenfor).

8.1.2.4. ***Kompensationens størrelse***

(204) Med hensyn til **fraværet af overkompensation** var der i aftalen sat et loft over bruttoavancen (før afskrivninger, befragtningsafgifter og andre kapitalomkostninger) på 15 % af skibenes salgsværdi. I indledningsbeslutningen havde Kommissionen anført, at den ikke var i besiddelse af oplysninger, der på forhånd kunne udelukke overkompensation.

(205) Den formelle undersøgelsesprocedure har først og fremmest gjort det muligt at klarlægge, at salgsværdien af skibene blev fastslået ved sagkyndig vurdering, idet der var indhentet flere vurderinger for at nå frem til kontraktens parametre. Det aktivgrundlag, der blev brugt til kompensationsloftet, udgør derfor den resterende markedsværdi af de skibe, der blev brugt i forbindelse med DOT ([127]).

(206) Ved at betragte den resterende markedsværdi af skibene i DOT som afskrevet på otte år ([128]), sådan som fransk skattelovgivning hjemler mulighed for, begrænsede loftklausulen faktisk afkastningsgraden (ROA) og det gennemsnitlige afkast af investeret kapital (ROCE) til 2,5 % ([129]). Sikkerhedssatsen, som angives i SGEI-rammebestemmelserne ([130]), på datoen for tildelingen af DOT var i øvrigt på over 5 % ([131]), mens en væsentlig del af forretningsrisikoen ved tjenesteydelserne faktisk blev båret af kontrahenterne SNCM og CMN. Desuden viser det sig i praksis, at resultatet før kontrahenternes kapitalomkostninger lå betydeligt under dette loft (se nedenfor).

(207) Aftalens betingelser førte ikke til en overkompensation. Fordelingen mellem kompensationen til henholdsvis basistjenesten og den supplerende tjeneste for SNCM vil ikke kunne så tvivl om denne konklusion vedrørende basistjenesten set i lyset af betingelserne for driftsmæssig fordeling af kompensationen mellem de to tjenester (se betragtning 46 ovenfor). Det ser da også ud til på baggrund af de tal, som Frankrig og SNCM har fremsendt, at SNCM's resultat før kapitalomkostninger på basistjenesten er forblevet mærkbart lavere end ovenfor omtalte loft på 15 %.

Resultat før kapitalomkostninger pr. selskab og pr. tjeneste

	SNCM's basistjeneste	SNCM samlet	CMN
2007 andet halvår	[…] (*)	[…]	[…]
2008	[…]	[…]	[…]
2009	[…]	[…]	[…]
2010	[…]	[…]	[…]
2011	[…]	[…]	[…]

(*) Omfattet af tavshedspligt.

(208) Endelig er der foretaget en kontrol af overkompensation med ekstern revision for OTC efter tre års delegeret tjeneste (regnskabsåret 2010). Et uafhængigt forvaltningsinstitut kontrollerer endvidere hvert år kontrahenternes driftsregnskaber for OTC's regning.

8.1.2.5. ***Yderligere krav, som kan være nødvendige, for at udviklingen af samhandelen ikke påvirkes i et sådant omfang, at det strider mod Unionens interesse***

(209) I betragtning af de oplysninger, der er nævnt i afsnit 8.1.1.3, mener Kommissionen ikke, at der findes nogen oplysninger, der kan underbygge, at den offentlige tjeneste til sikring af territorial kontinuitet kunne være udført på vilkår, der gjorde det muligt at mindske den

([127]) Salgsværdien af hvert skib bogføres pro rata ifølge anvendelsen til DOT.

([128]) Denne periode, der ganske vist er kort i forhold til et skibs økonomiske levetid (som kan overstige 20 år), er berettiget, for så vidt som 1) udbudsbetingelserne krævede en maksimal alder for skibene på 20 år, og 2) den gennemsnitlige alder for CMN's skibe var over 13 år og SNCM's 12 år, hvilket de facto begrænsede deres økonomiske levetid af mangel på investeringer i bygningsmæssig vedligeholdelse.

([129]) Værdien af de skibe, der blev indsat til DOT, udgør da også en lavere grænse for søfartsselskabets aktiver.

([130]) Se SGEI-rammebestemmelserne, punkt 36, hvor Kommissionen angiver en sats på 100 basispoint over den gældende swaprente (samme valuta og løbetid) som værende en rimelig fortjeneste uanset niveauet af den forretningsrisiko, som reelt bæres af leverandøren af tjenesteydelsen af almindelig økonomisk interesse.

([131]) I mangel af disponible swaprenter for en løbetid på seks et halvt år har Kommissionen som indikator brugt swaprenten for syv år. De daglige lukkerenter i måneden forud for tildelingen af DOT lå mellem 4,4 % og 4,7 % (kilde: Bloomberg).

konkurrenceforvridning, som en kontrakt om offentlig tjeneste medfører. Corsica Ferries' argumenter, som skulle påvise, at den gennemsnitlige omkostning ved aftalens besejlinger er langt højere end omkostningen ved forbindelserne fra Nice og Toulon, hvor den sociale støtteordning gælder ([132]), står da heller ikke tvivl om nødvendigheden og proportionaliteten af en kontrakt om offentlig tjeneste vedrørende helårlig besejling af havnene på Korsika og navnlig besejlingen af de sekundære havne (Porto-Vecchio, Calvi-Balagne og Propriano). Som påpeget ovenfor i afsnit 7.1.3.1 mener Kommissionen desuden, at sammenknytningen af forbindelserne i basistjenesten modsvarer ubestridelige krav til teknisk og økonomisk effektivitet.

(210) Kommissionen bemærker, at de franske myndigheder har igangsat en udbudsprocedure til udvælgelse af en tjenesteyder, som i perioden 2014-2023 kan drive besejling af Korsika fra Marseille på vilkår, der ligner dem, der gælder for basistjenesten i DOT, som er genstand for denne afgørelse. Denne procedure slutter i sommeren 2013.

(211) Med hensyn til konkurrenceforvridningerne på søtransportområdet bemærker Kommissionen, at kompensationen for omkostningerne ved basistjenesten ikke må overstige kontrahenternes omkostninger, heri indbefattet en rimelig fortjeneste (se foregående afsnit). Den gør det derfor ikke muligt for disse virksomheder at generere overdrevent store fortjenester, hvorved de kan finansiere andre tjenester.

(212) Kommissionen mener derfor ikke, at det er nødvendigt at kræve yderligere betingelser opfyldt for at sikre foreneligheden af kompensationen af basistjenesten med det indre marked.

9. **KONKLUSION**

(213) I lyset af ovenstående mener Kommissionen, at den kompensation, som SNCM og CMN har modtaget for basistjenesten udgør ulovlig statsstøtte, men at den er forenelig med det indre marked i medfør af artikel 106, stk. 2, i TEUF.

(214) Den kompensation, som SNCM har modtaget for den supplerende tjeneste ifølge aftalen i perioden 1. juli 2007 til 31. december 2013 udgør ulovlig og uforenelig statsstøtte.

(215) De franske myndigheder skal derfor med virkning fra datoen for denne afgørelses meddelelse annullere alle udbetalinger til SNCM af kompensation for den supplerende tjeneste. Dette gælder bl.a. den årlige rest af kompensationen for 2012 (hvis denne udbetaling endnu ikke er sket) og de månedlige rater for 2013, som ville blive udbetalt efter denne dato.

(216) Kommissionen minder endvidere om, at enhver ulovlig og uforenelig støtte i medfør af artikel 14, stk. 1, i forordning (EF) nr. 659/1999 skal tilbagesøges hos modtageren ([133]).

(217) Derfor skal Frankrig træffe alle nødvendige forholdsregler til tilbagesøgning hos SNCM af den kompensation, som er udbetalt til denne for den supplerende tjeneste ifølge aftalen fra 1. juli 2007.

(218) Til bestemmelse af det støttebeløb, der skal tilbagesøges uden renter, mener Kommissionen, at SNCM's driftsregnskab ([134]) udgør et tilstrækkeligt grundlag for fordeling af kompensationen mellem basistjenesten og den supplerende tjeneste. På dette grundlag omfatter det støttebeløb, der skal tilbagesøges, følgende elementer:

a) den faktisk udbetalte kompensation fra 2007 til 2011 for den supplerende tjeneste, som beløber sig til 172,744 mio. EUR (se tabellen i betragtning 46 ovenfor)

b) de månedligt udbetalte rater for 2012 for den supplerende tjeneste, anslået i øjeblikket til 38 mio. EUR ([135]), samt resten af kompensationen, som skal udbetales efter fremsendelse af den endelige rapport over udført tjeneste, hvis denne allerede er blevet udbetalt.

c) de månedligt udbetalte rater for 2013 for den supplerende tjeneste indtil datoen for nærværende afgørelse, anslået i øjeblikket til 9,5 mio. EUR, idet Frankrig mindes om at annullere alle efterfølgende udbetalinger efter denne dato.

(219) De franske myndigheder skal tilbagesøge de beløb, der svarer til alle udbetalinger, der er foretaget som kompensation for den supplerende tjeneste, inden fire måneder fra datoen for meddelelse af denne afgørelse.

([132]) Se betragtning 7 ovenfor og fodnote 5.

([133]) Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22.3.1999 om fastlæggelse af regler for anvendelse af EF-traktatens artikel 93, EFT L 83 af 27.3.1999, s. 1.

([134]) Se afsnit 2.5.

([135]) Dette beløb er anslået ud fra den driftsmæssige fordeling af kompensationen mellem basistjenesten og den supplerende tjeneste i 2011 på baggrund af en stigning i den forventede kompensation på 0,3 % i 2012 i forhold til 2011 for SNCM. De månedlige rater repræsenterer 95 % af den indekserede forventede kompensation (se betragtning 45 ovenfor).

(220) I forbindelse med denne tilbagesøgning skal de franske myndigheder i øvrigt til støttebeløbet føje løbende tilbagesøgningsrente fra den dato, den omhandlede støtte blev stillet til rådighed for virksomheden, nemlig hver faktisk dato for udbetaling af kompensationen ifølge aftalen, og indtil den faktiske tilbagebetaling er sket ([136]) i overensstemmelse med kapitel V i forordning (EF) nr. 794/2004 ([137]).

(221) De franske myndigheder skal bilægge beregningen af tilbagesøgningsrenten, som de skal sende til Kommissionen inden to måneder fra meddelelsen af denne afgørelse, en tabel over datoer og nøjagtige beløb, der er udbetalt månedsvis, og de årlige justeringer, som er foretaget efter aftalens ikrafttræden og indtil datoen for vedtagelsen af afgørelsen —

VEDTAGET DENNE AFGØRELSE:

Artikel 1

Den kompensation, der er udbetalt til SNCM og CMN i forbindelse med aftalen om delegering af offentlig tjeneste af 7. juni 2007, udgør statsstøtte efter artikel 107, stk. 1, i TEUF. Denne statsstøtte er tildelt i strid med forpligtelserne i artikel 108, stk. 3, i TEUF.

Artikel 2

1. Den kompensation, der er udbetalt til SNCM i henseende til indsættelsen af supplerende kapacitet som beskrevet i punkt I a) 2), I b) 2) og I d) 1.4) i udbudsbetingelserne til førnævnte aftale om delegering af offentlig tjeneste, er uforenelig med det indre marked.

2. Den kompensation, der er udbetalt til SNCM og CMN for drift af de øvrige tjenester ifølge førnævnte aftale om delegering af offentlig tjeneste, er forenelig med det indre marked.

Artikel 3

1. Frankrig tilbagesøger den i artikel 2, stk. 1, nævnte støtte fra støttemodtageren.

2. Den støtte, der skal tilbagebetales, pålægges renter fra det tidspunkt, den blev stillet til støttemodtagerens rådighed, og indtil den er blevet tilbagebetalt.

3. Rentebeløbet beregnes med renters rente i overensstemmelse med kapitel V i forordning (EF) nr. 794/2004 ([138]) og forordning (EF) nr. 271/2008 om ændring af forordning (EF) nr. 794/2004 ([139]).

4. Frankrig annullerer alle udbetalinger af den i artikel 2, stk. 1, omhandlede støtte, som kunne finde sted efter datoen for meddelelse af nærværende afgørelse.

Artikel 4

1. Tilbagesøgningen af den i artikel 2, stk. 1, omhandlede støtte iværksættes omgående og effektivt.

2. Frankrig skal efterkomme denne afgørelse senest fire måneder efter meddelelsen deraf.

Artikel 5

1. Frankrig underretter senest to måneder efter meddelelsen af denne afgørelse Kommissionen om følgende:

a) det samlede beløb (hovedstol og renter), som støttemodtageren skal tilbagebetale

b) en detaljeret beskrivelse af de foranstaltninger, der allerede er truffet eller er planlagt for at efterkomme afgørelsen

c) dokumentation for, at støttemodtageren har fået påbud om at tilbagebetale støtten

d) dato og nøjagtigt beløb for de månedlige udbetalinger og årlige justeringer, som er foretaget siden aftalens ikrafttræden og indtil datoen for vedtagelsen af nærværende afgørelse.

2. Frankrig holder Kommissionen underrettet om fremskridtene med de nationale foranstaltninger, der er truffet for at efterkomme denne afgørelse, indtil den i artikel 2, stk. 1, omhandlede støtte er fuldt tilbagebetalt. Frankrig fremsender endvidere detaljerede oplysninger om de støttebeløb og de renter, der allerede er tilbagebetalt af støttemodtageren.

Artikel 6

Denne afgørelse er rettet til Den Franske Republik.

Udfærdiget i Bruxelles, den 2. maj 2013.

På Kommissionens vegne

Joaquín ALMUNIA

Næstformand

([136]) Se artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 659/99.
([137]) EUT L 140 af 30.4.2004, s. 1.
([138]) EUT L 140 af 30.4.2004, s. 1.
([139]) EUT L 82 af 25.3.2008, s. 1-64.